

ACTA UNIVERSITATIS CAROLINAE

IURIDICA 3-4

OBSAH

<i>Jiří Švestka</i> : Základní teoretické otázky občanskoprávní odpovědnosti za neoprávněně získaný majetkový prospěch	139
<i>Jan Musil</i> : Některé problémy protokolace výpovědi obviněného a svědka v trestním řízení	175
<i>Vladimír Prerad</i> : Vyšetřovací verze z hlediska teorie modelování	199
<i>Milan Mareš, Miroslav Vychodil</i> : O matematickém modelování v kriminalistice	219
<i>Zdeněk Titlbach</i> : Využití některých kriminalisticko-antropometrických výzkumů k pátrání po pachateli	239

СОДЕРЖАНИЕ

<i>Иржи Швестка</i> : Основные теоретические вопросы ответственности за неправомерную имущественную пользу в гражданском праве	139
<i>Ян Мусил</i> : Некоторые вопросы протоколирования показаний обвиняемого и свидетеля в уголовном производстве	175
<i>Владимир Прерад</i> : Следственные версии в свете теории моделирования	199
<i>Милан Мареш, Мирослав Выходил</i> : К вопросам математического моделирования в криминалистике	219
<i>Зденек Титлбах</i> : Использование некоторых результатов криминалистическо-антропометрических исследований в целях розыска преступников	239

INHALT

<i>Jiří Švestka</i> : Theoretische Grundfragen der Verantwortung für einen unrechtmässigerweise erworbenen Vermögensvorteil im bürgerlichen Recht	139
<i>Jan Musil</i> : Einige Probleme der Protokollierung von Aussagen des Beschuldigten und der Zeugen im Strafverfahren	175
<i>Vladimír Prerad</i> : Die Untersuchungsversion vom Gesichtspunkt der Modelltheorie	199

Základní teoretické otázky občanskoprávní odpovědnosti za neoprávněně získaný majetkový prospěch

JIRÍ SVESTKA

FUNKCE OBČANSKOPRÁVNÍ ODPOVĚDNOSTI ZA NEOPRÁVNĚNĚ ZÍSKANÝ MAJETKOVÝ PROSPĚCH

I. Občanskoprávní úprava odpovědnosti za neoprávněně získaný majetkový prospěch (dříve platný občanský zákoník z r. 1950 obsahoval úpravu do té doby klasicky traktovaného bezdůvodného obohacení; tohoto termínu, tj. bezdůvodné obohacení však používá i nadále v čs. právním řádu zákoník mezinárodního obchodu) přispívá významnou měrou k cíli, *aby se nikdo v rozporu s pravidly socialistického soužití neoprávněně neobohacoval na úkor ani společnosti jako celku, ani jednotlivých organizací, ani jednotlivých spoluobčanů jako účastníků občanskoprávního styku* (srov. čl. VII Zásad občanskoprávních vztahů a jeho bližší provedení a konkretizaci zejména v § 451 an.). Tímto způsobem občanské právo přispívá k zabezpečování převodu, resp. přechodu hmotných statků od jednoho subjektu občanskoprávního styku ke druhému v zásadním souladu se soudobými ekonomickými principy směny, jakož i pod jejich vlivem se utvářejících morálních principů. Činí tak formou adekvátní právní úpravy zabezpečující spravedlivě jejich ochranu subjektivních majetkových práv a oprávněných zájmů jejich subjektů. V důsledku všech těchto skutečností plní tento druh občanskoprávní odpovědnosti v rámci celého občanskoprávního odpovědnostního systému v současném období výstavby rozvinuté socialistické společnosti *významné a nezastupitelné poslání*.

K uskutečňování svého poslání úprava občanskoprávní odpovědnosti za neoprávněně získaný majetkový prospěch přispívá tímto *specifickým působením*:

1. *Preventivněvýchovným*
2. *Uhrazovacím (reparačním)*

O postihovém — represivním působení zvláštní majetkové sankce ve formě připadnutí poskytnutého předmětu, resp. vzájemně poskytnutých předmětů plnění na návrh prokurátora státu, kterýžto postih je upravován

v občanském zákoníku v systematické souvislosti s občanskoprávní odpovědností za neoprávněně získaný majetkový prospěch (§ 457 odst. 2, 3), bude pojednáno samostatně v dalších výkladech této stati.

Ad 1. Úvodem je třeba obecně předeslat, že princip prevence je v čs. občanském právu, jmenovitě v občanském zákoníku, výrazně zdůrazněn již v úvodní části občanského zákoníku, ve které jsou upraveny „*Zásady občanskoprávních vztahů*“. V této souvislosti je třeba se zmínit v prvé řadě o čl. II, kde se každému občanovi ukládá povinnost všestranně rozvíjet, upevňovat a chránit socialistické společenské vlastnictví jako hospodářský základ společnosti. Nelze však pominout ani čl. VI, ve kterém je stanoveno, že výkon práv a povinností vyplývajících z občanskoprávních vztahů musí být vždy v souladu s pravidly socialistického soužití, právě tak jako zejména čl. VII čelící zneužívání práv proti zájmům společnosti či spoluobčanů, jakož i jakémukoli druhu obohacování se na jeho úkor.

Zřetelné prevenční cíle však jsou sledovány i celou řadou dalších ustanovení zakotvených na různých místech občanského zákoníku (srov. např. § 3, 13, 43 aj.).

V souladu s požadavky i s potřebami soudobé socialistické společnosti však došlo k zvýraznění principu občanskoprávní prevence zejména v části VI občanského zákoníku, a to v souvislosti jednak s *úpravou odpovědnosti za škodu* (§ 415 an.), jednak — což nás z hlediska tématu této stati zajímá nejvíce — s *úpravou odpovědnosti za neoprávněně získaný majetkový prospěch* (§ 451 an.).

To je opodstatněné, neboť zejména v těchto oblastech působení občanského práva je úprava občanskoprávní prevence s to svým způsobem přispívat k účinnému předcházení společensky i individuálně nežádoucích střetů mezi subjekty občanskoprávního styku a tím zároveň zpravidla i k předcházení vzniku nežádoucích majetkových ztrát a újem.¹⁾

Podstatu preventivně výchovné funkce občanskoprávní úpravy předcházení neoprávněně získanému majetkovému prospěchu sluší — obecně řečeno — spatřovat v zabráňování vzniku takových situací, kdy by někdo mohl získat (nabýt) na úkor jiného neoprávněně majetkový prospěch. Tím občanskoprávní úprava předcházení neoprávněně získaného majetkového prospěchu významnou měrou přispívá k posilování právního vědomí subjektů občanskoprávního styku nezískávat způsobem, který právní řád nepřipouští, majetkový prospěch na úkor kohokoli jiného. Tato úprava zároveň ve svých důsledcích napomáhá k upevňování socialistických vztahů mezi subjekty občanskoprávního styku.

Konkrétně řečeno, občanskoprávní úprava předcházení vzniku neoprávněně získaného majetkového prospěchu přispívá funkčně k tomu, aby se

¹⁾ Celkovým zdůrazněním principu prevence se tak platná úprava občanského zákoníku z r. 1964 výrazně odlišila od občanského zákoníku z r. 1950, který sledoval — ve srovnání s dnešní občanskoprávní úpravou — prevenční cíle celkem jen sporadicky (srov. např. § 353, 443 odst. 2).

subjekty občanskoprávního styku chovaly s náležitým zřetelem na společensky významné požadavky prevence ve smyslu jednak

a) *obecného (generálního) odvrácení občanů a organizací od porušování právních povinností vedoucí — jak tomu nasvědčují dosavadní dlouhodobé zkušenosti a poznatky — leckdy zároveň ke vzniku neoprávněného majetkového prospěchu* (tzv. všeobecná — generální občanskoprávní prevence vzniku neoprávněně získaného majetkového prospěchu), jednak

b) *uskutečnění zvláštního (speciálního) opatření směřujícího v konkrétním případě k odvrácení vzniku již hrozícího neoprávněného majetkového prospěchu* (tzv. zvláštní speciální, resp. někdy též zvaná konkrétní, občanskoprávní prevence vzniku neoprávněně získaného majetkového prospěchu).

Ad a) Působení občanskoprávní úpravy ve smyslu obecného (generálního) předcházení vzniku neoprávněného majetkového prospěchu se v jednotlivostech uskutečňuje zejména

aa) *uložením obecné právní povinnosti každému subjektu občanskoprávního styku počínat si za všech okolností tak, aby nedocházelo ke vzniku neoprávněného majetkového prospěchu na úkor státu, jiné organizace anebo jiného spoluobčana (§ 415);*

bb) *stanovením, resp. hrozbou občanskoprávní majetkové odpovědnosti předvídanou sankční složkou příslušné právní normy pro případ vzniku neoprávněného majetkového prospěchu, jakož i důsledným uplatňováním této občanskoprávní odpovědnosti v případě již nastalého neoprávněného majetkového prospěchu (§ 451 an.).*

Zejména důsledné uplatňování majetkové sankce — občanskoprávní odpovědnosti za neoprávněně získaný majetkový prospěch, kterou je přenášena povinnost k nápravě tohoto druhu nastalé újmy na odpovědný subjekt (tzv. lokalizace nápravy), má z preventivněvýchového hlediska zvlášť důležitý význam. Tento subjekt — ale jeho prostřednictvím i všichni ostatní — jsou totiž v důsledku této sankce stimulováni jednak k zachování objektivního práva (princip socialistické zákonnosti), jednak — a to zároveň — k ohleduplnému vztahu k subjektivním občanským právům ostatních subjektů občanskoprávního styku.

Ad b) Úprava občanskoprávní odpovědnosti za neoprávněně získaný majetkový prospěch se však nemůže omezit *toliko na působení ve smyslu všeobecné (generální) prevence*. Zkušenosti společenské zejména právní praxe ukazují, že ani obecně uložená právní povinnost subjektům občanskoprávního styku počínat si tak, aby k neoprávněnému majetkovému prospěchu nedocházelo, ani stanovení, resp. hrozba občanskoprávní majetkové odpovědnosti, *ještě samy o sobě nepostačují vždy k tomu, aby se někteří občané resp. některé organizace získání neoprávněného majetkového prospěchu vyvarovali.*

To platí mj. již proto, že v některých případech dochází z různých důvodů k neoprávněnému majetkovému prospěchu určitých subjektů bez jejich vlastního zaviněného protiprávního chování (o tom viz blíže dále).

Proto občanskoprávní úprava stanoví za účelem zvýraznění principu prevence každému zároveň zvláštní (*speciální — konkrétní*) *prevenční po-*

vinnost směřující k odvrácení — bránění neoprávněného majetkového prospěchu, které již někomu jinému v *konkrétním případě* hrozí (§§ 415, 416, 417).

Tato zvláštní (speciální — konkrétní) prevenční povinnost může podle okolností a povahy konkrétního případu spočívat v *právní povinnosti*:

aa) *upozornit příslušné orgány na hrozbu vzniku závažného neoprávněného majetkového prospěchu* (tzv. upozorňovací — oznamovací prevenční povinnost) anebo případně dokonce

bb) *zakročit k odvrácení (ať zcela či alespoň zčásti) hrozícího závažného neoprávněného majetkového prospěchu, je-li zákroku neodkladně třeba* (tzv. zakročovací — zasahovací prevenční povinnost).

Uložením obou — svým charakterem již aktivních — forem výše uvedených zvláštní prevenční povinnosti všem třetím osobám (srov. § 416 odst. 2, „... každý...“) dochází v souladu se vzrůstajícími náročnějšími celospolečenskými požadavky (zvláště tam, kde realizací těchto povinností dochází k ochraně společenského socialistického majetku) k prohlubování souladnosti individuálních zájmů se zájmy celospolečenskými. Tím tato občanskoprávní úprava ve svých důsledcích zároveň napomáhá k postupnému překonávání lhostejnosti a nevšímavosti, kterou ještě dnes někteří jedinci stále projevují ve vztahu k ohroženým zájmům jak státu či jednotlivých socialistických organizací, tak i ostatních spoluobčanů.

Ad aa) Upozorňovací (oznamovací) prevenční povinnost je — jak bylo řečeno již výše — uložena *všeobecně*. To znamená, že zásadně stíhá *každého občana i každou organizaci* (organizaci bez zřetele k tomu, jde-li o organizaci socialistickou či nesocialistickou).

Příslušným orgánem ve smyslu § 416 odst. 1 může být podle okolností a povahy konkrétního případu nejen národní výbor, veřejná bezpečnost, nýbrž i orgán určité organizace, které hrozí závažná majetková újma apod.

Nezbytným předpokladem vzniku této oznamovací prevenční povinnosti je, že jde o *skutečnou — reálnou* (nikoli tedy pouze domnělou) a *existující* (nikoli tedy pravděpodobnou či již mezitím ukončenou) *hrozbu konkrétního závažného neoprávněného majetkového prospěchu*.

Jde-li o reálnou hrozbu konkrétního neoprávněného majetkového prospěchu anebo nikoli, bude opět vždy *otázkou posouzení všech okolností a povahy konkrétního případu* (přitom se uplatní objektivní měřítko konkrétně uplatňované; nikoli tedy subjektivní měřítko). Upozornění je třeba provést vždy včas tak, aby bylo možno včasným opatřením dosáhnout sledovaného cíle, tj. odvrácení vzniku neoprávněného majetkového prospěchu.

Splnění této oznamovací prevenční povinnosti není za všech okolností *bezpodmínečné*. Ze smyslu § 416 obč. zák. je třeba dovodit,²⁾ že splnit ji nemusí ten

²⁾ Znění § 416 odst. 1 připouští event. i výklad, že zproštění prevenční povinnosti přichází v úvahu toliko u zakročovací povinnosti. Logický výklad i právněpolitické zřetele však svědčí závěru, že zproštění prevenční povinnosti se vztahuje i na prevenční povinnost oznamovací.

aaa) *komu v tom brání nějaká důležitá okolnost* anebo
bbb) *kdo by oznámením vystavil vážnému ohrožení buď sebe či osobu sobě blízkou* (k vymezení osoby blízké — srov. § 116).

Jestliže třetí subjekt, konkrétně *občan*, oznamovací prevenční povinnost v případě reálné hrozícího závažného neoprávněného majetkového prospěchu nesplní, pak vzdor tomu, že mu v tom nebránila žádná skutečnost, která by jej plnění této povinnosti zprošťovala (liberovala), nelze ho za porušení tohoto právního příkazu chování postihnout žádnou formou občanskoprávní odpovědnosti. Jinými slovy řečeno, jde o tzv. *lex imperfecta*. Smysl a účel stanovení této oznamovací prevenční povinnosti v občanském právu (právního příkazu k určitému chování) tedy spočívá výlučně v jejím preventivněvýchovném působení.³⁾

Ad bb) Někdy se vzhledem k neodkladné hrozbě vzniku neoprávněného majetkového prospěchu vytvoří situace, že by splnění pouhé oznamovací prevenční povinnosti nepřineslo potřebný a žádoucí účinek. Pro takové případy občanský zákoník v zájmu zajištění a prohloubení účinné prevence stanoví rovněž povinnost *každého* k odvrácení hrozícího neoprávněného majetkového prospěchu *zakročit (zasáhnout)*.

Podle § 416 odst. 2 je uložena *všem třetím subjektům*, tj. jak občanům, tak organizacím (ať již socialistickým či nesocialistickým — srov. cit. ustanovení „...každý...“) povinnost *zakročit všude tam, kde závažný neoprávněný majetkový prospěch neodkladně (tj. přímo, resp. bezprostředně) hrozí jinému* (roz. státu či jiné organizaci anebo jinému spoluobčanovi). I tu musí jít rovněž o reálné — a navíc zároveň neodkladně — hrozící neoprávněný majetkový prospěch, kde by uskutečnění jen pouhého upozornění příslušným orgánům nesplnilo potřebný účel a nedosáhlo žádoucí cíl.

Prevenční povinnost *zakročit* k odvrácení reálné a neodkladné hrozícího vzniku neoprávněného majetkového prospěchu postihuje třetí subjekty jen za splnění těchto předpokladů:

aaa) *musí jít o hrozbu závažného neoprávněného majetkového prospěchu* a dále (kumulativě);

bbb) *prevenční zákrok je vzhledem k povaze tohoto hrozícího neoprávněného majetkového prospěchu neodkladný*.

Ad aaa) Kdy půjde o hrozbu vzniku neoprávněného majetkového prospěchu bude vždy opět otázkou objektivního posouzení všech okolností a povahy konkrétního případu s přihlédnutím k pravidlům socialistického soužití (čl. VI, VII).

Ad bbb) O neodkladné hrozící vznik závažného neoprávněného majetkového prospěchu půjde tam, kde by neuskutečnění *zakročovacího* prevenčního zákroku mělo za následek vznik tohoto neoprávněného majetko-

³⁾ Jiný právní stav však existuje u *hrozící závažné škody*. Zde lze třetímu subjektu — občanovi uložit v případě nesplnění oznamovací prevenční povinnosti za podmínek § 425 zvláštní druh občanskoprávní odpovědnosti. Podstata tohoto zvláštního druhu občanskoprávní odpovědnosti spočívá v tom, že třetí subjekt — občan je povinen *příspěť* (nikoliv tedy uhradit) *na náhradu té škody, kterou nelze jinak uhradit*.

vého prospěchu, resp. kde by jiné opatření než přímý zákrok toho, kdo nebezpečí zjistil, nepřineslo žádoucí účín (efekt).

Rovněž v případě tohoto druhu speciální zakročovací prevenční povinnosti platí, že povinnost učinit tento zákrok nemá ten, *komu v tom brání určitá důležitá okolnost* anebo ten, *kdo by tím vystavil vážnému ohrožení sebe nebo osoby sobě blízké* (§ 116).

Nesplní-li třetí subjekt, konkrétně *občan*, v případě neodkladně hrozícího vzniku závažného neoprávněného majetkového prospěchu zakročovací prevenční povinnost podle § 416 odst. 1, pak vzdor tomu, že mu v tom nebránila žádná skutečnost, která by ho splnění této povinnosti zprošťovala (liberovala), nelze mu za porušení tohoto příkazu určitého chování uložit žádnou formu občanskoprávní odpovědnosti. Jinými slovy řečeno, i v tomto případě jde o tzv. *lex imperfecta*. Rovněž tu tedy smysl stanovení zakročovací prevenční povinnosti spočívá výlučně v jejím preventivněvýchovném působení.

Občanský zákoník, který upravuje *obecně povinnost třetích subjektů odvracet (bránit) vzniku hrozícího závažného neoprávněného majetkového prospěchu*, přiznává odvracejícím subjektům zároveň *právo na takovéto odvrácení (bránění)*.

Odvrácení (ať již se děje formou upozornění či zákroku) může být pro odvracející subjekt příčinně spojeno jednak s vynaložením účelných nákladů, jednak event. i se škodou, kterou při tomto odvrácení utrpěl. Z toho důvodu občanský zákoník přiznává odvracejícím subjektům — ve snaze honorovat jejich morálně hodnotné chování odpovídající vzrůstajícím náročnějším celospolečenským požadavkům — tato majetková práva:

a) *právo na náhradu účelně vynaložených nákladů* a dále

b) *právo na náhradu škody, kterou při odvrácení neoprávněného majetkového prospěchu utrpěly*.

Obě tato majetková práva může ten, kdo prevenčně odvracel hrozící neoprávněný majetkový prospěch, uplatňovat jednak vůči tomu, kdo odpovídá za vyvolání hrozícího závažného neoprávněného majetkového prospěchu (tj. vůči ohrožovateli), jednak — a to s ohledem na zvláštní platnou právní úpravu obsaženou v § 419 — rovněž i vůči tomu, v jehož zájmu bylo jednáno (tj. vůči ohroženému). Vůči posléze uvedenému subjektu, tj. vůči ohroženému, má však ten, kdo prevenčně odvracel újmu, možnost uplatňovat výšeuvedená majetková práva nejvýše v rozsahu odpovídajícímu neoprávněnému majetkovému prospěchu, který byl odvrácen.

V tomto případě jsou tedy práva toho, kdo prevenčně zakročil, závislá nikoli na učinění samotného zákroku směřujícího k odvrácení neoprávněného majetkového prospěchu, nýbrž *na výsledku*, který byl s tímto zákrokem *skutečně* (efektivně) dosažen. Pouze tehdy má totiž ve vzájemném vztahu toho, kdo zakročil, a ohroženého uskutečněný zákrok potřebný ekonomický prospěch a smysl pro ohroženého. V důsledku této skutečnosti socialistické občanské právo mezi těmito subjekty opodstatněně zakládá i existenci zvláštního (specifického) závazkového právního vztahu. Určení výsledku dosaženého uskutečněným zákrokem musí být vždy *věcí rozum-*

ného posouzení každého jednotlivého případu zvlášť tak, aby byly z hlediska socialistické ekvity náležitě respektovány oprávněné zájmy jak toho, kdo zakročil, tak i ohroženého.

Z uvedeného výkladu vyplývá, že ten, kdo prevenčně zakročil a v příčinné souvislosti se svým zákrokem utrpěl škodu, se za této situace ocitá *ve dvou právních vztazích*, jejichž *společnou příčinou* vzniku je *existence škody* na straně toho, kdo zakročil. Konkrétně jde o závazkový právní vztah jednak s ohroženým, v jehož zájmu bylo zakročeno (zvláštní závazkový právní vztah podle § 419), jednak s tím, kdo hrozbu neoprávněného majetkového prospěchu a s ní škodu vzniklou tomu, kdo zakročil, vyvolal a odpovídá za ni (obecný závazkový právní vztah k náhradě škody podle § 420 an). Vůči každému z nich má ten, kdo zakročil, *samostatné subjektivní občanské právo* a tomu i odpovídající *zvláštní žalobu*. Jakmile však mu je jedním z výše uvedených subjektů vzniklá škoda nahrazena, zaniká tím bez dalšího i závazkový právní vztah mezi tím, kdo zakročil a druhým subjektem (jde totiž o *jednu* škodu, která nemůže být nahrazena dvakrát). Mezi oběma subjekty, které na základě různých důvodů odpovídají tomu, kdo zakročil, není tím ovšem vzájemné majetkové vyrovnání dotčeno.

Ad 2. Podstata *uhrazovací* (reparační) funkce úpravy občanskoprávní odpovědnosti za neoprávněně získaný majetkový prospěch spočívá v tom, že tomu, na jehož úkor (k jehož újmě) byl neoprávněně majetkový prospěch získán, musí být vydáno subjektem, který tento prospěch získal, *vše, co bylo takto nabyto* (náhrada ve formě restituce neboli náhrada *in natura*). V těch případech, kde vydání neoprávněně získaného majetkového prospěchu není dobře možné (srov. typicky případy, kdy neoprávněně získaný majetkový prospěch záležel v hodnotě určitých prací), musí být postiženému subjektu poskytnuta náhrada v penězích (náhrada *in reluto*). Již v této souvislosti je třeba uvést, že nelze-li toho, na jehož úkor byl neoprávněně získaný majetkový prospěch získán, zjistit, musí být neoprávněně získaný majetkový prospěch vydán podle § 456 státu (blíže o tom viz dále). Touto právní úpravou je zabezpečeno, že i v těchto případech neoprávněně získaný majetkový prospěch nezůstane jedinci, nýbrž, že bude vydán státu jako reprezentantu celé společnosti.

II. Závěrem této první kapitoly je třeba pro úplnost výkladu uvést toto:

Platná občanskoprávní úprava odpovědnosti za neoprávněně získaný majetkový prospěch zakotvená v občanském zákoníku z r. 1964 nahradila dříve platnou úpravu občanského zákoníku z r. 1950 o bezdůvodném obohacení.

Co do teoretické podstaty však nelze mezi těmito dvěma instituty shledat — vzdor odlišnosti terminologie — zásadní rozdíl. Jak ještě vyplyne blíže z dalších výkladů, základ občanskoprávní odpovědnosti za neoprávněně získaný majetkový prospěch, tj. základ zvláštního druhu závazkového — mimosmluvního právního vztahu, vznikajícího v důsledku získání neoprávněného majetkového prospěchu, tvoří buď vlastní protiprávní chování obohaceného anebo nějaký jiný protiprávní stav, tj. stav, který není uznáván právním řádem jako důvod získání majetkového prospěchu. Sou-

hrnně vyjádřeno, v obojím případě jde o *neoprávněně* (protiprávně) získaný majetkový prospěch na úkor anebo k újmě jiného. Naproti tomu ke vzniku tohoto druhu občanskoprávní odpovědnosti se na straně obohaceného nevyžaduje současná přítomnost subjektivního prvku ve formě zavinění. Z tohoto hlediska, tj. z hlediska existence protiprávnosti jako esenciálního prvku občanskoprávní odpovědnosti, není tudíž zásadní rozdíl mezi tímto druhem občanskoprávní odpovědnosti a ostatními druhy občanskoprávní odpovědnosti, jako je odpovědnost za způsobenou škodu, odpovědnost za vady apod. Společným jmenovatelem všech vzpomenutých druhů občanskoprávní odpovědnosti zůstává i jejich funkční poslání spočívající jednak v nápravě vzniklé majetkové újmy, jednak prostřednictvím této nápravy ve výchově zejména těch subjektů, které jsou sankcí postiženy. Za všech těchto důvodů lze z teoretického hlediska — stejně tak jako činí i občanský zákoník — hovořit i o neoprávněně získaném majetkovém prospěchu jako o druhu občanskoprávní odpovědnosti.

Tytéž předpoklady, o kterých byla řeč shora, však tvořily i teoretický základ závazkového (mimosmluvního) právního vztahu z bezdůvodného obohacení, který byl upravován dříve platným občanským zákoníkem z r. 1950 (a dlužno dodat, že tvoří i dosud, pokud je platnou právní úpravou institut bezdůvodného obohacení zakotven). I tento druh závazkového právního vztahu označený jako bezdůvodné obohacení totiž co do svého teoretického základu rovněž zahrnoval jednak případy, kdy se někdo obohatil na úkor (k újmě) druhého vlastním protiprávním chováním, jednak případy, kdy se někdo obohatil na úkor (k újmě) druhého jiným bezdůvodným způsobem (v posléze uvedeném případě i tehdy, byť vlastní protiprávní chování obohaceného vůbec chybělo. Neexistence protiprávního chování obohaceného byla a je zřejmě důvodem, proč v těchto případech nebyla a není konstruována občanskoprávní odpovědnost a hovoří se toliko o bezdůvodném obohacování. Leč nelze přehlížet, že i tento jiný bezdůvodný způsob byl svou podstatou způsob, který právní řád za důvod majetkového obohacení neuznával a tedy jej zakazoval (reproboval). Jinými slovy řečeno, i v těchto případech šlo z teoretického hlediska o určitý protiprávní stav. Ani podle dříve platného občanského zákoníku z r. 1950 nebylo k založení závazkového právního vztahu z bezdůvodného obohacení třeba na straně obohaceného zavinění.

Rozdíl mezi oběma instituty však lze shledat v zákonodárném (legislativním) vymezení jejich působnosti. Působnost občanskoprávní odpovědnosti za neoprávněně získaný majetkový prospěch byla v platném občanském zákoníku z r. 1964 pojata — na rozdíl od dříve platného institutu bezdůvodného obohacení — širě. Důvodem tohoto širšího pojetí byla zřejmě i celkově nová koncepce, jakož i vnitřní uspořádání (systematika) platného občanského zákoníku. Tak např. konkrétně šlo o to, že platný občanský zákoník z r. 1964 se z celkového systému vlastnických vztahů omezil v podstatě pouze na úpravu osobního vlastnictví. Tento legislativní přístup si vyžádal upravit v občanském zákoníku některé způsoby vzniku státního socialistického vlastnictví (meritorně dnes legislativně upravovaného v hos-

podářském zákoníku) na jiném místě. Za toto jiné místo byla v občanském zákoníku zvolena právě část pojednávající o občanskoprávní odpovědnosti za neoprávněně získaný majetkový prospěch.⁴⁾

PŘEDPOKLADY (ZÁKLAD) OBČANSKOPRÁVNÍ ODPOVĚDNOSTI ZA NEOPRÁVNĚNĚ ZÍSKANÝ MAJETKOVÝ PROSPĚCH

I. Odpovědnost za neoprávněně získaný majetkový prospěch tvoří v rámci celého občanskoprávního odpovědnostního systému samostatný institut, k jehož vzniku je třeba *splnění určitých zákonem stanovených předpokladů*.

Tyto předpoklady (základ) vzniku občanskoprávní odpovědnosti za neoprávněně získaný majetkový prospěch tvoří:

1. *Neoprávněně (protiprávně) získaný majetkový prospěch (obohacení) jedním subjektem;*

2. *Újma, kterou výše uvedeným způsobem sub 1 utrpěl v majetkových poměrech jiný subjekt (majetková újma);*

3. *Příčinná souvislost mezi neoprávněně získaným majetkovým prospěchem na straně obohaceného a způsobenou újmou na straně postiženého.*

Ke vzniku občanskoprávní odpovědnosti za neoprávněně získaný majetkový prospěch se na straně toho, kdo takovýto prospěch získal, nevyžaduje *existence subjektivního prvku — konkrétně zavinění* (o právním významu různých forem subjektivních prvků, a to konkrétně úmyslu při zvláštním majetkovém postihu — sankci podle § 458 odst. 2, 3, jakož i o významu dobré víry — *bonae fidei* pro určení rozsahu vydání neoprávněně získaného majetkového prospěchu, bude pojednáno dále).

Z těchto důvodů je tudíž třeba *tento druh občanskoprávní odpovědnosti charakterizovat jako objektivní* (tj. bez zřetele na zavinění). Za splnění výše uvedených objektivních předpokladů je proto povinen vrátit majetkový prospěch i ten, kdo jej získal bez jakéhokoli zavinění, leč vzdor tomu je toto získání objektivně neoprávněné. Totéž platí o nezletilém, resp. o občanovi stíženému duševní poruchou, kteří v rozhodné době nebyli s to ovládnout svá jednání a posoudit jejich následky neboli kterým se ve smyslu § 422 nedostává vůbec tzv. deliktní způsobnost (není tudíž pro vznik tohoto druhu občanskoprávní odpovědnosti nikterak rozhodné, že tento nezletilec či osoba stížená duševní poruchou zároveň neodpovídají za vzniklou škodu).

Důkaz o tom, že jsou u určitého subjektu dány všechny výše uvedené předpoklady vzniku odpovědnosti za neoprávněně získaný majetkový prospěch, *musí vést ten, na jehož úkor byl neoprávněně majetkový prospěch*

⁴⁾ Toto legislativní pojetí může z teoretického hlediska vyvolávat určité pochybnosti. Je tomu tak proto, že zákonodárná úprava při tomto legislativním přístupu neakcentuje *dominantní* prvek upravovaných případů, tj. vznik, resp. nabytí vlastnického práva. Na druhé straně však, jak vyplývá ještě blíže z dalších výkladů, nelze popřít ani určitou spojitost těchto případů s institutem odpovědnosti za neoprávněně získaný majetkový prospěch.

získán a kdo tudíž žádá o jeho vydání (§ 458). Jeho také ve sporu zahájeném na základě žaloby z neoprávněně získaného majetkového prospěchu (tzv. kondikce) postihuje důkazní břemeno.

Ad 1. Získaný (nabytý) majetkový prospěch (obohacení) spočívá — obecně řečeno — v tom, že se jeden subjekt obohatil na úkor druhého subjektu (vzájemná podmíněnost) o *určité majetkové (hmotné) hodnoty, které lze vyjádřit v penězích*. Při tomto obohacení není po právní stránce nikterak rozhodné, jde-li např. o získání peněz či jiných věcí, o získání prospěchu spočívajícího v určitých majetkových hodnotách z provedené práce — výkonu apod. Pro pojem získaného majetkového prospěchu je rovněž bez významu, spočívá-li majetková hodnota v rozmnožení (zvětšení — přírůstku) aktiv anebo naopak ve snížení (zproštění) pasiv, resp. řečeno jinak, v úspoře nákladů či výdajů, ke kterým by jinak došlo, jestliže by obohacený plnil to, co po právu plnit měl (např. ušetření určitých majetkových hodnot v důsledku toho, že jeden subjekt omylem užíval věc druhého subjektu bez úplaty či jiné formy úhrady anebo jeden subjekt, který měl vydat určitý obnos ze svých prostředků, jej ušetřil z toho důvodu, že potřebné náklady vynaložil někdo jiný atp.).

O neoprávněně (protiprávní) získání majetkového prospěchu zakládající vznik občanskoprávní odpovědnosti podle § 451 an. půjde tehdy, jestliže k získání majetkového prospěchu jedním subjektem na úkor jiného subjektu (vzájemná podmíněnost) došlo *způsobem, který občanský zákoník neuznává jako důvod získání (nabytí) a jenž v důsledku toho nepřipouští neboli zakazuje (reprobuje)*. V některých případech bude tento způsob získání majetkového prospěchu spočívat ve *vlastním protiprávním úkonu samotného subjektu, který získal majetkový prospěch (obohaceného)*. Jestliže si totiž určitý subjekt v rozporu s obecným příkazem stanoveným v § 415, resp. v rozporu s jiným speciálně stanoveným příkazem, nepočínal tak, aby nedošlo k majetkovému prospěchu, zakládá jeho počínání, znamenající porušení ať obecné či speciální právní povinnosti, vznik občanskoprávní odpovědnosti za neoprávněně získaný majetkový prospěch (např. někdo protiprávním chováním získá peníze na úkor jiného). Jindy bude sice vlastní protiprávní úkon na straně obohaceného subjektu chybět, nicméně však v jeho majetkové sféře nastane *objektivně stav obohacení*, jenž není založen a tudíž uznáván (aprobován) jako důvod získání majetkového prospěchu čs. právním řádem (konkrétně určitou normou příslušného právního předpisu, úředním aktem, smlouvou). Tak např. postižený občan omylem zaplatil peněžitou částku na dluh, který vůbec neexistoval; postižený občan zaplatil v důsledku omylu nastalého při přepočítávání peněz více, než kolik byl povinen zaplatit; postižený občan omylem zaplatil za jeden a týž předmět plnění dvakrát apod. Stejná situace nastane i tam, kde sám dlužník, resp. třetí osoba na žádost dlužníka předá předmět plnění někomu jinému než věřiteli. O takto neoprávněně získaný majetkový prospěch však půjde i tam, kde se v důsledku živelní pohromy (např. povodně či jiné události) dostanou určité věci patřící jednomu subjektu bez právem uznaného důvodu jinému subjektu (např. dříví jednoho občana je v dů-

sledku povodně odplaveno na dvůr jiného občana, kde se smísí s jeho dřívím). Ve všech těchto případech lze takto objektivně nastalý stav obohacení, který není založen a tudíž uznáván (aprobován) právním řádem jako důvod získání (nabytí) majetkového prospěchu, neboli řečeno jinak, jenž je v důsledku toho občanským zákoníkem zakázán (reprobován), kvalifikovat jako *protiprávní* (protiprávní stav).

Podle občanského zákoníku půjde zejména (typicky) o tyto případy (skutkové podstaty) *neoprávněně získaného majetkového prospěchu*:

a) Majetkový předmět plnění byl poskytnut bez právního důvodu (§ 452 část první);

b) Majetkový předmět plnění byl poskytnut na základě neplatného právního úkonu (§ 452 část druhá);

c) Majetkový prospěch byl získán z nepoctivých (protispolečenských) zdrojů (§ 452 část třetí);

d) Majetkový prospěch vznikl přisvojením si nálezu (§ 453 odst. 1);

e) Majetkový prospěch vznikl přisvojením si věci opuštěných či skrytých, jejichž vlastník není znám (§ 453 odst. 2);

f) Majetkový předmět plnění byl poskytnut za toho, kdo sám měl právní povinnost plnit (§ 454).

Ve všech těchto případech je obohacený subjekt v důsledku protiprávního úkonu anebo jiného protiprávního stavu postižen následnou (sekundární) občanskoprávní povinností (odpovědnostní povinností) neboli občanskoprávní odpovědností předvídanou sankční složkou právní normy a směřující k tomu *neoprávněně získaný majetkový prospěch* buď vydat anebo jej alespoň v penězích vyrovnat tomu, na jehož úkor jej prokazatelně nabyl (v těchto případech, kdy nelze zjistit postiženého nastupuje tato povinnost vydat *neoprávněně získaný majetkový prospěch státu*). Naproti tomu postiženému vzniklo právo na vydání takto *neoprávněně získaného majetkového prospěchu*, resp. na jeho peněžité vyrovnání. Výše uvedená následná občanskoprávní povinnost a jí korespondující občanské subjektivní právo tvoří obsah občanskoprávního odpovědnostního (mimosmluvního) právního vztahu z *neoprávněně získaného majetkového prospěchu*.

V ustanovení § 451, které vlastně — i když jinými slovy — opakuje jednu ze základních zásad ovládajících občanskoprávní vztahy a stanovenou v čl. VII (zákaz obohacovat se na úkor jiného) je zakotvena obecná (generální) odpovědnostní skutková podstata vydat každý *neoprávněně získaný majetkový prospěch* (obohacení). Jinými slovy řečeno, ustanovení § 451 je obecné (generální) ustanovení, které postihuje všechny případy *neoprávněněného majetkového prospěchu* (obohacení) získaného na úkor státu, organizací či spoluobčanů.⁵⁾

⁵⁾ Jak patrně, čl. VII OZ používá termínu „obohacení“, zatímco v § 451 se hovoří o *neoprávněném majetkovém prospěchu*. Jaký je vzájemný vztah těchto dvou pojmů? Z již výše uvedeného výkladu vyplynulo, že vzdor různé terminologii nutno považovat oba pojmy, tj. jak „obohacení“, tak „*neoprávněný majetkový prospěch*“ za pojmy v oblasti občanského práva svým obsahem i rozsahem totožné — tzv. synonyma (v tomto směru se tato stať odchyluje od učebnice občanského práva, Praha 1974,

Vedle této obecné odpovědnostní podstaty § 451 občanský zákoník stanoví v § 452–454 *příkladem (demonstrative) některé zvláštní* — a s ohledem na dosavadní nabyté zkušenosti — *typické odpovědnostní skutkové podstaty neoprávněně získaného majetkového prospěchu*. Vztah této obecné odpovědnostní skutkové podstaty a zvláštních odpovědnostních skutkových podstat neoprávněně získaného majetkového prospěchu je — jak již plyne ze samotného označení — vztahem obecného a zvláštního.⁶⁾ Je vždy třeba, aby soudy uvedly, o který z případů odpovědnostní skutkové podstaty neoprávněně získaného majetkového prospěchu jde, tj. zda jde o obecnou odpovědnostní skutkovou podstatu či o některou ze zvláštních odpovědnostních skutkových podstat, a každý z těchto případů i řádně odůvodnil.

II. K zamezení pochybností o tom, co neoprávněně získaný majetkový prospěch je či není, občanský zákoník v § 455 navíc *výslovně stanoví*, kdy o *případy neoprávněně získaného majetkového prospěchu nejde*:

a) *Přijetí majetkového předmětu plnění na promlčený dluh.*

I *dluh (závazek) promlčený*, tj. dluh trvající po uplynutí stanovené promlčecí doby (zpravidla tříleté), *platně existuje a může být splněn*. Po vznesení námítky promlčení dlužníkem, kdy nastávají právní účinky promlčení, však subjektivní občanské právo odpovídající tomuto dluhu nelze již s úspěchem nuceně uplatnit prostřednictvím autorativního orgánu, zejména soudu (tzv. *naturální subjektivní občanské právo*, resp. *naturální závazek* — *obligace*). Subjektivní občanské právo takto oslabené však nicméně trvá dále. Jestliže proto dlužník splnil takto promlčený — a nadále stále platně existující — dluh *dobrovolně*, nemůže se poskytnutého a přijatého předmětu plnění s úspěchem domáhat zpět z důvodu (titulu) občanskoprávní odpovědnosti za neoprávněně získaný majetkový prospěch.

b) *Přijetí majetkového předmětu plnění ze hry nebo za sázky mezi občany* (nikoli tedy přijetí majetkového předmětu plnění ze hry či sázky organizované státem či podniky k tomu státem povolanými).

Rovněž *dluh (závazek) vzniklý ze hry či sázky mezi občany platně existuje*. I tu jde o *naturální dluh (závazek — obligaci)*, který — na rozdíl od promlčeného dluhu — existuje dokonce od samého počátku svého vzniku. Dále se v těchto případech — na rozdíl od případů promlčeného dluhu —

sv. I, str. 42, 43). Pojetí v této stati přirozeně předpokládá, že za neoprávněný majetkový prospěch neboli za obohacení jsou přitom považovány nejen případy v zákoně takto výslovně označené (§ 452–454), nýbrž i všechny další případy, které tak sice výslovně označeny nejsou, avšak svou základní podstatou neoprávněný majetkový prospěch neboli obohacení tvoří (srov např. § 218 odst. 2, 231 odst. 2, 234 aj.).

⁶⁾ V tomto směru se toto pojednání odchyluje od soudní praxe (R 26/75). Ta totiž chápe § 451 jako obecnou povinnost vydat neoprávněně získaný majetkový prospěch, která musí být provedena některou z taxativě uvedených konkrétních skutkových podstat stanovených v §§ 452–454. Jinými slovy řečeno, podle stanoviska praxe o neoprávněně získaný majetkový prospěch jde toliko v těchto pěti případech v občanském zákoníku taxativě uvedených. Co do výsledku však *praktický rozdíl* mezi oběma pojetími nebude, neboť soudní praxe široce chápaným výkladem § 452 části první („bez právního důvodu“) pokrývá i ty případy, které pojetí v této stati vyhrazuje obecné odpovědnostní skutkové podstatě § 451.

oprávněný subjekt nemůže svého objektivního občanského práva vůbec s úspěchem nuceně domoci prostřednictvím autoritativního orgánu zejména soudu (srov. výslovnou úpravu zakotvenou v § 455 odst. 2). Jinými slovy řečeno, takto vzniklému subjektivnímu občanskému právu zákon s ohledem na celkovou společenskou nežádoucnost tohoto práva odpírá autoritativní ochranu od samého počátku. I tu však platí, že plnil-li dlužník tento nadále platně existující dluh *dobrovolně*, nemůže se s úspěchem poskytnutého a přijatého majetkového předmětu plnění domáhat zpět z důvodu (titulu) občanskoprávní odpovědnosti za neoprávněně získaný majetkový prospěch.

c) *Vrácení půjčených peněz do hry nebo sázky.*

V těchto případech platí obdobně vše, co bylo uvedeno již výše sub b.

d) *Přijetí předmětu plnění na dluh neplatný jen pro nedostatek formy.*

V těchto případech se vychází ze závěru, že poskytnutí majetkového předmětu plnění bylo po ekonomické stránce odůvodněno, takže této skutečnosti se — vzdor existenci určitého právního nedostatku co do formy — přizpůsobuje i právní úprava.

Občanský zákoník výslovně neřeší, lze-li z titulu neoprávněného majetkového prospěchu požadovat s úspěchem zpět i to, co bylo sice zapláceno na existující, avšak *dosud nesplatný dluh*. Namíste je záporná odpověď podle zásady „dolo facit, qui petit, quod redditurus est“.

Ad 2. Neoprávněně získanému majetkovému prospěchu jednoho subjektu (obohaceného) koresponduje tomu odpovídající *majetková újma (zkrácení) nastalá v majetkových poměrech jiného subjektu (postiženého)*.

Tato vzájemná podmíněnost mezi neoprávněným majetkovým prospěchem obohaceného a nastalou újmou postiženého v majetkových poměrech není porušena tím, že obohacení vyvolá třetí subjekt (tak např. jestliže spořitelna vyplatí určitou peněžitou částku občanovi neoprávněnému z vkladní knížky, musí být vyplacená částka vydána obohaceným občanem jako neoprávněně získaný majetkový prospěch postiženému).

Ad 3. Ohledně příčinné souvislosti platí obecné výklady, od kterých se proto na tomto místě upouští.

SUBJEKTY OBČANSKOPRÁVNÍ ODPOVĚDNOSTI ZA NEOPRÁVNĚNĚ ZÍSKANÝ MAJETKOVÝ PROSPĚCH

Subjektem občanskoprávní odpovědnosti, resp. odpovědnostního právního vztahu z neoprávněně získaného majetkového prospěchu, je jednak *ten, na jehož úkor byl neoprávněně majetkový prospěch získán* (postižený — oprávněný — věřitel), *jednak ten, kdo některým z výše uvedených a občanskoprávními normami zakázaných (reprobovaných) způsobů neoprávněně majetkový prospěch získal* (povinný, dlužník, resp. neoprávněně obohacený či nabyvatel neoprávněně získaného majetkového prospěchu).

V právním postavení oprávněného i povinného subjektu mohou při občanskoprávní odpovědnosti za neoprávněně získaný majetkový prospěch

vystupovat *jak občan* (resp. s přihlédnutím k § 470 jeho dědici), *tak organizace* (a to socialistická — § 18 an., event. nesocialistická — § 488). V některých případech — a to zpravidla jako oprávněný subjekt občanskoprávní odpovědnosti za neoprávněně získaný majetkový prospěch — bude vystupovat *stát*.

Jestliže by neoprávněně obohacený se získaným majetkovým prospěchem dále jakkoli disponoval (např. jej daroval apod.), nezbavují ho tyto další dispozice již vzniklé občanskoprávní odpovědnosti.

Zvláštní situace v právním postavení subjektů zkoumaného odpovědnostního občanskoprávního vztahu nastává v případech předvídaných v § 456. Jde o případy, kdy byl získán neoprávněně majetkový prospěch na úkor nezjištěného subjektu, který by jinak měl sám právo na vydání neoprávněně získaného majetkového prospěchu. Dojde-li k naplnění podmínek, které jsou v cit. ustanovení stanoveny, tj. jestliže do právní moci rozsudku soudu o vydání neoprávněně získaného majetkového prospěchu nebylo — objektivně posuzováno — možno zjistit s ohledem na uplynutí přiměřené doby, resp. i na další okolnosti konkrétního případu, totožnost subjektu, na jehož úkor byl tento neoprávněný majetkový prospěch získán, vstupuje přímo na základě zákona bez dalšího do právního postavení těch, na jejichž úkor byl neoprávněný majetkový prospěch získán, stát. Tak např. nezjištění občané-uživatelé motorových vozidel byli zkráceni ve svých majetkových právech při čerpání pohonných hmot; nezjištění občané-spotřebitelé zaplatili hodnotu zboží první jakosti, ačkoli namísto toho obdrželi zboží druhé jakosti apod. V těchto případech tudíž vzniká občanskoprávní — *hmotněprávní oprávnění a procesní legitimace na vydání takto neoprávněně získaného majetkového prospěchu státu* (stát je přitom zastupován finančním odborem příslušného ONV). I tímto způsobem čs. socialistické občanské právo přispívá — v souladu s pravidly socialistického soužití odpovídající zvýšeným požadavkům a nárokům budované rozvinuté socialistické společnosti — k tomu, aby ani za *takto vzniklých situací* nezůstal nikdo neoprávněně obohacen na úkor společnosti či jiných spoluobčanů (čl. VII). Pokud však výše uvedená podmínka (tj. nelze-li toho, na jehož úkor by neoprávněně majetkový prospěch získán, zjistit) splněna nebyla a majetkový prospěch byl vzdor tomu pravomocným rozsudkem vydán státu, mohl by se oprávněný subjekt úspěšně domáhat na státu vydání toho, co bylo státu již vydáno. Za této situace totiž neoprávněný majetkový prospěch vznikl na straně státu. Oprávněný subjekt by mohl s úspěchem uplatnit své právo vůči státu v promlčecí době podle § 107 obč. zák. Přitom lze soudit, že subjektivní promlčecí doba v délce jednoho roku započne běžet od toho dne, kdy se oprávněný subjekt dozví o právní moci rozsudku, jímž byl neoprávněný majetkový prospěch vydán státu. Naproti tomu objektivní promlčecí doba tří let běží od právní moci rozsudku, kterým byl vydán majetkový prospěch státu.

Nejednotně jsou zatím řešeny případy, kdy neoprávněně získaný majetkový prospěch byl vydán na základě pravomocného rozsudku státu, a teprve poté byl zjištěn ten, na jehož úkor byl skutečně neoprávněný

majetkový prospěch získán. Má i tento subjekt, tj. subjekt teprve dodatečně zjištěný, právo s úspěchem požadovat vydání tohoto majetkového prospěchu na státu či nikoli? Podle jednoho názoru vydáním neoprávněně získaného majetkového prospěchu státu na základě pravomocného rozsudku přešlo v těchto případech vlastnické právo na stát. Argumentuje se přitom požadavkem nutnosti nastolit v těchto případech právní jistotu. Podle druhého názoru i dodatečně zjištěný postižený subjekt má právo vyžadovat vydání majetkového prospěchu na státu. Argumentuje se přitom, že jinak by i tu nastalo neoprávněné nabytí majetkového prospěchu na straně státu, čemuž je třeba s ohledem na příkaz formulovaný v čl. VII důsledně čelit. Znění § 456 nesvědčí prvému názoru. Cit. ustanovení pouze stanoví subjekt oprávněný požadovat vydání neoprávněně získaného majetkového prospěchu v případě, kdy osobu postiženého subjektu nelze zjištit. Není však v něm řešena otázka vlastnického vztahu k vydanému neoprávněně získanému majetkovému prospěchu. To lze ostatně dovodit i ze srovnání formulací použitých v § 456 na straně jedné a v § 453 na straně druhé. V posléze uvedeném ustanovení se výslovně hovoří o připadnutí neoprávněně získaného majetkového prospěchu do vlastnictví státu. Závěrem dlužno pro úplnost dodat, že druhému řešení by nebránila ani právní moc rozsudku, kterým byl neoprávněně získaný majetkový prospěch vydán státu. To plyne z toho, že dodatečně zjištěný postižený subjekt, který žaluje stát o vydání tohoto prospěchu, nebyl účastníkem prvního řízení. V důsledku toho se na něho nevztahuje právní moc původního rozsudku, kterým byl neoprávněně získaný majetkový prospěch vydán státu. Při zaujetí druhého názoru by se ovšem i právo dodatečně zjištěného subjektu promlčovalo ve lhůtách stanovených v § 107 OZ.

ROZSAH A ZPŮSOB VYDÁNÍ NEOPRÁVNĚNĚ ZÍSKANÉHO MAJETKOVÉHO PROSPĚCHU

Pokud se týká *rozsahu* vydání neoprávněně získaného majetkového prospěchu, je povinný subjekt *zavázán vydat* (tzv. *ediční povinnost*) *vše, co na úkor druhého subjektu neoprávněně získal* (§ 458 odst. 1). Tímto způsobem občanské právo — obdobně jako při způsobení škody — adekvátně zprostředkuje ekonomicky odůvodněné obnovení porušené hospodářské rovnováhy.

V oblasti občanskoprávní úpravy odpovědnosti za neoprávněně získaný majetkový prospěch neexistuje ustanovení, podle kterého by bylo možné v případě, že tento prospěch získalo společným jednáním více subjektů, založit soudním výrokem vydání neoprávněně získaného majetkového prospěchu jako solidární odpovědnost více povinných (obdobně jako je tomu podle § 438 odst. 2 u náhrady škody). Z téhož důvodu podloženého navíc i požadavkem spravedlivého obnovení hospodářské rovnosti, jakož i důsledného respektování příkazu obsaženého v čl. VII, nepřichází v těchto případech v úvahu ani zmírnění (moderace) povinnosti vydat neoprávněně získaný majetkový prospěch (např. zmírnění s ohledem na horší, resp.

těživější majetkové poměry toho, kdo je povinen neoprávněně získaný majetkový prospěch vydat apod. — srov. správně i R 26/75).

Pro vydání užitků (tento pojem je zde třeba s ohledem na sledovaný účel vyložit široce a chápat pod ním i přírůstky — srov. § 130 odst. 1) předmětu, který tvoří neoprávněně získaný majetkový prospěch, je rozhodující dobrá víra (bona fides) toho, kdo neoprávněně majetkový prospěch získal (§ 458 odst. 2). Za dobrou víru je třeba považovat takový subjektivní (psychický) stav obohaceného, kdy vzhledem ke všem okolnostem i povaze konkrétního případu tento subjekt mohl, resp. — objektivně posuzováno — měl rozpoznat, že mu předmět tvořící majetkový prospěch náleží. Ten, kdo byl v dobré víře, že mu předmět tvořící neoprávněně získaný majetkový prospěch náleží, se stává v důsledku této skutečnosti na základě zákona (ex lege) bez dalšího vlastníkem užitků tohoto předmětu. V tomto případě se tedy svou právní podstatou jedná o jeden ze zvláštních způsobů nabytí vlastnického práva. Tím také na jeho straně odpadá důvod, aby tyto užitky někomu jinému vydal. Jestliže však ten, kdo neoprávněně majetkový prospěch získal, v dobré víře nebyl (lze též hovořit o nedostatku dobré víry, resp. o špatné víře — de mala fide), je povinen, a to od doby, kdy podle okolností a povahy konkrétního případu mohl, resp. — objektivně posuzováno — měl rozpoznat, že získal neoprávněně majetkový prospěch, neboli neoprávněnost svého obohacení, vydat spolu s neoprávněně získaným majetkovým prospěchem i veškeré užitky, které z tohoto prospěchu měl.

Z toho plyne, že byl-li obohacený v době vzniku užitků v dobré víře, že mu majetkový prospěch náleží, stal se jejich vlastníkem. Skutečnost, že později, tj. až po vzniku užitků, přestal obohacený v dobré víře být, není rozhodná (pokud by ovšem později, kdy obohacený již ve špatné víře byl, vznikly některé další užitky, ty by již obohacený přirozeně musel vydat). Zjištění dobré, resp. naopak špatné víry bude vždy otázkou konkrétního případu. Ten, kdo žaluje na vydání užitků, bude mít v tomto směru úspěch pouze tehdy, podaří-li se mu dokázat, resp. bude-li soudem zjištěno, že žalovaná strana — obohacený v době vzniku užitků v dobré víře nebyl. Jinými slovy řečeno, důkaz o špatné víře bude spočívat na tom, kdo se domáhá vydání užitků. Špatnou víru nelze totiž předpokládat (prezumat).

Je-li povinen neoprávněně získaný majetkový prospěch vydat ten, kdo nebyl v dobré víře, soud může podle § 459 za účelem účinné nápravy navíc rozhodnout, že právo oprávněného subjektu lze uspokojit i z určitých věcí, které z majetkového prospěchu nabyt a má je u sebe, a to i tehdy, jestliže tyto věci jinak podle ustanovení občanského soudního řádu (§§ 321, 322 OSŘ) výkonu rozhodnutí nepodléhají. Touto zvláštní úpravou chce občanský zákoník čelit situacím, kdy by nabyvatel např. za spekulativním účelem neoprávněně získané peníze přeměnil na takové spotřební statky, které jinak nelze postihnout výkonem rozhodnutí. Navíc platí, že pokud není takto soudně judikované právo na vydání majetkového prospěchu uspokojeno, nesmí dlužník s věcmi v rozhodnutí konkrétně uvedenými nakládat. Jestliže by dlužník vzdor tomuto zákazu s věcmi disponoval, jeho právní úkony by byly neplatné (§ 39). Ten, kdo neoprávněně získaný majetkový

prospěch vydává, má naopak podle § 458 odst. 3 *právo na náhradu nutných nákladů* (nikoli tedy nákladů účelných či dokonce nákladů učiněných ze záliby či pro okrasu), *které na věc skutečně vynaložil* (jinak by totiž naopak druhý subjekt získal neoprávněně majetkový prospěch na jeho úkor). Za nutné náklady je třeba považovat takové výdaje, které jsou — objektivně posuzováno — nezbytné pro zachování existence věci, pro uchování jejího funkčního určení, uchránění její hodnoty apod. (vzhledem k objektivnímu posuzování nebude tudíž záležet na tom, že se oprávněnému subjektu zdají vynaložené náklady pouze subjektivně neúměrně vysoké). Při uplatnění práva na náhradu nutných nákladů není existence dobré či špatné víry toho, kdo neoprávněně získaný majetkový prospěch vydává, právně nikterak rozhodující.

Specifickým způsobem je s ohledem na úpravu obsaženou v § 457 odst. 2 a 3, která zakotvuje zvláštní oprávnění prokurátora, upravena *ediční povinnost smluvních subjektů tam, kde je smlouva neplatná, resp. kde smlouva byla zrušena* (§ 457 odst. 1). Není přitom právně rozhodující, došlo-li ke zrušení smlouvy dohodou či v důsledku jiné skutečnosti předvídané zákonem (§ 48 odst. 1). Každý ze smluvních subjektů je za takto nastalé situace povinen vrátit druhému vše, co od něho podle smlouvy obdržel (restituční povinnost). Této povinnosti odpovídající práva obou subjektů na vrácení poskytnutného a přijatého plnění jsou vzájemně podmíněna (tzv. práva obapólná — synalagmatická — § 76). To, jak správně dovodila soudní praxe, nezůstává bez vlivu rovněž na promlčení těchto práv (srov. k tomu dále). Rozsah vzájemných práv a povinností smluvních subjektů na vrácení může být za určitých podmínek stanovených zákonem (srov. konkrétně podmínky obsažené v § 457 odst. 2, 3) změněn, a to soudním rozhodnutím vydaným na návrh prokurátora (k tomu srov. rovněž dále).

Co se týká *způsobu vydání neoprávněně získaného majetkového prospěchu*, ze znění § 458 odst. 1 vyplývá, že v první řadě musí být obnoven *původní stav*. Děje se tak formou vydání těch předmětů, které byly neoprávněně získány (v tomto smyslu se tedy jedná o vydání neoprávněně získaného majetkového prospěchu — *in natura*).

Forma vydání může být různá podle toho, jaký předmět, který tvoří neoprávněný majetkový prospěch, byl získán. Tak např. byly-li získány neoprávněně peníze či jiné věci, bude je třeba vrátit, resp. vydat. Má-li majetkový předmět, který tvoří neoprávněně získaný majetkový prospěch, příslušenství (§ 121), je třeba vrátit i je.

Není-li vydání *in natura* z nějakého důvodu podle okolností i povahy konkrétního případu dobře možné (např. neoprávněně získaný majetkový prospěch spočíval ve výkonech, získané věci již neexistují apod.), občanský zákoník stanoví, že oprávněnému subjektu musí být poskytnuta *peněžitá — relutární náhrada* (platí zásada, že „*pretium succedit in locum rei*“). Přitom půjde vždy o takový rozsah peněžité náhrady, který by z hospodářského hlediska vyvážil újmu, která vznikla postiženému tím, že není dobře možné uskutečnit vydání *in natura*. Při peněžité náhradě bude rozhodnou cena

v době, kdy byl předmět neoprávněného majetkového prospěchu získán (tato zásada by platila i v případě, byl-li předmět neoprávněně získaného majetkového prospěchu později obohaceným zcizen za nižší cenu).

PROMLČENÍ PRÁVA NA VYDÁNÍ NEOPRÁVNĚNĚ ZÍSKANÉHO MAJETKOVÉHO PROSPĚCHU

Promlčení práva na vydání neoprávněně získaného majetkového prospěchu je jak co do délky, tak co do počátku běhu promlčecí doby upraveno zvláštním způsobem (§ 107 odst. 1, 2).

Právo na vydání neoprávněně získaného majetkového prospěchu se promlčí za rok ode dne, kdy se oprávněný dozví (subjektivní moment; odtud má tato promlčecí doba označení subjektivní promlčecí doba), že byl majetkový prospěch neoprávněně získán a kdo jej získal. Nejpozději se však právo na vydání neoprávněně získaného majetkového prospěchu promlčí za tři roky, a jde-li o prospěch získaný úmyslně, dokonce za deset let ode dne, kdy k neoprávněně získanému majetkovému prospěchu objektivně došlo (objektivní moment; odtud má tato promlčecí doba označení objektivní promlčecí doba).

V této souvislosti je však třeba dodat, že při vzájemných právech na vydání neoprávněně získaného majetkového prospěchu z právního úkonu neplatného či právního úkonu, od něhož účastníci odstoupili, jsou podle soudní praxe správně práva na vrácení předmětů plnění vzájemně podmíněná i v tom směru, že jednomu účastníkovi se nemůže promlčet jeho právo na vrácení potud, pokud trvá právo na vrácení i druhému účastníkovi (R 26/75). O promlčení práva na neoprávněně získaný majetkový prospěch v souvislosti s použitím § 456 byla řeč z důvodu souvislosti již v předcházející kapitole.

ZVLÁŠTNÍ OPRAVNĚNÍ PROKURÁTORA PODÁVAT NÁVRH NA PŘÍPADNUTÍ MAJETKOVÉHO PŘEDMĚTU PLNĚNÍ STATU PODLE § 457 ODS. 2, 3

Občanský zákoník zakotvil v rámci občanskoprávní odpovědnosti za neoprávněně získaný majetkový prospěch i *zvláštní oprávnění prokurátora podávat návrh na případnutí majetkových předmětů plnění státu* podle § 457 odst. 2, 3.

Toto zvláštní oprávnění je výlučně a zcela výjimečně přiznáno prokurátorovi hmotněprávním předpisem, konkrétně občanským zákoníkem v § 457 odst. 3, 4, a to pro přesně vymezené případy v oblasti občanskoprávních vztahů (jde tedy o zvláštní oprávnění občanskoprávní — hmotněprávní povahy). Občanský zákoník tak učinil z toho důvodu, aby prokurátorovi jako strážci socialistické zákonnosti umožnil i v těchto případech výkonem

tohoto zvláštního oprávnění realizovat svůj právní zájem, totiž uplatnit u určitých společensky významných porušení zákona vůči jeho rušitelům — smluvním subjektům majetkový postih (represi).⁷⁾

Tento majetkový postih je uskutečňován způsobem adekvátním povaze občanskoprávní oblasti, tj. převedením majetkových předmětů plnění do fondu státního socialistického vlastnictví.

Tomuto zvláštnímu oprávnění prokurátora, jehož výkonem realizuje svůj právní zájem na majetkovém postihu určitých společenských významných případů porušení zákona, odpovídají povinnosti účastníků smlouvy strpět, aby při splnění podmínek stanovených zákonem ty majetkové předměty, které si navzájem plnily, připadly na základě pravomocného rozhodnutí soudu do vlastnictví státu. Jinými slovy řečeno, toto zvláštní oprávnění prokurátora, jehož výkonem realizuje v této občanskoprávní oblasti svůj výše uvedený zájem, jakož i zmíněné povinnosti účastníků smlouvy tvoří *obsah zvláštního občanskoprávního — hmotněprávního vztahu*.⁸⁾

Tento druh občanskoprávního vztahu není sice občanským zákoníkem výslovně pojmenován, je jím však založen v rámci občanskoprávní odpovědnosti za neoprávněně získaný majetkový prospěch (§ 457 odst. 2, 3). Popírat existenci tohoto zvláštního občanskoprávního — hmotněprávního vztahu je neodůvodněno (proto je třeba jak odmítat názory, které existenci jakéhokoli občanskoprávního hmotněprávního vztahu vůbec negují, tak dovést do konce názory, které jeho existenci pouze naznačují poukazem na hmotněprávní prvek). Je to neodůvodněno proto, že závěr o existenci tohoto zvláštního občanskoprávního — hmotněprávního vztahu adekvátně odpovídá platné právní úpravě zakotvené v § 457 odst. 2, 3. Dále je nutno uvážit, že pouze na základě takového závěru se i zkoumané případy organicky včleňují do celkového systému a rámce občanského práva. Konečně nelze přehlížet, že tímto závěrem je zároveň vytvářen potřebný základ i pro odpovídající řešení v občanskoprávní — procesněprávní oblasti.⁹⁾

⁷⁾ a) Dlužno totiž uvážit, že použití § 35 odst. 1 OSŘ je v těchto případech vyloučeno. Vyloučeno je z toho důvodu, že se v těchto případech nejedná o oprávnění, které by příslušelo *některému jinému subjektu* občanskoprávního — hmotněprávního vztahu. Proto bylo nutno upravit tyto případy zvláštní úpravou založenou v § 457 odst. 2, 3.

b) Z tohoto výkladu je zároveň patrné, že prokurátor v těchto případech nevystupuje v žádné variantě zástupce státu (o postavení státu v těchto případech srov. dále).

⁸⁾ V sovětské právní teorii i praxi je vzhledem k tamější platné právní úpravě čl. 473 odst. 4 GK tento právní vztah považován za zvláštní druh závazkového právního vztahu z bezdůvodného obohacení, jehož subjekty jsou jednak bezdůvodný nabyvatel jako dlužník, jednak stát jako věřitel. Jménem státu může podat žalobu na domáhání se majetku prokurátor či orgán ministerstva financí anebo příslušný odbor výkoného výboru místního sovětu.

⁹⁾ Z hlediska občanského práva procesního lze tento občanskoprávní — hmotněprávní stav vyjádřit tak, že na straně prokurátora jde v těchto případech o *věcnou procesní legitimaci*. Z toho vyplývá, že prokurátor podle § 457 odst. 2, 3 jako žalobce může vůči subjektům neplatné smlouvy podat *vlastním jménem* (suo nomine) žalobu, aby majetkové předměty, které si smluvní subjekty navzájem na základě této neplatné smlouvy plnily, připadly na základě pravomocného rozhodnutí soudu do vlast-

Zvláštnost zkoumaného občanskoprávního vztahu spočívá v jeho *vzniku, cíli i trvání*.

Předpokladem *vzniku* tohoto zvláštního občanskoprávního vztahu podle § 457 odst. 2, 3 je, aby povinní účastníci uzavřeli smlouvu (podle platného právního stavu tedy nestačí pouhý jednostranný právní úkon), která se řídí normami občanského práva, aby tato občanskoprávní smlouva byla neplatná (otázku neplatnosti smlouvy — ať zcela či zčásti — řeší soud v rámci zjišťování existence předpokladů stanovených v § 457 odst. 2, 3), aby na straně buď obou smluvních účastníků, či alespoň jednoho z nich byl dán a prokázán úmysl (ať přímý či eventuální — nepřímý; nestačí tudíž nedbalost) porušit zákon a konečně, aby na základě takové smlouvy bylo smluvními účastníky plněno.

Splněním těchto předpokladů však nedochází bez dalšího k připadnutí majetkových předmětů, které si navzájem účastníci neplatné smlouvy plnili, státu. Za splnění těchto předpokladů vzniká pouze zvláštní oprávnění prokurátora jako součást obsahu výšezmíněného zvláštního občanskoprávního vztahu podle § 457 odst. 2, 3. Výkonem tohoto svého zvláštního oprávnění prokurátor realizuje svůj právní zájem domáhat se připadnutí státu těch majetkových předmětů plnění, které by si jinak účastníci z titulu smlouvy neplatné pro závažné porušení zákona měli jako neoprávněně získané majetkové prospěchy navzájem vydat.

Cílem sledovaným výkonem zvláštního oprávnění prokurátora není obnovit původní stav v majetkových poměrech účastníků neplatné smlouvy. Cílem výkonu tohoto oprávnění prokurátora je realizovat jeho právní zájem, a to uvedením v život zvláštního majetkového postihu — sankce represivního (penálního) charakteru. Tato sankce má přitom postihnout ty, jejichž kvalifikované jednání (uzavření neplatné smlouvy s úmyslem porušit zákon) se z hlediska celospolečenských zájmů ocitlo v závažném rozporu s právním řádem. Již samo stanovení a hrozba tohoto majetkového postihu — sankce, popřípadě její realizace v konkrétním případě, působí jako důležité nástroje výchovy v duchu socialistických požadavků nejen vůči postiženému, resp. postiženým subjektům, nýbrž i vůči všem třetím osobám. Tím ustanovení § 457 odst. 2, 3 ve svých konečných důsledcích přispívá v této občanskoprávní oblasti k potřebnému a žádoucímu upevňování a prohlubování socialistické zákonnosti.

nictví státu. Tímto způsobem prokurátor jako strážce socialistické zákonnosti dovádí realizaci svého právního zájmu i v této občanskoprávní oblasti, tj. postižení případů smluv uzavřených s úmyslem porušit zákon, do konce.

Obdobný právní stav jako v § 457 odst. 2, 3 existuje i v oblasti rodinněprávní sféry (§ 62). V tomto případě však čs. právní řád — konkrétně zákon o rodině — přiznává s ohledem na povahu věci výjimečné zvláštní oprávnění popírat vlastním jménem (suo nomine) otcovství toliko generálnímu prokurátorovi.

Naproti tomu jiný právní stav existuje podle § 35 odst. 1 OSŘ. Cit. ustanovení — na rozdíl od obou předcházejících případů — zakládá toliko *formální procesní legitimaci* prokurátora podat žalobu jménem některého z jiných subjektů občanskoprávního — hmotněprávního vztahu (jinými slovy řečeno, jde o návrh podaný cizím jménem — alieno nomine).

V právní praxi bylo svého času sporné, zda je soud vázán návrhem prokurátora, i pokud jde o rozsah majetkových předmětů, které jsou navrhovány k připadnutí do vlastnictví státu. Soudní praxe (R 26/1975) dospěla k závěru, že soud v tomto směru vázán není a že podle okolností případu (srov. např. závažnost porušení zákona, osobní poměry účastníků apod.) soud může event. rozsah předmětu plnění navrhovaného prokurátorem k připadnutí státu snížit — zmírnit (moderovat). Toto řešení však za platné právní úpravy vzbuzuje pochybnosti. Nelze totiž pominout, že občanský zákoník tuto možnost soudu přihlížet k tzv. zvlášť zřetele hodným, neboli řečeno mluvou trestněprávní, k polehčujícím okolnostem, nikde výslovně nezakládá. Navíc sluší uvážít, že při výkladu zaujatém soudní praxí se připouští zmírnění soudem i při existenci úmyslu, což však občanský zákoník tam, kde jinak zmírnění připouští, výslovně vylučuje (srov. § 450).

Jsou-li splněny všechny potřebné předpoklady uvedené v § 457 odst. 2, 3, soud na základě návrhu prokurátora vysloví, že poskytnuté majetkové předměty plnění připadají do vlastnictví státu. V případě, že oba smluvní účastníci jednali s úmyslem porušit neplatnou smlouvou zákon, neboli jinak stručně řečeno, kdy oba jednali nepoctivě, soud vysloví, že poskytnuté předměty plnění, které si oba měli (zcela či zčásti) navzájem vydat, připadají do vlastnictví státu (§ 457 odst. 2). Uzavře-li smlouvu s tímto úmyslem, neboli jedná-li nepoctivě pouze jeden ze smluvních účastníků, je povinen vydat druhému účastníkům vše, co od něho dostal (§ 457 odst. 1). Naproti tomu o tom, co by mělo být vydáno jemu, soud rozhodne, že připadá do vlastnictví státu (§ 457 odst. 2).

Podle konstantní soudní praxe výrok soudu o připadnutí předmětu plnění je zásahem do vzájemné restituční povinnosti smluvních subjektů v tom smyslu, že se tím snižuje, popř. vůbec ruší restituční povinnost toho, jenž ze smlouvy přijal předmět plnění, který připadá státu. Jinými slovy řečeno, nejde tedy o to, aby státu v těchto případech připadlo něco, co vykračuje nad rámec vzájemné restituční povinnosti subjektů neplatné smlouvy (R 26/75). Skutečnost, že smluvní subjekty vzájemnou restituci mezi sebou již mezitím uskutečnily, nikterak nevylučuje, aby i navzájem vrácené předměty plnění připadly na návrh prokurátora státu (srov. R 26/78).

Právní mocí rozhodnutí soudu zkoumaný zvláštní občanskoprávní vztah s prokurátorem jako oprávněným a účastníky neplatné smlouvy jako povinnými *zaniká*. Zároveň však bez jakéhokoli mezidobí tímto okamžikem *vzniká* nově právní vztah mezi státem jako oprávněným subjektem a smluvními subjekty. Státu bylo tímto pravomocným soudním rozhodnutím založeno (konstituováno) právo na připadnutí (srov. arg. § 457 odst. 2, „... připadá státu...“) toho, co si účastníci smlouvy neplatné pro rozpor se zákonem navzájem plnily. Konkrétně, státu jako vlastníkovu vzniklo právo na vydání individuálně určených věcí, resp. jako jinému oprávněnému subjektu vzniklo právo na zaplacení příslušné peněžní částky atp.

1. *Majetkový předmět plnění poskytnutý
bez právního důvodu — titulu (§ 452 část první)*

Tuto odpovědnostní skutkovou podstatu lze vnitřně dále dělit na případy, kdy právní důvod (titul)

- a) *neexistoval od počátku* anebo
- b) *dodatečně odpadl* (resp. zanikl).

Ad a) O tyto případy odpovědnosti za neoprávněný majetkový prospěch půjde např. tam, kde byly omylem bez důvodu uznaného právním řádem a tedy vzhledem k zákonnému zákazu (reprobaci) obsaženému v § 452 části první, neoprávněně získán např. větší obnos peněz, než měl být získán, neoprávněně byly poskytnuty služby apod. Stručně řečeno, jde o případy, kdy bylo plněno na nedlhu (indebite) a kdy subjekt, kterému bylo takto plněno a jehož majetek se tím rozmnožil, získal neoprávněně majetkový prospěch.

V těchto případech žalobce musí tudíž v případném sporu dokazovat, že poskytl určitý předmět plnění (např. že zaplatil peníze), dále, že právní důvod — dluh k poskytnutí tohoto předmětu plnění neexistoval (v obou případech jde o předpoklady objektivní povahy) a konečně že na jeho straně jde o omyl týkající se dluhu, resp. předmětu či osoby tohoto dluhu atp. (subjektivní předpoklad).

Z ekonomických principů, na kterých je založena směna a mj. zejména pod jejich vlivem se utvářejících morálních zásad, je zřejmé odůvodněno, jestliže občan zaplatí úhradu za zhotovení věci na zakázku, za opravu věci, za přepravu své osoby či svého nákladu do místa určení apod. Obdrží-li však někdo peněžitou částku omylem, je-li mu omylem opravena bez zaplacení věc apod., je tento stav z ekonomického i morálního hlediska neodůvodněn. Za této situace je na občanském právu, aby zajistilo spravedlivou nápravu.

Ad b) O tento druh odpovědnosti za neoprávněně získaný majetkový prospěch se bude jednat všude tam, kde platný právní důvod k plnění, který mezi subjekty původně existoval, dodatečně odpadl. Tím ovšem ztrácí účinnost i podmínky, za kterých právní řád zabezpečoval a chránil nabytí určitých majetkových hodnot. V důsledku toho vzniká subjektům právní povinnost si poskytnuté majetkové hodnoty vrátit. Tak tomu bude např. v případech, kdy předmět plnění byl poskytnut na základě práva, které již mezitím zaniklo uplynutím propadlé (prekluzivní) lhůty, kdy právní důvod odpadl splněním rozvazovací (rezolutivní) podmínky, kdy smlouva mezi smluvními subjekty se ruší (srov. zrušení smlouvy formou ať jednostranného odstoupení podle § 48, 231 odst. 2, 234 odst. 1, 235 anebo přímo na základě zákona, jako je tomu podle § 86 u tzv. fixních smluv).

2. Majetkový předmět plnění poskytnutý na základě neplatného právního úkonu (§ 452 část druhá)

V těchto případech právní důvod — na rozdíl od obou případů uvedených sub 1 — sice po celou dobu stále formálně existuje, avšak je od počátku neplatný (tato neplatnost právního úkonu musí být přirozeně v každém konkrétním případě nejprve spolehlivě zjištěna). Proto není ani důvodu z takového neplatného právního úkonu zásadně plnit (výjimku však stanoví § 455 odst. 1). Plnil-li proto určitý subjekt na neplatný právní úkon, přičemž druhý subjekt tento předmět plnění přijal, získal tento druhý subjekt neoprávněný majetkový prospěch.

3. Majetkový prospěch získaný z nepoctivého zdroje (§ 452 část třetí)

V této odpovědnostní skutkové podstatě je nově a výrazně akcentován jeden ze stěžejních principů morálky čs. socialistické společnosti a jejího konkretizovaného projevu — pravidel socialistického soužití, totiž, aby se *nikdo nepoctivým způsobem neobohacoval ani na úkor společnosti, ani svých spoluobčanů* (čl. VII).

Úvodem je třeba říci, že občanský zákoník na žádném ze svých míst pojem nepoctivého zdroje nevymezuje. Obecně jej však lze vymezit v zásadním souladu s názorem již vysloveným v čs. literatuře¹⁰⁾ takto: Majetkový prospěch získaný z nepoctivého zdroje je takový majetkový prospěch, který byl nabyt ze zdroje, jenž pro svůj rozpor s pravidly socialistického soužití, jakožto konkretizace socialistické morálky, není uznáván (aprobován) a tudíž zakázán (reprobován) právním řádem (neoprávněně získaný majetkový prospěch).

Jako příklady neoprávněného majetkového prospěchu získaného z nepoctivého zdroje lze na základě dosavadních poznatků soudní praxe uvést např. majetkový prospěch získaný nedovolenou (zejména trestní) činností zaměřenou proti majetku (ať společenskému či individuálnímu), majetkový prospěch získaný z jiné činnosti nedovolené právním řádem apod. (v poslední uvedené případě bude ovšem třeba vždy pečlivě zjišťovat, zda jde např. o činnost v rámci občanské výpomoci ve smyslu § 385 a násl., či již o soustavnější nedovolenou výdělečnou činnost, právě tak jako zda jde ještě o činnost krytou rámcem zaměstnání či již jde o zneužití výkonu zaměstnání k výdělečné činnosti a k nedovoleným majetkovým výhodám apod.). Jak patrně, i v těchto směrech může platná úprava občanskoprávní odpovědnosti za neoprávněně získaný majetkový prospěch sehrát v souladu s celospolečenskými požadavky účinnou úlohu při prosazování socialistických principů v chování občanů.

Naproti tomu o majetkový prospěch z poctivého zdroje, a tedy o ne-

¹⁰⁾ K. Knap—S. Zdobinský: Neoprávněný majetkový prospěch z nepoctivých zdrojů. Socialistická zákonnost č. 6/1964, str. 5 a násl.

oprávněně získaný majetkový prospěch, půjde všude tam, kde jde o zdroj, který je pro svůj soulad s pravidly socialistického soužití, jakožto konkretizace socialistické morálky, uznáván (aprobován) právním řádem. Tak tomu bude např. zejména v případě získání peněz jako odměny za práci, získání příjmů z různých forem sociálního zabezpečení, věcí nabytých děděním a darováním, peněz nabytých ze hry či sázky organizovaných státem apod.

4. Majetkový prospěch vzniklý přisvojením si nálezů (§ 453 odst. 1)

Do rámce institutu neoprávněně získaného majetkového prospěchu občanský zákoník výslovně zařadil rovněž případy, kdy si někdo ponechá nalezenou věc, kterou někdo jiný — ať již vlastník či jiný oprávněný subjekt — ztratil.

Občanský zákoník však v § 453 odst. 1 zároveň upravil i vznik vlastnického práva státu k nalezené věci (důvody této systematické úpravy srov. již v předcházejícím výkladu). Oba tyto instituty, tj. jak institut vlastnického práva, tak institut neoprávněně získaného majetkového prospěchu, však — vzdor společné systematické úpravě — nelze z teoretických ani z praktických důvodů směšovat (srov. např. jejich významnou praktickou odlišnost z hlediska promlčení).

Ztráta věci je — na rozdíl od opuštění věci, o kterém bude řeč ještě dále — *pozbytí věci bez vůle a vědomí oprávněného subjektu* (zpravidla vlastníka), *v důsledku čehož tato věc vyšla z okruhu nakládání tohoto subjektu* (oprávněný subjekt přestal mít možnost věc užívat, disponovat s ní, držet ji). Ztráta věci tedy předpokládá její pozbytí, a to jak bez vůle oprávněného subjektu (nešlo by proto o ztrátu např. tam, kde si občan-zahrádkář ponechá na svém pozemku v zahrádkářské kolonii přes poledne své nářadí jako konev, lopatu, hrábě apod.), tak i bez jeho vědomí (nešlo by proto o ztrátu tam, kde např. vlastníkovi pouze vypadne z ruky určitá věc). Pro mnohotvárnost případů bude vždy otázkou posouzení konkrétního případu, jde-li o věc ztracenou či nikoli. Uvažováno z hlediska tradičně chápané kategorizace právních skutečností, ztráta věci znamená událost. Z povahy těchto případů může být ztracena pouze věc movitá.

Právní režim ztráty věci nastupuje při ztrátě věci jakékoli majetkové hodnoty (čs. právní řád nezná odlišný právní režim u tzv. malého nálezů). Jako typickou ztrátu věci lze uvést např. případ zaběhnutého domácího zvířete — psa apod.

V případě ztráty věci platí, že tomu, kdo věc objeví a zároveň ji vezme k sobě, neboli tomu, kdo věc *nalezne* (jak tedy patrně, k nálezů nestačí pouhé objevení věci), vznikají povinnosti i práva nálezce. Nálezce je povinen věc opatrovat a i jinak chránit zájmy vlastníka ztracené věci (např. aby nedošlo k poškození či zničení nalezené věci), zejména je však povinen nalezenou věc vrátit tomu, kdo ji ztratil. Z použitého slova „vrátit“ (§ 453 odst. 1) vyplývá, že nálezce je povinen věc přinést tomu, kdo ji ztratil

(tzv. povinnost — závazek přínosný). I když zákon výslovně nestanoví, do kdy je nálezce povinen vrátit nalezenou věc tomu, kdo ji ztratil, nutno soudit, že se tak má stát bez zbytečného odkladu. Tuto zásadu „bez zbytečného odkladu“ totiž občanský zákoník výslovně stanoví pro ohlášení u místního národního výboru v případě, kdy toho, kdo věc ztratil, nelze zjistit. Není důvodu, aby tato zásada neplatila i vůči tomu, kdo věc ztratil, tj. zpravidla vůči vlastníkově. Tím, kdo věc ztratil, bude zpravidla její vlastník. Oprávněným na vrácení věci však může být i ten, kdo ji měl jinak po právu u sebe a je ji tedy oprávněn přijmout zpět (srov. arg. § 453 odst. 1 „tomu, kdo věc ztratil“).

Právní důvod vydání ztracené a nalezené věci vlastníkově, resp. jinému oprávněnému subjektu může být dvojitý (jak však bude řečeno ještě dále, z ekonomického hlediska jde na straně postiženého pouze o jednu majetkovou újmu, která musí být také pouze jednou napravena).

Jedním z důvodů vydání věci, kterýžto důvod lze označit jako věcněprávní, je vlastnické právo (resp. jiný věcněprávní titul, jako je např. detence) toho, kdo věc ztratil. Vlastnické právo vlastníka individuálně určité věci totiž její samotnou ztrátou a jejím nalezením ještě nezaniklo (a to podle platné úpravy ani tehdy, šlo-li pouze o věc nepatrné hodnoty). I po nalezení takové věci zůstává věc nadále předmětem vlastnického práva vlastníka (k tomu srov. dále).

Druhým důvodem vydání věci, kterýžto důvod lze naopak označit jako závazkověprávní — obligačněprávní, je závazek (obligace) z neoprávněně získaného majetkového prospěchu. Nálezce, který si nalezenou věc ponechal, se totiž obohatil způsobem, který právní řád neuznává (neaprobujeme) jako jeden z důvodů získání (nabytí) majetkového prospěchu.

Který ze dvou výše uvedených důvodů vydání ztracené a nalezené věci bude in concreto použit (aplikován), bude záviset od okolností jednotlivého případu, konkrétně od splnění potřebných podmínek nutných k úspěšnému uplatnění příslušného práva oprávněného subjektu. Tak např. ztracenou a nalezenou individuálně určitou věc, kterou si nálezce ponechal neoprávněně u sebe in natura, může její vlastník (resp. jiný oprávněný subjekt) s úspěchem požadovat cestou vlastnické (vindikační) žaloby. Jestliže by však ztracená a nalezená věc byla věcí druhově určenou (např. typicky by šlo o peníze), nelze ztrácet ze zřetele, že nálezce se okamžikem jejího smísení, resp. sloučení se svými vlastními věcmi stává jejím vlastníkem. V důsledku této skutečnosti by nebylo možné s úspěchem použít k vydání této věci vlastnické žaloby (v tomto případě se totiž již nejedná — jako v případě prvním — o spor z vlastnického práva). Jelikož by však za stávající situace šlo na straně nálezce o neoprávněně získaný majetkový prospěch, mohl by na něm oprávněný subjekt na základě žaloby z neoprávněně získaného majetkového prospěchu (tzv. kondikce) úspěšně požadovat vrácení věci stejného množství a stejného druhu (tantumdem eiusdem generis). Tímto způsobem občanskoprávní úprava důsledně zabezpečuje oprávněnému subjektu náležitou ochranu jeho majetkových práv.

Není snad třeba zvlášť zdůrazňovat, že jakmile došlo z jednoho právního

důvodu k vydání ztracené a nalezené věci, je již vyloučeno úspěšné vydání této věci (a tudíž náprava jedné a téže ekonomické újmy) z druhého právního důvodu (někdy se též hovoří o tzv. konzumptivní konkurenci práv).¹¹⁾

Jelikož u nálezce nelze nikdy hovořit o jeho dobré víře, bude muset vždy vydat i užitky nalezené věci.

Nelze-li ztracenou a nalezenou věc vrátit tomu, kdo ji ztratil (např. nálezce vlastníka ze znaků věci, jako je podpis na věci apod., či z jiných okolností bezpečně sezná anebo naopak nálezci je zřejmo, že subjekt, který věc ztratil, k ní nemá žádné oprávnění — např. nálezce viděl, že zloděj odhodil věc při útěku), vznikla nálezci povinnost hlásit nález MNV. Tímto MNV bude (a také by s ohledem na snažší pátrání po vlastníkovu měl být) ten MNV, v jehož obvodu byla ztracená věc nalezena. Může jím však být event. kterýkoli MNV (ten by nález postoupil příslušnému MNV). Nález musí být MNV hlášen vždy bez zbytečného odkladu (co tu sluší rozumět lhůtou bez zbytečného odkladu, je vždy věci výkladu jednotlivého konkrétního případu).

Má-li nálezce pochybnost, komu má nalezenou věc vrátit, nepochybí, složí-li ji do notářské úschovy. Jestliže nálezce nevrátí věc bez zbytečného odkladu tomu, kdo ji ztratil, přičemž jeho postup by bylo možno kvalifikovat jako zaviněné porušení právní povinnosti (konkrétně porušení povinnosti počínat si tak, aby nedošlo ke škodě — § 415), odpovídal by za případně vzniklou škodu (§ 420). MNV, jemuž byl nález hlášen, rozhodne podle příslušných správních předpisů o tom, jak má být nalezená věc uschována (zda u MNV či u nálezce anebo event. u třetí osoby), resp. jak s ní bude jinak naloženo. Nepřihlásí-li se vlastník do jednoho roku, a to počítáno — jak vyplývá z textace § 453 odst. 1 i z celkového smyslu a účelu této právní úpravy — nikoli ode dne ztráty či nálezu anebo ode dne ohlášení nálezu MNV, nýbrž až ode dne vyhlášení pátrání po nálezci MNV, jeho vlastnické právo do té doby trvající zanikne.¹²⁾

¹¹⁾ V souvislosti s nálezem byla — jak plyne z výše uvedených výkladů — učiněna stručná zmínka i o složité obecněprávní problematice tzv. souběhu (konkurence) práv, resp. protiprávních úkonů. Pro úplnost výkladů by bylo třeba se zmínit dále o konkurenci práv z odpovědnosti za neoprávněně získaný majetkový prospěch, a to jednak s právy z odpovědnosti za způsobenou škodu, jednak s právy vyplývajícími ze smluvních vztahů. Celkový rozbor této složité problematiky — byť jinak souvisící s obsahem této statě — by však vedl k značnému překročení plánovaného rozsahu této statě. Proto je tu od něho upuštěno.

¹²⁾ Otázka, od kdy je třeba počítat lhůtu 1 roku, je v teorii i praxi sporná a jsou k ní vyslovovány různé názory (dlužno dodat, že k této spornosti přispěla zejména nepřiměřená snaha zákonodárce o zjednodušení úpravy). Ztotožnit se nelze s oběma prvými názory. První názor není přijatelný již proto, že ztracená věc nemusí být někdy do jednoho roku vůbec nalezena. Druhý názor nelze sdílet z toho důvodu, že doba nálezu může být někdy obtížně zjištělná, popř. vůbec nezjištělná. Při tomto řešení by se navíc mohlo stát, že vlastník ztratí své vlastnické právo ještě dříve, než bude po jeho osobě vůbec zahájeno pátrání. Ze dvou zbývajících řešení se tato stat přiklonila k řešení uvedenému na posledním místě. Je tomu tak proto, že jednak nejspíše odpovídá textaci § 453 odst. 1 (úzká souvislost mezi vyhlášením nálezu MNV a případnutím věci do vlastnictví státu po uplynutí roku), jednak se jeví i nejade-

V témže okamžiku, tj. bez jakéhokoli časového mezidobí, vznikne k věci vlastnické právo státu. Touto úpravou je zajištěno, že ztracená a nalezená věc, po jejímž vlastníkovu bylo ohlášeno nález, zahájeno pátrání, který — vzdor tomu — nebyl zjištěn, případně celé společnosti reprezentované svým představitelem, tj. státem.

Co se stane v případě, jestliže se ve stanovené lhůtě přihlásí namísto vlastníka ten, kdo věc ztratil? Bez zřetele ke znění zákona (srov. § 453 „...vlastník...“) lze s ohledem na cíl sledovaný zkoumanou právní úpravou soudit, že v takovémto případě bude věc vydána tomu, kdo by osvědčil, že věc ztratil a je oprávněn ji přijmout zpět. V případě, že by se k nálezu hlásily dva oprávněné subjekty, bude namísto složit věc do notářské úschovy (§ 62).

Jestliže však nálezce — ač povinen — svůj nález tomu, kdo věc ztratil či MNV neohlásí a nalezenou věc si ponechá (tzv. zatajení nálezu věci), nenabude k ní v žádném případě vlastnické právo. Ze strany nálezce jde v takovém případě nejen o delikt civilní (s případnou sankcí náhrady vzniklé škody), nýbrž z jeho strany může jít zároveň o trestný čin. Je-li nalezená a zatajená věc individuálně určitá, neztrácí k ní její vlastník své vlastnické právo. V důsledku toho nepřichází v tomto případě vůči nálezci vůbec v úvahu promlčení vlastnického práva vlastníka na vydání takové věci (§ 100 odst. 2). Pouze za předpokladu, že nalezená a zatajená věc měla charakter věci určené druhově (např. typicky byly ztraceny a nalezeny peníze, které nálezce smísl se svými), vzniká oprávněnému subjektu vůči nálezci právo z neoprávněně získaného majetkového prospěchu. Toto právo se ovšem promlčuje, takže je oprávněný subjekt musí uplatnit v promlčecích lhůtách stanovených v § 107.

Nálezce má právo na náhradu nutných nákladů, které musel na nalezenou věc vynaložit (např. náklady spojené s uschováním věci, s jejím opatrováním a uchováním, s přepravou vlastníkovu či MNV, s ohlášením nálezu, náklady na případný inzerát apod.). I tu bude třeba otázku nutných nákladů posuzovat objektivně (nebude proto ani tu rozhodující okolnost, že se vynaložené náklady jeví vlastníkovu ztracené věci subjektivně vysoké). Toto právo vzniká nálezci vůči každému, komu je povinen jako oprávněnému subjektu ztracenou věc vrátit. Nepřihlásí-li se o věc vlastník, resp. jiný oprávněný subjekt do roka po vyhlášení nálezu MNV, má nálezce

kvátnější z hlediska zajištění ochrany zájmů vlastníka. I když je pravda, že občanský zákoník v § 453 odst. 1 výslovně nehovoří o vyhlášení nálezu, lze vycházet z toho, že přihlásit se o nález přichází v úvahu až poté, kdy byl nález již vyhlášen. Z toho, co bylo řečeno, tedy vyplývá, že neohlásí-li nálezce svůj nález MNV, existuje nadále právní vztah mezi nálezcem a vlastníkem, resp. jiným oprávněným subjektem, který věc ztratil. Teprve tehdy, dojde-li k ohlášení nálezu MNV, k vyhlášení nálezu a tím k zahájení pátrání po tom, kdo věc ztratil, neboli vstoupí-li do celého procesu státní orgán a je zahájeno pátrání po vlastníkovu, jsou v těchto případech vytvořeny předpoklady pro eventuální přechod vlastnického práva k nalezené věci na stát. Případnutí nalezené věci do vlastnictví státu po vyhlášení nálezu a po marném ročním pátrání po oprávněném subjektu, lze považovat ze všech výše uvedených hledisek za přiměřené.

právo na náhradu nutně vynaložených nákladů vůči státu. V soudní praxi vznikla svého času pochybnost, zda toto právo na náhradu nutných nákladů podle § 453 odst. 1 vzniká i tomu, kdo nález zatajil a nevrátil tomu, kdo ji ztratil. Soudní judikatura dospěla k závěru, že ze znění zákona nelze zamítavé (negativní) stanovisko dovodit (R 26/75). Správně se přitom v této souvislosti dovozuje, že jak speciální úprava § 453 odst. 1, tak i obdobná obecná úprava založená v § 458 odst. 3, kteréžto obě úpravy stanoví právní režim náhrady nutných nákladů při neoprávněném majetkovém prospěchu, zamítavému závěru nesvědčí.

Nálezci nepřisluší podle platné právní úpravy právo na nálezné. Byla-li ovšem nálezci přislíbena odměna veřejným příslibem (§ 51), nálezce právo na takovou odměnu má.

Nálezce nemá vůči státu ani právo na přednostní odkoupení věci, kterou sám našel. Nemá rovněž zadržovací (retenční) právo na náklady, které musel na nalezenou věc vynaložit.

5. *Majetkový prospěch vzniklý přisvojením si věci opuštěných či skrytých, jejichž vlastník není znám (§ 453 odst. 2)*

I tyto případy řadí občanský zákoník do rámce institutu odpovědnosti za neoprávněně získaný majetkový prospěch. Stejně však jako i v předěšlém případě rovněž tu zároveň upravuje podmínky, za kterých vzniká vlastnické právo státu (o vztahu těchto dvou institutů platí proto mutatis mutandis vše to, co bylo řečeno již při nálezu věci).

Opuštěním (derelikcí) věci ve smyslu právním je třeba rozumět takový jednostranný projev vůle (právní úkon), kterým vlastník věci vůči všem třetím osobám zřetelně projevuje a zároveň realizuje svou vůli (úmysl), že nechce být nadále jejím vlastníkem, neboli že se vzdává vlastnictví k této věci.

Jako příklad opuštění (derelikce) věci lze uvést odhození knihy, novin, cigaret, opuštění pneu apod. Vzhledem k tomu, že opuštění věci je právní úkon, musí být subjekt tohoto právního úkonu k němu způsobilý (z toho důvodu by proto bylo např. neplatné opuštění movité věci opilým občanem, resp. občanem, který se nachází pod vlivem drog apod.). Bezpečné zjištění o tom, zda byla či nebyla opuštěna věc, je třeba učinit na základě všech okolností a povahy konkrétního případu (tak např. jestliže vlastník hořícího rodinného domku vyhazoval věci oknem, aby je zachránil před požárem, nelze hovořit o derelikci). Úmysl opustit věc a vzdát se vlastnického práva k ní nelze předpokládat (prezumovat).

Možnost opuštění věci movité spojená se zánikem vlastnického práva původního vlastníka je nesporná. Sporné však v teorii a v praxi je, lze-li opustit s výše uvedenými právními účinky i věc nemovitou (např. obytný dům, pozemek). Je pravdou, že ustanovení § 453 odst. 2 nerozlišuje, jde-li o opuštění věci movitých i nemovitých.

Z toho jeden z názorů bez dalšího usuzuje, že lze opustit i nemovitou

věc. Přitom podle tohoto názoru lze opustit nemovitost i bez zvláštní formy vzhledem k tomu, že opuštění není smlouvou (§ 40 odst. 1, § 46 odst. 1).

Druhý názor, který svým způsobem navazuje na předcházející názor, dále dovozuje, že jde-li in concreto o případ přípustného opuštění nemovitosti či nikoli, je třeba vždy rozhodnout jednotlivě s konkrétním přihlédnutím k § 39. Tímto postupem chce tento názor umožnit ochranu celospolečenským zájmům před případnými nežádoucími důsledky opuštění nemovitých věcí.

Podle našeho soudu se však nelze ani s jedním z výše uvedených výkladů § 453 odst. 2 ztotožnit. Již ze samotné povahy věci je třeba dovodit, že nemovitost jako takovou nelze v právním (nikoli tedy ve faktickém) slova smyslu opustit za stejných podmínek jako kteroukoli jinou věc. Dále je nutno mít na zřeteli, že vlastník nemovitosti se za svého života nemůže výlučně jednostrannou dispozicí bez dalšího zbavit svých základních povinností, které mu ve společnosti z vlastnictví k nemovitosti vyplývají, a přenést je tak na stát. Tento závěr navíc podporuje i požadavek náležitého zabezpečení právní jistoty v občanskoprávním a vůbec v celkovém právním styku. Jestliže by totiž bylo připuštěno opuštění (derelikce) nemovitosti za splnění stejných podmínek jako u kterékoli jiné věci, mohlo by se stát, že by po dlouhou a zejména i neurčitou dobu nebylo v některých případech vůbec jasno, kdo je vlastně vlastníkem věci a v důsledku toho subjektem nejrůznějších práv a povinností, a to nejen ve sféře občanskoprávní (např. určení subjektu odpovědnosti za škodu způsobenou zřícením nemovitosti či pádem její části apod.), nýbrž i jiné (srov. např. významnou sféru správní, resp. finanční, daňovou a poplatkovou). Konečně nelze přehlížet ani tu skutečnost, že podle platné právní úpravy vlastníci za svého života nemohou s nemovitostmi volně disponovat. Dispozice s nemovitostmi jsou s ohledem na celospolečenské zájmy vázány na splnění některých zvláštních podmínek (srov. souhlas NV, registrace státního notářství). I z toho důvodu je nutno soudit, že ani k opuštění nemovité věci nepostačuje toliko splnění obecných podmínek, platných jinak pro opuštění kterékoli movité věci. V opačném případě by totiž mohlo touto formou dispozice docházet nežádoucně k obcházení zvláštních podmínek stanovených pro dispozice s nemovitostmi přímo zákonem. V této souvislosti by bylo možno namítat, že výše uvedené zvláštní náležitosti (např. registrace státního notářství) nejsou vyžadovány v případech, kdy např. občan-vlastník nemovitosti převádí za svého života nemovitost na stát (např. kupní či darovací smlouvou apod.). Nelze však přehlížet, že v posléze uvedených případech jde o jinou situaci. Tu se jedná o smluvní dispozici mezi občanem-vlastníkem nemovitosti a státem, kterážto dispozice je s příslušnými státními orgány předem projednávána a řádně uvážena ze všech hledisek, včetně hlediska zabezpečení celospolečenských zájmů.

Opuštěním (derelikcí) věci, a to i zde rovněž bez ohledu na její majetkovou hodnotu, ztrácí její původní vlastník své vlastnické právo a věc přímo na základě zákona (ex lege) připadá bez dalšího do vlastnictví státu (neexistuje tu tedy žádné mezidobí). Ze strany státu není třeba žádného

nabývacího aktu. Originární přechod vlastnického práva na stát nastává bez zřetele k tomu, je-li původní vlastník znám či zůstává-li anonymní (srov. § 453 odst. 2).

Lze připustit případy opuštění (derelikce) spoluvlastnictví určité věci jedním ze dvou či více spoluvlastníků? Podle našeho názoru nikoli. Občanský zákoník stojí v § 453 odst. 1 na pozici, že opustit lze (derelinkvovat) pouze věc. Tuto pozici sluší i z teoretického hlediska považovat za správnou, neboť opustit lze toliko určitý hmotný předmět, který je ve vnějším prostředí smysly vnímatelný. Spoluvlastnictví (ať již podílové či bezpodílové) však vyjadřuje právní postavení jednoho spoluvlastníka vůči druhému či vůči ostatním spoluvlastníkům, neboli jinak řečeno, míru jeho práv a povinností (ať již jde o míru vyjádřenou podílem či nikoli) v celkovém spoluvlastnickém vztahu. Připustit proto možnost opuštění spoluvlastnictví by tudíž ve svých důsledcích znamenalo připustit opuštění práv a povinností. Právo (resp. povinnost) však, jak již bylo zdůvodněno shora, opustit nelze. Opustit lze toliko věc, což má při splnění stanovených podmínek za následek ze zákona zánik (ztrátu) vlastnického práva s touto věcí spjatého. Naproti tomu práva se lze toliko vzdát, a to dohodou (srov. § 91 OZ) uzavřenou s určitým konkrétním subjektem. Kromě toho je třeba dále uvážit, že připustit opuštění spoluvlastnictví jedním z manželů jako bezpodílového spoluvlastníka je vyloučeno i z toho důvodu, že při tomto druhu spoluvlastnictví není míra práv a povinností vůbec vyjádřena podílem. Jestliže však něco něco neexistuje, nelze s tím rovněž nakládat, a to ani formou opuštění. Připustit možnost opuštění spoluvlastnického podílu jedním z podílových spoluvlastníků by se navíc mohlo nepříznivě odrazit i v celkovém spoluvlastnickém vztahu. To by však nebylo v souladu se zákonnou zásadou nenarušovat celkový spoluvlastnický vztah (srov. § 140 obč. zák.). Citované ustanovení totiž stanoví, za jakých podmínek smí jeden z podílových spoluvlastníků převést bez souhlasu, a tedy bez ingerence ostatních spoluvlastníků, svůj podíl na jiné. Připustit opuštění spoluvlastnického podílu by umožňovalo obcházení a tím i narušení této zákonné zásady (ohledně opuštění podílu však existuje i opačný názor).

Opuštění společné movité věci všemi spoluvlastníky (ať podílovými či bezpodílovými) ovšem přípustné je.

Pokud jde o věci *skryté* (např. věci zazděné, zakopané, uschované na určitém místě v přírodě či jinak ukryté), jejichž vlastník není znám, i ty připadají okamžikem najetí (odkrytí — odhalení) bez dalšího do vlastnictví státu (ani v těchto případech není nějaká lhůta stanovená k pátrání po vlastníkově určena). Rovněž v těchto případech jde o originární způsob nabytí vlastnického práva státem. Prvou náležitostí tohoto nabytí je, aby došlo k ukrytí věci s úmyslem ji jak zvoleným místem, tak způsobem ukrytí utajit před třetími osobami (v tom je rozdíl od nálezů, kde vlastník, resp. oprávněný subjekt pozbývá věci bez své vůle a vědomí) a tak si tímto způsobem věc pro sebe zachovat (v tom spočívá rozdíl od opuštění — derelikcí věci). Druhou a nezbytnou náležitostí tohoto nabytí je, aby vlastník takto ukryté věci nebyl v době jejího nabytí znám. Jen za splnění

těchto náležitostí je opodstatněno, aby tato věc připadla do vlastnictví státu.

Z výše uvedeného tedy vyplývá, že skrytá věc, jejíž vlastník znám je, zůstává nadále předmětem vlastnického práva původního vlastníka. Z toho důvodu je mu také třeba věc vrátit. Zjištění, zda je vlastník věci skryté znám či nikoli, musí být i tu vždy předmětem pečlivého a bedlivého posouzení všech okolností konkrétního případu s přihlížením k objektivnímu měřítku (srov. např. zejména nutnost pečlivého posouzení délky doby ukrytí věci, stáří věci apod., což jsou vše znaky, ze kterých lze usuzovat na zjistitelnost, resp. nezjistitelnost vlastníka). Zkoumaná občanskoprávní úprava se týká všech věcí skrytých, tj. nedopadá pouze na drahocenné skryté věci (např. peníze, šperky apod.). Věcmi skrytými mohou být z povahy pouze věci movité. Ukryt pro tyto skryté věci však mohou tvořit jak věci movité, tak věci nemovité, což bude pravidlem.

Kdo si přisvojí věc opuštěnou anebo věc skrytou, jejíž vlastník není znám, je povinen ji vydat státu. Stát může podle podmínek konkrétního případu (srov. blíže výklady uvedené v souvislosti s nálezem věci) požadovat vydání této věci rovněž buď z titulu vlastnického práva (půjde-li o věc individuálně určenou) anebo z titulu odpovědnosti za neoprávněně získaný majetkový prospěch (půjde-li např. o věc druhově určenou, jako jsou peníze).

Zatímco prvé právo se nepromlčuje, druhé právo se promlčuje ve lhůtách stanovených v § 107. Pokud by někdo např. užíváním věci opuštěné či skryté, jejíž vlastník není znám, získal touto cestou navíc i další neoprávněný majetkový prospěch, musel by vydat i ten (§ 453 odst. 2).

Ten, kdo objevil — odhalil opuštěnou věc či skrytou věc, jejíž vlastník není znám, nemá právo na žádnou peněžitou odměnu. Občanský zákoník v těchto případech nestanoví (na rozdíl od nálezů), že ten, kdo věc objevil — odhalil, má právo na náhradu nutných vynaložených nákladů, které mu vznikly. S ohledem na obecnou úpravu zakotvenou v § 458 odst. 3 však nutno soudit, že tomu, kdo věc objevil — odhalil, přísluší právo na náhradu nutně vynaložených nákladů též.

Závěrem této části výkladů je třeba se zmínit ještě o jedné zvláštní problematice:

Skryté věci, jejichž vlastník není znám a které zároveň mají charakter významné kulturně-historické památky ve smyslu § 2 zák. č. 22/1958 Sb., připadají rovněž do vlastnictví státu. Ten, kdo takovou věc objeví, je povinen to ohlásit Archeologickému ústavu ČSAV. Vzhledem k intenzivnímu zájmu státu na tom, aby takové významné kulturně-historické památky byly po objevení ohlašovány, cit. zákon č. 22/1958 Sb. umožňuje příslušnému národnímu výboru přiznat tomu, kdo tuto památku objevil, určitou peněžitou odměnu. Někdy se stanovení této odměny NV považuje za výjimku z občanskoprávní zásady, že nálezné se neposkytuje. Tento závěr je nepřiměřený, a to ze dvou důvodů. Za prvé v daném případě se totiž — striktně vzato — nejedná podle platného občanského zákoníku vůbec o nález věci (byť zákon č. 22/1958 Sb., terminologicky poplaten dříve platnému

občanskému zákoníku z r. 1950, tohoto pojmu užívá), takže není ani důvod uvažovat o nálezném. Tu jde podle platného občanského zákoníku o odhalení věci skryté, jejichž vlastník není znám a kde tudíž podle platné právní úpravy otázka nálezného nemá vůbec místa. Kromě toho nelze přehlížet skutečnost, že odměna přiznávaná v těchto případech příslušným národním výborem je odměnou přiznávanou po administrativní linii, která se vůbec vymyká občanskoprávní oblasti.

Ze všech těchto důvodů není proto namístě ani úvaha o tom, zda platný občanský zákoník z r. 1964 jako lex posterior svou negativní úpravou nálezného derogoval či nederogoval zvláštní úpravu o odměně zakotvenou zákonem č. 22/1958 Sb.

6. *Majetkový prospěch vzniklý tím, že někdo splnil za jiného, kdo měl po právu splnit sám (§ 454)*

Tyto případy neoprávněně získaného majetkového prospěchu nastávají všude tam, kde ten, za něhož bylo plněno, byl povinen plnit sám, zatímco ten, kdo skutečně plnil, tuto právní povinnost neměl. Zkrátka řečeno, neoprávněně získá majetkový prospěch i ten, za koho plnil někdo jiný to, co měl po právu plnit sám.

Vznik odpovědnostní skutkové podstaty předpokládá:

Existenci právní povinnosti na straně povinného (není rozhodné, zda tato povinnost vyplývá z právního předpisu, úředního aktu či ze smlouvy), *dále neexistenci takové právní povinnosti na straně oprávněného a konečně skutečně splnění ze strany oprávněného namísto povinného.*¹³⁾

Do této odpovědnosti skutkové podstaty sluší např. zahrnout právo rozvedeného manžela vůči bývalému manželovi na zaplacení podílu úhrady za užívání zatím stále společného bytu po rozvodu apod.

Naproti tomu o případ § 454 by nešlo tam, kde určitý majetkový předmět plnění poskytl ten, kdo měl rovněž sám právní povinnost tak učinit. O případ neoprávněného majetkového prospěchu podle § 454 nejde ani tam, kde ručitel má povinnost plnit za dlužníka podle zvláštní právní úpravy stanovené v § 54 odst. 1. Jeho právo na náhradu za majetkový předmět plnění, který věřiteli poskytl, je upraveno speciálně v § 56.

¹³⁾ Zvláštní případy plnění za jiného jsou speciálně upraveny v § 162 a 163 odst. 2. V těchto případech nelze proto používat obecná ustanovení § 454.

Zvláště je rovněž v tomto směru upraven neoprávněně získaný majetkový prospěch v oblasti rodinněprávní (srov. § 101 zák. o rodině).

Основные теоретические вопросы ответственности за неправомерную имущественную пользу в гражданском праве

РЕЗЮМЕ

В чехословацкой литературе данная работа представляет собой цельное изложение основных теоретических вопросов ответственности за неправомерную имущественную пользу. В ней отражены также новейшие познания судебной практики. Такая направленность работы позволила высказаться в ней по ряду вопросов теории и юридической практики, относящихся к числу спорных.

В первой главе дана развернутая характеристика функций этой разновидности гражданскоправовой ответственности, говоря конкретно — анализ превентивно-воспитательной и возмещающей (репарационной) функции. В заключение этой главы дается фундаментальное теоретическое сопоставление института ответственности за неправомерную имущественную пользу, закрепленного в действующем гражданском кодексе 1964 года, с институтом необоснованного обогащения, предусмотренным в ранее действовавшем гражданском кодексе 1950 года.

Во второй главе содержится обширное изложение предпосылок данной разновидности ответственности. В работе приводится перечень этих предпосылок и сделан вывод, что данная разновидность ответственности носит объективный характер. В чехословацкой литературе по-новому толкуется главным образом понятие неправомерной имущественной пользы. В этой связи большое внимание уделяется также освещению взаимоотношений общего принципа запрета обогащения (ст. VII), общего фактического состава ответственности за неправомерную имущественную пользу (§ 451) и отдельно взятых типичных примеров данной разновидности ответственности (§ 452 и посл.).

В третьей главе рассматриваются субъекты этой разновидности ответственности. Особое внимание уделено разъяснению таких случаев, когда правомочный субъект, за счет которого имущественная польза была неправомерно извлечена, установить невозможно и когда согласно действующей регламентации (§ 456) право на выдачу этой пользы переходит к государству.

В четвертой главе дается изложение вопросов, касающихся определения объема и порядка выдачи неправомерной имущественной пользы.

В пятой главе содержится краткое изложение погашения права за давностью, касающегося извлечения неправомерной имущественной пользы.

Шестая глава посвящена теоретическому анализу новой регламентации, содержащейся и действующем гражданском кодексе, это — особые правомочия прокурора внести предложение относительно передачи имущественных предметов исполнения в собственность государства в тех случаях, когда один из субъектов или оба субъекты заключили договор с намерением нарушить закон.

В последней седьмой главе приводится анализ отдельных конкретных случаев ответственности за неправомерную имущественную пользу. В этой связи излагается также гражданскоправовая проблематика находки, гражданскоправовой судьбы покиннутых вещей, а также скрытых вещей, собственник которых неизвестен. Это потому, что такие случаи в действующем гражданском кодексе урегулированы также в рамках института ответственности за неправомерную имущественную пользу.

Fundamental Theoretical Questions of Liability for Wrongfully Acquired Material Benefit in Civil Law

SUMMARY

In the Czechoslovak literature the study is the first full treatise on fundamental theoretical questions of liability for wrongfully acquired material benefit. At the same time the study takes account of the experience in court practice. In consequence of this approach the study is capable to take a standpoint to a number of questions controversial both in theory and in legal practice.

The first chapter embodies a complete analysis of the functions of this kind of civil law liability, concretely an analysis of the preventively educational and reparative function. At the close of the chapter appears a fundamental theoretical comparison of the institution of liability for wrongfully acquired material benefit grounded in the 1964 Civil Code in force with the institution of unjustified enrichment known to the former Civil Code of 1950.

In the second chapter a comprehensive interpretation of the qualifications of this kind of liability is presented. Based on their specification the study reaches the conclusion that this kind of liability is of objective character. Newly in the Czechoslovak literature is expounded, in particular, the term wrongfulness of the material benefit acquired. In this connection much attention is also paid to the clarification of the mutual relationship between the general principle of prohibition of enrichment (Art. VII), the general real facts of liability for wrongful material benefit (Section 451) and the various typical cases of this kind of liability (Section 452 et seq.).

The third chapter deals with the subjects of this kind of liability. Particular attention is paid to the explanation of instances where the entitled subject, to whose prejudice material benefit was wrongfully acquired, can not be found, and when under the valid statute (Section 456) the right to retrieve such benefit passes to the State.

In the fourth chapter the interpretation of the extent and manner of surrender of the wrongfully acquired material benefit is presented.

The fifth chapter embodies brief explanations of preclusion of the law on liability for wrongfully acquired material benefit.

The sixth chapter deals with the theoretical analysis of the new ruling contained in the Civil Code in force, i.e. with the special powers of the prosecution to apply for the material things to be performed under the contract to come into State ownership in instances when one or both subjects made the contract with the intent to break the law.

In the last, the seventh chapter an analysis of various actual cases of liability for wrongful material benefit is given. In this connection the civil law problems of find, of the civil law fate of derelict as well as hidden property, whose owner is unknown, with a view to the fact that these instances are regulated in the Civil Code in force within the institution of liability for wrongfully acquired material benefit are also explained.

JIRÍ ŠVESTKA

Theoretische Grundfragen der Verantwortung für einen unrechtmässigerweise erworbenen Vermögensvorteil im bürgerlichen Recht

RESUMÉ

Die Studie ist in der tsch. Literatur die erste abgerundete Bearbeitung der theoretischen Grundfragen, die sich auf die Verantwortung für einen unrechtmässigerweise

erworbenen Vermögensvorteil beziehen. Die Studie berücksichtigt dabei auch die bisherigen Erkenntnisse der gerichtlichen Praxis. Infolge dieser Ausgangsposition vermag die Studie zu einer Reihe von sowohl in der Theorie wie auch in der Praxis strittigen Fragen Stellung zu nehmen.

Das erste Kapitel enthält die eingehende Analyse der Funktionen dieser Art von bürgerlichrechtlicher Verantwortung, konkret die Analyse der präventiv-erzieherischen und der Vergütungs-(Reparations-)Funktion. Im Schlussteil dieses Kapitels wird die grundlegende theoretische Vergleichung des Instituts der Verantwortlichkeit für einen unrechtmässigerweise erworbenen Vermögensvorteil, das im geltenden bürgerlichen Gesetzbuch aus dem J. 1964 verankert ist, mit dem Institut der grundlosen Bereicherung, das das zuvor geltende bürgerliche Gesetzbuch aus dem J. 1950 kannte, durchgeführt.

Im zweiten Kapitel wird eine umfangreiche Darlegung der Voraussetzungen für diese Art von Verantwortlichkeit gegeben. Aufgrund dieser Aufzählung gelangt die Studie zur Schlussfolgerung, dass diese Art von Verantwortlichkeit objektiven Charakter hat. Neu ist in der tsch. Literatur insbesondere die Erklärung des Begriffs der Unrechtmässigkeit des erworbenen Vermögensvorteils. Grosse Aufmerksamkeit wird in diesem Zusammenhang auch der Erklärung der gegenseitigen Beziehung des allgemeinen Prinzips des Verbotes der Bereicherung (Art. VII), des allgemeinen Tatbestandes der Verantwortlichkeit für einen unrechtmässigen Vermögensvorteil (§ 451) und der einzelnen typischen Fälle dieser Art von Verantwortlichkeit (§ 452 ff.) gewidmet.

Das dritte Kapitel befasst sich mit den Subjekten dieser Art von Verantwortlichkeit. Besondere Aufmerksamkeit wird hier der Darlegung jener Fälle gewidmet, wo das berechtigte Subjekt, zu dessen Schaden der unrechtmässige Vermögensvorteil erworben wurde, nicht festgestellt werden kann und wo laut der geltenden gesetzlichen Regelung (§ 456) das Recht auf Herausgabe dieses Vorteils auf den Staat übergeht.

Im vierten Kapitel wird erörtert, in welchem Umfange und auf welche Weise die Herausgabe des unrechtmässigerweise erworbenen Vermögensvorteils erfolgt.

Das fünfte Kapitel enthält kurze Darlegungen über die Verjährung des aus der Verantwortlichkeit für einen unrechtmässigerweise erworbenen Vermögensvorteil abgeleiteten Rechts.

Das sechste Kapitel beschäftigt sich mit der theoretischen Analyse der im geltenden bürgerlichen Gesetzbuch enthaltenen neuen Regelung, nämlich mit der besonderen Berechtigung des Prokurators zur Vorlage von Anträgen in dem Sinne, dass die Vermögensgegenstände zur Erfüllung in den Fällen, wo eines der Subjekte oder beide einen Vertrag in der Absicht, das Gesetz zu verletzen, abgeschlossen haben, dem Eigentum des Staates anheimfallen.

Im letzten, dem siebenten Kapitel werden die einzelnen konkreten Fälle der Verantwortlichkeit für einen unrechtmässigen Vermögensvorteil untersucht. In diesem Zusammenhang wird auch die bürgerlichrechtliche Problematik des Fundes, sowie des bürgerlichrechtlichen Schicksals derelinquirter, sowie auch verborgener Sachen, deren Eigentümer unbekannt ist, dargelegt, und zwar im Hinblick darauf, dass diese Fälle im geltenden bürgerlichen Gesetzbuch ebenfalls im Rahmen des Instituts der Verantwortlichkeit für einen unrechtmässigerweise erlangten Vermögensvorteil geregelt sind.

Některé problémy protokolace výpovědi obviněného a svědka v trestním řízení

JAN MUSIL

Právní problematika protokolace výpovědi obviněného a svědka¹⁾ v trestním řízení není komplikovaná. O protokolu obecně pojednávají ustanovení § 55, 56 a 57 tr. ř. a o protokolu o výpovědi obviněného ust. § 95, vztahující se též na výpověď svědka (§ 103 tr. ř.).

Tato zákonná ustanovení se zdají být jasná a bez obtíží interpretovatelná. Přesto, jak může potvrdit každý, kdo zná současný stav vyšetřovací a soudní praxe, není realizace zákonných požadavků bez problémů. Studium trestních spisů²⁾ lze dospět ke zjištění, že mnoho protokolů o výpovědích obsahuje hrubá pochybení formálního i obsahového rázu, což má negativní vliv na průběh dokazování a může se nepříznivě projevit i v meritorním rozhodování.

V této stati nehodlám rozebrat veškerou problematiku protokolace výpovědi v trestním řízení. Zaměřím se pouze na tyto aspekty:

- význam, podstata a cíl protokolace výpovědi,
- protokolace výpovědi jako způsob transformace informačního signálu,
- protokolace výpovědi jako způsob výběru důkazní informace.

I. VÝZNAM, PODSTATA A CÍL PROTOKOLACE VÝPOVĚDI

1. Význam protokolace výpovědi

Socialistický trestní proces je založený na zásadách bezprostřednosti a ústnosti. Proto je třeba pokládat ústní výpověď obviněného a svědka, složenou před orgány činnými v trestním řízení, za nejvýznamnější způsob předání důkazní informace, obsažené ve vědomí (v paměťové stopě) těchto osob. Informační obsah sdělení není při ústní výpovědi narušován a ochu-

1) Pokud v dalším výkladu užívám z důvodu stručnosti termín „výpověď“ a „výslech“, myslím tím výpověď (výslech) obviněného a svědka.

2) Autor tohoto článku vycházel mj. z materiálů získaných výzkumem, jež v současné době uskutečňuje u obvodních soudů v Praze, který je zaměřen na případy krádeží vloupáním, pravomocně odsouzené v roce 1977.

zován ztrátami, k nimž nevyhnutelně dochází při transformaci ústní řeči v řeč písemnou (viz dále). Ústní výpověď respektuje uplatnění zásady veřejnosti v soudním řízení a zajištění výchovného vlivu na obviněného a na veřejnost. Ústní způsob provádění důkazů „zajišťuje též jasnost, živost a rychlost procesu“.³⁾

Zároveň nelze nevidět i určitá omezení a slabiny ústní výpovědi. Je to především malá trvanlivost zvukového signálu, který je nositelem důkazní informace obsažené v ústní výpovědi. Zvukový signál působí jen v prchavém okamžiku styku akustických vln se sluchovým receptorem. Předaná informace přechází složitými komunikačními kanály⁴⁾ do vědomí příjemce, tj. orgánu činného v trestním řízení. Recipovaná důkazní informace prakticky nikdy není využita k okamžité reakci efektorů. Většinou je potřebné, aby byla uložena, nahromaděna a myšlenkově zpracována a teprve později vybavena a využita.

Orgán činný v trestním řízení musí tedy informaci získanou z ústní výpovědi na relativně dlouhý čas uložit a uchovávat. Pokud se toto uložení děje pouze v lidské paměti, dochází k nevyhnutelnému procesu zapomínání, kterým je informace ochuzována.

Ústní informace má též omezený dosah. Pokud není zvukový signál zvláštním technickým zařízením přenášen, vyžaduje jeho vnímání simultánní přítomnost všech adresátů informace na místě výslechu.

Zvukový informační signál, přenášející ústní sdělení vyslychané osoby, má i jiné nevýhody „technického“ rázu. Bez přídavných technických zařízení je špatně regulovatelný, např. jen obtížně lze zpomalit přenos informace, pokud se chceme pozdržet, abychom mohli informaci důkladně prostudovat.

V některých případech je možné tyto nevýhody odstranit opakováním ústní výpovědi. Vždy to však možné není, nehledě na to, že proces narušení informace mezitím pokročil i ve vědomí vyslychané osoby. Nadměrné opakování výsledků je nehospodárné, značně zatěžuje vyslychané osoby.

Proto daleko výhodnější cestou, jak eliminovat nebo alespoň zmírnit tyto potíže, je trvalé podchycení výpovědi. Trestní řád předepisuje jako obligatorní formu této fixace protokol.⁵⁾

Protokolování výpovědi je v podmínkách trestního řízení zvláště důležité proto, že trestní stíhání prochází několika stadii, přičemž důkazy opatřené v kterémkoli stadiu mají význam pro celé další řízení. Zvláště výhodné podmínky pro získání maxima informace má přípravné řízení, které je časově nejbližší spáchanému trestnému činu; přitom meritorní rozhod-

³⁾ Srov. učebnici Československé trestní řízení, kolektiv pod vedením A. Růžka, 2. vyd., Orbis, Praha 1971, str. 58.

⁴⁾ K tomu srov. M. Protivinský, V. Prerad, J. Heřmánek: Taktika výslechu, skriptum, UK, Praha 1973, str. 43.

⁵⁾ Ust. § 55 odst. 4 tr. ř. připouští použít k zachycení průběhu jednání kromě protokolu též těsnopisný záznam nebo jiný vhodný prostředek. Tím by mohl být např. záznam magnetofonový, videomagnetofonový nebo filmový. O této problematice zde nemohu pro její obsáhlost pojednávat.

nutí, opřené mj. též o důkazy opatřené v přípravném řízení, se zpravidla vynášejí až v řízení před soudem.

I když trestní řád zásadně vyžaduje provádění důkazů v hlavním líčení a při veřejném zasedání o odvolání, přece jen dovoluje některé výjimky ze zásady bezprostřednosti a ústnosti a připouští za určitých podmínek přečtení protokolu o výpovědi obžalovaného a svědka (srov. ust. § 207 odst. 2, 211, 102 tr. ř.). V těchto případech má správná protokolace výpovědi mimořádný význam pro uchování a realizaci důkazní informace.

I tehdy, opakuje-li se v pozdějších stadiích řízení výsledek, je potřebné seznámit se s protokolárně podchyceným obsahem dřívější výpovědi a porovnat, nakolik se obě výpovědi shodují či liší. Toto srovnání je jedním z důležitých podkladů pro hodnocení věrohodnosti výpovědi.

Někdy dokonce není možné výsledek vůbec opakovat (svědek zemřel apod.), takže jediným zdrojem informace je výpověď složená dříve a zachycená v protokole.

Význam protokolace je zvyšován ještě tím faktem, že v některých stadiích řízení se zpravidla důkaz ústní výpovědi neprovádí a rozhodnutí se opírají o protokoly sepsané v dřívějších stadiích. To platí např. pro dozor prokurátora nad zachováváním zákonnosti přípravného řízení, pro rozhodování prokurátora o podání obžaloby nebo návrhu na potrestání a pro vydávání jiných meritorních rozhodnutí prokurátorem, pro stadium předběžného projednávání obžaloby soudem a pro řízení o mimořádných opravných prostředcích.

Protokolace výpovědi má nemalý význam i pro reálné uplatnění práva na obhajobu. Obviněný a obhájce mají právo nahlížet do spisu a seznamovat se mj. též s protokoly o výsleších. (Srov. ust. § 65 odst. 1, 2, 3 tr. ř.) Totéž právo má obviněný a obhájce při skončení vyšetřování (§ 166 odst. 1 tr. ř.). Protokolace výpovědi jim umožňuje seznámit se s obsahem výpovědi v klidu a dostatečně důkladně. Obhájce, který se zúčastnil výsledku ve vyšetřování podle ust. § 165 tr. ř., může požádat vyšetřovatele, aby mu poskytl opis protokolu o výsledku.⁶⁾

Z uvedeného vyplývá, že i při dominujícím významu zásad bezprostřednosti a ústnosti má protokolace výpovědi v našem trestním řízení nemalý význam pro řádný průběh a dosažení cílů trestního řízení.

2. Podstata a cíl protokolace výpovědi

Podstatu myšlenkové činnosti, kterou uskutečňuje orgán činný v trestním řízení při protokolaci výpovědi, lze spatřovat ve dvou základních operacích:

a) Především dochází k *transformaci signálu důkazní informace*. Zvukový signál, který byl nositelem informace při výsledku, dostává novou

⁶⁾ Srov. bod VI odst. 5 pokynů ÚČSA č. 5/1965; též Komentář k trestnímu řádu, A. Růžek a kol., Orbis, Praha 1975, str. 386.

podobu, mění se na grafický signál. Jednodušeji řečeno: Řeč ústní se mění v řeč písemnou.

Někteří autoři používají pro tuto přeměnu informačního signálu termín „překódování“.⁷⁾ Pojem kódování je užíván v teorii informace a ve sdělovací technice nejčastěji pro takové druhy transformace signálu, při nichž je zachován požadavek izomorfismu. Domnívám se, že požadavek izomorfismu, chápáný jako vztah úplné shodnosti struktur libovolných objektů, je příliš přísný a pro transformaci ústní výpovědi do písemné řeči protokolu zásadně nerealizovatelný. Spíše by se snad dalo uvažovat pro vyjádření tohoto vztahu o použití pojmu homomorfismu, který předpokládá pouze částečnou shodu struktur⁸⁾ nebo o použití pojmu adekvátnosti.

b) Při protokolaci se dále uskutečňuje *výběr informace*. Z velkého množství informací, obsažených v ústní výpovědi, se podchycuje pouze ta část, která je důležitá z hlediska předmětu dokazování (je relevantní) a kterou připouští zákon (je přípustná). Vypouští se ta část, která je irrelevantní a redundantní.⁹⁾

Cíl protokolace je možno spatřovat v tom, aby málo trvanlivý a obtížně manipulovatelný zvukový signál, nesoucí důkazní informaci při výpovědi, dostal trvanlivější a snáze ovladatelnou podobu grafického signálu. Dochází k hmotnému uchování informace pro potřebu budoucího použití v trestním řízení.

Vytváří se tím předpoklad pro hromadění informace až do hranice dokázanosti všech skutečností tvořících předmět dokazování. Transformací vzniklý grafický signál je, oproti zvukovému signálu, značně odolnější proti negativním entropickým¹⁰⁾ vlivům, projevujícím se úbytkem informace v době, po kterou je třeba informaci uchovávat.

II. PROTOKOLACE VÝPOVĚDI JAKO ZPŮSOB TRANSFORMACE INFORMAČNÍHO SIGNÁLU

Jak již bylo řečeno, jakákoli transformace informačního signálu, nemá-li dojít ke zkreslení informace, musí vyhovět požadavku homomorfismu informačních signálů.

Takto formulovaný požadavek, obecně platný i pro protokolaci, je příliš abstraktní a málo způsobilý k tomu, aby ovlivňoval praktickou činnost.

⁷⁾ Viz např. R. S. Bělkin: Dokazování v procesu odhalování a vyšetřování trestných činů, český překlad. Ústav kriminalistiky PF UK, Praha 1970, str. 66; A. I. Trusov: Suděbnoje dokazyvanije v svetě iděj kibernetiki. Sb. „Voprosy kibernetiki i pravo“, Nauka, Moskva 1962, str. 26.

⁸⁾ Srov. B. S. Ukrajincev: Otobraženije v neživoj prirodě. Nauka, Moskva 1969, str. 128.

⁹⁾ Pojem redundance, užíván v teorii informace, vyjadřuje nadbytečnost informace, způsobenou např. jejím opakováním. Srov. J. Zeman: Poznání a informace. NČSAV, Praha 1962, str. 75 a násl.

¹⁰⁾ Entropie je opakem informace, je mírou neurčitosti, neuspořádanosti. K pojmu entropie srov. J. Zeman: práce cit. sub. 9), str. 63 a násl.

Proto jej dále rozvádím do podrobnějších zásad, které je třeba při protokolaci dodržovat. Za takové zásady pokládám:

1. výstižnost,
2. objektivnost,
3. autentičnost,
4. přesnost,
5. jednoznačnost,
6. zřejmost.

1. Výstižnost protokolace

Zásada výstižnosti protokolace je zakotvena v ust. § 55 odst. 1 písm. d) tr. ř., kde se praví, že protokol musí obsahovat „výstižné vyličení průběhu úkonu“.

Informace o průběhu výsledku obviněného a svědka, jejichž podchycení v protokolu přichází v úvahu, lze rozdělit do 3 skupin:

- a) verbální obsah výpovědi,
- b) nonverbální obsah výpovědi,
- c) jiné relevantní informace o průběhu výsledku.

a) Verbální obsah výpovědi

Pro protokolaci verbálního obsahu výpovědi obviněného a svědka je zásada výstižnosti konkretizována požadavkem obsaženým v ust. § 95 odst. 1 tr. ř. (§ 103 tr. ř.), kde se praví, že výpověď obviněného se do protokolu zapíše „... v přímé řeči a pokud možno doslova“.

Hned na tomto místě, abych se vyhnul nedorozumění, konstatuji, že výstižnost nechápu ve smyslu kvantitativním, tj. jako podchycení celého obsahu slovního sdělení. V další části výkladu podrobněji rozvedu, že naopak z kvantitativního hlediska je nutné uskutečnit výběr informace a eliminovat z ústní výpovědi ty elementy, které jsou důkazně irelevantní.

Výstižnost chápu ve smyslu kvalitativním jako shodu významu písemného jazykového vyjádření, podchyceného v protokolu, s významem těch částí ústní výpovědi, které jsou důkazně relevantní.

Absolutní shoda významu ústního a písemného jazykového vyjádření je apriorně vyloučena již z toho důvodu, že podle jednoho ze základních axiomů teorie informace dochází při jakémkoli pohybu informace tzv. komunikačním kanálem, tedy i při její transformaci, ke ztrátě části informace. Na komunikační kanál působí šum, který způsobuje růst entropie a pokles informace. Hlavním zdrojem tohoto „šumu“ při protokolaci je samotný orgán činný v trestním řízení, působící jako „transformátor“. Na kterémkoli úseku složité dráhy, po níž se informace při transformaci pohybuje (vnímání výpovědi, její podržení v paměti, opětovné vybavení a reprodukce) může dojít k významovému posunu informace.

Přes toto objektivně existující nebezpečí nemusí dojít, a také zpravidla

nedochází, k takové deformaci důkazní informace, která by ohrozila důkazně relevantní význam informace obsažené ve výpovědi. Praktické lidské poznávání je vybaveno „zpětnými vazbami“, kterými je kontrolováno zachování shodnosti smyslu předávaného sdělení. Při protokolaci výpovědi plní funkci těchto zpětných vazeb např. opěťované vnímání obsahu protokolu vyslýchanou osobou (při hlasitém diktování protokolu, při jeho předložení k přečtení, při projednání námitek proti obsahu protokolu), které musí být zaručeno reálné právo korigovat obsah protokolu tak, aby byl ve shodě s její představou o smyslu výpovědi.

Některé případy nedodržení doslovnosti nemusí narušit zásadu výstižnosti, protože nedeformují důkazně relevantní význam výpovědi. Za takové přípustné úpravy slovního vyjádření, k nimž při protokolaci dochází, pokládám např.:

- opravu tvarosloví (odstranění chyb ve skloňování, časování atd.),
- odstranění stylistických neobratností,
- úpravu větného pořádku, pokud nemění původní smysl,
- nahrazení hovorových výrazových prostředků spisovnými tam, kde tato úprava nenaruší obsah sdělení a kde je i pro vypovídajícího spisovně vyjádření naprosto srozumitelné, aby mohl bezpečně kontrolovat shodu své výpovědi s obsahem protokolu. Tam, kde tento předpoklad není jednoznačně garantován (např. u osob s podprůměrnou inteligencí), nemělo by se sahat ani k převodu hovorové řeči na řeč spisovnou.

Obecně se lze přimlouvat za co nejstriktnější dodržování zásady doslovnosti, která nejlépe vyhovuje výstižnému podchycení verbálního obsahu výpovědi v protokolu. Tam, kde je protokolující na pochybách, zda jazykovou úpravou nezmění význam informace, neměl by k úpravě sahat.

b) Nonverbální obsah výpovědi

Z poznatků psychologie vyplývá, že i když písemná a ústní řeč spolu velmi úzce souvisejí, přece jen vykazují i podstatné odlišnosti.¹¹⁾ Celá řada rozdílů mezi nimi existuje ve stavbě a v prostředcích, kterými každá z nich disponuje. Výrazové prostředky ústní řeči jsou bohatší o tzv. nonverbální výrazové prostředky, mezi něž se řadí např. intonace hlasu, intenzita, rytmus. Navíc, kromě hlasových prostředků, se při ústní řeči a tedy i při výsledku uplatní zčásti i mimohlasové výrazové prostředky, jako je gestikulace a mimika. Z užití těchto nonverbálních výrazových prostředků lze usuzovat na stupeň jistoty vypovídajícího o pravdivosti obsahu sdělení, na ironii, na bohatou škálu emocionálních prožitků, s nimiž je sdělování spojeno, jako je stud, úlek, bázeň, ulehčení, potěšení, nechuf vypovídat apod.

Písemná řeč je oproti ústní řeči co do výrazových možností chudší. Ver-

¹¹⁾ Srov. např. S. L. Rubinštejn: Základy obecné psychologie, český překlad. SPN, Praha 1967, str. 441 a násl.

balizací některých mimoslovních projevů dochází ke zhrubení informace nebo dokonce k posunu smyslu sdělení.

Většinou nám toto ochuzení v podmínkách dokazování nevadí, protože tyto nonverbální výrazové projevy jen zřídka obsahují relevantní informace a není třeba vůbec uvažovat o jejich podchycení v protokolu. Vyslychající z nich ovšem může vycházet při stanovení taktiky výslechu nebo při aplikaci jiných kriminalistických metod, např. při vytyčování vyšetřovacích verzí.

Někdy se však vyskytnou i takové nonverbální informace, které jsou důkazně relevantní a které by bylo žádoucí fixovat protokolací. Mám zde na mysli např. přitakání gestem hlavy, použité svědkem-dítětem.

V takových případech by se měl vyslychající v první řadě pokusit o to, aby se vyslychaný neomezil na tento způsob vyjádření, ale aby své sdělení slovně formuloval. Někdy se však může stát, že taková snaha vyzní na prázdno.

V těchto situacích platí, že verbálními prostředky se může protokolující pokusit o popis použitých nonverbálních výrazových prostředků. Tento popis může být dostatečně objektivní jen tam, kde samotné použití výrazového prostředku je dostatečně intenzivní a tudíž snadno postřehnutelné a kde interpretace tohoto projevu je naprosto jednoznačná. Tak je tomu např. u výrazových pohybů hlavy běžně používaných k vyjádření souhlasu nebo nesouhlasu.

Zdůrazňuji však, že v těchto případech může být obsahem protokolu pouze popis užitého výrazového prostředku, nikoliv jeho interpretace převezená do podoby slovního vyjádření vloženého do úst vyslychaného. Tak lze např. v protokole poznamenat, že vyslychaný na položenou a v protokole podchycenou otázku opakovaně přikyvuje hlavou. Nelze však postupovat tak, že sám protokolující naformuluje odpověď vyslychaného ve slovní formě. I když v tomto jednoduchém případě je interpretace gesta vcelku jednoznačná, není přesto pro hodnocení věrohodnosti důkazu bez významu vědět, jakým způsobem byla výpověď složena.

Pokud jde o méně nápadné a obtížně interpretovatelné výrazové prostředky, jako je pokrčení ramen, protažení obličeje, protočení očí, mrkání apod., domnívám se, že nejen jejich slovní interpretace, ale ani jejich popis v protokole nemá význam. Důkladné postřehnutí a ještě více výstižné slovní vyjádření těchto projevů je velice nesnadné a vyžadovalo by jednak důkladnou psychologickou kvalifikaci, jednak dokonalé formulační mistrovství protokolujícího. I při sebevýstižnějším slovním podchycení těchto projevů v protokole by byl jejich důkazní zisk nulový, protože nijak nelze zaručit objektivnost jejich interpretace. Pro využití podobných projevů k taktickým účelům není jejich protokolace potřebná.

c) Jiné relevantní informace o průběhu výslechu

Kromě obsahu výpovědi musí protokol o výslechu obsahovat, stejně jako protokol o kterémkoli jiném úkonu, všechny náležitosti předepsané v ust. § 55 odst. 1 tr. ř. Jsou to:

- pojmenování soudu, prokurátora nebo jiného orgánu konajícího výslech,
- místo, čas a předmět výslechu,
- jméno a příjmení úředních osob a jejich funkce, jméno a příjmení přítomných stran, zákonných zástupců, obhájců a zmocněnců,
- stručné, ale výstižné vylíčení průběhu úkonu, z něhož by bylo patrné i zachování zákonných ustanovení upravujících provádění výslechu, dále podstatný obsah rozhodnutí vyhlášených při výslechu, event. osvědčení o doručení opisu rozhodnutí,
- udělení poučení, případně vyjádření poučených osob,
- námítky vyslychaných osob proti obsahu protokolu a výsledek projednání těchto námitek (§ 95 odst. 3, 103 tr. ř.).

Z ust. § 93 odst. 1, 103 tr. ř. vyplývá dále povinnost poznamenat v protokole fakt, že vypovídající nahlédl před odpovědí do písemných poznámek.

Naprostá většina těchto požadavků pro svou jednoduchost nevyvolává žádné problémy. Proto se omezím pouze na poznámky k některým spornějším otázkám:

ca) Protokolace otázek

Jak ukazuje zkušenost, pouze nepatrná část výslechů se vyčerpá monologickou částí. Zpravidla je zapotřebí k doplnění a upřesnění výpovědi klást otázky. Často je monologická část výpovědi tak chudá, že otázek je třeba klást velmi mnoho hned od počátku výslechu.

Tento faktický stav nijak neodrážejí protokoly, které většinou vyhlízejí jako záznam monologu. S protokolací otázek se v praxi setkáváme spíše velmi zřídka. (Výjimkou je praxe u vyšetřovatelů StB, kteří protokolaci otázek věnují velkou pozornost.)

Na problém, zda protokolovat otázky či nikoliv, lze nalézt v kriminalistické a procesualistické literatuře různé odpovědi.

Protivinský požaduje, aby z protokolu bylo zřejmé, „co vyslychaný uvedl sám v monologu a co v odpovědích na otázky“, ¹²⁾ avšak o protokolaci vlastního znění otázek se nezmiňuje.

Vasiljev připouští, aby protokol vylíčil celý obsah výpovědi souvisle, takže „část otázek a odpovědí je tedy obsažena v souvislém vylíčení vy-

¹²⁾ J. Pješčak a kol: Kriminalistika, skriptum. SPN, Praha 1978, str. 198; autorem kapitoly je M. Protivinský.

slýchaného“. Pouze tam, kde jednotlivé otázky a odpovědi mají samostatný význam, mají se podchycovat v protokolu.¹³⁾

Karnějeva a kol. žádají, aby při výslechu svědka byly v protokolu „v případě potřeby“ doslovně uvedeny „nejdůležitější otázky vyšetřovatele“.¹⁴⁾ Podmínky, kdy takto postupovat, blíže nerozvádějí. Pro výslech obviněného požadují protokolaci otázek, aniž by tento požadavek nějak omezovali.¹⁵⁾

Podle mého názoru za ideální by bylo třeba pokládat protokolování každé položené otázky, a to z těchto důvodů:

Protokol by měl obsahovat nejen obsah výpovědi, ale i základní postup, jakým došlo k výpovědi, tedy i spontánnost nebo naopak obtížné vybavování vzpomínek nebo dokonce neochotu vypovídat. To má dosti podstatný význam pro hodnocení věrohodnosti výpovědi a někdy též pro hodnocení osobnosti vypovídajícího (např. spontánnost doznání).

Doslovné podchycení otázek umožňuje následnou kontrolu, zda obsah výpovědi nebyl ovlivněn nesprávným nebo nezákonným postupem vyslychajícího, zejména kladením sugestivních nebo kapciózních otázek. Vědomí, že tato kontrola je možná, by zřejmě vedlo vyslychající orgány k větší pečlivosti a promyšlenosti formulace otázek.

Na druhé straně je třeba uznat námitky, vznášené proti doslovné protokolaci všech otázek. Jak již bylo řečeno, obvykle bývá při výslechu kladeno velké množství otázek, jejichž podchycení by tvořilo podstatnou část protokolu a bylo by časově velmi náročné. Zcela přesné zaznamenání otázky by zpravidla vyžadovalo okamžitou protokolaci po položení otázky; to by mohlo negativně narušit plynulost výslechu a udržení stálého kontaktu mezi vyslychajícím a vyslychaným.

V podmínkách dnešní značné pracovní zatíženosti orgánů činných v trestním řízení je zřejmě nutno volit určitý kompromis, pro který se vyslovuje většina autorů.¹⁶⁾ Lze soudit, že část otázek je takového charakteru, že jejich znalost není potřebná pro hodnocení výpovědi ani pro kontrolu zachování zákonnosti postupu při výslechu. Takové povahy je např. většina tzv. doplňujících a zpřesňujících otázek.¹⁷⁾ V těchto případech nemusí být znění otázky protokolováno.

Domnívám se však, že vždy by mělo být z protokolu patrné, zda příslušnou část výpovědi složil vyslychaný spontánně či nikoli; proto i tehdy, není-li zachyceno znění otázky, musí být uvedeno, že příslušná pasáž je

¹³⁾ Kriminalistika, pod redakcí A. N. Vasiljeva, český překlad. Naše vojsko, Praha 1966, str. 284.

¹⁴⁾ L. M. Karnějeva a kol.: Taktika výslechu v přípravném vyšetřování. Věd. výzk. ústav kriminalistiky GP, Praha 1965, str. 68.

¹⁵⁾ Tamtéž, str. 119.

¹⁶⁾ Srov. např. B. Hołyst: Kryminalistyka, 2. vyd. PWN, Warszawa 1975, str. 414; A. N. Vasiljev, L. M. Karnějeva: Taktika doprosa. Jur. lit., Moskva 1970, str. 50.

¹⁷⁾ K vymezení pojmu těchto otázek viz J. Matiašek a kol.: Výslech a psychologie. Orbis, Praha 1966, str. 129.

odpovědi na otázku (např. uvozovací větou: „Na otázku předsedy senátu svědek uvádí...“).

V některých případech je třeba trvat na doslovné protokolaci otázky. Bez nároku na úplnost uvádím některé druhy takových otázek, které jsou důležité pro hodnocení věrohodnosti výpovědi a pro hodnocení průběhu výsledku:

- otázky, dožadující se vyjasnění rozporů ve výpovědi nebo vyjasnění rozporů mezi výpovědí a ostatními důkazy,
- otázky vztahující se k důkazům, které byly vyslýchanému při výsledku předloženy,
- otázky kladené při konfrontaci,
- otázky, proti jejich položení byly vzneseny námitky ze strany účastníků úkonu (např. tehdy, když obhájce namítá sugestivnost otázky položené svědkovi, avšak otázka je vyslychajícím přesto položena).

cb) Protokolace „atmosféry výsledku“ a příznaků chování vyslychaného

Někteří autoři požadují, aby v protokolu o výsledku byly zaznamenány údaje o „atmosféře výsledku“ a popsány příznaky chování vyslychaného během výsledku. Doporučuje se např. učinit v protokole též záznam „o náladě, dynamice, atmosféře, zabarvení výsledku, pocitech, zkušenosti, mimice, vzruchu, agresí a dalších poznátcích, které vyslychající může v průběhu výsledku pozorovat na vyslychaném“.¹⁸⁾

Domnívám se, že některé tyto návrhy jsou přemrštěné a nepřispěly by k objektivnosti protokolace. To se týká např. tak obtížně postižitelných a vágních charakteristik, jako je „atmosféra výsledku“, „pocity vyslychaného“ apod. Tyto charakteristiky nejsou objektivně vymezitelné, jejich příznaky lze obtížně postřehnout a jejich interpretace by byla zcela subjektivní. Fixace těchto údajů by postrádala jakýkoli důkazní smysl.

Pokud jde o nonverbální výrazové prostředky, jako je mimika, bylo zmíněno již v předchozím výkladu, že za jistých podmínek (dostatečná výraznost, jednoznačnost interpretace) by měly být v protokolu podchyceny.

Často lze při výsledku pozorovat na vyslychaných osobách různé projevy spjaté s emocionalitou, jako je červenání, blednutí, třes, pocení apod. Popis těchto příznaků nemá v protokolu o výsledku místo. Nejde jen o to, že je nesnadné tyto příznaky postřehnout a objektivně popsat, ale především je nemožné je jednoznačně interpretovat.

Pro hodnocení věrohodnosti výpovědi nemají jednoznačný význam ani výrazné a dobře znatelné afektivní a emocionální projevy, jako je pláč, smích nebo neverbální agresivní chování. Protokolace těchto projevů by

¹⁸⁾ J. Matiašek a kol.: Psychologie a výslechová praxe. Orbis, Praha 1968, str. 102.

mohla mít smysl tam, kde vybočují z mezí normálního chování; popis těchto příznaků může být cenným podkladem pro případné zkoumání duševního stavu obviněného nebo svědka, resp. pro posuzování osobnosti vyslychaného orgánem činným v trestním řízení (např. při úvahách o možnostech nápravy obviněného).

2. Objektivnost protokolace

Objektivností protokolace rozumím požadavek, aby obsahem protokolu byly pouze takové fakty, které v průběhu výsledku vyšly objektivně najevo a které byly bezprostředně vnímány vyslychajícím. Protokol má být v maximálně dosažitelné míře oproštěn od subjektivních vlivů vyslychajícího. Protokol se nesmí stát prostředkem, kterým je do důkazní informace vsouván subjektivní názor vyslychajícího, odpovídající např. jím vytyčené vyšetřovací verzi.

Nejhrubším narušením zásady objektivnosti by bylo, kdyby protokolující pojal do protokolu něco, co vyslychaný vůbec nevypověděl, nebo naopak, kdyby důkazně relevantní část výpovědi neprotokoloval. Jakákoli manipulace v tomto směru je natolik flagrantně nezákonná, že její nepřipustnost zde není zapotřebí argumentovat.

Je třeba konstatovat, že ze samotné povahy protokolace vyplývá nebezpečí jistých méně nápadných forem subjektivního ovlivnění důkazní informace protokolujícími; toto nebezpečí si zpravidla vyslychající ani neuvědomuje.

Obsah ústního sdělení obsaženého ve výpovědi musí být zpracován složitými psychickými procesy vyslychající osoby, která musí výpověď vnímat, po jistou dobu si ji musí zapamatovat a poté opět reprodukovat. Obrazně by se dalo říci, že protokol je vlastně „reprodukce reprodukce“ nebo, jak říká Römer, „výpovědi vyslychajícího o výpovědi vyslychaného“.¹⁹⁾ Snad pouze tehdy, kdy obsah výpovědi tvoří informace o velmi jednoduchých skutečnostech a rozsah těchto informací je relativně velmi malý, lze ovlivnitelnost tohoto sdělení subjektivními vlivy protokolujícího prakticky vyloučit.

Naopak tam, kde obsahem výpovědi jsou skutečnosti komplikované, vyžadující složité procesy myšlenkového zpracování, je nebezpečí subjektivního ovlivnění značné. Adekvátnost protokolace zde značně závisí na úrovni psychologických charakteristik vyslychajícího, jako je vnímání, paměť, obrazotvornost, pozornost, inteligence, vůle apod.

Tak např. nedostatečná pozornost nebo špatná paměť vyslychajícího se může projevit v neúplné protokolaci.

Tvrdím-li, že jistému subjektivnímu ovlivnění protokolace se nelze ubránit, nechci nikterak rezignovat na požadavek objektivnosti. Snahu o ob-

¹⁹⁾ A. Römer: Protokolace výsledků v přípravném řízení. Kriminalistický sborník č. 9/1966, str. 571.

jektivnost chápů pragmaticky jako snahu o maximální eliminaci těch subjektivních vlivů, které by narušily důkazně relevantní obsah výpovědi. Této pragmatické úrovni objektivnosti, jak nás poučuje empirická zkušenost, lze dosáhnout.

Dosažení tohoto stavu však není věcí samozřejmou a snadnou. Naopak, je třeba vyvinout značné úsilí o potlačení subjektivních zkreslení a o zachování objektivního obsahu výpovědi. Vyžaduje to náročnou kvalifikační průpravu orgánů činných v trestním řízení, v níž by měla mít své místo i jazyková příprava (rozvoj slovní zásoby, stylistika, syntax apod.). Je zřejmé, že velkou roli zde hraje i psychická disponovanost pro výkon náročné práce v orgánech činných v trestním řízení a všestranný rozvoj jejich všeobecně kulturní úrovně.²⁰⁾

3. Autentičnost protokolace

Pod zásadou autentičnosti protokolace rozumím požadavek, aby do obsahu protokolu o výpovědi byly podchyceny pouze ty informace, které byly získány při protokolovaném výsledku. Do protokolu nesmí být přenášeny poznatky získané mimo vlastní výslech, zejména ne obsah záznamů nebo protokolů o dříve složených výpovědích.

V praxi se dodnes vyskytují proti této zásadě hrubé prohřešky, a to jak v přípravném řízení, tak v řízení před soudem.

Největším pochybením je, jestliže vyslýchaný při výsledku žádnou výpověď neskládá a omezí se na prohlášení, že souhlasí s obsahem dříve složené výpovědi. Touto dřívější výpovědí bývá buď procesní výslech, nebo dokonce jen vysvětlení, získané před zahájením trestního stíhání (tzv. informativní výslech, opírající se např. o ust. § 158 odst. 3 tr. ř. nebo o ust. § 19 zák. č. 40/1974 Sb. o SNB) a podchycené v písemném záznamu.

Takové prohlášení, odvolávající se na dříve složenou výpověď, učiní někdy spontánně sami obvinění nebo svědci. Někdy však iniciativa k takovému prohlášení vyjde od samotného vyslychajícího, který buď přímo v tomto smyslu formuluje výzvu, nebo postupuje jiným nesprávným postupem (např. zdůrazní, že nynější výslech je již pouhou formalitou, že na původní výpovědi není třeba nic měnit, že opakované podrobné vyličení je ztrátou času apod.). V této situaci je pro vyslychaného snažší vyhovět požadavku vyslychajícího a prohlásit, že nemá, co by k dřívější výpovědi dodal.

Ať už iniciativa k tomuto postupu vzejde odkudkoli, jde vždy o hrubé pochybení. Jsou-li dány podmínky pro konání opakovaného výsledku, pak tento výslech musí být zaměřen na úplnou reprodukci všech relevantních skutečností, o nichž vyslychaný může podat informaci, bez ohledu na to, že již v minulosti výpověď složil. To platí např. v situacích,

²⁰⁾ K otázkám profesiografie srov. např. L. Richter: Dílčí výsledky experimentálního výzkumu povolání a osobnosti kriminalisty. Čs. kriminalistika č. 2/1973, str. 94; D. P. K o t o v, G. G. Š i c h a n c o v: Psychologija sledovatelja. Voronež 1976.

- když vyslýchaný je vyslýchán po zahájení trestního stíhání, třebaže již podal vysvětlení před zahájením trestního stíhání,
- jestliže obviněný má být vyslechnut vyšetřovatelem ve věci, která byla původně vyhledávána nebo objasňována (§ 164 odst. 1 tr. ř.),
- jestliže obžalovaný a svědek jsou vyslýcháni při hlavním líčení nebo veřejném zasedání.

Ve všech těchto případech je třeba konat opakovaný výslech tak, aby umožnil zjistit objektivní pravdu, prověřit zákonnost předchozího postupu, odstranit event. pochybení, k nimž v dosavadním řízení došlo, uplatnit všechny záruky zákonnosti. Toho všeho lze dosáhnout jedině tím, že se vyslýchající orgán nespokojí pouhým odvoláním se na obsah předchozího výslechu, ale trvá na složení celé výpovědi. Požadavek opakování celého výslechu neplatí pro tzv. doplňující výslechy. Tehdy se výpověď omezuje jen na ty skutečnosti, které nebyly v prvotní výpovědi obsaženy.

Je samozřejmé, že jde-li o obviněného, nelze složení úplné opakované výpovědi nijak vynucovat. Vyslýchající se však i zde má o dosažení takového výsledku iniciativně pokusit s použitím všech přípustných kriminálnětaktických postupů.

Před složením opakované výpovědi nesmí být vyslýchanému přečten nebo předložen protokol o jeho předchozí výpovědi, protože by to na něho mělo sugestivní vliv a znemožnilo by to zjistit event. rozpory ve výpovědích. Teprve tehdy, objeví-li se v opakované výpovědi podstatné rozpory, lze protokol o dřívější výpovědi přečíst [srov. ust. § 207 odst. 2, 211 odst. 2 písm. b) tr. ř.].

Tyto požadavky nejsou nijak nové a pracovníci orgánů činných v trestním řízení je většinou dobře znají. Přesto se však v jejich postupu vyskytují četné prohřešky, zdůvodňované zpravidla časovou náročností opakovaného výslechu. Domnívám se, že pokud vyslýchající přistupuje k opakovanému výslechu plánovitě a cílevědomě, je na něj dobře připraven, má prostudovaný spisový materiál a zaměřuje se jen na důkazně relevantní otázky, nejsou časové nároky zpravidla nijak značné. K největším časovým ztrátám dochází proto, že vyslýchající není na výslech náležitě připraven, nedokáže správně vymezit předmět výslechu a vystihnout stupeň potřebné detailnosti.

Skutečnost, že výslech vlastně nebyl opakován, nýbrž se omezil na potvrzení předchozí výpovědi, je někdy výslovně podchycena v protokole. Tehdy je sice protokolace autentická, nicméně výslech sám byl proveden vadně.

Nebezpečnější postup, protože je jen nesnadno později odhalitelný, spočívá v tom, že vyslýchající „přediktuje“ nebo přepíše do protokolu o opakovaném výslechu obsah dřívějšího protokolu nebo zápisu, ačkoliv výpověď vyslýchaného se omezila na pouhé formální potvrzení správnosti dřívější výpovědi. Někdy jde o doslovné opsání, jindy protokolující sáhne k formulačním úpravám, aby použitý pramen nebyl příliš zjevný. Zde protokol slouží k vytvoření fikce, že výslech byl uskutečněn řádně, ačkoliv ve skutečnosti tomu tak nebylo.

Stejně nesprávný je postup soudu, který se spokojí s odvoláním se vyslychaného na obsah protokolu o výpovědi z přípravného řízení a v protokolu o hlavním líčení nebo o veřejném zasedání poznamená v rozporu se skutečností, že vyslychaný vypovídá shodně s předchozími výpověďmi. Ustanovení § 55 odst. 2 tr. ř. sice umožňuje, aby výpovědi osob, které již byly vyslechnuty, se do protokolu o hlavním líčení nebo veřejném zasedání zachytily pouze potud, pokud obsahují odchylky nebo dodatky k dřívějším výpovědím, avšak toto ustanovení se vztahuje právě a jenom na způsob protokolace, nikoliv na vlastní provádění výslechu. I při soudním jednání je třeba výslech vždy zaměřit ke všem důkazně relevantním skutečnostem, byť informace o nich již jsou obsaženy v protokolech o dřívějších výpovědích. Vždyť právě porovnání obsahu obou výpovědí je jedním z důležitých prostředků hodnocení pravdivosti výpovědi a způsobem kontroly správného průběhu přípravného řízení.

Víceméně kuriózně vyhlíží jiný nesprávný způsob protokolace, s nímž se někdy lze setkat u hlavního líčení: Vyslychaný se ve výpovědi před soudem podstatně odchyluje od dříve složené výpovědi. Přesto však v protokole o hlavním líčení čteme rutinní úvodní frázi: „Vyslychaný vypovídá jako na č. 1. ... a dodává ...“ Další obsah protokolu pak svědčí o tom, že vyslychaný nyní vypovídá vlastně něco zcela jiného, než je obsaženo v protokole o dřívější výpovědi. Každý si může vybrat, co libo!

4. Přesnost protokolace

„Přesností“ nebo také „ostrostit“ se rozumí takový způsob jazykového vyjádření, při němž není možná nejistota při rozhodování o hranicích platnosti (uplatnění) vyjádření. Opakem přesnosti je *vágnost*.

Požadavek přesnosti se vztahuje zejména na užívání slov. Slovo (termín) je vágní, existují-li situace, v nichž je možná nejistota při rozhodování o uplatnění tohoto slova nebo jeho kontradikce.

Vágnost je vlastní především kvalitativním určením. Takové predikáty, jako „vysoký“, „nízký“, „tmavý“, „rychlý“, trpí vždy značnou neurčitostí. U těchto empirických charakteristik se při běžném jazykovém vyjadřování akcentují vlastnosti krajních hodnot (nízký — vysoký, hubený — silný), ačkoliv reálné rozložení hodnot např. při popisu osob spíše odpovídá tzv. normálnímu statistickému rozložení, tzn. že nejpočetněji jsou zastoupeny střední hodnoty.

Nejenom přídavná jména, ale také podstatná jména jsou často velmi vágní. Užití takových termínů, jako „urážka“, „násilí“, „škoda“, „ublížení na zdraví“ apod. činí značné potíže zejména v hraničních situacích.

Vágnost ve vyjadřování má více pramenů:

a) především tkví v subjektivních příčinách, tj. ve vlastnostech uživatele jazyka, jako je jeho nízká všeobecná kulturní úroveň, vzdělanost, zběhllost v mluvě, chudost slovní zásoby, nedostatečné intelektuální předpoklady, malý cit pro jemné jazykové nuance apod.;

b) další příčiny tkvějí v povaze označených objektů, např. v neostrých hranicích přechodu jedné kvality v druhou (vzpomeňme jen, jak je obtížné definovat např. tzv. klinickou smrt);

c) konečně další zdroj vágnosti spočívá v povaze samotného jazyka. Jazykové vyjadřování je svou povahou diskrétní (přetržité), tzn. že fixuje oddělené stavy jevů, dějů či událostí, které však ve skutečnosti mohou být spojité (např. elektromagnetické barevné spektrum viditelného světla je spojité; jazykově jsme však s to pojmenovat pouze omezené množství barev).

Je třeba říci, že dosáhnout absolutní přesnosti jazykového vyjadřování je nerealizovatelné. Objektivní realita je nekonečně různotvárná a její absolutní vystižení omezenými vyjadřovacími možnostmi lidské řeči je nemožné. Nám však při protokolaci nejde o absolutní přesnost, nýbrž spokojíme se s přesností pragmatickou, vázanou na konkrétní cíle dokazování. Vágnost v protokolaci je třeba omezit na takovou míru, která je slučitelná s povahou dokazování právně relevantních skutečností.

Poměrně malé nebezpečí vágnosti hrozí v situacích, kde se vyskytují pouze binární kontradiktorní eventuality. Takové povahy je např. prostý fakt, zda svědek viděl nebo neviděl obviněného na místě činu v určitou přesnou dobu.

Je však dobré si uvědomovat, že logické pravidlo „vyloučeného třetího“ (tertium non datur) je spíše abstraktní konstrukcí platnou pro svět pojmů a že jen výjimečně postihuje mnohotvárnost přirozeného světa, jehož stavy mají pravidelně mnoho mezistupňů. Např. údaj svědka „řidič dával zvukové znamení“ se zdá být přesný, ve skutečnosti však je z hlediska potřeb dokazování vágní. Neobsahuje např. nic o intenzitě a délce trvání zvukového znamení, o okolní zvukové kulise apod., což má značný význam pro posouzení, zda přejetý chodec mohl zvukové znamení postřehnout.

Jaké jsou prostředky k odstranění vágnosti ve vyjadřování? Jedním z osvědčených způsobů je *kvantifikace* těch údajů, které jsou kvantifikovatelné. Tvrdí-li jeden ze svědků, že pachatel byl „malé postavy“, zatímco druhý tvrdí, že byl „střední postavy“, odstraní se vágnost tohoto určení údajem, že pachatel měřil asi 165 cm, na kterém se oba svědci shodnou. Jakýkoli kvantitativní údaj vycházející z měření, a tím spíše pak z odhadu, má pouze omezenou přesnost, která vyplývá např. z rozlišovací schopnosti měřicího zařízení. Z pragmatického hlediska, např. pro vypátrání neznámého pachatele, však můžeme považovat svědecký údaj o výšce postavy s tolerancí 5 cm za relativně přesný.

Jiným způsobem omezení vágnosti jsou tzv. *interpretační normy*, které jsou v právní oblasti dosti rozšířené. Takovou interpretační normou je např. zákonná definice pojmu „rodinný domek“ v ust. § 128 obč. zák. Je vždy výhodné přidržovat se těchto interpretačních norem, protože přispívají k odstranění vágnosti.

Přesnosti ve vyjadřování lze dosáhnout také *definováním, popisem, srovnáním* nebo jiným způsobem bližšího objasnění pojmu.

Vágnost výpovědi je třeba odstraňovat během celého výslechu, tedy už

před protokolací. Prostředkem k tomu jsou hlavně doplňující a zpřesňující otázky, požadující maximální konkretizaci a přesnost výpovědi.

Dost často se stává, že vyslýchaný nedokáže svůj vjem dostatečně přesně verbalizovat (např. pro nedostatek jemně diferencované slovní zásoby), ačkoliv lze předpokládat, že podmínky zapamatování a vnímání byly dobré. Tehdy se lze pokusit o upřesnění údajů např. předložením reálných předmětů (vzorkovnic) za účelem jejich srovnání se zapamatovaným vjemem. Též účelu lze dosáhnout speciálním vyšetřovacím experimentem,²¹⁾ tedy prostředkem ležícím již mimo výsledky.

Protokolace nikdy nemůže a nesmí dosáhnout větší přesnosti, než kolik jí obsahuje informace, obsažená ve výpovědi.

Samozřejmě by se nemělo stávat, aby se původně přesná informace, vyjádřená v ústní výpovědi, stala vágní proto, že protokolující do ní zanesl nepřesnost. Ani tehdy, když vyslychající má pochybnost o přesnosti výpovědi, nesmí nahradit přesné vyjádření vypovídajícího vágním podchyčením v protokole. Jde zde zjevně o nepochopení smyslu protokolace, které se přikládají funkce, jež nemůže plnit.

Např. v posledních letech se mezi pracovníky orgánů činných v trestním řízení rozmohla „mánie“ nahrazovat termín „zlato“ termínem „žlutý kov“. V protokole o výsledku poškozeného se pak můžeme dočíst, že poškozenému byl ukraden snubní prsten ze žlutého kovu v ceně 2000 Kčs. Je samozřejmé, že svědek nic podobného nevyřkl, „kosmetickou úpravu“ zde má na svědomí protokolující. V protokolu o výpovědi se nesmí podobná libovůle vyskytovat. (Zato však v protokolu o ohledání je opatrnost v terminologii namístě.)

Ke zvýšení vágnosti při protokolaci by mohlo dojít tehdy, jestliže výsledek se týká odborné problematiky, vyžadující přesné terminologie, kterou vyslychající neovládá. Jedno rčení říká, že „hranice mého světa jsou dány hranicemi mého jazyka“. Jestliže vyjadřovací schopnosti protokolujícího jsou nižší než u vyslychaného, může dojít při protokolaci ke zvýšení vágnosti např. neadekvátním použitím synonym.

Domnívám se, že v takových případech, kde zvláště záleží na přesnosti, je přípustné, aby příslušnou část protokolu diktoval sám vyslychaný. Přípustností tohoto postupu nasvědčuje znění ust. § 95 odst. 1 tr. ř., kde se praví, že výpověď obviněného se do protokolu zapíše z pravidla podle diktátu vyslychajícího. Analogické ustanovení nalezneme v § 108 odst. 1 tr. ř. ohledně výsledku znalce, kde však diktát vyslychaného je pravidlem.

5. Jednoznačnost protokolace

Slovní vyjádření je jednoznačné tehdy, jestliže připouští pouze jednu interpretaci. Naopak mnohoznačné vyjádření připouští interpretací více.

Podobně jako u přesnosti, i zde je třeba zdůraznit, že požadavek jedno-

²¹⁾ Srov. např. J. Mužík: Zjišťování rychlosti komparací při vyšetřování delikvence v silniční dopravě. Kriminalistický sborník č. 12/1968, str. 736.

značnosti v přirozeném jazyce je nutno relativizovat vzhledem k určitému kontextu. Termín, který je mnohoznačný, stojí-li izolovaně, se může v určitém kontextu jevit jako jednoznačný.

Při protokolaci se ani tolik nehřeší proti zásadě jednoznačnosti u jednotlivých termínů (tam zpravidla na základě kontextu mnohoznačnost odpadá), jako spíše u slovních spojení a vět.

Tak např. dosti častou chybou při konstrukci otázek bývá, že v jediné tázací větě je zahrnuto několik otázek. Např. otázka „Viděl jste, že X. Y. jel v 16 hodin tramvají č. 5 a vezl zelenou tašku?“ je silně mnohoznačná — neumožňuje svou složitou konstrukcí snadno rozluštit, na co vlastně má dotázaný odpovědět (kromě toho působí silně sugestivně).

Takové otázky je třeba z výslechové praxe vyloučit. Jestliže by se přesto stalo, že takto formulovaná otázka by byla položena, nelze se při protokolaci spokojit s jednoslovnou odpovědí, nýbrž se musí přesně rozlišit, na které části otázky se odpověď vztahuje.

Podobné prohřešky proti jednoznačnosti se hojně vyskytují při používání záporu, zejména je-li použit několikanásobný zápor. Někdy formulace, která je jazykově a logicky správná, je přesto v určité situaci nebo kontextu nejednoznačná. Např. odpověď: „Neviděl jsem tudy projíždět černé auto“, není-li rozvedena uvedením tzv. okrajových podmínek, není jednoznačná. Není z ní totiž zřejmé, zda dotázaný auto neviděl, protože vůbec nebyl na místě přítomen, nebo na místě byl, avšak viděl pouze auta jiných barev. Analogických pochybení bychom mohli uvádět mnoho.

Opět pokládám za potřebné zdůraznit: K jednoznačnosti je třeba dospět už při utváření výpovědi při výslechu. Protokol může být jednoznačný jen tehdy, je-li jednoznačná samotná výpověď.

V souvislosti s protokolací zdůrazňuji tento požadavek proto, že nesmí docházet k tomu, aby výpověď původně jednoznačná se stala vinou protokolu víceznačná. Dojít by k tomu mohlo zvláště proto, že jednoznačnost se někdy ztrácí vytržením slovního vyjádření z kontextu. To, co bylo při výpovědi díky kontextu jednoznačné, se může stát v protokole mnohoznačné proto, že kontext se zdá protokolujícímu irelevantní a nepojme ho do protokolu. Pokud tedy kontext plní roli interpretačních „okrajových podmínek“, musí být pokládán za relevantní a musí být zaprotokolován.

6. Zřejmost (průhlednost) protokolu

Jazykové vyjádření je zřejmé (průhledné), jestliže jsme schopni úplně specifikovat, co jím mělo být vyjádřeno.

Neprůhlednost vyjádření je způsobena hlavně tzv. denotační²²⁾ (referenční) temností používaných termínů. O denotační temnosti se hovoří

²²⁾ Denotace je jedním z důležitých pojmů sémantiky. Denotací se rozumí přiřazení jména k označovanému objektu. Denotát je to, co je označováno. Srov. L. T o n d l: Problémy sémantiky. Academia, Praha 1966, str. 131 a násl.

tehdy, jestliže nějaký termín nejsme s to vůbec interpretovat, protože nevíme, co označuje, nejsme schopni ozřejmit jeho denotaci.

S potížemi, týkajícími se zřejmosti, se ve výpovědích setkáváme hlavně tehdy, týká-li se výpověď odborné problematiky, vyskytují-li se v ní technické termíny, cizí slova, žargonismy, dialektismy, neběžné hovorové výrazy nebo speciální výrazové prostředky dětské mluvy (např. neběžné názvy pro pohlavní orgány apod.).

Již během výslechu může dojít k neporozumění mezi vyslyšajícím a vyslyšaným na té či oné straně, a proto samozřejmě v celé komunikaci mezi nimi musí vyslyšající neustále usilovat o ozřejnění neprůhledných výrazů. To lze dosáhnout požádáním o podrobnější vysvětlení smyslu použitého výrazu popisem, definováním, překladem cizího termínu apod.

Do protokolu je potřebné uvést jak doslovné znění neběžného výrazu, tak jeho ozřejnění, poskytnuté vyslyšaným. Jinak by hrozilo nebezpečí, že stejné interpretační potíže s pochopením smyslu by mohl mít každý další „uživatel“ protokolu, pro něhož by vysvětlení protokolace nemuselo být snadné, protože např. nebude v osobním kontaktu s vyslyšaným.

Může se stát, že pro vyslyšajícího je smysl výpovědi zřejmý, protože vyplývá z celkové situace a z kontextu, z použití mimojazykových výrazových prostředků apod. (např. dětský svědek použije dětský výraz pro pohlavní ústrojí a zároveň gestem ukáže na příslušnou tělesnou partii). Je nasnadě, že k dosažení zřejmosti protokolace se nelze spokojit uvedením použitého termínu, ale je třeba opsat i všechny další situační okolnosti výslechu, ozřejmující smysl výpovědi (např. popsat gesto).

Hrubé chyby by se dopustil ten vyslyšající, který, aniž by si ujasnil smysl neběžného termínu, by ho při protokolaci nahradil výrazem, o němž by se domníval, že je synonymní. Se synonymy je v jazyce určitá potíž, protože spíše jen vzácně se denotace synonym přesně kryje. Většinou mají synonyma různé významové odstíny, které mohou být důkazně významné. Někdy dokonce hrozí nebezpečí, že vyslyšající vůbec neporozumí použitému termínu, ač se domnívá, že mu rozumí, a při protokolaci podsuně do výpovědi významově zcela odlišné slovo.

Jestliže protokolující nahrazuje výrazové prostředky, použité vyslyšaným, svými vlastními, může způsobit, že protokol se stane denotačně temný pro vyslyšaného, což mu znemožňuje kontrolovat správnost protokolace a omezuje tak vlastně jeho zákonná oprávnění.

Podobné chyby se vyskytují např. tehdy, jestliže protokolující transponuje hovorové vyjádření do právnických odborných termínů, jako jsou „zavinění“, „úmysl“, „nedbalost“, „nutná obrana“ apod.

Prohlásí-li např. obviněný: „Uznávám, že mé počínání bylo chybné“, je hrubou chybou protokolovat tento výrok jako „uznávám svou vinu“. Vyslyšaný totiž může mít na mysli pouze svou morální odpovědnost za následek, který ve skutečnosti zavinil někdo jiný nebo vznikl z objektivních příčin apod. Přitom pro vyslyšaného, protože neovládá právníkou terminologii, může být použitá protokolace denotačně temná, takže při čtení protokolu proti němu nic nenamítá, ač neodpovídá smyslu jeho výpovědi.

Nesprávné je rovněž používat při protokolaci profesionální žargon typický pro pracovníky orgánů činných v trestním řízení nebo odborné kriminalistické výrazy, jako „perlustrace“, „vytěžení“, „kritický den“, „identifikace“ apod. Přesný význam těchto termínů není často vyslýchaným osobám znám a může dojít k nepochopení.

Prostředkem, který při protokolaci minimalizuje nebezpečí vágnosti, mnohoznačnosti a denotační temnosti, je doslovné podchycení jazykového vyjádření vyslýchaného. Naprosto není důvodné bát se použít v protokole specifické prostředky, charakteristické pro vyjadřování vyslýchaného. Vyslýchající šmahem chybují v tom, že veškeré výpovědi převádějí do způsobu vyjadřování, jakého používají oni sami. Všechny protokoly jsou potom psány stejným „kancelářským jazykem“, bez jakékoli osobitosti.

Nejde samozřejmě o to, aby protokol zachycoval všechny jazykové zvláštnosti. Vystižena mají být taková specifika, která obsahují důkazně relevantní informaci, potřebnou pro rozhodnutí. Tak např. je namíste podchytit takový způsob vyjadřování, který svědčí o mimořádném cynismu, vulgárnosti, neúctě ke státním orgánům. Z tohoto důvodu se nelze při protokolaci vyhnout ani tak specifickým vyjadřovacím prostředkům, jako jsou výrazy slangové nebo vulgarismy,²³⁾ protože i ony někdy jsou důkazně relevantní a jejich nahrazením nelze zaručit výstižnost protokolace.

III. PROTOKOLACE VÝPOVĚDI JAKO ZPŮSOB VÝBĚRU DŮKAZNÍ INFORMACE

Zdůraznil jsem již dříve, že doslovnost protokolace není míněna jako prosté převzetí celého obsahu ústní výpovědi. Realitě života jistě odpovídá názor, že protokol nemá podchycovat každé pronesené slovo už z toho důvodu, že „soudnictví by se udusilo záplavou papíru“.²⁴⁾

Doslovné podchycení výpovědi v celém rozsahu by bylo velmi zdlouhavé a ztěžovalo by vlastní průběh výslechu, zejména udržení kontaktu mezi vyslýchaným a vyslýchajícím. Příliš obsáhlé protokoly by ztěžovaly i orientaci těch, kteří se s nimi seznamují.

Zásada, vyslovená zákonodárcem v ust. § 95 odst. 1 tr. ř., že výpověď se do protokolu zapisuje „pokud možno doslova“, platí podle mého názoru plně pouze pro kvalitativní aspekt výpovědi, tj. pro výstižné podchycení významu výpovědi. Pokud však jde o kvantitativní hledisko, tj. rozsah protokolace, uplatní se doslovnost spíše zcela výjimečně.

Do protokolu se podchycují pouze ty části výpovědi, které jsou důkazně relevantní a tudíž potřebné pro trestní řízení. Z výpovědi se při protokolaci eliminují ty části, které jsou irelevantní a redundantní.

Výsledek této eliminace je v literatuře nazýván různě. Horoszowski

²³⁾ Těžko lze souhlasit s názorem, že „do protokolu se nepodchycují nadávky a necenzurní výrazy“, obsaženým v knize A. N. Vasiljeva a L. M. Karnějevy: Taktika doproša. Jurid. lid., Moskva 1970, str. 49.

²⁴⁾ A. R ö m e r: práce citovaná sub 19), str. 570.

mluví o tom, že protokol má obsahovat „trest výpovědi“,²⁵⁾ Vasiljev s Karnějevou označují protokol za „konspekt výpovědi“.²⁶⁾

Důkazní relevanci v podstatě určuje tzv. *předmět dokazování*; tomuto tématu byla věnována již řada prací, na něž je možno odkázat.²⁷⁾

Ačkoliv o omezení důkazně irelevantní informace má vyslyšající dbát již při samotné ústní výpovědi (správným vymezením předmětu výslechu), lze konstatovat, že téměř vždy obsahuje ústní výpověď též irelevantní část. Snaha o striktní potlačení veškeré irelevantní informace již během výslechu by dokonce mohla vést ke škodlivým důsledkům, k tomu, že by nebyla zjištěna ani důkazně hodnotná informace. Širší „záběr“ vypovídacího usnadňuje ožívání asociací v paměti a přispívá ke snazšímu vybavování vzpomínek. V počátcích přípravného řízení je kromě toho značně obtížné přesně vymezit předmět výpovědi, protože není známo, co vyslyšchaný o věci ví.

Nadbytečná informace se do ústní výpovědi dostane i vlivem některých subjektivních vlastností vyslyšchaných osob, jako je upovídanost, rozvláčenost, ulpívanost.

Při protokolaci je žádoucí uskutečnit výběr poskytnutých informací a vypustit ty z nich, které nejsou pro další řízení potřebné.

Uskutečnit tento výběr tak, aby nenarušil zásadu výstižnosti a objektivnosti, je značně nesnadné. Jenom příkladmo a s vědomím omezené platnosti se pokusím uvést některá pravidla, platná pro výběr informací při protokolaci:

Není třeba opakovaně podchycovat tytéž informace, které vypovídací v téže výpovědi opakuje. Jedním z obecně platných pravidel sémantiky je, že redundancí (tedy ani opakováním) se výrokům informačně nic nepřidává. Na druhé straně je však skutečností, že z hlediska pragmatiky²⁸⁾ redundantnost výroků za jistých podmínek „zvyšuje jejich přesvědčivost a činí je věrohodnějšími“.²⁹⁾

Např. opakované spontánní doznání viny je v běžné justiční praxi posuzováno jako přesvědčivější, než doznání učiněné jen jednou. V několikanásobném opakování téže skutečnosti je spatřována záruka toho, že vyslyšchaný vypovídá po náležitém uvážení, s rozmyslem a s přesvědčením a že jeho výpověď není ovlivněna jednorázovými rušivými vlivy nebo nahodilostmi (např. přeréknutím apod.).

Toto vyšší hodnocení redundantních sdělení vede potom v praxi k tomu, že též v protokolu o téže výpovědi se často objevuje několikanásobné podchycování obsahově stejných sdělení.

²⁵⁾ P. H o r o s z o w s k i: Kryminalistyka. PWP, Warszawa 1958, str. 120.

²⁶⁾ Práce citovaná sub 23), str. 49.

²⁷⁾ Např. D. C í s a ř o v á: Předmět dokazování. Stát a právo č. 13, Academia, Praha 1967; t á ž: Aktuální problémy dokazování v trestním řízení. AUC — Iuridica, Monographia XXII, Praha 1975; Teorija dokazatelstv v sovětskom ugovnom processe, Jurid. lit., Moskva 1973.

²⁸⁾ Pragmatika je jednou z disciplín sémiotiky. Zkoumá zejména vztahy mezi jazykovými znaky a lidmi, kteří jazykové znaky produkují, vysílají a přijímají.

²⁹⁾ G. K l a u s: Síla slova. Mladá fronta, Praha 1975, str. 134.

Domnívám se, že tento vylíčený postup je značně problematický a někdy vede k negativním důsledkům.³⁰⁾

Samotná teorie informace rozlišuje mezi žádoucími a nežádoucími (prázdnými) redundancemi.

Z hlediska důkazního je např. přínosné takové opakované sdělení, které obsahuje upřesnění, detailizaci, nové argumenty, které konkretizuje situační okolnosti, za nichž se stala určitá událost apod. Významné může být také takové opakování ve výpovědi, které se stalo za procesně změněných podmínek (např. poté, co se k výsledku dostavil obhájce). Ve všech těchto případech skutečně stoupá opakováním přesvědčivost a věrohodnost sdělení a takové opakování má místo i v protokolu.

Jinak je tomu v případech, kdy se sdělení ve výpovědi prostě mechanicky opakuje, aniž by obsahovalo něco nového a kdy i procesní podmínky, za nichž byla výpověď složena, zůstávají stejné. Důkazní hodnota takového sdělení se nijak nezvýší ani mnohonásobným opakováním. Proto také ztrácí jakýkoli informační smysl podchycovat takové opakování v protokolu.

Protokolovat samozřejmě není třeba okolnosti, které časově, místně, příčinně ani jinak nesouvisejí s dokazovanými skutečnostmi. Zde je ovšem třeba mít na mysli, že náš trestní řád pokládá za předmět dokazování mj. též okolnosti, které vedly k trestné činnosti nebo umožnily její spáchání [§ 89 odst. 1 písm. f) tr. ř.], což znamená, že důkazně relevantní bude často i ta část výpovědi, která se vztahuje k okolnostem časově značně předcházejícím dokonání trestného činu.

V protokole nesmí být opomenuty okolnosti, vztahující se k podmínkám vnímání, prameny, odkud vypovídací čerpal své informace a event. další důkazy, které nabízí na podporu svých tvrzení.

Ve výslechové praxi se lze dosti často setkat s tím, že do protokolu nejsou zaneseny ty části výpovědi, které byly v dalším průběhu výsledku vypovídacím změněny (např. proto, že vypovídací dospěl během výsledku k závěru, že se původně mýlil, nebo proto, že byl během výsledku usvědčen ze lži).

Takový postup nepokládám za správný. Je samozřejmé, že se neprotokoluje např. přerěknutí nebo zmatená odpověď pronesená na základě nepochopení otázky.

Jinak je tomu však tehdy, když vyslýchaný mění podstatně smysl své výpovědi; podchycení obou variant umožňuje všestrannější hodnocení věrohodnosti výpovědi. Změny ve výpovědi poukazují na to, že vypovídací si není jistý a že se může mýlit, na jeho nepravdomluvnost apod., což jsou z důkazního hlediska velmi důležitá zjištění. Také změna v doznání obviněného je důležitá pro hodnocení důkazu a musí být protokolárně podchycena.

³⁰⁾ Především k tomu, že výsledky obviněných se provádějí opakovaně jen za tím účelem, aby se dosáhlo nebo „posílilo“ doznání obviněného; v tomto postupu spatřuje judikát č. 38/1968 Sb. rozh. tr. zakázané donucování obviněného k výpovědi.

Jiná otázka je, v které fázi výsledku k protokolaci změněných výpovědí přikročit. Doporučuje se např., aby nebylo protokolováno ihned první prohlášení obviněného, že se necítí vinen, pokud lze očekávat, že na základě usvědčujících důkazů by mohl později své stanovisko změnit. Okamžitá a předčasná protokolace může být vážnou překážkou při získání pravdivé výpovědi.³¹⁾ Domnívám se však, že i když k protokolaci lze přikročit až později, musí být posléze zaznamenána jak původní, tak i změněná varianta výpovědi.

Velmi nesnadno lze obecně řešit problém, do jaké úrovně detailnosti má protokolace jít. Někdy je nutná vysoká detailizace (např. při uvádění identifikačních znaků pachatele, při reprodukci slovních výroků, jimiž měl být spáchán verbální delikt), jindy se lze spokojit s globální formulací protokolu.

Čím ranější je etapa trestního řízení, tím je zpravidla potřebná vyšší detailizace protokolu. Mnoho podrobností se později ukáže zbytečných a bude nahrazeno „sumárními“ důkazy o vyšším stupni obecnosti. Tak např. identifikační znaky odcizeného předmětu je nutno v prvním protokolu o výpovědi poškozeného podchytit velmi podrobně, protože tento protokol slouží mj. též k identifikaci. Poté, co byl předmět nalezen a poškozeným poznán, stačí jeho popis v protokolu o výpovědi obviněného uvést velmi stručně.

Vystižení správné úrovně detailnosti protokolu je velmi nesnadné, protože je závislé na uvážení mnoha konkrétních situačních okolností. Vyžaduje delší cvik a seznamování se se zkušenostmi jiných úspěšných pracovníků orgánů činných v trestním řízení.

ЯН МУСИЛ

Некоторые вопросы протоколирования показаний обвиняемого и свидетеля в уголовном производстве

РЕЗЮМЕ

В первом разделе статьи рассматриваются значение, сущность и цели протоколирования показаний.

Неизбежность фиксации сообщений, содержащихся в устном показании, путем занесения их в протокол продиктована прежде всего тем, что в ходе уголовного производства представляется необходимым обеспечить на протяжении определенного отрезка времени накопление и сохранение доказательственной информации. Уголовное производство состоит из нескольких стадий, причём в каждой из этих стадий производится также оценка доказательств, исследуемых в других стадиях, и оценка порядка их исследования. С этой целью правоприменительные органы черпают соответствующие информации из протоколов, в которых зафиксированы те или иные действия в ходе уголовного производства. Хотя устно высказанное показание лучше всего соответствует принципу непосредственности доказывания, все же необходимо его запротоколировать, чтобы можно было реализовать процессуальные

³¹⁾ Srov. např. J. Pješčak a kol.: Základy kriminalistiky. Naše vojsko, Praha 1976, str. 204.

формы контроля за соблюдением законности и предметной исправности доказывания.

Сущность протоколирования состоит в двух основных операциях:

1. в трансформации устной речи в письменную,
2. в подборе доказательственной информации.

Во втором разделе статьи рассматриваются принципы, действие которых распространяется на порядок трансформации устной речи в письменную. К ним относятся следующие:

1. принцип предельной четкости; автором рассматривается реализация данного принципа по отношению к словесному содержанию показаний, несловесному содержанию показаний и по отношению к другим значимым информациям о ходе допроса; более подробно рассматриваются им проблемы протоколирования вопросов и протоколирования так назыв. „климата допроса“ и признаков поведения допрашиваемого;

2. принцип объективности;

3. принцип аутентичности, в связи с рассмотрением которого автор критикует прежде всего неправильные действия, когда в содержание протокола привносятся информации, извлеченные из протоколов либо записей прежних показаний;

4. принцип точности; здесь автором описаны некоторые источники расплывчатости, что вызвано наличием причин субъективного характера у лиц пользующихся данным языком, природой обозначаемых предметов и природой самого языка;

5. принцип однозначности;

6. принцип очевидности (ясности).

Третий раздел статьи посвящен изложению проблемы подбора доказательственной информации, имеющей место в ходе протоколирования. Дословное протоколирование не следует понимать в смысле зафиксирования количественной стороны, т. е. каждого слова, сказанного в ходе допроса. В протоколе не фиксируется та часть показаний, которая не имеет существенного значения и является излишней. При определении доказательственной значимости следует исходить из предмета доказывания.

Автор полемизирует с бытующим на практике воззрением, что повторное протоколирование допроса (например признания) подкрепляет достоверность показаний. Это может иметь место только в отношении такого рода повторяемых показаний, содержание которых в ходе их повторения дополняется за счет новых фактов или факта которых имела место при процессуально измененных обстоятельствах.

Автор придерживается мнения, что следует протоколировать и изменения содержания показаний, имеющие место в ходе допроса.

Степень детализации протоколирования зависит кроме прочего от этапа уголовного производства, на котором дано показание. На более ранней стадии уголовного производства следует, как правило, протоколировать показания более детально.

JAN MUSIL

Einige Probleme der Protokollierung von Aussagen des Beschuldigten und der Zeugen im Strafverfahren

RESUMÉ

Der erste Teil der Studie befasst sich mit der Bedeutung, dem Wesen und dem Ziel der Protokollierung von Aussagen.

Die Fixierung der in der mündlichen Aussage enthaltenen Mitteilung im Protokoll ist vor allem deshalb unerlässlich, weil die Beweisinformation im Verlauf des Strafverfahrens einige Zeit hindurch aufbewahrt und gespeichert werden muss. Das Strafverfahren durchläuft mehrere Stadien, wobei in jedem der Stadien auch die Beweise

gewürdigt werden, die in den übrigen Stadien durchgeführt wurden, sowie die Vorgangsweise bei der Durchführung der Beweise. Die Kenntnisse über diese Informationen schöpfen die im Strafverfahren tätigen Organe vor allem aus den Protokollen über die einzelnen Akte des Strafverfahrens. Wenn auch die mündlich abgelegte Aussage am besten dem Grundsatz der Unmittelbarkeit der Beweisführung entspricht, ist es doch notwendig, sie im Protokoll festzulegen, damit die Prozessformen der Kontrolle der Gesetzlichkeit und der sachlichen Richtigkeit der Beweisführung realisiert werden können.

Das Wesen der Protokollierung beruht auf zwei Grundoperationen:

1. der Transformation der mündlichen Rede in die Schriftsprache,
2. der Auswahl der Beweisinformation.

Der zweite Teil der Studie handelt von den Grundsätzen, die für die Transformation der mündlichen Rede in die Schriftsprache gelten. Diese Grundsätze sind:

1. der Grundsatz des zutreffenden Ausdrucks; der Autor behandelt die Realisierung dieses Grundsatzes in Beziehung auf den verbalen Inhalt der Aussage, den nicht-verbalen Inhalt der Aussage und auf andere relevante Informationen über den Verlauf des Verhörs; er beleuchtet näher das Problem der Protokollierung der Fragen und der Protokollierung der sogen. „Verhörsatmosphäre“ sowie der Merkmale des Verhaltens des Verhörten;

2. der Grundsatz der Objektivität;

3. der Grundsatz der Authentizität, bei dessen Analyse der Autor sich vor allem mit der Kritik der unrichtigen Praxis beschäftigt, bei der Informationen, die aus den Protokollen oder den Aufzeichnungen über frühere Verhöre geschöpft wurden, in den Inhalt des Protokolls einbezogen werden;

4. der Grundsatz der Präzision; hier beschreibt der Autor einige Quellen der Unbestimmtheit, die auf subjektiven Ursachen beim Gebrauch der Sprache beruhen, auf der Natur der bezeichneten Gegenstände und der Natur der Sprache selbst;

5. der Grundsatz der Eindeutigkeit;

6. der Grundsatz der Offensichtlichkeit (Transparenz).

Der dritte Teil der Studie analysiert das Problem der Auswahl der Beweisinformation, die bei der Protokollierung erfolgt. Die Wörtlichkeit der Protokollierung kann nicht im quantitativen Sinn aufgefasst werden als Niederschrift jedes Wortes, das beim Verhör gesagt wurde. In das Protokoll nicht aufgenommen wird jener Teil der Aussage, der irrelevant und redundant ist. Bei der Feststellung der Beweisrelevanz wird vom Gegenstand der Beweisführung ausgegangen.

Der Autor polemisiert mit der Ansicht, die in der Praxis zur Geltung kommt, dass die wiederholte Protokollierung der Aussage (z. B. eines Geständnisses) die Glaubwürdigkeit der Aussage erhöht. Dies trifft nur bei jenen wiederholten Aussagen zu, deren Inhalt bei der Wiederholung um neue Fakten bereichert wird oder die unter prozessual geänderten Bedingungen abgelegt werden.

Der Autor vertritt die Ansicht, dass auch inhaltliche Abänderungen der Aussage, zu denen es während des Verhörs kommt, zu protokollieren sind.

Der Grad der Detaillierung der Protokollierung ist unter anderem von der Etappe des Strafverfahrens abhängig, in der die Aussage abgelegt wird. Je früher das Stadium des Strafverfahrens ist, umso detaillierter muss in der Regel die Aussage protokolliert werden.

Vyšetřovací verze z hlediska teorie modelování

VLADIMÍR PRERAD

Jestliže máme zkoumat proces tvorby a prověrky vyšetřovacích verzí z hlediska teorie modelování, pak je nezbytné zmínit se alespoň ve stručnosti o pojmech model a modelování a o podstatě této metody.

A. Mezi metodami vědeckého zkoumání nachází v současné době stále širší uplatnění metoda modelování. Jestliže do nedávné doby měla tato metoda uplatnění především v oblasti technické, dnes je nemyslitelné bez této metody zkoumat jakékoliv systémy či procesy včetně společenských, k nimž patří i kriminalita jako sociální jev a boj s ní. Modelování se stalo důležitou metodou poznání, součástí obecné teorie poznání spolu s dalšími staršími metodami, k nimž patří např. indukce, dedukce, analýza, syntéza, analogie apod. Metoda modelování podstatně rozšiřuje možnosti jakéhokoliv zkoumání, protože kromě bezprostředního pozorování a experimentování umožňuje zkoumat analogické procesy na modelu a následnou transformaci výsledku zkoumání na prototyp.¹⁾

V klasifikaci modelů v podstatě převládá jejich dělení na materiální a myšlenkové (ideální), nebo též na věcné a logické.²⁾ Jde tedy buď o materiálně vytvořený systém, který odráží nebo reprodukuje objekt zkoumání, je schopen jej substituuovat a poskytovat o něm nové informace, nebo o myšlenkovou představu o systému, který odráží či reprodukuje objekt zkoumání, je taktéž schopen jej substituuovat v procesu zkoumání a poskytovat o něm nové informace. S uvedenou klasifikací nehodlám v tomto článku polemizovat, protože by se to vymykalo jeho záměru (činím tak v širší připravované práci) a pro účel článku uváděná klasifikace, i když není zcela přesná, postačí.³⁾

Mezi prvý typ patří modely, které mají fyzický (fyzikální, chemický,

¹⁾ Srov. A. A. Bratko a kol.: Modelirovanije psichičeskoj dějatel'nosti. Vyd. Mysl, Moskva 1969, str. 4.

²⁾ Srov. např. V. A. Štoff: Modelirovanije i filosofija. Moskva 1966, str. 34; N. D. Andrejev: Puti i trudnosti poznanija. Moskovskoj rabočij, 1968, str. 303 aj.

³⁾ Za přesnější by patrně bylo možné považovat klasifikaci navrhouvanou A. A. Bratko a kol., který doporučuje dělení objektů bez ohledu na různorodost skupin předmětů a jevů, které pod tento termín jsou zahrnuty, na 3 typy: a) modely fyzické, b) věcně matematické, c) logicko matematické (srov. práci cit. sub 1 str. 17). Pro úplnější charakteristiky typů modelů je třeba dodat, že všechny typy jsou vzájemně

biologický) charakter shodný s charakterem zkoumaného jevu, zpravidla zachovávají geometrickou podobnost s originálem a liší se od něj pouze rozměry, rychlostí průběhu zkoumaných jevů a někdy i vlastnostmi materiálu.⁴⁾ Patří sem i matematické modely (nazývané někdy věcně matematické), které mají odlišný fyzický charakter od originálu, avšak připouští stejnou formalizaci (stejný matematický popis) jako originál. Pro ilustraci je možno uvést model z oblasti kriminalistiky. Podle Selivanova⁵⁾ pro vypočtení čísla obuvi (originálu) podle stopy (modelu) může být použit tento algoritmus: jednotka velikosti (jeden díl čísla) obuvi — obuvnická míra (rusky štechmass) měří 6,6 mm. Číslo obuvi je číslo kopyta. Proto po změření stopy v centimetrech se od získaného rozměru odečte 1 (obvyčejně je stopa delší než kopyto přibližně o 1 cm) a takto získané číslo dělit 6,6. Matematicky lze tento algoritmus přesněji vyjádřit takto:

$$N = \frac{10(D-1)}{\bar{S}}$$

N = číslo obuvi, D = délka chodidla, $\bar{S}$ = jednotka velikosti obuvi (6,6 mm); desetinásobek D je nutný proto, že D je vyznačeno v centimetrech a $\bar{S}$ v milimetrech. Nebo též případ podle Poškljavičjuse⁶⁾ za podmínek, že D i $\bar{S}$ budou uvedeny ve stejných hodnotách (centimetry, milimetry) by bylo možno popsat takto:

$$N = \frac{D-x}{\bar{S}}$$

kde x = rozdíl mezi délkou stopy a délkou chodidla, který se pohybuje okolo 1 až 2 cm v závislosti na tvaru (vzoru) nebo modelu obuvi. K přesnějšímu určení této veličiny, jak správně tento sovětský autor uvádí, by bylo třeba provést experimentální měření a sestavit příslušnou tabulku. Jinak by jejich praktické použití neposkytlo hodnověrné výsledky. Vytváření matematických modelů patří k nejsložitějším formám matematických metod a zahrnuje operování různě složitými algoritmy. S materiálními modely se v procesu vyhledávání a vyšetřování setkáváme v případech, kdy mají být rekonstruovány in natura nějaké předměty nebo události, které mají vztah k trestní věci. Mohou mít statický nebo dynamický charakter. Za statické jsou většinou pokládány např. odlitky nebo otisky (necoucí odraz, kresbu reliéfu originálu), rekonstrukce materiální situace

spjatý jak principiální možností vzájemných přechodů a přeměn, tak i komplexním vzájemně se doplňujícím použitím.

⁴⁾ Srov. např. I. M. Luzgin: Logický způsob modelování při zkoumání způsobu páčání trestného činu. Čs. kriminalistika č. 3/1973.

⁵⁾ Srov. kol. autorů: Kriminalističeskaja technika. Moskva 1969, str. 205.

⁶⁾ V. A. Poškljavičjus: Primenenije matematiki v kriminalistike. Sbornik naučnych rabot, Vilnius 1968, str. 31; dále viz Z. Titlbach: Využití některých kriminalisticko-antropometrických výzkumů k pátrání po pachateli. AUC — Iuridica, Praha 1978. Podle tohoto autora činí průměrný rozdíl délky obuvi a nohy 2,4 cm.

(např. místa činu), ve které se udál trestný čin, modely, které reprodukuji originál ve zmenšené podobě (makety), reprodukce předmětu, která podává informaci o jeho znacích (např. model obličeje sestrojený podle metody prof. Gerasimova). V tomto smyslu jsou za modely pokládány i fotografie, náčrtý a kopie dokumentů. Takové traktování modelů může být považováno za problematické, neboť za některé modely jsou považovány i odvozené materiální obrazy (kopie stop). Domnívám se, že tak široké chápání statických materiálních modelů v kriminalistice není opodstatněné teoreticky ani prakticky.

K dynamickým materiálním modelům patří např. vyšetřovací experiment, rekonstrukce trestného činu apod. Pokud jde o tento typ materiálních modelů, vyskytují se v literatuře i názory, podle nichž rekonstruované či experimentálně vytvořené systémy představující epizodu nebo celou událost trestného činu (cestou rekonstrukce trestného činu nebo vyšetřovacího experimentu) nejsou materiálními modely v kriminalistickém pojetí.⁷⁾

K druhému typu patří modely konstruované ze znaků či symbolů. Jsou nejčastěji nazývány logickými nebo abstraktními.⁸⁾ Jejich podskupinou jsou opět modely matematické. U těchto typů jsou rozhodující logické a matematické vlastnosti. Fyzický, chemický nebo biologický charakter substance systému, který je předmětem modelování zde nemá význam.

Modely tohoto typu jsou velmi odlišné od materiálních modelů. Jednou z nejdůležitějších vlastností těchto modelů je, že jsou vytvořeny ze znaků. Touto zvláštností jsou určeny i další odlišnosti. Např. popis modelu nelze oddělit (odloučit) od samotného modelu; provádění experimentů na modelu, charakteristické pro první typ modelu (materiální), zde není možné a je nahrazeno myšlenkovým experimentem, který má charakter logického úsudku. To znamená, že nové poznatky o zkoumaném objektu při myšlenkovém modelování se získávají pomocí logických nebo matematických úsudků na základě prvopočátečního popisu modelu, což naopak není možné při materiálním modelování.⁹⁾

Myšlenkové modely mají široké uplatnění v teorii i praxi. V tomto článku, s ohledem na charakter popisované problematiky, tj. problematiky vyšetřovacích verzí jako myšlenkové činnosti, bude věnována pozornost převážně myšlenkovému (logickému) modelování. Je tomu tak proto, poněvadž myšlenkové modelování pomáhá řešit otázku objasnění mechanismu myšlenkového procesu.

⁷⁾ Srov. L. Penzeš: K niektorým možnostiam využitia metódy modelovania pri vyšetrovaní trestných činov. Čs. kriminalistika č. 4/1971.

⁸⁾ Srov. např. V. A. Štoff: Rol modelej v poznaniji. Leningrad 1963; též autor: Modelirovanije i filosofija. Moskva 1966, str. 19; G. Klaus: Kybernetika i filosofija. Moskva 1963, str. 262; Ju. A. Gastej: Model. Filosofskaja encyklopedija, díl 3, Moskva 1964; I. V. Novik: O modelirovaniji složnych sistem. Moskva 1965, str. 42; J. Wünschneck: Zur philosophischen Verlageinerung und Bestimmung der Modellbegriffs. Deutsche Zeitschrift für Philosophie, r. 1963, č. 12, str. 1505–1506, 1522–1523 a další.

⁹⁾ Srov. A. A. Bratko: Modelirovanije psichiki. Vyd. Nauka, Moskva 1969, str. 13.

Pokud jde o definování pojmu model, setkáváme se v literatuře s velkým počtem definic. Dokonce i mezi představiteli jedné a téže vědní disciplíny se přidává pojmu model jiný význam.¹⁰⁾ Zde je třeba vzít v úvahu, že model, na rozdíl od kopie, vzniká i tehdy, kdy ještě jeho prostřednictvím poznávaný originál neexistuje in natura, nýbrž pouze v představách, náčrtcích, plánech a zkoumání modelu v přesně určených parametrech (veličinách) je cestou poznání chování budoucího originálu (sledovaných parametrů, veličin) in natura. Různorodost definování modelu lze do jisté míry vysvětlit i logickým posláním definice, protože každá odráží jen určité stránky jevu, který definuje. Přesto je však patrna snaha o obecnou definici pojmu model, která by odrážela jeho vnější i vnitřní (skrytou) stránku. To je možné ilustrovat na definování modelu Ujemovem.¹¹⁾ Podle tohoto autora je model přirozený nebo umělý systém (hmotně realizovatelný nebo myšlenkově představovaný), který se v podstatných znacích objektivně shoduje se zkoumaným objektem, je schopen jej substituovat v procesu poznání proto, že zjednodušeně (schématicky) napodobuje prostorové vlastnosti nebo vztahy objektu, nebo dynamiku zkoumaných procesů, jejich souvislostí a vzájemného spojení a je schopen poskytovat v procesu zkoumání novou informaci, transformovatelnou v informaci o modelovém objektu a prověřitelnou praxí.

Model v nejobecnější podobě je tedy myšlenkově nebo prakticky vytvořená struktura (statická nebo dynamická), která reprodukuje nějakou část reality ve zjednodušené schématické formě. Protože je podobný v určitém vztahu jinému systému (originálu), je vždy způsobem odrazu skutečnosti, ať se jakkoli liší od originálu. Odlišnost modelu od originálu jej nezbavuje poznávacího významu.

Vztahy mezi modelem a originálem mohou být různé. Může to být vztah izomorfismu a homomorfismu, izofunkcionalismu, dokonce je uváděn i vztah části a celku, vztah jednoty a příčin a konečně to může být vztah analogie.¹²⁾ V zásadě každý model je analogií. Pojmy analogie, izomorfismus a homomorfismus jsou blízké; všechny mají jedno společné, a tím je reprezentace vztahů shodnosti mezi modelem a originálem. Analogie, na rozdíl od izomorfismu, nevyžaduje bezpodmínečnou shodnost mezi modelem a originálem. Může to být shodnost znaků, struktur (jejich částí) apod. Izomorfismus zde znamená shodnost struktur, avšak takovou shodnost, při níž elementy struktury modelu a originálu se jednoznačně vzájemně shodují.¹³⁾ Podle Gasteva by bylo možné vztah izomorfismu dvou systémů objektů A a B vyjádřit tak, že homomorfní odraz systému A se nachází na nějakém systému A' a homomorfní odraz systému B na nějakém systému B' tak, aby se mezi sebou projevíly izomorfními.¹⁴⁾

¹⁰⁾ Srov. A. I. Ujemov: Logičeskije osnovy metoda modelirovanija. Vyd. Mysl, Moskva 1970, str. 22 a násl.

¹¹⁾ Srov. A. I. Ujemov: sub 10, str. 25.

¹²⁾ Srov. A. A. Bratko a kol.: práce citovaná sub 1, str. 11.

¹³⁾ Srov. A. A. Bratko a kol.: práce citovaná sub 1, str. 12.

¹⁴⁾ Srov. Ju. A. Gastev: práce citovaná sub 8.

Obecněji s ohledem na aplikaci v kriminalistice lze analogii mezi modelem a originálem (bez ohledu na charakter vztahů) vyjádřit asi v těchto směrech:

- ve vztahu k výsledku činnosti modelu a originálu,
- ve vztahu funkce nebo činnosti modelu a originálu, které vedou k těmto výsledkům,
- ve vztahu ke struktuře modelu a originálu, která zajišťuje plnění těchto funkcí,
- ve vztahu k materiálům (hmotným substrátům nebo znakům) a detailům, ze kterých je vytvořena struktura.

Pod analogií, jak je zřejmo, jsou chápány všechny možné stupně shodnosti různých objektů (systémů) ve všech nebo jen v některých podstatných znacích, spojeních a vztazích.

Pro všechny typy modelů jsou nutné takové vztahy analogie s originálem, které za určitých podmínek mohou zabezpečit věrohodnost transformace informace z modelu na originál. Modely jsou substituty objektu zkoumání a jsou s ním v takovém vztahu shodnosti, která umožňuje získat nové znalosti o tomto objektu. Pokud jde o charakter, specifiku, stupeň shodnosti nebo adekvátnosti substitutu a originálu, určení cíle modelu (cíle jeho vytvoření) apod., mohou být samozřejmě různé.

Pro účely zkoumané problematiky (problematiky vyšetřovacích verzí) je možno chápat model jako myšlenkově (logicky) vytvořený systém, který je analogický s jiným systémem, jehož bezprostřední zkoumání je ztíženo nebo zcela znemožněno. Některé prvky tohoto pojmu modelu jsou shodné s pojetím modelu A. A. Bratkem,¹⁵⁾ což vyplývá z toho, že tento autor se rovněž zabývá především modelováním psychických procesů.

Vedle pojmu model je třeba též stručně objasnit pojem modelování. Je to úkol poněkud obtížnější, než osvětlit pojem modelu. V této souvislosti se setkáváme vedle termínu modelování s termíny simulace, imitace, napodobení, reprodukce apod.¹⁶⁾ Někde je příliš rozšiřován pojem modelování a je fakticky ztotožňován s teorií poznání, jinde naproti tomu je tento pojem traktován zúženě a rozumí se pod ním pouze fyzické (věcné) a matematické modelování.¹⁷⁾ Nepřesnost interpretování pojmu modelování vede místy k chybnému chápání a ztotožňování kvalitativně odlišných systémů, procesů, objektů apod. (např. modelování — simulace). Na základě různých pojetí modelování ztotožňují se s pojetím modelování jako vědecké metody zkoumání různých systémů prostřednictvím vytváření modelů těchto sy-

¹⁵⁾ Srov. A. A. Bratko: práce citovaná sub 9, str. 10.

¹⁶⁾ Srov. P. M. Landeman: Kibernetičeskoje modelirovanije pri issledovaniji počerka. Voprosy kibernetiki i pravo, vyd. Nauka, Moskva 1967, str. 248; A. R. Ratinov: Sudebnaja psihologija dlja sledovatelej. Vysšaja škola MOOP, SSSR, Moskva 1967, str. 122; L. Penzeš: K niektorým možnosťami využitia metódy modelovania pri vyšetrovaní trestných činov. Čs. kriminalistika č. 4/1971, str. 205.

¹⁷⁾ Srov. P. V. Popov a kol.: Metodologičeskiye osnovy naučnogo poznaniya. Vyd. Vysšaja škola, Moskva 1972, str. 246.

stémů, ve kterých jsou zachovány některé podstatné znaky a zvláštnosti předmětu zkoumání (objektu) a zkoumání funkční činnosti modelů s cílem transformace získaných poznatků na předmět zkoumání (originálu).¹⁸⁾ V tom spočívá vlastní podstata modelování.

Modelování jako proces vytváření a operování s modely je zpravidla klasifikován v souladu s klasifikací modelů, kdy základní dělení modelů na materiální a myšlenkové je i základem klasifikace modelování. Další dělení modelování (matematické, kybernetické atd.) je podskupinou základního dělení modelování na materiální a myšlenkové (logické).

Modelování je metoda zprostředkovaného poznání, založená na těchto vztazích modelu a originálu:

- mezi modelem a originálem musí být vztah analogie,
- model musí být způsobilý substituovat originál v procesu poznání,
- model musí umožňovat získání nové informace o originálu.

To samozřejmě předpokládá: a) analýzu výchozí informace, b) určení cíle modelování, c) určení způsobu vytvoření modelu, d) vlastní proces zkoumání modelu, tj. studium určených znaků a jejich funkce, e) stanovení druhu a úkolu experimentu (věcného nebo myšlenkového), f) hodnocení výsledků zkoumání modelu a jejich transformace na zkoumaný objekt (originál).¹⁹⁾

Je tedy možné shrnout, že modelování je metodou zprostředkované praktické nebo teoretické operace s objektem poznání na základě abstraktně logického myšlení, při níž se bezprostředně nezkoumá objekt poznání, nýbrž využívá se pomocný (umělý nebo přirozený) systém (quasiobjekt) — model, který je v objektivním vztahu analogie s poznávaným objektem, je schopen jej substituovat při zkoumání a poskytnout informaci, transformovatelnou na modelovaný objekt.

Vyskytují se názory, že lidé poznávají svět prostřednictvím modelů, tj. takových systémů, které odrážejí některé, do určité míry vymezené stránky jevů. Jakékoliv poznání je modelování informace o něčem. Taková interpretace modelování zaměňuje pojmy vědomí za poznání. Poznání podle V. I. Lenina je odraz přírody člověkem. Nejde však o prostý, bezprostřední odraz, nýbrž o proces řady abstrakcí, vytváření pojmů, zákonů atd. a zachycuje podmíněně, přibližně univerzální zákonitost věčně se pohybující a rozvíjející přírody. Člověk nemůže zachytit (odrazit) celou přírodu, její bezprostřední ucelenost, nýbrž se jen věčně k tomu přibližovat vytvářením abstrakcí, pojmů, zákonů, vědecké podoby světa atd.²⁰⁾

Vědomí a jeho nejdůležitější funkce — poznání — jsou odrazem vnějšího světa ve formě subjektivních, ideálních obrazů — počitků, vjemů, pojmů atd. Aparátem odrazu je lidský mozek se systémem receptorů jako zvláštní,

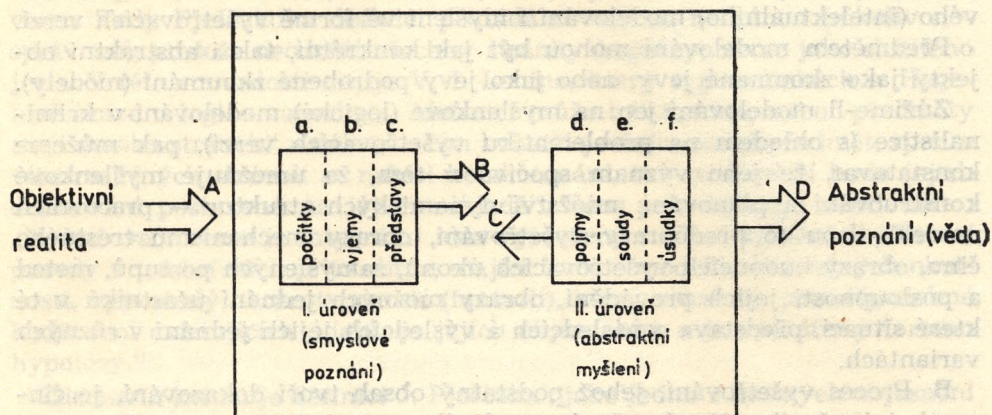
¹⁸⁾ Srov. A. A. Bratko: práce citovaná sub 9, str. 18.

¹⁹⁾ Srov. N. S. Polevoj, N. V. Vitrukov a kol.: *Osnovy primeneniija kibernetiki v pravovedeniji*. Nakl. Juridičeskaja literatura, Moskva 1977, str. 107.

²⁰⁾ Srov. V. I. Lenin: *Spisy*, sv. 14. SNPL, Praha 1967, str. 147 a násled.; dále sv. 38, str. 191.

složitě organizovaný materiální systém, který plodí gnoseologické obrazy různého stupně obecnosti. K. Marx vyjádřil uvedenou skutečnost takto: „... Ideální není nic jiného než materiální přesazené do lidské hlavy a v ní přetvořené.“²¹⁾

Na úrovni logického poznání je smyslová informace přepracována na abstraktní obrazy — pojmy, ve kterých jsou vyjádřeny modelové systémy různých úrovní. Pro názorné vyjádření tohoto procesu použijeme schématu P. A. Rastigina a V. A. Markova²²⁾ na obr. 1.



Šipka B, která směřuje od smyslových forem poznání k abstraktním, představuje moment kvalitativního přechodu od jednoho stupně poznání k druhému, vyššímu stupni. Šipka C označuje zpětné působení abstraktního myšlení na smyslové poznání.

Podřazenost forem poznání — meziúrovňového a vnitroúrovňového — je možné demonstrovat, jestliže rozmístíme tyto formy do řady podle kritéria abstraktnosti a složitosti. V takovém případě vztahy úrovní a podúrovní za pomoci symbolového záznamu budou vyhlížet takto:

$$\text{I. } (a < b < c) < \text{II. } (d < e < f),$$

kde I a II = úroveň poznání, písmena a, b, c, d, e, f = podúrovně, < = symbol zařazení (systematizace), vyjadřující v daném případě vztah méně abstraktních (méně složitých) a abstraktních (složitých) forem poznání.

Uvedený příklad ukazuje na gradaci abstrakce v procesu poznání. Nejvyšší forma smyslového poznání — představa — je již jasně vyjádřenou

²¹⁾ Srov. K. Marx: Kapitál, sv. I. SNPL, Praha 1954, str. 197; K. Marx, B. Engels: Vybrané spisy, sv. II. Svoboda 1950, str. 100.

²²⁾ Srov. P. A. Rastigin, V. A. Markov: Kibernetičeskije modeli poznaniija. Vyd. Zinatne, Riga 1976, str. 30—31.

abstrakcí, neboť v tomto případě již reprodukuje smyslový obraz podle paměti, kdy originál je v daný moment nepřítomen, přičemž se ztrácí mnohé detaily vlastní danému objektu (originálu).

Abstraktní myšlení je řídicím faktorem ve vztahu k výchozímu smyslovému materiálu. Systematizuje tento „surový“ materiál, radikálně jej opracovává a výsledkem toho je vznik pojmů různého stupně obecnosti již na nové úrovni poznání. Vztahy spojení mezi pojmy jsou řízeny soudy a ve vztahu k nim hrají analogickou úlohu úsudky.

Popsaný proces abstrakce poznání je teoretickým základem myšlenkového (intelektuálního) modelování i myšlení ve formě vyšetřovacích verzí.

Předmětem modelování mohou být jak konkrétní, tak i abstraktní objekty jako zkoumané jevy, nebo jako jevy podrobené zkoumání (modely).

Zúžíme-li modelování jen na myšlenkové (logické) modelování v kriminalistice (s ohledem na problematiku vyšetřovacích verzí), pak můžeme konstatovat, že jeho význam spočívá v tom, že umožňuje myšlenkové konstruování a plánování množství dynamických struktur — pracovních modelů. Jsou to předobrazy vyšetřování, obrazy mechanismu trestného činu, obrazy budoucích vyšetřovacích úkonů, zamýšlených postupů, metod a posloupnosti jejich provádění, obrazy možných jednání účastníků v té které situaci, představa o následcích a výsledcích jejich jednání v různých variantách.

B. Proces vyšetřování, jehož podstatný obsah tvoří dokazování, je činností, jejímž cílem je dosažení pravdivého poznání v trestní věci, která je jeho předmětem. V tomto procesu jsou aplikovány různé metody kriminalistické činnosti, mezi nimiž zaujímá přední místo vyšetřovací verze jako jedna z logických metod poznání.

Vyšetřovací verze jako jedna z forem myšlení vyšetřovatele je důležitým prostředkem poznání objektivní pravdy v trestním řízení. Nutnost používání vyšetřovací verze je motivována potřebou praxe, která také tvoří základ, výchozí bod a slouží také jako kritérium pravdy zjišťované v trestním řízení.

Vyšetřovací verze patří mezi vědeckotaktické prostředky zjišťování objektivní pravdy v trestním řízení. Jde o významný kriminalistický prostředek, o specifickou metodu kriminalistické praktické činnosti, jejímuž rozvoji a zdokonalování je v odborné literatuře věnována soustavná pozornost.²³⁾ K nejvýznamnějším pracím v této problematice z poslední doby patří práce J. Pješčaka (z r. 1976 v ruském jazyce) a práce A. M. Larina. Oba tituly autoři se v řadě otázek shodují a v řadě dalších rozcházejí, což bude zřejmě impulsem k dalšímu zkoumání sporných otázek, jehož heuristický přínos bude nepochybně významný pro kriminalistickou teorii i praxi.

²³⁾ Srov. J. Pješčak: Vyšetřovacie verzie. ČSAV, Praha 1965; též autor: Sledstvennyje versii, ruský. Vyd. Progres, Moskva 1976; A. M. Larin: Ot sledstvennoj versii k istine. Vyd. Juridičeskaja literatura, Moskva 1966; A. R. Ratinov: Suděbnaja psichologija dlja sledovatelj. Moskva 1967; I. M. Luzgin: Metodologičeskije problemy rassledovanija. Moskva 1973; R. S. Bělkin: Kurs sovětskoj kriminalistiky, díl II. Moskva 1978.

Podle Pješčaka „vyšetřovací verze je shromážděnými materiály opodstatněná vyšetřovatelova domněnka o formách spojení a příčinách jednotlivých jevů vyšetřované události (nebo jejího celku), jako jedno z reálně možných objasnění doposud známých určitých faktů a okolností případů“.²⁴⁾

Larin v souvislosti s kritikou definování vyšetřovacích verzí různými autory, mezi nimi i Pješčakem,²⁵⁾ dochází k závěru, že všechny nestejnorodé definice mají jedno společné, a sice to, že všechny věrohodně odrážejí různé aspekty té či oné stránky, tu či onu výseč složitého jevu, jakým je verze. Tedy Pješčakovu definici pokládá rovněž za neúplnou (nikoliv nesprávnou), protože neodráží všechny stránky (aspekty) verze jako složitého jevu. V této souvislosti cituje V. I. Lenina, který v poznámkách k Hegelově knize o logice napsal: „...definicí může být mnoho, neboť předměty mají mnoho stránek“ a dále „... čím bohatší je definovaný předmět, tj. čím více rozličných stránek se nabízí ke zkoumání, tím rozličnější bude jejich definování postavené na jejich základě“. Sám pak definuje verzi takto: „Vyšetřovací verze je integrální idea vytvořená s cílem zjištění objektivní pravdy v trestní věci, je to obraz, mající funkce modelů zkoumaných okolností, vytvořený obrazotvorností (fantazií), který obsahuje pravděpodobné hodnocení existujících údajů, je jejich objasněním a je vyjádřený formou hypotézy.“

Zde Larin kritizuje definici J. Pješčaka „jako jedno z možných objasnění zjištěných faktů a okolností“, definici S. A. Šejfera, podle něhož je „... verze hypotetickým obrazem události ve vědomí vyšetřovatele“ a A. R. Ratinova, který pokládá verzi „za ideální, informačně logický model“.

Larinova kritika definicí verzí v citované práci je redukována na rozbor definicí tří autorů, kdy u Pješčaka zvyrazňuje aspekt objasnění, u Šejfera hypotetický a u Ratinova aspekt myšlenkového modelování. Vychází z toho, že „... živé lidské myšlení — verze — integrálně v sobě spojuje vlastnosti hypotézy i objasnění, myšlenkového obrazu i modelu“. Proto podtrhuje, že je třeba souhlasit s tím, že duševní procesy by bylo nesprávné rozdělovat do rubrik psychologických, gnoseologických a logických procesů; dodává, že „...jedny a tytéž procesy vstupují do těchto rubrik různými stránkami“. Proto se domnívá, že vyjasnění podstaty verzí vyžaduje simultánního přístupu, tj. současného zkoumání poznávaného předmětu z různých stránek. Proto by podle něho nebylo správné dělení reálných myšlenkových procesů na logické, poznávací, psychologické atd. Polemiku uzavírá tím, že nelze proto hovořit o různých procesech, nýbrž o různých stránkách jediného procesu.²⁶⁾

I když definování vyšetřovacích verzí uvedenými autory nezahrnuje

²⁴⁾ Srov. J. Pješčak: Vyšetřovacie verzie, sub 23, str. 132, v ruském vydání Moskva 1976, str. 132.

²⁵⁾ A. M. Larin: Ot sledstvennoj versii k istine. Juridičeskaja literatura, Moskva 1976, str. 11 a násl.

²⁶⁾ Srov. A. M. Larin: práce citovaná sub 25, str. 11.

všechny aspekty tohoto procesu, což opodstatňuje jejich kritiku, nedomnívám se, že by v této souvislosti členili myšlenkový proces a neinterpretovali jej jako proces jediný, i když to jejich definice explicitně nevyjadřují. A konečně, jestli například vpředu uvedená Pješčakova definice vyšetřovací verze obsahuje jen výseč z množství různých stránek tohoto procesu, pak je možné dodat, že je to výseč jeho podstatných stránek. Konečně sám Larin po krátkém rozboru názorů různých autorů na vztahy verze a hypotézy dospívá k názoru, že je účelné pokládat verzi za zvláštní druh hypotézy, chápaný jako úsudek, z něhož závěr tvoří předpoklad (domněnku) o jevech bezprostředně nepozorovaných, o jejich vzájemných vztazích a vzájemné podmíněnosti.²⁷⁾ To ovšem vyplývá i z definování verzí výše uvedenými autory.

Larinova definice vyšetřovací verze znamená určitý pokrok v dané problematice a je užitečná proto, že zvýrazňuje některé pozdější aspekty rozvoje některých vědních oborů, zejména prvek teorie modelování (model), prvek gnoseologický (integraci myšlenkového procesu — obraz), logický prvek (hypotézu). Tím je podnětná i pro další zkoumání v tomto směru.

Funkci verzí podle Pješčaka je třeba spatřovat v tom, že jsou: a) specifickým prostředkem získání právně a kriminalisticky relevantních skutečností, b) prostředkem přechodu od pravděpodobných vědomostí k hodnověrnému závěru a c) plní funkci metody poznání.²⁸⁾

Obsahem verze jsou předpokládané formy spojení a příčiny jednotlivých jevů vyšetřované události (nebo jejího celku). I když obsah verze je mnohými autory traktován různými formulacemi, přece však z logického hlediska vyjadřují v podstatě to, co bylo o obsahu verze řečeno.²⁹⁾

Problematičnost forem spojení a příčin jednotlivých okolností trestného činu a z toho vyplývající možnost jejich různého objasnění (okolností známých v době vytyčování verze a prověřených) determinuje pluralitu verzí. V opačném případě, nejde-li o pravděpodobná spojení a příčiny zjištěných skutečností, pak vytyčení verzí nemá místo a není nutné pro objasnění těchto skutečností. V tomto ohledu není v odborné literatuře jednota názorů. Výše uvedeného stanoviska se přidržuje Pješčak ve svých dřívějších i současných pracích, jakož i další autoři.³⁰⁾ Proti tomu někteří autoři vystupují s tvrzením, že verze je třeba vytyčovat v trestních věcech bez výjimky, a to i v takových případech, kdy zjištěné okolnosti dovolují jednoznačné vysvětlení (např. pachatel byl přistižen při činu), je třeba vytyčit vedle verze o vině bezpodmínečně alespoň verzi o opaku (tzv. kontraverzi), tj. že zjištěné okolnosti mohou znamenat něco jiného, že případ

²⁷⁾ Srov. A. M. Larin: práce citovaná sub 25, str. 23.

²⁸⁾ Srov. J. Pješčak a kol.: Základy kriminalistiky, vyšší školská učebnice. Naše vojsko, Praha 1976, str. 177.

²⁹⁾ Srov. např. A. N. Vasiljev, G. N. Muďjagin, N. A. Jakubovič: Plánování vyšetřování trestných činů. GP, Praha 1965, str. 40; G. N. Alexandrov: Někotoryje voprosy teorii kriminalističeskoj versii. Voprosy kriminalistiki č. 3/1962.

³⁰⁾ Srov. J. Pješčak: práce citovaná sub 23, ruské vydání str. 192; A. N. Vasiljev, G. N. Muďjagin, N. A. Jakubovič: práce citovaná sub 29, str. 50 a další.

se udál jinak, než je zadokumentováno ve výchozích materiálech.³¹⁾ Mají na mysli verze o vině pachatele, verze ke skutkové podstatě z hlediska právní kvalifikace.

Svůj názor opírají o tvrzení, že nemohou být vyloučeny pochybnosti o věrohodnosti a úplnosti výchozích údajů, proto musí být současně s verzí o vině pachatele vytyčena „kontraverze“, tj. obecný předpoklad o tom, že událost měla jiný průběh, než je zafixováno ve výchozích informacích. Existence kontraverze, podle jejich názoru, splňuje požadavek všestrannosti, úplnosti, objektivnosti dokazování a zamezení předpojatosti při vyšetřování.

Dělení verzí podle viny — A je vinen (verze), A je nevinen (kontraverze) — je založeno na principu dichotomie, proto má nedostatek společný pro všechna dichotomická dělení, a to, že část děleného, které zahrnuje částici „ne“, vždy zůstane příliš neurčitým, což odporuje požadavku reálnosti verzí.

Vyskytují se i názory, i když ojedinělé, že v některých případech je možné vytyčit jen jednu verzi. S tímto názorem přichází např. Alexandrov³²⁾ s odůvodněním, že pluralita možných objasnění zjištěných skutečností není neoddělitelnou vlastností, podstatou vyšetřovací verze.

K tomuto názoru zaujal stanovisko již Larin. Správně ukázal, že tvrzení o možnosti jediné verze jako jediné možné vysvětlení zjištěných skutečností se ve skutečnosti rovná popření samotné podstaty verze.³³⁾

Pokud jde o problém plurality verzí, ztotožňuji se s názorem Pješáka v tom, že v takových případech, kdy zjištěné okolnosti a jejich příčiny nejsou problematického charakteru, kdy existují důkazy hodnověrné, pak vytyčování verze nemá místo a vzdalovalo by se od reality (od potřeb praxe).

Pluralita verzí je důležitým metodologickým faktorem vyšetřování, zabezpečujícím jeho všestrannost, objektivnost a úplnost, současné zjišťování důkazů v různých směrech, což umožňuje vyřešit rozpory mezi jednotlivými důkazy a hlouběji zkoumat jejich obsah.³⁴⁾

Důležitou otázkou procesu myšlení ve formě vyšetřovacích verzí je otázka informačního základu potřebného pro vytyčení vyšetřovací verze. V obecné rovině, v souladu s názory Larina,³⁵⁾ můžeme informační základ pro vytyčení verze rozdělit do dvou systémů. První systém představuje souhrn zjištěných faktických skutečností, druhý reprezentuje informační systém pojmů a představ o různých druzích trestných činů a jejich znaků, vytvořený vlastní zkušeností a vědeckým zevšeobecněním kolektivní zkušenosti. V tomto případě jde tedy o analogii. Závěr podle analogie je odů-

³¹⁾ Srov. např. I. M. Luzgin: Metodologičeskije problemy rassledovanija. Moskva 1973, str. 143; Teorija dokazatelstv v sovetskom ugolovnom processe. Moskva 1959, str. 423–425 aj.

³²⁾ Srov. G. N. Alexandrov: práce citovaná sub 29, str. 15.

³³⁾ Srov. A. M. Larin: práce citovaná sub 25, str. 35.

³⁴⁾ Srov. I. M. Luzgin: práce citovaná sub 31, str. 140.

³⁵⁾ Srov. A. M. Larin: práce citovaná sub 25, str. 92–93.

vodněn tehdy, jestliže je učiněna na základě komparace podstatných znaků. A naopak, analogie vytvořená na základě nepodstatných znaků nevede k vytvoření verzí, nýbrž neopodstatněných dohadů.

V této souvislosti je vhodné zmínit se o problematice tzv. typických verzí. Najdeme o nich zmínku ve většině prací z poslední doby.³⁶⁾ Bělkin chápe pod pojmem typické verze pravděpodobné objasnění jednotlivých faktů nebo celé události, které je nejvíce charakteristické pro danou situaci z hlediska příslušného vědního odvětví a zevšeobecnění praxe orgánů činných v trestním řízení (operativně pátrací, vyšetřovací, soudní, znalecké).³⁷⁾ Pokládá je za verze vyšetřovací a jejich smysl spatřuje v tom, že mohou být objasněním události, o níž jsou minimální výchozí údaje, což je nezbytné pro výběr zaměření vyšetřování. Upozorňuje však, že typické verze mají omezený poznávací význam. Protože vycházejí z minimálních výchozích údajů, mohou poskytnout jen nejobecnější objasnění události, ještě nedostatečné pro úspěšné ukončení vyšetřování. Proto je typická verze nezbytně konkretizována v procesu dokazování v souladu s patřičnou informací, kterou vyšetřovatel shromáždil.

K otázkám chápání typických verzí Bělkinem zaujímá kritické stanovisko Larin³⁸⁾ a dospívá k názoru, že typické verze nepředstavují pravděpodobné, ale naopak hodnověrné znalosti, které neodráží konkrétní situaci, nýbrž všechny známé, předchozí praxi zevšeobecněné situace daného rodu. Proto nepovažuje typické verze za zvláštní druh vyšetřovacích verzí a spatřuje v nich určitou metodickou pomůcku.

Tento problém pokládám za důležitý a jeho teoretické propracování může znamenat další krok k využití programování v procesu vyšetřování. Nejpodstatnější rozdíl mezi tzv. typickými verzemi a jinými verzemi (vyšetřovacími, operativně pátracími), je v charakteru a kvalitě informací, na jejichž základě vznikly. Typické verze představují *hodnověrné znalosti* (v tom se zčásti ztotožňují s názorem Larina) o celé třídě analogických trestných činů, získané zevšeobecněním reprezentačního vzorku typických variant trestných činů dané třídy (potvrzených pravdivých verzí, typických v dané třídě trestných činů), kdežto vyšetřovací verze je *pravděpodobným* úsudkem o formách spojení a o příčinách zjištěných okolností konkrétní trestní věci.

Z toho, co bylo řečeno, přirozeně vyplývá, že *typická* verze je analogem, hodnověrným modelem použitelným jako pravděpodobné objasnění pro celou třídu analogických trestných činů. *Vyšetřovací* verze je pravděpodobným objasněním, logickým modelem problematického charakteru, sloužícím k objasnění konkrétního trestného činu.

Vyšetřovací verze vznikají z velké části na bázi stochastického materiálu a proto je možné je dále rozvíjet a zdokonalovat jako pravděpodobnostní

³⁶⁾ Srov. např. R. S. Bělkin: Kurs sovětskoj kriminalistiky, II. díl. Moskva 1978, str. 296 a násl.; A. M. Larin: práce citovaná sub 25, str. 7–8; I. M. Luzgin: práce citovaná sub 31, str. 136.

³⁷⁾ Srov. R. S. Bělkin: práce citovaná sub 36, str. 296.

³⁸⁾ Srov. A. M. Larin: práce citovaná sub 25, str. 9.

systém. Zjištěné okolnosti a fakta události, která je předmětem vyšetřování, zpravidla dovolují několikéré vysvětlení; odraz události (stopy) v hmotném prostředí nebo ve vědomí lidí dovoluje např. jen hypoteticky stanovit způsob spáchání. Tedy takové stochastické „materiály“ mohou plodit jen takové systémy, které pracují (fungují) na principu pravděpodobnosti. Tomu v podstatě odpovídá celý proces tvorby vyšetřovacích verzí.

Každá typická verze, která je statistickým zobecněním třídy trestných činů určitého druhu, tedy hodnověrnou znalostí, je teoreticky možnou verzí pro konkrétní trestný čin dané třídy. Teoreticky možná verze však není vyšetřovací verzí. Proto se domnívám, že Larinova kritika Pješčakova nazírání na teoreticky možné verze jako na verze vyšetřovací, je opodstatněná,³⁹⁾ i když kritizovaný autor zásadně tvrdí, že se nemají vytyčovat.

I když typická verze sama o sobě obsahuje hodnověrné poznatky o třídě trestných činů, v konkrétním případě, s ohledem na jeho individuálnost a na svoji vlastní obecnost, představuje jen pravděpodobné objasnění.

Typická verze jako hodnověrný model vstupuje do myšlenkového procesu vyšetřovatele ve formě analogie. Vyšetřovatel srovnává znaky tohoto modelu, typické verze se zjištěnými okolnostmi a fakty a na tomto základě vytyčuje verzi — logický pravděpodobný model, což je v podstatě transformace typické verze, nejcharakterističtější pro danou situaci, ve verzi vyšetřovací (typická verze poskytla vyšetřovací verzi chybějící znaky do její struktury).

Takovým způsobem typická verze nenahrazuje vyšetřovací verzi; není modelem, jehož prostřednictvím je poznáván originál (vyšetřovaná událost), ale pomocným quasimodelem vyšetřovací verze — pravděpodobného logického modelu, který skutečně slouží k poznávání originálu — vyšetřované události. Proto typické verze nejsou zvláštním druhem vyšetřovacích verzí, nýbrž jsou jen pomocnými verzemi, pomocnými modely.

Proces vyšetřování nemá charakter výrobního procesu. Je to složitý zprostředkovaný poznávací proces. Proto se analogie nemůže stát jeho pracovním programem, jak by tomu mohlo být patrně ve výrobním procesu při výrobě analogických výrobků, nýbrž je jen jedním z elementů tvorby tohoto programu.

Podstata vyšetřovací verze v trestním řízení spočívá podle Pješčaka v postupném zjišťování existence (či neexistence) jednotlivých stop vyšetřované trestní věci a na tomto základě vyvozování, upřesňování či doplňování určitých závěrů (domněnek), které nám reálně možným způsobem objasňují určité vztahy a skutečnosti.⁴⁰⁾

Tyto závěry (domněnky), jak již vyplynulo z předchozího výkladu, jsou v myšlení vyšetřovatele formulované formou logických kategorií, jako pojmy, soudy, úsudky. Vyšetřovací verze je pak systémem (nikoliv prostým souhrnem) logických kategorií, které vytvářejí logickou konstrukci

³⁹⁾ Srov. A. M. Larin: práce citovaná sub 25, str. 111.

⁴⁰⁾ Srov. J. Pješčak: práce citovaná sub 23, str. 12–13.

reálně možného objasnění jednotlivých faktů a okolností trestného činu a jejich příčin. Právě tím, že ve vědomí konstruuje cestou procesu myšlení určitý systém, jehož pomocí dospíváme k objasnění konkrétních okolností, vztahů a souvislostí, vytváříme *logický abstraktní model*, který je ideálním odrazem reálně možných objasnění podstaty a příčiny jevů, předmětů a procesů spojených s protispolečenským činem jako sociálním jevem. Prvky tohoto modelu tvoří zjištěná, prověřená a zhodnocená fakta a logicky dovozená chybějící fakta, jejichž existence musí být teprve v budoucnu zjištěna. Ze stochastické povahy vyšetřovací verze vyplývá i problematický charakter tohoto logického modelu.

Jak je zřejmé, má myšlenkové modelování ve složitém procesu myšlení ve formě vyšetřovacích verzí své důležité místo a v dané problematice se výrazně uplatní ve své logické formě, především tedy ve formě vytváření logických modelů.⁴¹⁾

Podle Ratinova⁴²⁾ jsou obrazy vyšetřované události ve vědomí vyšetřovatele dynamickými modely, které podléhají změnám, závislým především na míře získaných informací. Za takový dynamický systém pokládá model trestného činu. Tento model je v procesu prvotní informace a počátečních vyšetřovacích úkonů nejprve velmi schématický, avšak v dalším průběhu shromažďování a hodnocení informací se rekonstruuje, až se stane jediným jednoznačným systémem hodnověrných poznatků o vyšetřované události. V tomto procesu poznání se setkáme se dvěma typy informačních modelů, a sice pravděpodobnostními, které jsou prostředkem poznání a hodnověrnými, které jsou cílem a výsledkem poznání. S tímto druhým typem logického informačního modelu se nutně setkáváme proto, že originál — trestný čin — nemůže na konci poznávacího procesu (procesu vyšetřování) vystupovat *in natura*, protože je to jev, který proběhl v minulosti a byl ukončen, nýbrž jen ve své rekonstruované podobě — materiální nebo myšlenkové.

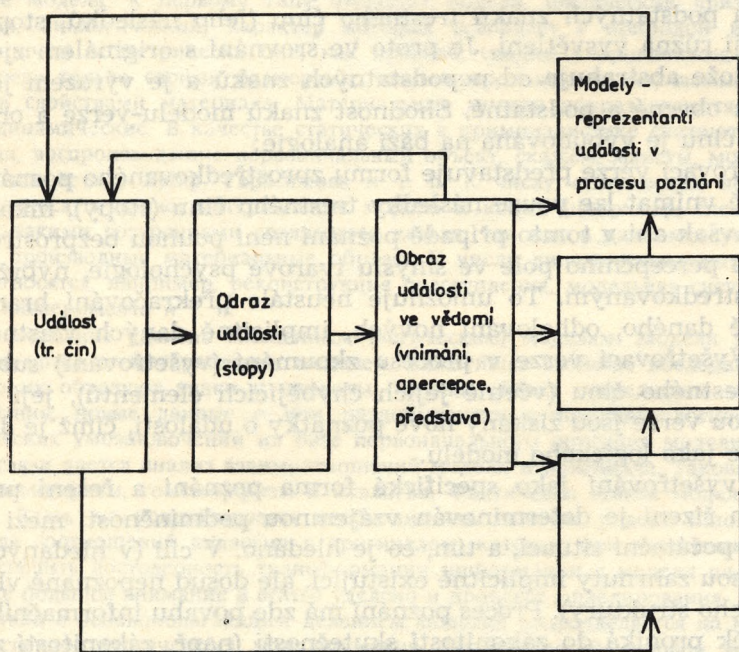
Uvedené dělení logických informačních modelů na pravděpodobnostní a hodnověrné souvisí s postupnou přeměnou charakteru našich znalostí o vyšetřované události, která provází proces myšlení ve formě vyšetřovacích verzí. Proces postupného potvrzování (dokazování) objektivní pravdy se děje přechodem od pravděpodobnosti k hodnověrnosti, přičemž k této změně dochází v důsledku rozšiřování logického základu odůvodněnosti vytyčených verzí a to pomocí vyšetřovacích úkonů. Přitom je třeba potvrdit existenci takového systému vyvozených důsledků (elementů modelu), který

⁴¹⁾ V této problematice by našlo široké uplatnění i matematické modelování, a to jak v procesu vytyčování, tak i prověrce verzí. Možnost používání myšlenkového matematického modelování v praxi by však vyžadovalo speciální přípravu orgánů činných v trestním řízení a zvládnutí disciplín matematické logiky, teorie pravděpodobnosti a teorie informace. Matematické modelování by bylo pomocí nejen při hodnocení již shromážděných důkazů, ale i v samotném průběhu vyšetřování cestou formování a změn systémů příslušných verzí.

⁴²⁾ Srov. A. R. Ratinov: práce citovaná sub 16, str. 121 a násl.

koresponduje domněnce (problematickému soudu), která byla položena jako základ dokazované verze. Hodnověrný model, což je vlastně dokázaná verze, se však s originálem nachází nikoliv ve vztahu analogie, ale izomorfismu. Proces myšlení ve formě vyšetřovacích verzí může sám o sobě dovést jen k pravděpodobným závěrům, i když je nelze redukovat jen na domněnku jako problematický soud, neboť v základě verze — problematického modelu — leží jak problematické, tak i hodnověrné soudy.

Za jednu z logických forem modelu, za ideální (myšlenkový) informační prevděpodobný model je považována i vyšetřovací verze. Myšlenkový materiál, získaný v procesu poznání má dvojí psychologickou podstatu. Jednak jsou to obrazy o dané události, jednak je to smysl, který je těmto obrazům v představách a úsudcích přidáván. Obraz je pak formou myšlenky a smysl tohoto obrazu je jejím obsahem. Při získávání informace, vedle vlastního vnímání, jí přidáváme určitý smysl, který vyjadřujeme slovy (znaky, symboly). Tak se stává odraz skutečnosti formou obrazu a představ, myšlenkovým modelem této skutečnosti. Takový model je pak spojovacím článkem mezi objektivní skutečností a logickým myšlením. Názory Rastinova je možno ilustrovat schématem uvedením na obr. 2.



V procesu vytyčování a prověrky verzí funguje ve dvou směrech: od skutečnosti k jejímu objasnění (interpretaci) v etapě vytyčování verzí a od objasnění (interpretace) ke skutečnosti, zejména v etapě prověrky verzí. Pojetí verze jako ideálního logického modelu je velmi užitečné, odkrývá možnosti rozpracování řady nových koncepcí, zejména myšlenkového ex-

perimentu. K upřesnění je třeba dodat, že jde o informační model induktivního typu.

Vyšetřovací verze má všechny základní prvky logického informačního modelu. K nim je možno řadit zejména tyto:

a) jako informační model je jedním z druhů modelů induktivního myšlení. Informační model poskytuje východisko pro klasifikaci situací, které člověk myšlenkově řeší, což je jednou z funkcí verze;

b) vyšetřovací verze je systémem logických konstrukcí a kategorií, který pravděpodobným způsobem odráží ve vědomí vyšetřovatele reálně existující systém stop a faktů trestného činu;

c) systém logických kategorií ve struktuře verze koresponduje systému reálných jevů, předmětů a procesů objektivní reality, který je odrážen ve vědomí a myšlení ve formě obrazu, který je vysvětlitelný právě prostřednictvím logických kategorií;

d) verze má ideální (myšlenkový) charakter. Operace s verzí jako modelem probíhá v myšlení vyšetřovatele formou myšlenkového experimentu. To však nevylučuje možnost zpředmětnění tohoto modelu formou matematických symbolů, plánů, schémat apod.;

e) vyšetřovací verze jako logický model je konstruována za účelem zkoumání těch podstatných znaků trestného činu (jeho následků, stop), které připouštějí různá vysvětlení. Je proto ve srovnání s originálem zjednodušena, protože abstrahuje od nepodstatných znaků a je výrazem jen těch, které jsou obecné a podstatné. Shodnost znaků modelu-verze a originálu-trestného činu je vybudována na bázi analogie;

f) vyšetřovací verze představuje formu zprostředkovaného poznání. Bezprostředně vnímat lze pouze následky trestného činu (stopy), nikoliv jeho příčiny. Avšak ani v tomto případě poznání není pouhou bezprostřední rekonstrukcí percepčního pole ve smyslu tvarové psychologie, nýbrž poznáním zprostředkovaným. To umožňuje neustále překračování hranic bezprostředně daného, odhalování nových, implicitně daných vlastností objektu.⁴³⁾ Vyšetřovací verze v procesu zkoumání (vyšetřování) substituuje událost trestného činu (včetně jejích chybějících elementů), její příčinu, a prověrkou verze jsou získány nové poznatky o události, čímž je dán další znak verze jako logického modelu.

Proces vyšetřování jako specifická forma poznání a řešení problémů v trestním řízení je determinován vzájemnou podmíněností mezi tím, co je dáno v počáteční situaci, a tím, co je hledáno. V cíli (v hledaných okolnostech) jsou zahrnuty implicitně existující, ale dosud nepoznané vlastnosti objektu (jeho struktury). Proces poznání má zde povahu informačního toku, jímž člověk proniká do zákonitostí skutečnosti (např. zákonitostí způsobu spáchání trestného činu) tím, že poznává vlastnosti elementů (znaků) a vztahů mezi nimi, dospívá k pochopení jejich semantické relevance, nebo irelevance v praktickém řešení úlohy. To platí především pro celý proces tvorby a prověrky vyšetřovacích verzí.

⁴³⁾ Srov. J. Linhart: Činnost a poznání. Academia, Praha 1976, str. 34.

Chápání vyšetřovací verze jako informačního logického modelu (problematického charakteru) odkrývá možnost nového přístupu k podstatě verze, její genesi na základě pojmů a koncepcí rozpracovaných v teorii modelování. To nepochybně povede k dalšímu zdokonalování této komplexní metody kriminalistické praktické činnosti a zvýšení její účinnosti při odhalování, vyšetřování a předcházení trestným činům.

ВЛАДИМИР ПРЕРАД

Следственные версии в свете теории моделирования

РЕЗЮМЕ

В статье рассматриваются вопросы применения теории моделирования в процессе построения и проверки следственных версий. В первом разделе дается сжатый анализ воззрений различных авторов по вопросам определения понятий модель и моделирование и сделаны выводы относительно дачи определения этих понятий с учетом потребностей теории и практики криминалистики.

Исходной базой в этом отношении служит разделение моделей на материальные и мысленные (логические), причем подгруппы обоих основных типов образуют математические модели. К первому типу отнесены модели, физический (физикальный, химический, биологический) характер которых совпадает с природой изучаемого явления, причем геометрически они, как правило, сходны с оригиналом, отличаясь от последнего только своими размерами, темпом прохождения изучаемых явлений, а порою и свойствами материала. Материальные модели подразделяются на статические и динамические. В качестве статических в криминалистике считаются различные модели, воспроизводящие первоначальный объект, скажем, макеты, модель лица, сделанная по методу проф. Герасимова и т. п. К числу статических некоторыми авторами относятся также материальные модели и копии (например, слепки следов и т. п.). С такими воззрениями согласиться нельзя, так как в данном случае это не модели, а производные материальные образы. К числу динамических материальных моделей относятся, например, реконструкция преступления, модельная ситуация следственного эксперимента и т. п.

Больше внимание уделено мысленным (логическим) моделям. Модели этого вида резко отличаются от материальных моделей. Важнейшее свойство последних состоит в том, что их образуют знаки и символы. Изучая объект посредством мысленного моделирования, новые данные о нем раздобываются с помощью логических или математических умозаключений на базе первоначального описания модели.

В этой связи дается анализ взаимоотношений модели и оригинала. Таковыми могут быть — изоморфизм, гомоморфизм и аналогия. Фактически всякая модель является аналогией. Здесь же констатируется необходимость наличия у всех типов моделей такого рода соотношений аналогии с оригиналом, которые при известных условиях могут обеспечить достоверность трансформации информации с модели на оригинал.

Столь же большое внимание в статье уделено и процессу моделирования. Последнее в соответствии с основополагающим делением моделей подразделяется на материальное и мысленное (логическое) моделирование. Теоретической основой мысленного моделирования могут выступать, как конкретные, так и абстрактные объекты, в виде изучаемых явлений либо в виде явлений, подвергнутых изучению (модели).

Мысленные модели находят широкое применение в криминалистической теории и практике, способствуют также раскрытию механизма мысленного процесса. Поэтому мысленное моделирование находит применение при осуществлении такой деятельности, когда познание и доказывание объективной истины по уголовному делу проходит с помощью сложных мысленных процессов. К такого рода деятельности

относятся постановка и проверка следственных версий, планирование следствия, подготовка к допросу и прочее.

Во втором разделе рассматриваются принципиальные вопросы проблематики следственных версий в свете применения познаний мысленного моделирования. Следственная версия как одна из форм мышления следователя является важнейшим средством познания объективной истины в уголовном производстве и относится к числу тактических средств криминалистики. В статье дается анализ воззрений различных авторов относительно понятия, содержания и роли следственных версий. При этом автор исходит из того, что следственные версии — это особый вид гипотезы, сводящейся к предположению о наличии непосредственно ненаблюдаемых юридически-значимых явлений, о их взаимоотношениях и взаимообусловленности.

Что же касается численности версий, автор придерживается позиции облигаторного плюрализма. Плюрализм версий является важнейшим методологическим фактором расследования, обеспечивающим его всесторонность, объективность и полноту. В этой связи раскрыта проблематика так называемых „типичных“ версий. Критически проанализировав различные воззрения здесь же делается вывод, что типичная версия не заменяет собой следственную версию, не есть моделью, посредством которой происходит познание оригинала (расследуемого события), а представляет собой вспомогательную квазимодель следственной версии — вероятной логической модели, на самом деле служащей познанию оригинала — расследуемого события. Вот почему типичные версии не суть особой разнovidностью следственных версий, а выступают в качестве вспомогательных версий, подсобных моделей.

Следственные версии в свете теории моделирования считаются идеальной информационной вероятной моделью. Такая модель — это связующее звено между объективной действительностью и логическим мышлением. Сущность последней составляют образы относительно исследуемого события и смысл, придаваемый этим образам в представлениях и умозаключениях. В процессе построения и проверки версий она действует в двух направлениях: от факта к его раскрытию (интерпретации) на этапе построения версий и от раскрытия (интерпретации) к факту, особенно на этапе проверки версий. Процесс познания носит здесь характер информационного потока, с помощью которого человек постигает закономерности действительности, познавая при этом свойства элементов (признаков) и их взаимоотношений и осмысливая их семантическое значение либо отсутствие значимости для решения конкретной задачи. Сказанное относится ко всему процессу построения и проверки следственных версий.

VLADIMÍR PRERAD

Die Untersuchungsversion vom Gesichtspunkt der Modelltheorie

RESUME

Der Artikel behandelt die Fragen der Anwendung der Modelltheorie auf den Prozess der Erstellung und Überprüfung von Untersuchungsversionen. Im ersten Teil wird eine konzise Analyse der Ansichten verschiedener Autoren auf die Definierung der Begriffe Modell und Modellieren gegeben und werden Schlüsse gezogen für die Definierung dieser Begriffe vom Gesichtspunkt der Erfordernisse der kriminalistischen Theorie und Praxis.

Ausgegangen wird von der vorherrschenden Einteilung der Modelle in materielle und gedankliche (logische), wobei die Untergruppen beider Grundtypen von mathematischen Modellen gebildet werden. Zum ersten Typ gehören Modelle, die in Übereinstimmung mit dem Charakter der untersuchten Erscheinung physischen (physikalischen, chemischen, biologischen) Charakter haben, in der Regel die geometrische Ähnlichkeit mit dem Original bewahren und sich von diesem bloss durch die Masse, die Geschwindigkeit des Ablaufes der untersuchten Erscheinungen und manchmal

auch durch die Eigenschaften des Materials unterscheiden. Die materiellen Modelle werden in statische und dynamische eingeteilt. Als statisch betrachtet man in der Kriminalistik verschiedene Modelle, die das ursprüngliche Objekt reproduzieren, z. B. Nachbildungen, das nach der Methode von Prof. Gerasimov konstruierte Gesichtsmodell u. ähnl. Einige Autoren rechnen auch Kopien (z. B. Spurenabgüsse u. ähnl.) den statischen materiellen Modellen zu. Solchen Ansichten kann nicht beigeprflichtet werden, da es sich im gegebenen Falle nicht um Modelle, sondern um abgeleitete materielle Abbilder handelt. Zu den dynamischen materiellen Modellen gehrt z. B. die Rekonstruktion der Straftat, die Modellsituation des Untersuchungsexperiments u. ähnl.

Grssere Aufmerksamkeit wird den gedanklichen (logischen) Modellen gewidmet. Modelle dieses Typs sind sehr verschieden von materiellen Modellen und ihre wichtigste Eigenschaft ist die, dass sie durch Zeichen oder Symbole gebildet werden. Neue Erkenntnisse bezgliche des untersuchten Objektes werden beim gedanklichen Modellieren mit Hilfe von logischen oder mathematischen Urteilen auf der Grundlage der anfnglichen Beschreibung des Modells gewonnen.

In diesem Zusammenhang werden die Beziehungen zwischen Modell und Original analysiert. Diese knnen Beziehungen des Isomorphismus, Homomorphismus und der Analogie sein. Im Prinzip ist jedes Modell Analogie. Es wird konstatiert, dass fr alle Modelltypen solche Beziehungen der Analogie mit dem Original notwendig sind, die unter bestimmten Bedingungen die Glaubwrdigkeit der Transformation der Information vom Modell auf das Original garantieren knnen.

Die gleiche Aufmerksamkeit wird in dem Artikel auch dem Prozess des Modellierens gewidmet, der ebenfalls in Ubereinstimmung mit der grundlegenden Einteilung der Modelle in die materiellen und die gedanklichen (logischen) eingeteilt wird. Theoretische Grundlage des gedanklichen Modellierens ist der Prozess der Abstraktion. Gegenstand des Modellierens knnen sowohl konkrete wie auch abstrakte Objekte als untersuchte Erscheinungen oder als Erscheinungen sein, die der Untersuchung unterzogen werden (Modelle).

Die gedanklichen Modelle finden breite Anwendung in der kriminalistischen Theorie und Praxis und helfen uns auch, das Problem des Mechanismus des gedanklichen Prozesses zu erklren. Daher ist die Anwendung des gedanklichen Modellierens am Platze bei einer solchen Ttigkeit, wo die Erkenntnis und der Beweis der objektiven Wahrheit in der Strafsache unter Zuhilfenahme komplizierter gedanklicher Prozesse abluft. Zu einer solchen Ttigkeit gehrt die Formulierung und Überprüfung der Untersuchungsversionen, die Planung der Untersuchung, die Vorbereitung auf das Verhr und anderes.

Im zweiten Teil werden prinzipielle Fragen der Problematik der Untersuchungsversionen vom Gesichtspunkt der Anwendung von Erkenntnissen des gedanklichen Modellierens behandelt. Die Untersuchungsversion als eine der Denkformen des Untersuchungsbeamten ist ein wichtiges Mittel zur Erkenntnis der objektiven Wahrheit im Strafverfahren und gehrt zu den wissenschaftlich-taktischen Mitteln der Kriminalistik. Im Artikel werden die Ansichten verschiedener Autoren auf Begriff, Inhalt und Funktion der Untersuchungsversionen analysiert. Dabei wird davon ausgegangen, dass die Untersuchungsversion eine besondere Art von Hypothese darstellt, deren Schlussfolgerung in der Vermutung ber die rechtlich relevanten Erscheinungen, die nicht unmittelbar beobachtet werden, bezgliche ihrer gegenseitigen Beziehungen und ihrer wechselseitigen Bedingtheit besteht.

Soweit es um die Anzahl der Versionen geht, wird der Standpunkt der obligaten Pluralitt vertreten. Die Pluralitt der Versionen ist ein wichtiger methodologischer Faktor der Untersuchung, der deren Allseitigkeit, Objektivitt und Vollstndigkeit gewhrleistet. In diesem Zusammenhang wird die Problematik der sogen. „typischen“ Versionen dargelegt. Nach kritischer Analyse der verschiedenen Ansichten gelangt der Autor zum Schluss, dass die typische Version nicht die Untersuchungsversion ersetzt, kein Modell ist, durch dessen Vermittlung das Original (die untersuchte Begebenheit) erkannt wird, sondern ein Behelfsquasimodell der Untersuchungsver-

sion — nämlich des wahrscheinlichen logischen Modells, das wirklich zum Erkennen des Originals, der untersuchten Begebenheit, dient. Deshalb stellen die typischen Versionen nicht eine besondere Abart der Untersuchungsversionen dar, sondern nur Behelfsversionen, Behelfsmodelle.

Die Untersuchungsversion betrachtet man vom Gesichtspunkt der Modelliertheorie aus als ideale informatorisches wahrscheinliches Modell. Ein solches Modell ist das Verbindungsglied zwischen der objektiven Wirklichkeit und dem logischen Denken. Sein Wesen bilden die untersuchte Begebenheit und die den Sinn, der diesen Abbildern in Vorstellungen und Urteilen beigemessen wird, betreffenden Abbilder. Im Prozess der Formulierung und Überprüfung der Versionen fungiert es in zwei Richtungen: von der Wirklichkeit zu ihrer Erklärung (Interpretation) in der Etappe der Formulierung der Versionen und — besonders in der Etappe der Überprüfung der Versionen — von der Erklärung (Interpretation) zur Wirklichkeit. Der Erkenntnisprozess hat hier den Charakter eines Informationsstroms, mit dem man in die Gesetzmässigkeiten der Tatsachen eindringt, indem man die Eigenschaften der Elemente (Zeichen) und der Beziehungen zwischen ihnen erkennt, sowie zum Begreifen ihrer semantischen Relevanz oder Irrelevanz bei der praktischen Lösung der Aufgabe gelangt. Das gilt für den gesamten Prozess der Erstellung und der Überprüfung der Untersuchungsversionen.

O matematickém modelování v kriminalistice

MILAN MAREŠ, MIROSLAV VYCHODIL

V současném období vědeckotechnického pokroku a automatizace se nelze dost dobře obejít v mnoha vědeckotechnických disciplínách, ale ani ve společenských vědách bez postupného zavádění a uplatňování matematických metod. Tento vývoj neponechává stranou ani kriminalistiku. *Matematika, která se zabývá obecnými principy a zákonitostmi kvantitativních jevů, má svůj význam i pro obor zdánlivě tak odlehlý, jakým je kriminalistika.* Takový závěr je nutno bezvýhradně přijmout i pro oblast kriminalistického poznávání a zjišťování trestného činu, všech jeho skutkových, časových, lokálních okolností, příčin a podmínek, jakož i samotné osoby pachatele, ačkoliv v tomto procesu jde jistě v prvé řadě o uskutečňování a poznávání velmi složitých vztahů kvalitativních. *Vždyť z marxistickoleninského hlediska nelze otázku kvantity oddělovat od kvality a chápat ji naprosto izolovaně; každá kvantita je dialekticky vždy spjata s určitou kvalitou.* A tak, i když kvantita a zkoumání kvantitativních vztahů v matematice převládají, jsou její metody i v kriminalistice velmi užitečné a perspektivní.

V tomto příspěvku, který má ovšem jen orientačně informační charakter, chceme poukázat na některé možnosti, jež matematika a její metody nabízejí kriminalistické teorii a praxi. Zároveň se pokoušíme naznačit i cesty delšího vývoje a upozornit na ty z četných možností matematických aplikací v kriminalistice, které vlastně již dnes reálně existují.

Jelikož článek je věnován matematickým metodám, nemůže se zcela vyhnout jisté dávce matematické terminologie. Nicméně dbáme na to, aby použitý matematický aparát nepřekročil přijatelnou mez a byl srozumitelný i bez specializované průpravy. Zaměření článku ani jeho rozsah nám ovšem nedovolí zabývat se jednotlivými úvahami podrobněji. Spíše se soustředíme na některé obecné myšlenky a představy, z nichž některé byly již částečně publikovány ve specializovanějších pracích, z větší části však teprve čekají na své hlubší rozvedení a zpracování. Domníváme se, že nelze příliš oddalovat dobu, kdy se přistoupí k organizovanému výzkumu těchto otázek v širších souvislostech kolektivem odborníků z řad kriminalistů, matematiků, techniků a jiných příbuzných profesí. Jejich význam to bezesporu vyžaduje. Proto lze jen vítat dílčí pokusy v tomto směru a podporovat snahy o rozvoj takové spolupráce.

Zkoumáme-li svět, který nás obklopuje, a jevy, které se v něm odehrávají, není vždy v našich silách zkoumat je vcelku, ani každou jednotlivou skutečnost zvlášť. Spokojujeme se prostě tím, že mezi jevy, které nás zajímají, existují jakési vztahy podobnosti, které umožňují odvozovat z pozorování, učiněných na některých vybraných objektech, vlastnosti celých rozsáhlých tříd dalších objektů. Přitom termíny „pozorování“ a „objekt“ chápeme v nejobecnějším smyslu, jako jakýkoliv způsob výzkumu a jako jakýkoliv předmět nebo jev, na který se soustředíme.

Abychom vyslovenou myšlenku ilustrovali, uveďme následující příklad. Zkoumají-li fyzikové nějaký mechanický děj, například volný pád tělesa, nezkoumají nepřetržitý a individuálně neurčitý řetěz volných pádů, který lze vůbec uskutečnit. Není to možné a bylo by to i zbytečné. Spokojují se s tím, že změří průběh několika volných pádů a na základě získaných poznatků o jejich vlastnostech docházejí důvodně k závěru, že stejné vlastnosti budou mít i volné pády ostatních těles, uskutečněné za podobných podmínek. Přitom neberou ohled na to, zda se jedná o pád z letadla či z vysoké věže, nezajímá je barva padajícího předmětu, časové vztahy, zda se pád uskutečnil ve čtvrtek nebo v sobotu, ani řada dalších vlastností.

Obecně to znamená, že třídu všech jevů, k nimž dochází ve vnějším prostředí a které se odehrávají v obklopujícím nás světě, lze rozdělit do podtříd a sice tak, že pro každé dva jevy stanovíme, zda jsou si z hlediska našich potřeb, z hlediska vytyčených kategorií, podobné či nikoliv. *Vztah podobnosti takto chápaný je, matematicky řečeno, relací ekvivalence na třídě všech objektů našeho výzkumu.* Můžeme o něm předpokládat, že má následující vlastnosti:

- a) reflexivitu = každý objekt podoben sám sobě;
- b) symetrii = je-li jeden objekt podoben druhému, je také onen druhý objekt podoben prvnímu;
- c) tranzitivitu = je-li jeden objekt podoben druhému a druhý třetímu, pak je také první objekt podobný třetímu.

V teorii množin bylo již dokázáno, že za těchto předpokladů se třída všech objektů jednoznačně rozpadá na podtřídy. Podtřídy nemají ovšem společné prvky, prvky každé třídy jsou si jen navzájem, tj. mezi sebou podobné, nejsou však podobné prvkům jiných tříd. Zkoumáme-li vlastnosti prvků nějaké z těchto podtříd, pak stačí zkoumat vlastnosti jednoho vybraného prvku dané podtřídy a získané výsledky platí pro celou uvedenou podtřídu objektů. *To je abstraktní podstata každého procesu modelování.¹⁾*

¹⁾ Blíže se pojmy modelu a modelování nezabýváme, odkazujeme zde na publikované příspěvky, např. M. Vychodil: K pojmům modelu a modelování v kriminalistice, Vojenská prokuratura č. 2/1976; Několik poznámek k podstatě metody modelování, Vojenská prokuratura č. 4/1976; pod. tentýž autor Metoda modelování v kriminalistice, Čs. kriminalistika č. 1/1976; příp. jinou odbornou literaturu.

Není snad třeba zdůrazňovat, že výše popsaný rozpad na podtřídy bude ovšem záviset na tom, jak budeme definovat vztah podobnosti, čili které vlastnosti objektů budeme považovat pro podobnost za důležité a které nikoliv. Podobně je zřejmo, že i vlastnosti objektů, které chceme zkoumat, musí vycházet z vlastností, na jejichž základě jsme objekty třídili. Podrobný rozbor těchto podmínek je předmětem dnes již samostatné vědní disciplíny, tj. matematického modelování, a mnohonásobně by přesáhl rozsah našeho článku. Vyjdeme proto z předpokladu, že uvedené podmínky jsou víceméně intuitivně zřejmé v míře potřebné k pochopení podstaty našeho dalšího postupu.

Jak jsme již řekli, při určování vztahu podobnosti mezi objekty vycházíme pouze z některých vybraných vlastností, tedy jen z těch, které nás v dílčím výzkumu zajímají. Při tom vynecháváme řadu jiných vlastností, které se sice v běžném životě považují za důležité pro stanovení vztahu podobnosti, avšak pro náš specifický účel postrádají významu.

Vraťme se k našemu příkladu s volným pádem. Každému je intuitivně jasno, že dva jevy, které představují volný pád, jsou si podobné, jestliže se např. padající tělesa liší pouze barvou a všechny ostatní okolnosti experimentu zůstanou zachovány. Méně zřejmé je, že všem fyzikálním realizacím volného pádu je z hlediska fyzikálních výzkumů naprosto podobná rovnice $s = g \cdot t^2/2$, která popisuje průběh každého volného pádu v gravitačním poli (pokud pomine vlivy atmosféry).

To, že takové intuitivně zcela nepodobné matematické rovnice lze považovat za dostatečně podobné pro různé objekty, pokud nás zajímá pouze podobnost kvantitativní složky daného jevu, nás opravňuje ke konstatování, že v každé podtřídě podobných objektů lze nalézt nějaký, který má charakter matematického vztahu. Podtrhujeme ovšem, že tento vztah se týká pouze třídění na základě podobnosti kvantitativních stránek jevů, bez ohledu na jejich další vlastnosti. Z různých důvodů je proto mnohdy vhodné vybrat za reprezentanta dané třídy, kterého podrobíme bližšímu zkoumání, právě takovýto matematický vztah. S matematickými vztahy lze totiž manipulovat pomocí přesně známých a kontrolovatelných postupů, jež lze libovolně reprodukovat. *Jestliže matematický vztah podrobíme dalšímu zkoumání, odvodíme z něj další matematické vztahy, popisující vlastnosti všech objektů zkoumané třídy.* Na tom spočívá matematické modelování.

V našem článku se chceme ve stručnosti zabývat pouze matematickými modely některých jevů, které souvisejí s kriminalistickou teorií a praxí. Zvláště nám půjde o to, které jevy jsou pro matematické modelování vhodné a kterých matematických metod lze také v jednotlivých případech efektivně použít.

Podle našeho názoru lze, i když velmi zhruba, rozdělit matematicky modelované jevy a postupy v kriminalistice do šesti následujících skupin:

1. První skupinou jsou fyzikální jevy zkoumané jinými přírodními vědami na základě matematických popisů a převzaté kriminalistikou.

2. Dále jde o modely velkých celků, které jsou samy o sobě těžko mani-

pulovatelné, ale které lze zobrazit soustavou znaků zvládnutelnou pokročilou výpočetní technikou.

3. Třetí skupinu tvoří jevy, které se vyskytují hromadně, takže je možno studovat jejich statistické zákonnosti.

4. Do čtvrté skupiny řadíme složité činnosti, které jsou samy o sobě těžko přehledné, ale které lze systematizovat matematickými prostředky.

5. Do páté skupiny řadíme jevy, spojené s výběrem chování jednotlivců i skupin a s motivací tohoto chování.

6. Poslední, šestou skupinu, tvoří jevy spíše obecné povahy, které nemají bezprostřední dopad na realitu, ale svou obecností ovlivňují poměrně značné množství konkrétnějších objektů a jevů. Jde tedy o jevy, které samy o sobě jsou vlastně modely nebo odrazy reálných skutečností.

§ 1. Matematické metody převzaté z jiných věd

Imanentní složkou kriminalistického poznání trestného činu jsou metody, které kriminalistika speciálně k tomu vypracovala, zdokonaluje je a které jsou vlastně platné a závazné toliko v kriminalistice. Je jich dnes úctyhodná řada. A třeba říci, že jejich vývoj nekončí, ba naopak s rozvojem vědy a techniky vznikají postupně nové metody, které kriminalistiku obohacují a tím zároveň podstatně zvyšují účinnost boje s kriminalitou všeho druhu. Je to zcela přirozené, neboť jsme svědky přímo nevidaného rozmachu různých vědních disciplín, z nichž mnohé mají velmi blízko k problémům kriminalistiky a není tedy divu, že se čas od času také promítají konkrétně v samotné kriminalistice. Řada tzv. speciálních kriminalistických metod, jež někdy označujeme souhrnně jako strukturální kriminalistické metody, se vyvinula vlastně z jiných přírodovědných odvětví a původně neměla ke kriminalistice žádný vztah.

Kromě toho kriminalistika zákonitě využívá, a nemůže tomu být jinak, mají-li být metody, postupy a operace, jež doporučuje, skutečně efektivní a schopny zvládnout náročné specifické úkoly, poznatků a zkušeností cizích vědních a technických oborů, které nejsou součástí kriminalistiky. Kriminalistika dokonce užívá i komplexních metod, vypracovaných jinými vědními disciplínami. Tím se objektivně rozšiřuje základna ke zlepšení stavu na úseku boje s delikvencí, prohlubuje poznání její podstaty, příčin a způsobů profylaktického působení i poznání konkrétních trestných činů. Zákonitě se rozmnožuje počet kvalifikovaných vyšetřovacích metod a prostředků, pomocí nichž lze do tohoto boje a společného úsilí všech orgánů a občanů socialistického státu spolehlivě a účinně zasáhnout. Na tomto základě se také zkvalitňují prostředky a opatření k nápravě a předcházení trestné činnosti. Procesem zkvalitňování tak prochází i kriminalistická praxe, která je závislá na úrovni a rozvoji věd, jakož i jednotlivých kriminalistických i aplikovaných, původem cizích metod.

Cestou jiných vědních a technických odvětví se tak dostaly do kriminalistiky i četné matematické metody, používané dříve těmito disciplínami.

Tak jako se matematiky běžně využívá v mechanice, chemii, biologii, balistice apod., tak se používá i v mechanoskopii, ve forenzní chemii, biologii či biochemii, ale i v kriminalistické balistice atd. Z hlediska modelování zde vlastně nejde o modelování kriminalistické činnosti, popř. přímo trestného činu. V tom je pro nás podstatný rozdíl. *Uvedenými metodami se modelují určité přírodní, fyzikální, chemické a jiné jevy a teprve jejich zprostředkovaným působením se modelují objekty a jevy spojené s trestnou činností, resp. přímo trestná činnost.* Volba i další rozvoj matematických metod tak podléhají vlivům mateřských disciplín a přes ně teprve ovlivňují i kvalitu kriminalistického poznání.

Pochopitelně i v těchto odvětvích se naráží na některé otevřené problémy a otázky, které si zasluhují bližší koordinované pozornosti a popř. volají po organizovaném a integrovaném výzkumu. Jsou namnoze specifické pro každý konkrétní vědní obor zvlášť, ale dotýkají se i kriminalistiky. Totéž se týká i některých pomocných věd, které se přímo podílejí na řešení konkrétních úkolů v procesu poznání trestného činu, jako soudního lékařství, forenzní psychiatrie a psychologie; nelze však přehlížet ani řadu dalších expertních odvětví, jako např. expertízy z oboru automobilismu, ať již provozu v silniční dopravě nebo technického stavu vozidel, jeho agregátů apod. I v nich se maximální měrou uplatňují matematické metody, které derivativně přispívají k objasnění spáchaného trestného činu, jeho průvodních okolností a jeho dalších souvislostí.

§ 2. Matematické modelování velkých souborů

V následujících několika odstavcích se věnujeme použití matematiky v kriminalistice, která má nejbližší k intuitivně chápanému pojetí pojmu, jako jsou „model“ a „podobnost“ a další. V kriminalistické praxi se vyskytuje denně řada úkolů, spojených s nutností evidovat velké množství nejruznějších údajů, v této evidenci se pohotově a rychle orientovat, vybírat z ní nejruznější soubory dílčích údajů a celou evidenci operativně doplňovat a aktualizovat. S rostoucím množstvím takto evidovaných údajů je stále obtížnější splnit všechny požadavky klasickými prostředky, v některých případech je to dokonce prakticky nemožné.

Aplikovaná matematika, konkrétně metody zpracování údajů na počítačích, přináší v této oblasti nové a zásadně odlišné postupy. Není jisté těžké uvést impozantní řadu příkladů použití výpočetní techniky v evidenci, např. centrální evidence obyvatel, daktyloskopická registrace, evidence trestaných osob, odcizených věcí apod. Nás zde zajímá především to, zda vůbec existují možnosti pro společný matematický a kriminalistický výzkum metod a postupů použitelných v této oblasti.

Zdánlivě jich není mnoho, ve skutečnosti však *existuje poměrně dost otevřených otázek, o něž je nutno se zajímat.* Jsou to jak otázky praktické, např. který typ výpočetní techniky je vhodný a ekonomický pro evidenci určitého typu, tak i otázky spojené s obsluhou počítačů z teoretického hle-

diska nejlepšího využití systémů počítače atd. K otázkám tohoto typu patří např. problémy, jakým způsobem třídit a ukládat soubory dat do paměťových prvků počítače tak, aby byly pohotově k dispozici, jak kódovat jednotlivé údaje, aby kódy byly úsporné a přitom přehledné, popřípadě jak evidované údaje třídit do podsouborů tak, aby manipulace s nimi byla co nejjednodušší a přitom nejpohotovější. Dané otázky těsně souvisejí s praktickou stránkou využití počítače, jejich řešení však vyžaduje jistý stupeň teoretického nadhledu, využití dostupných statistických údajů o četnosti jednotlivých požadavků na využívání evidovaných údajů, popřípadě práci s předběžnými odhady rozsahu jednotlivých podsouborů evidovaných dat. Teprve potom je lze metodami matematické optimalizace řešit.

Další druh otázek, které vznikají v souvislosti s matematickými metodami a s využitím počítačů v kriminalistické evidenci, zahrnuje otázky metodiky využívání takových údajů. Je zřejmé, že rozsáhlost evidovaných souborů a přitom poměrná dostupnost jednotlivých údajů otevírají kvalitativně nové možnosti jejich využití. Konkrétně umožňují na základě rozsáhlých souborů evidovaných údajů dosti spolehlivě odhadovat pravděpodobnosti jednotlivých jevů, které v dané chvíli nejsou dosti přesně známy, a tím usnadňovat proces rozhodování během vyšetřování trestných činů. Podobně podrobné údaje mohou umožňovat odhad podmíněných pravděpodobností výskytu jednotlivých stop při různých trestných činech, popřípadě u různých pachatelů, a tím zpětně poskytnout podklady pro odhad pravděpodobnosti jednotlivých jevů ze známých indicií a stop. To v jednotlivých případech může, i když vždy nemusí, být přínosem a v souhrnu opět jednou z možností, jak optimalizovat práci kriminalistického aparátu.

Konečně jsou velké soubory v počítači výhodné pro sledování dlouhodobých trendů vývoje jednotlivých ukazatelů a pro sledování dlouhodobé účinnosti jednotlivých přijatých opatření. Kvalitativně zcela nové možnosti poskytuje *metoda simulace náhodných jevů na počítači, a tím i odhadu možného příštího vývoje sledovaných jevů, popřípadě i umělého odhadu účinnosti jednotlivých postupů a opatření v budoucnosti, bez rizika nepřijatelných následků v případě selhání navrhovaného postupu.*²⁾ Těmito naznačenými postupy se podrobněji zabýváme v následujících částech, zejména ad § 3 a § 4.

§ 3. Statistické modelování hromadných jevů

Celá řada jevů, s nimiž se v praxi, kriminalistické i jiné, setkáváme, se nám jeví jako jevy náhodné v tom smyslu, že nejsme schopni předem říci, zda za jistých okolností nastanou, nebo nenastanou. Tato náhodnost může být způsobena naší neznalostí všech podmínek, které realizaci příslušného

²⁾ K simulaci lze použít výpočetní techniky číslíkové, analogové i hybridní podle typu řešené úlohy. Použití je přirozeně spojeno se specifickou metodikou řešení.

jevu ovlivňují, a v takovém případě není s tímto jevem neoddělitelně spojena. To ale nemění nic na skutečnosti, že pro účely praktických postupů musíme i takovou náhodnost brát v úvahu a přizpůsobit jí své jednání.

Pracujeme-li s náhodným jevem, u kterého nevíme, zda ve skutečnosti nastane či nikoli, jsme ve složité situaci a zdánlivě neexistuje nic jistého, o co bychom se mohli opřít. Naštěstí tomu tak docela není. *Teorie pravděpodobnosti a matematická statistika nalezly cestu, jak získat o náhodných jevech pevné údaje.* Smíříme se prostě s tím, že každý jednotlivý náhodný jev, lépe řečeno každá jednotlivá realizace takového jevu, nemůže být s jistotou předpovězena, přesto však můžeme vyslovit poměrně spolehlivé závěry o velkých skupinách takových realizací. Můžeme dosti věrohodně předpovědět, kolikrát ve velké sérii náhodných pokusů daný jev asi nastane, i když u každé jednotlivé realizace samozřejmě nevíme, zda právě v ní daný jev nastane či nikoli.

To sice nedává univerzální návod k jednání pro určitý konkrétní případ, umožňuje však nalézt jistá pravidla, která, jsou-li používána stále nebo často, vedou v dlouhodobém vývoji a v měřítku velkých celků k relativně nejlepším výsledkům.

V první řadě umožňují statistické metody odhadovat skutečné hodnoty některých údajů ze známých souborů náhodně vybraných dat. Vědním oborem, který se zabývá takovými otázkami, je *statistická indukce a matematická statistika vůbec*. Pokud jsou k dispozici dosti obsáhlé a hlavně reprezentativní soubory údajů, je možno z nich spolehlivě odhadnout, jak se budou jisté ukazatele vyvíjet nebo chovat i v případech, které dosud podchyceny nejsou.

Uvedme příklad:

Předpokládejme, že je k dispozici dostatek údajů o úkrytech hledaných osob v minulosti a že vyšetřovatel má za úkol nalézt osobu (např. pachatele trestného činu), která se někde ukrývá, v současné době. Pak může vybrat ty případy z minulosti, které se současným případem vykazují základní společné rysy, např. psychický profil hledané osoby, její zdravotní stav, rodinné zázemí a podmínky, motivaci činnosti, její chování, reakce apod. a pomocí nich zjistit předpokládané místo nynějšího pobytu hledané osoby, event. jiná užitečná data.

Poměrná četnost jednotlivých variant, to je poměr mezi počtem případů, v nichž nastala uvažovaná varianta, k počtu všech případů braných v úvahu, se podle pravděpodobnostního zákona velkých čísel blíží pravděpodobnosti těchto variant. Pro vyšetřovatele to znamená, že pokud v přesvědčivě vysokém počtu případů se hledaná osoba skrývala dříve u svých rodičů, je tato varianta nejpravděpodobnější i nyní. Podle toho může vyšetřovatel přizpůsobit taktiku svého dalšího postupu, aby hledanou osobu našel pokud možno co nejdříve s vynaložením přijatelně nízkých nákladů.

Je evidentní, že v daném případě se ovšem hledaný člověk může zachovat zcela jinak, než jak naznačují statisticky zjištěné pravděpodobnosti jednotlivých možností — jde přece o náhodný jev. Nicméně, bude-li tento

postup uplatňován ve velké řadě případů, bude-li přitom dbáno na to, aby vybrané podklady zachycovaly případy s podobnými základními znaky, bude tento postup v dlouhodobém hodnocení nepochybně nejvýhodnější a nejspěšnější.

Dovolte nám druhou poznámku, kterou bychom rádi v této souvislosti uplatnili. Popsaný postup v podstatě neznámá nic jiného, než matematicky formulované využívání zkušenosti v praktickém řešení daného problému. Je nepochybné, že zkušený vyšetřovatel, který již vyšetřoval řadu podobných případů, se v podstatě zachová obdobně i bez využití výpočetní techniky a statistických metod a hledané pravděpodobnosti odhadne. Proti tomu nelze nic namítnout. Problém je pouze v tom, že ne každý vyšetřovatel je stejně zkušený a ostatně ani ten nejzkušenější není ve své paměti schopen zaznamenat tolik faktů, kolik jich pojme správně vedená hromadná evidence. Z tohoto důvodu popsání metoda v podstatě zpřesňuje postup, který využívá nabytých zkušeností a zbavuje ho subjektivního vlivu vyšetřovatelovy osobnosti.

Z celého předchozího rozboru uvedeného postupu vyplývá, že není myslitelný bez dosti obsáhlé evidence, vedené tak, aby údaje byly pohotově k dispozici a aby byly současně k dispozici libovolně zadané potřebné podsoubory evidovaných dat. Tento požadavek není splnitelný bez využití pokročilé techniky.

Jiný příklad využití statistických metod poskytuje oblast hospodářské kriminality, zejména v případě dlouhodobě prováděné trestné činnosti, která je v jednotlivých případech těžko zjištělná.

Uvedme opět příklad:

Z nějakého důvodu vznikne podezření, že je rozkrádán materiál, u něhož je zároveň předpokládán i přirozený úbytek, nebo jeho evidované množství náhodně kolísá. Např. u pohonných hmot, popř. mléka ve výkupních závodech. Příslušný orgán má rozhodnout, zda je podezření natolik silné, aby odůvodňovalo zahájení trestního stíhání. Předem ví, že vyšetřování může být dosti vleklé a nákladné.

Jedním z údajů, o něž se lze opřít, je statistické zhodnocení známých údajů a ověření, do jaké míry jsou vzniklé odchylky významné. Statistickou metodou se srovnají údaje o úbytku pohonných hmot odpařováním, nepřesností při čerpání apod. v některém z minulých období, kdy k rozkrádání podle předpokladu nedocházelo, s obdobím současným. Přirozeně je třeba dbát na shodnost srovnávaných podmínek, např. aby byla vybrána roční doba s podobnou intenzitou provozu ve skladu apod. Průměrné hodnoty úbytku v obou obdobích se porovnají. Protože i přirozený úbytek je v podstatě náhodnou veličinou s určitými výkyvy, nelze očekávat, že by zjištěné hodnoty byly úplně shodné. Nicméně matematická statistika umožňuje přesnými testovacími metodami stanovit, do jaké míry je odchylka mezi testovanými údaji náhodného charakteru a do jaké míry ji lze přisoudit vlivu nenáhodného, systematického faktoru, např. rozkrádání. Tes-

toovací metody jsou popsány v učebnici statistiky³⁾ a lze je uskutečňovat pomocí statistických tabulek, v nichž jsou pro každou hodnotu rozdílu mezi oběma průměry uvedeny příslušné pravděpodobnosti náhody.

Podobnou metodou lze postupovat např. i při řešení kvalitativně zcela odlišného problému vyhodnocování účinnosti přijatých opatření ke stavu a vývoji jednotlivých kategorií kriminality nebo i kriminality jako celku. I zde lze srovnávat četnost jednotlivých jevů, popř. průměrné hodnoty jednotlivých ukazatelů před a po přijetí příslušných opatření a zjišťovat, zda odchylky obou hodnot jsou významné, nebo zda jejich rozdíl je v zásadě výsledkem náhodných výkyvů v hodnotách sledovaných veličin.

I poměrně jednoduchá metoda, jako je výpočet tzv. klouzavých průměrů, tj. průměrů hodnot sledované veličiny, pro delší řadu časových úseků, umožňuje získat představu o dlouhodobém vývoji těchto hodnot a o trendech, způsobených náhodnými odchylkami.

Zcela nové možnosti poskytuje teorie pravděpodobnosti ve spojení s výpočetní technikou a pohotovou evidencí v některých případech konkrétního vyšetřování trestných činů. Podobně jako lze z evidovaných údajů zjistit přibližné hodnoty pravděpodobnosti jednotlivých náhodných jevů, lze stejným postupem zjistit i hodnoty tzv. *podmíněných pravděpodobností*. Jsou to pravděpodobnosti, že nějaký jev nastal za podmínky vzniku nějakého jiného jevu. Hodnoty takových podmíněných pravděpodobností se budou, podle míry závislosti mezi podmínkou a sledovaným jevem, obecně lišit od původních prostých pravděpodobností.

Vraťme se pro lepší názornost k případu pátrání po úkrytu hledané osoby. Odhaduje-li vyšetřovatel pravděpodobný úkryt hledané osoby, nazývá — řekněme — na možnost, že osoba se ubírá směrem ke státním hranicím. Tato pravděpodobnost se značně zvýší, zjistí-li, že hledaný před útekem odcizil velmi tajné dokumenty, nebo že je vybaven pomůckami pro překonávání hraničních zátarasů. Opačně taková pravděpodobnost se bezpochyby sníží, zjistí-li se, že hledaný projevoval silné citové vazby na své rodiče nebo na svou dívku a chtěl se s nimi osobně setkat. V těchto případech je náhodným jevem, jehož pravděpodobnost zkoumáme, směr pobytu hledané osoby; podmínkami jsou pak skutečnosti o odcizení nebo neodcizení dokumentů, o vybavení pomůckami, o rodinných a soukromých poměrech hledaného apod.

Tím, že bereme v úvahu podmínky náhodného jevu, vlastně dále třídíme evidované realizace tohoto jevu v minulosti podle toho, jaké další podmínující skutečnosti při nich nastaly. Spolehlivé zjišťování podmíněných pravděpodobností, jak je z výkladu zřejmé, vyžaduje mnohem rozsáhlejší, podrobnější a přesnější evidenci, jejíž využití, pohotové zpracování a vyhledávání potřebných údajů je nemyslitelné bez pokročilé výpočetní techniky.

Z takto zjištěných podmíněných pravděpodobností lze vypočítat další

³⁾ V. Fabián: Základní statistické metody. Academia, Praha 1974; J. Janko: Statistické tabulky. NČSAV, Praha 1960 aj.

podmíněné pravděpodobnosti, z evidence nezjistitelných. Konkrétně výpočet probíhá takto:

Známe-li celkovou, nepodmíněnou pravděpodobnost výskytu nějakých okolností a známe-li pravděpodobnosti, společně s nimiž tyto okolnosti některé jevy provázejí, pak lze vypočítat pravděpodobnost, s jakou ve skutečnosti nastal náhodný jev, jehož výskyt jinak nelze zjistit.

Uveďme opět ilustrační příklad:

Předpokládejme, že se vyšetřuje úmrtí. Ze snadno pozorovatelných příznaků zbarvení kůže a sliznic, stavu očních pupil apod. plyne, že jde o otravu. Otázka zní, jaký jed otravu způsobil. Vyšetření přítomnosti jednotlivých jedů bývá někdy dosti pracné a vyžádá si určitý čas. Pokud známe pravděpodobnosti, s nimiž po požití určitého jedu může být spojen zjištěný komplex příznaků a pokud známe pravděpodobnost, se kterou se tento komplex příznaků obecně vyskytuje u případů otravy, bez ohledu na druh požitého jedu, lze optimalizovaným způsobem uskutečnit úspěšný odhad pravděpodobnosti⁴⁾ ve vztahu k existenci a účinku působícího jedu a tím k příčině smrti. Tyto pravděpodobnosti jsou zjistitelné z reprezentativního vzorku dosti velkého počtu případů otravy v minulosti. Podobně by bylo možné zjistit i pravděpodobnosti použití jednotlivých jedů bez ohledu na zjištěné příznaky.

Na první pohled se zdá, že odhad vyžaduje znalost příliš mnoha údajů. Je třeba si ovšem uvědomit, že jde o údaje poměrně lehce zjistitelné z dobře zavedené evidence a že při použití matematických strojů je zjištění vlastně otázkou několika vteřin, nejvýše několika minut, jestliže by šlo o velmi rozsáhlý soubor evidovaných dat. Z takto zjištěných pravděpodobností, odhadnutých pomocí příslušných relativních četností, lze pak pro každý jed vypočíst pravděpodobnost, s jakou mohl být v daném případě použit.

Výpočet je velmi snadný. Vynásobíme pravděpodobnost použití daného jedu, bez ohledu na příznaky, pravděpodobností výskytu zjištěného komplexu příznaků při použití uvažovaného jedu. Takto vzniklý součin vydělíme pravděpodobností zjištěného komplexu příznaků, bez ohledu na druh jedu. Výsledné číslo je hledaná pravděpodobnost.

Zjištěné pravděpodobnosti mají význam pouze orientační. Jde totiž o náhodné jevy, takže v jistém ohledu může docela dobře nastat možnost, která je podle vypočítaných pravděpodobností málo očekávaná. Nicméně, používá-li se uvedené metody často, zase vede v průměru k těm nejlepším výsledkům.

Uplatnění statistických a pravděpodobnostních metod v kriminalistice a v modelování, ať již trestných činů, jejich průvodních okolností nebo hromadných jevů naznačujících celkový vývoj vybraných ukazatelů, je pochopitelně ještě širší, než jak jsme naznačili. Poukázali jsme stručně na

⁴⁾ Používá se k tomu tzv. Bayesova vzorce, který lze nalézt prakticky v každé učebnici teorie pravděpodobnosti, viz přehled použité literatury.

ty, které považujeme za nejslibnější a současně za nejsnáze aplikovatelné v kriminalistické praxi. Další možnosti uplatnění vyplnou podle našeho názoru z dalšího výzkumu v tomto směru.

§ 4. Modely složitých činností

Matematika se v poválečném období a zejména v posledních letech stále více zabývá zkoumáním jevů, které nevykazují výlučně kvantitativní charakter, mají však složitou vnitřní strukturu, skládají se z celé řady dílčích akcí, jež na sebe různě navazují a jsou spojeny sítí deterministických nebo pravděpodobnostních závislostí. Tak byly odvozeny matematické metody, které umožňují snazší orientaci v složitých jevech, popřípadě usnadňují hledání nejlepšího způsobu chování za jistých složitých situací.

V této souvislosti se stručně zmíníme jen o třech metodách, které mají uplatnění v kriminalistice, ať už v modelování trestné činnosti se složitou vnitřní strukturou, nebo v modelování optimální organizace činnosti vyšetřovacího aparátu.

První z těchto metod je *síťová analýza*. Je to silně matematizovaná, dnes již vlastně specializovaná vědní disciplína, která se zabývá zkoumáním složitých činností, jež sestávají z velkého množství různě souvisejících a na sebe navazujících dílčích akcí. Umožňuje stanovit dobu nutnou k vykonání celé činnosti, nalézt časová rozmezí pro realizaci dílčích činností i jednotlivých akcí a časové rezervy, které tato rozmezí poskytují při zachování požadavku co nejrychlejšího ukončení celé činnosti, popřípadě jejího ukončení do nějaké stanovené lhůty, také však věcné závislosti a posloupnosti určitých jevů, úkonů apod. Je zřejmé, že organizování kriminalistické práce je jednou z takových komplikovaných činností a je tedy modelovatelné metodami síťové analýzy. Jak se ukazuje, nejpříjemnější aplikací je oblast plánování vyšetřování, event. plánování individuálních vyšetřovacích úkonů, zejména výslechů aj. Síťovou analýzu lze použít i k rekonstrukci složitého trestného činu, zvláště byl-li vykonáván delší dobu, popřípadě za spoluúčasti širší sítě dalších osob, ať již pachatelů nebo svědků. Metoda síťové analýzy byla dokonce s úspěchem použita k vyšetřování závažného případu vraždy, na níž mělo participovat několik pachatelů. V těchto směrech byly již publikovány první slibné výsledky, další ještě čekají na své odvození.

Druhá matematická metoda, která si zasluhuje v tomto kontextu pozornosti, byla rozvinuta v teorii *hromadné obsluhy*. Je to matematická disciplína, která se zabývá vlastnostmi a chodem systémů, zabývajících se plněním dlouhé řady úkolů, které postupně vznikají. Přitom se předpokládá, že vznikající úkoly, tzv. „zakázky“, jsou různého typu a potřebují různou dobu ke svému splnění, dále se předpokládají různě velké počty pracovníků, kteří stanovené úkoly řeší, popřípadě jejich specializace pro realizaci některého typu úloh. V neposlední řadě vychází z toho, že potřeba plnit dané úkoly — tedy vznik zakázek — nastává postupně v náhodných

časových intervalech. Teorie hromadné obsluhy byla dosti podrobně rozpracována pro účely optimalizace složitých technických systémů. Byly v ní odvozeny hodnotné způsoby, které se týkají např. určení počtu pracovníků nutného k tomu, aby celý systém nebyl přehlcen zakázkami, dále pravděpodobné doby, po níž bude nutno, aby daná zakázka čekala „ve frontě“, než se její plnění dostane na řadu, pravděpodobného počtu takto čekajících zakázek v libovolném okamžiku apod. Odvozené výsledky umožňují brát v úvahu i prioritní naléhavost některých úkolů před ostatními a další faktory. Tím se teorie hromadné obsluhy hodí pro řešení některých otázek organizace vyšetřovací činnosti; stanovení počtu pracovníků různého stupně a různé odbornosti pro určitý úkol; vztahu vytyčeného úkolu a jeho prvků, tj. individuálních úkonů, k objemu a nasazení sil a prostředků; pro řešení finančních, nákladových a řady dalších otázek.

Poslední matematickou oblastí této kategorie je metodika matematického *modelování složitých situací přímo pomocí jejich simulace na počítači*. Toto odvětví matematiky umožňuje řešit velmi složité problémy, pro které nelze najít výsledek analytickými matematickými metodami, prostě tím, že tyto problémy napodobíme na počítači. Týká se to zejména předpovědi pravděpodobných výsledků složitých akcí, v nichž působí náhodné vlivy. Taková akce a systémy, které v nich vystupují, lze zakódovat do jazyka počítače včetně vztahů, které mezi nimi působí, a včetně náhodných okolností, které je ovlivňují. Díky rychlosti počítače lze pak činnost celého systému a celý zkoumaný děj mnohokrát opakovat a zjišťovat jeho výsledky. Díky náhodným vlivům budou tyto výsledky patrně pokaždé poněkud odlišné. Mnohočetná opakování celého procesu však umožňují nalézt odhad pro nejpravděpodobnější možné výsledky a tak určit přibližnou pravděpodobnost, že nastanou výsledky velmi nepříznivé nebo naopak velmi žádoucí. Tím lze při vlastní realizaci různých opatření předejít možným chybám nebo přizpůsobit vlastní činnost tak, aby měla co největší naději na úspěch. Podobně lze touto metodou odhadovat přibližný, pravděpodobný vývoj složitých dějů do nepříliš vzdálené budoucnosti apod. To vše nabízí možnosti uplatnění při organizaci kriminalistické práce, při ověřování účinnosti některých nákladných opatření před jejich vlastním uplatněním v praxi a také při modelování budoucího vývoje některých typů trestné činnosti, při náročných prognózách stavu a trendu kriminality, ale i kriminalistických prostředků a opatření atd.

§ 5. Modely rozhodování a konfliktů

Kriminalistický proces poznání trestného činu předpokládá ve své složitosti poměrně často nutnost přijmout rozhodnutí, na němž závisí úspěch nebo neúspěch celé řady lidí. Přitom jsou málokdy rozhodovacímu pracovníku známy předem všechny okolnosti, ze kterých by mohl bezprostředně usuzovat na možné důsledky svých opatření. Tato nejistota je ve většině podstatnou vlastností situace a není prakticky možno ji odstranit. Někdy

je způsobena neznámými nebo neodhadnutelnými náhodnými vlivy, jindy záměrnou činností kriminalistova protivníka — pachatele, usilujícího kriminalistu zmást a přimět ho k přijetí nesprávných rozhodnutí.

Pro řešení takových problémů byla rozvinuta *matematická teorie rozhodování a její speciální modifikace — teorie konfliktních situací, známější pod názvem teorie her*. Jen podrobnější popis metod této teorie by si vyžádal rozsah alespoň jedné samostatné studie a vybočoval by ze záměrů naší publikace. Na tomto místě postačí, uvedeme-li jeden praktický závěr, který z výsledků teorie rozhodování vyplývá. Pro rozhodujícího pracovníka je podstatným zjednodušením situace, může-li alespoň odhadnout pravděpodobnost jednotlivých neznámých vnějších faktorů, které ovlivňují výsledek plynoucí z jeho rozhodnutí. Zejména je tomu tehdy, opakuje-li se stejný nebo podobný rozhodovací problém častěji, takže lze vhodným rozhodnutím optimalizovat průměrný dlouhodobý výsledek rozhodování, když už to není možné pro každý případ rozhodování jednotlivě.⁵⁾

To nás přivádí k vlastnímu praktickému důsledku. Pro rozhodujícího pracovníka je například velmi užitečné, může-li se při rozhodování opřít o kvalitní zkušenost. Nejpresnější formou takové zkušenosti je její evidence, zabezpečující, že potřebná data budou rychle a v přehledném tvaru k dispozici. Toho lze dosáhnout jen zavedením a exploatací operativní evidence pomocí vyspělé techniky, odpovídající nárokům kladeným na určitý typ evidence.

§ 6. Teorie vyšší úrovně

V předcházejících paragrafech jsme se zaměřili na ty oblasti matematiky, které jsou bezprostředně aplikovatelné v různých případech kriminalistické praxe. Do této části bychom rádi zařadili stručnou zmínku o odvětvích matematiky, která mohou být užitečná spíše pro kriminalistický výzkum teoretických otázek a teprve prostřednictvím výsledků daného výzkumu mohou ovlivňovat vlastní kriminalistickou praxi.

Je samozřejmé, že v tomto směru lze bezezbytku prakticky aplikovat i dříve zmíněné metody, zejména to platí o teorii pravděpodobnosti, matematické statistice, síťové analýze a teorii hromadné obsluhy.

K řešení obecných teoretických otázek lze však využívat i dalších odvětví matematiky. V první řadě je třeba uvést *metody a výsledky teoretické kybernetiky*. Jako velmi široce pojatý vědní obor, který se zabývá obecnými otázkami sdělování informací a řízení ve složitých systémech (strojích, živých organismech a lidské společnosti), má význam zejména pro přenos zpráv za existence jistých rušivých šumů a faktorů, aby řízení složitých systémů co nejlépe odpovídalo původním záměrům. To souvisí v našich podmínkách jak s otázkami řízení práce složitého kriminalistického aparátu, tak i s teoretickým modelováním některých typů trestné

⁵⁾ Příklad takových situací jsme projednali v § 2, v části pojednávající o odhadu pravděpodobností ze známých evidovaných dat.

činnosti, v níž hrají roli zpětné vazby mezi jednotlivými pachateli a příp. komplikované předávání informací mezi nimi. Z jistého teoretického odstu-
pu lze teorie informace použít i pro hodnocení možností a výsledků
jednotlivých metod kriminalistického pátrání z hlediska jejich informač-
ního přínosu pro celkový výsledek kriminalistovy činnosti apod.

Jiným oborem, který v této souvislosti nelze opomenout, je *matematická logika*. Logické uvažování a jeho metody jsou předmětem zkoumání učenců již po několik tisíc let. Teprve matematické metody uplatněné v logice však umožnily učinit v této disciplíně ohromný skok kupředu a odvozovat obecná pravidla pro správné myšlení a pro vyvozování pravdivých závěrů ze známých předpokladů ve velmi širokém měřítku. Tím byl položen zá-
klad i pro rozvíjení *pravděpodobnostní logiky*, jež pracuje s předpoklady, které nejsou zcela jisté, ale platí pouze s určitou pravděpodobností. Odvo-
zená pravidla slouží k výpočtu pravděpodobnosti, k určení pravdivých zá-
věrů z daných předpokladů. V obráceném směru pak umožňují odvodit, jaký nutný počet nejistých předpokladů s různými stupni pravděpodob-
nosti je nutno shromáždit, aby odvozené důsledky dosahovaly jistého pře-
depsaného stupně pravděpodobnosti, že budou správné. Takové teorie jsou, lépe řečeno mohou být ideálními nástroji pro posuzování indicií a pro analýzu i hodnocení významu jednotlivých dílčích informací v procesu shromažďování a fixace spolehlivého komplexu důkazů v určité věci.

Na rozdíl od právě popsaných matematickologických závěrů, které jsou ve větší či menší míře již dnes předmětem specializovaného výzkumu ma-
tematiků, i když dosud v podstatě bez přihlédnutí k potřebám kriminalis-
tické aplikace, čeká zcela na své uplatnění v jakýchkoli aplikacích *sémantika*, opět zejména ve své *matematizované podobě*. Jde o vědu, která se zabývá strukturou vyjadřování a sdělování v jakékoli formě z hlediska smyslu, který je ve sdělení obsažen. Mezi základní zkoumané problémy sémantiky patří např. otázky, kdy mohou mít daná sdělení smysl, kdy vedou k paradoxům, jaká je věrnost zobrazení dané reality pomocí vy-
jadřovacích prostředků jistého druhu apod. I když tento obor bude patrně ještě dlouho čekat na praktickou aplikaci, nepochybuje, že právě pro kriminalistiku by pochopení některých obecných zákonitostí spojených s hledáním smyslu sdělení mělo nemalý význam.

Nakonec jsme si nechali obor, který se sice po teoretické stránce již řadu let slibně rozvíjí, praktické využití v kriminalistice je ovšem opět spíše přáním než skutečností. Po teoretické stránce se intenzívně zkoumá mož-
nost řešení různých problémů pomocí počítačů. Máme na mysli skutečné řešení problémů včetně nalezení nejlepší cesty vedoucí k cíli a včetně volby odpovídajících metod ke zjišťování chybějících výchozích informací. K to-
mu patří pochopitelně i konstatace, které informace chybějí, které z nich lze odvodit ze známých údajů a které musí být zjišťovány zvenčí, rozhod-
nutí o plánu dalšího postupu k dosažení stanoveného cíle a řada dalších dílčích úkonů. Tento obor, který rozvíjí metody řešení komplexních pro-
blémů strojem, přičemž člověk by zadával v úkolu pouze konečný cíl a volba prostředků by byla ponechána na stroji, se nazývá *teorií umělé*

intelligence. Tato teorie se rozvíjí v souvislosti s konstrukcí robotů pro průmyslové a výzkumné účely.

Přesto, že její historie není dlouhá, bylo v ní již dosaženo zajímavých výsledků i slibných možností dalšího rozvoje. Nedomníváme se ovšem, že by úkoly kriminalistovy v budoucnosti mohly převzít stroje a neživé roboty. Na to je v kriminalistově práci příliš mnoho lidského elementu, vyžadujícího umění volit originální, neotřelé postupy, vytvářet pro každý jednotlivý případ potřebné pracovní podmínky a pružně reagovat na nečekané zvraty nejrozumnějších druhů. Nicméně je v kriminalistické práci i hodně úkonů rutinních, které sice vyžadují jistý stupeň rozhodování o volbě optimálního postupu, ve svém celku jsou ale stereotypní a možnosti variování jsou v nich omezené. Pro takové případy nevidíme důvod, proč by v budoucnosti po rozvinutí příslušných metod nemohly být vykonávány správně naprogramovanými „inteligentními“ stroji, i když se to dnes ještě jeví jako ztěží představitelná utopie.

Závěr

Ve svém orientačním, ne příliš rozsáhlém příspěvku, jsme si nepoložili úkol vyřešit celý izolovaný problém matematických aplikací v kriminalistice, od teoretického modelu až po konkrétní návod k použití. Spíše jsme se pokusili ukázat na otevřené možnosti, kterých je na tomto poli dosud nepřeberné množství. Vybrali jsme, snad s výjimkou posledního paragrafu, pouze ty, jejichž přínos pro kriminalistiku je na první pohled patrný a jejichž další podrobné rozpracování je otázkou blízké budoucnosti. S výjimkou matematické teorie her, síťové analýzy a některých základních statistických metod nebyly dosud námi diskutované matematické metody podrobněji zkoumány z hlediska jejich praktického využití v kriminalistice. Domníváme se, že to není správné. Matematika a matematické aplikace mají podle našeho názoru v kriminalistice své pevné místo pro svou spolehlivost, přesnost, progresivitu a tím i perspektivu. Proto jsme se rozhodli možnosti takových aplikací v článku shrnout a utřídit. Podrobnější rozvedení jednotlivých možností by ovšem vydalo za více zvláštních studií. To odůvodňuje, proč předkládaná úvaha zůstává na úrovni přehledové, informativní statě.

Jsme hluboce přesvědčeni, že obecný rozvoj matematických metod a jejich postupné využívání v rozličných přírodovědných i společenských odvětvích bude provázet i proces obohacování a zkvalitňování čs. kriminalistiky. Ve shodě s názorem významných kriminalistických teoretiků zastáváme totiž mínění, že „kriminalistická věda se nemůže spokojit s jednou vypracovanými a doporučenými kriminalistickými metodami odhalování, vyšetřování a předcházení trestné činnosti. Musí neustále sledovat, jak se tyto metody odrážejí v praxi, jak odpovídají skutečným potřebám a možnostem a na tom základě vypracovávat nové, doplňovat či mo-

difikovat staré atd“.⁶⁾ Ve svých důsledcích tento názor ovšem zároveň předpokládá i další aplikované přebírání speciálních metod, vypracovaných jinými vědními obory pro účely kriminalistického zjišťování objektivní pravdy v trestním řízení, a tak zvyšovat účinnost boje s delikvencí. Ostatně jednou z „vlastností kriminalistické vědy je vstřebávat do sebe poznatky a výsledky vědeckého bádání z jiných odvětví a tvořivým způsobem je rozvíjet v aplikaci na vlastní problematiku“.⁷⁾

Pokud v příspěvku akcentujeme v různých směrech použití výpočetní techniky v souvislosti s evidencemi rozsáhlých souborů různých dat, vyjadřujeme tím vlastně nepřímou specifické rysy jednotného poznávacího procesu při odhalování, vyšetřování a předcházení trestné činnosti, v němž nemalá úloha připadá pravděpodobnosti. Vždyť i zde jde o složitý dialektický myšlenkový proces od nevěděni k věděni, „...křivka, která se nekonečně přibližuje řadě kruhů, spirále“,⁸⁾ v němž se uplatňují všechny obecné zákonitosti myšlení a poznání, v němž se postupuje od smyslového nazírání přes logické myšlení ke konkrétním výsledkům praktické vyšetřovací činnosti, od pravděpodobnosti k věrohodnosti. I poznání této specifické objektivní reality je zákonitě podmíněno. Hranice, jak daleko se naše věděni přibližuje k objektivní, absolutní pravdě, jsou vždy historicky omezeny a podmíněny, ovšem nepodmíněno je to, že se k ní vůbec přibližujeme. „Historicky podmíněny jsou obrysy obrazu, ale nepodmíněno je to, že tento obraz zobrazuje objektivní existující model,“⁹⁾ tj. v daném případě trestný čin. Proto musí kriminalistika, která vyzbrojuje orgány trestního řízení konkrétními prostředky a metodami působení, využívat při důsledném respektování požadavků socialistické zákonnosti všech dostupných možností a postupů. Odhad pravděpodobností při přechodu kvantity poznatků v kvalitu je právě neoddelitelně spojen s rozsáhlými evidencemi. Nu a operativní a přesná manipulace s nimi není zase možná bez moderní výpočetní techniky. Proto ten důraz, neboť další rozvoj kvalitativně nových postupů, způsobů a operací v kriminalistice není zřejmě myslitelný bez výpočetní techniky.

LITERATURA

V. Dupač, J. Hájek: Pravděpodobnost ve vědě a technice. Praha 1962.

V. Fabian: Základní statistické metody. Praha 1964.

M. Gardavský: Vyšetřování trestných činů zběhnutí, rigor. práce. Praha 1976.

J. Horák: Aplikace MPM v činnosti orgánu státní správy. Sborník Řízení a síťová analýza, Gottwaldov 1976, sekce A—C aj. práce téhož autora tamtéž v roč. 1974 až 1976.

⁶⁾ Viz J. Pješčak, B. Němec, R. S. Bělkin: Nástin úvodu do studia kriminalisticko-bezpečnostních oborů. Praha 1968, str. 60—61.

⁷⁾ L. Penzész: K niektorým možnostiam využitia metódy modelovania pri vyšetřovaní trestných činov, Čs. kriminalistika č. 3/1971, str. 204—205.

⁸⁾ V. I. Lenin: Filozofické sešity. Praha 1954, str. 322.

⁹⁾ V. I. Lenin: Spisy, sv. 14, str. 140.

- J. Horák, A. Vucelič: Praktična primjena metode mrežne analize u krivičnom postupku. Modernizacija upravne i pravosudne delatnosti, sbornik, Beograd 1971, str. 105 a násl.
- A. M. Jaglom, I. M. Jaglom: Pravděpodobnost a informace. Academia, Praha 1964.
- J. Janko: Statistické tabulky. NČSAV, Praha 1960.
- Kybernetika ve společenských vědách (sborník). Academia, Praha 1965.
- V. I. Lenin: Spisy, sv. 14 a 38. Praha.
- R. D. Luce, H. Raiffa: Igry i rešenija. Moskva 1961.
- M. Mañas: Teorie her a optimální rozhodování. Praha 1974.
- M. Mareš: On Bargaining in Games. Kybernetika 12/1976, č. 2–6 příl.
- M. Mareš, M. Gardavský, M. Vychodil: Matematika při vyšetřování trestných činů. Vojenská prokuratura č. 4/1977.
- L. Penzész: K niektorým možnostiam využitia metódy modelovania pri vyšetřovaní trestných činov. Čs. kriminalistika č. 3/1971.
- J. Pješčak a kol.: Nástin úvodu do studia kriminalisticko-bezpečnostních oborů. Praha 1968.
- A. Rényi: Teorie pravděpodobnosti. Academia, Praha 1972.
- M. Vychodil: Metoda modelování v kriminalistice. Čs. kriminalistika č. 1/1976.
- O. Weinberger: Logika. Praha 1964.
- N. Wiener: Kybernetika a společnost. NČSAV, Praha 1962.

МИЛАН МАРЕШ, МИРОСЛАВ ВЫХОДИЛ

К вопросам математического моделирования в криминалистике

РЕЗЮМЕ

В статье рассматриваются значение и наличие довольно широких возможностей применения математических методов в криминалистике. На современном этапе научно-технической революции дальнейшее развитие процесса познания в различных отраслях естественных и общественных наук просто немыслимо без применения математики. Математически моделируемые явления и действия в области криминалистики подразделяются авторами в основном на шесть основных групп:

1. физикальные явления, изучаемые естественными науками на базе математических описаний, перенимаемых и применяемых в этом виде криминалистикой;
2. модели крупных объектов, обращаться с которыми фактически трудно, но сравнительно легко можно их изобразить с помощью системы знаков, что подвластно развитой вычислительной технике;
3. статистические модели массовых явлений и фактов, позволяющие изучать статистические закономерности последних (теория вероятности, обусловленная вероятность, статистическая индукция и математическая статистика);
4. модели сложных явлений и действий, которые сравнительно трудно обозримы, но поддаются систематизации с помощью математических средств (методы сетевого анализа, теория массового обслуживания, моделирование с помощью симулирования на вычислительных машинах);
5. явления и факты, находящиеся в объективной реальности скорее всего на фоне событий и связанные с выбором поведения одиночек и групп и с мотивировкой этого поведения (модели принятия решений и модели конфликтов);
6. явления и факты общего характера, не оказывающие непосредственное влияние на данную реальность, но в силу своего общего характера влияющие на сравнительно

большое количество объектов и явлений, являясь тем самым фактически моделями либо частичным отражением реальной действительности (модели теоретической кибернетики, математическая логика и семантика, теория искусственной интеллигенции).

Математика изучает главным образом общепризнанные формальные принципы и закономерности количественной стороны явления. Однако с точки зрения марксизма-ленинизма количественную сторону не следует отрывать от качественной и рассматривать их целиком изолированно, так как качественная сторона всегда находится в тесной связи и зависимости от количественной стороны. Вот почему применение математических методов в процессе постепенного познания уголовного преступления, его вскрытия, расследования и предупреждения является весьма полезным и перспективным делом. И здесь субъект познания — следователь и другой орган уголовного производства — встречается на практике в первую очередь с вероятностью определенных явлений, так как на процесс его познавательной деятельности воздействуют ряд случайных влияний и другие объективные и субъективные факторы, и только отпавляясь от этого путем сложной интеллектуальной и практической деятельности приходит к выводу о достоверности как неперемennomu условию объективного отражения факта преступления в его сознании, а тем самым и к правдивому познанию и вместе с тем к принятию правильного и справедливого правового решения. А именно математика с ее точными методами и процессами способствует преодолению им исторической ограниченности и обусловленности познания и дает возможность постигнуть объективную истину.

Отметим, что содержательная структура и объем данной статьи позволили только в краткости коснуться некоторых возможностей применения математики в криминалистической теории и практике, в грубых чертах наметить пути дальнейшего развития и указать на необходимость приступить к проведению организованного и интегрированного исследования.

MILAN MAREŠ, MIROSLAV VYCHODIL

Über das mathematische Modellieren in der Kriminalistik

RESUME

Der Beitrag befasst sich mit der Bedeutung und den verhältnismässig breiten Möglichkeiten der Anwendung mathematischer Methoden in der Kriminalistik. In der gegenwärtigen Etappe der wissenschaftlich-technischen Revolution ist die weitere Entwicklung der Erkenntnis in verschiedenen Zweigen der Natur- und der Gesellschaftswissenschaften ohne Anwendung der Mathematik einfach undenkbar. Die Autoren teilen die mathematisch modellierten Erscheinungen und Vorgangsweisen in der Kriminalistik in groben Zügen in sechs grundlegende Gruppen ein:

1. physikalische Erscheinungen, die von den Naturwissenschaften aufgrund mathematischer Beschreibungen untersucht und in dieser Form von der Kriminalistik übernommen und angewendet werden;
2. Modelle grosser Einheiten, die an sich schwer manipulierbar sind, sich jedoch verhältnismässig leicht durch ein System von Merkmalen, die mit Hilfe der fortgeschrittenen Computertechnik bewältigt werden können, abbilden lassen;
3. statistische Modelle von massenhaften Erscheinungen und Tatsachen, die es ermöglichen, ihre statistischen Gesetzmässigkeiten zu studieren (Wahrscheinlichkeitstheorie, bedingte Wahrscheinlichkeit, statistische Induktion und mathematische Statistik);
4. Modelle komplizierter Erscheinungen und Tätigkeiten, die verhältnismässig schwer zu überblicken sind, sich jedoch mit mathematischen Mitteln (Methoden der Netzanalyse, Theorie der massenhaften Bedienung, Modellieren mittels Simulation am Computer) systematisieren lassen;

5. Erscheinungen und Tatsachen, die in der objektiven Realität eher im Hintergrund der Ereignisse bleiben und mit der Auswahl des Verhaltens von Einzelnen und Gruppen und mit der Motivation dieses Verhaltens (Entscheidungs- und Konfliktmodelle) verbunden sind;

6. Erscheinungen und Tatsachen allgemeinen Charakters, die nicht unmittelbar auf die gegebene Realität einwirken, durch ihre Allgemeinheit jedoch eine verhältnismässig grosse Menge konkreter Objekte und Erscheinungen beeinflussen und derart eigentlich an sich Modelle, bzw. Teilabbilder der realen Tatsachen (Modelle der theoretischen Kybernetik, mathematische Logik und Semantik, Theorie der künstlichen Intelligenz) sind.

Die Mathematik untersucht vorwiegend die allgemein geltenden formellen Prinzipien und Gesetzmässigkeiten quantitativer Erscheinungen. Vom Standpunkt des Marxismus-Leninismus aus kann man die Frage der Quantität nicht losgelöst von der Qualität und gänzlich isoliert auffassen, denn jede Quantität ist dialektisch immer mit einer bestimmten Qualität verbunden. Aus diesem Grunde sind die mathematischen Methoden im Prozess der fortschreitenden Erkenntnis der Straftat, seiner Entdeckung, Untersuchung und Vorbeugung sehr nützlich und perspektivisch. Auch hier begegnet das erkennende Subjekt, der Untersuchungsbeamte oder ein anderes im Strafverfahren tätiges Organ zuerst die Wahrscheinlichkeit bestimmter Erscheinungen, denn auf seine Erkenntnis wirkt eine ganze Reihe von zufälligen Einflüssen und anderen objektiven und subjektiven Faktoren ein, von da gelangt er erst durch eine komplizierte geistige und praktische Tätigkeit zur Glaubwürdigkeit als der unerlässlichen Bedingung für das objektive Abbild der Tatsachen der Straftat in seinem Bewusstsein, dadurch dann zur wahrheitsgetreuen Erkenntnis und ebenso zur richtigen und gerechten rechtlichen Entscheidung. Und gerade die Mathematik und ihre exakten Vorgangsweisen und Prozesse verhelfen ihm dazu, die historische Beschränktheit und Bedingtheit der Erkenntnis zu überbrücken und die objektive Wahrheit zu erfassen.

In seiner Auffassung und seinem Umfang kann der Beitrag nur kurz auf einige Möglichkeiten hinweisen, die die Mathematik der kriminalistischen Theorie und Praxis bietet, und die Richtung der weiteren Entwicklung, die für eine organisierte und integrierte Forschung eintritt, andeuten.

ZDENĚK TITLBACH

Využití některých kriminálně-antropometrických výzkumů k pátrání po pachateli

Stopy nalezené na místech trestných činů vedou obvykle buď k identifikaci osob nebo k identifikaci věcí. Toto klasické rozdělení ale není vždy jednoznačné ani neměnné. Tak např. se občas stává, že písemný materiál vyhotovený psacím strojem umožňuje nejen identifikaci psacího stroje, na němž byla listina vyhotovena, ale v určitých případech i písaře, popř. autora části nebo dokonce celého elaborátu.

Obdobně je tomu i se stopami obuvi. Obvyklá bezpečnostní praxe sleduje v prvé řadě zajištění stopy a pozdější srovnání jejího modelu (fotografie, odlitku či stopy sejmuté na fólii apod.) s podezřelým exemplářem obuvi. Tato praxe, náležející do oboru kriminálně-antropometrického zkoumání stop obuvi, někdy označovaného jako trasologie v užším smyslu, je zřejmě metodou identifikace věci — kusu nebo páru obuvi. Zpracování stopy bosé nohy (pokud neobsahuje daktyloskopické prvky) a její srovnání s nohou nebo s pokusnou stopou nohy podezřelé osoby je analogicky metodou identifikace osoby.

Jiná situace ale nastane, vyjdeme-li z úvahy, že velká (rozměrná) stopa obuvi nebo nohy pochází pravděpodobně od velké (vysoké) osoby.¹⁾ Uvedená závislost poskytuje tedy možnost typovat pravděpodobnou výšku osoby z velikosti stopy buď nohy, nebo obuvi. Tak tedy stopa obuvi (věci) poskytuje určité informace též o osobě, která tuto stopu způsobila.

Touto otázkou se v minulosti zabývalo již několik autorů, kteří uskutečnili antropometrická měření souborů osob a z výsledků zjistili závislost mezi tělesnou výškou a rozměry chodidla. Např. Bertillon ve své práci z r. 1889 publikoval tabulku koeficientů, které po vynásobení délkou nalezené stopy nohy poskytují pravděpodobnou výšku hledané osoby. V Parvilleově práci z r. 1899 je uveden výpočtový vzorec, z něhož po jednoduché úpravě ($L-8$) vychází koeficient 7, jímž je třeba násobit délku stopy nohy a výsledkem je tělesná výška osoby.

¹⁾ Gross (L-2) k tomu ještě připojuje další možnost: je-li vzdálenost od jedné stopy k následující stopě velká, měla osoba, která tyto stopy zanechala, dlouhé nohy a lze tedy předpokládat, že osoba byla vysoká. Přitom ale otázku rychlosti chůze či běhu ponechává Gross zcela stranou.

Všechna tato měření jsou spojena s určitými problémy, které snižují jejich použitelnost v současné kriminalisticko-bezpečnostní praxi. Nejistota vyplývá z následujících skutečností:

a) Ze všech autorů, kteří se těmito problémy zabývali, pouze A. Bertillon a H. de Parville uvádějí, že své výsledky odvozují z antropometrických měření na určitém souboru. Ostatní autoři udávají pouze výsledné vzorce nebo koeficienty umožňující žádaný výpočet.

b) Ani jmenování autorů neuvádějí, jak početné byly jimi zkoumané soubory pokusných osob.

c) Oba autoři uskutečnili svá měření na Francouzích, tedy na populaci etnicky odlišné od obyvatel ČSSR; nelze tedy bez námitek aplikovat jejich výsledky u nás.

d) Bertillon uveřejnil své výsledky v r. 1889 a H. de Parville v r. 1899. Údaje jsou tedy velmi staré a z důvodu sekulárního trendu (zvětšování) tělesné výšky, která např. v ČSSR v posledních desetiletích dosahuje téměř 1 mm/rok, je v současné době nelze použít.

Také k výsledkům novějších autorů je nutno zaujmout kritické stanovisko. U Feixe (L-1) nalezneme vztah, podle něhož vypočítává tělesnou výšku jako 7násobek délky stopy *bosé nohy*. Tento koeficient je uveden bez zdůvodnění; zřejmě se jedná o konstantu empiricky zjištěnou nebo spíše převzatou od Parvillea. Pro výpočet tělesné výšky z délky stopy obuvi doporučuje Feix rovněž koeficient 7, ale od naměřené délky stopy obuvi odečítá odhadem různé hodnoty podle tvaru špičky obuvi. V československé kriminalistické praxi je používán též koeficient 7, ale většinou bez rozlišení, zda jde o stopu *bosé nohy* či obuvi.

Mitričev v Kriminalistice z r. 1966 (L-5) uvádí vztah, z něž ale tělesnou výšku vypočíst nelze; zřejmě z toho důvodu v následujícím vydání Kriminalistiky z r. 1973 (L-6) tento vzorec již nepublikuje.

Souhrn těchto — z hlediska praktické aplikace — dosti závažných důvodů vedl k tomu, že na katedře kriminalistiky právnické fakulty UK byl uskutečněn experimentální výzkum závislosti mezi délkou a šířkou nohy (chodidla), resp. délkou a šířkou obuvi a tělesnou výškou. Nejprve byla provedena ověřovací série měření na 116 probantech a předběžné výsledky tohoto ověřovacího souboru byly uveřejněny (L-8). Po zjištění, že zvolená metodika měření je pro daný účel vyhovující, byl soubor rozšířen na 500 probantů. Výsledky tohoto definitivního výzkumu (L-9) jsou uvedeny v této práci.

Protože použitá měřicí pomůcka i způsob zpracování výsledků byl již popsán (L-8), jsou dále uvedeny pouze výsledky početního a grafického zpracování konečného souboru.

1. Sledované a vypočtené základní údaje

Objektem výzkumu byl soubor 500 mužů, většinou posluchačů kriminalistického směru právnického studia na právnické fakultě UK. Při výzkumu bylo sledováno a podle antropometrických norem měřeno celkem

7 parametrů: tělesná výška, délka a šířka bosé nohy, délka a šířka obuvi, druh obuvi a věk probantů.

Vypočtené základní údaje získané početním zpracováním naměřených hodnot jsou sestaveny v tab. I.

Tab. I. Základní a odvozené údaje souboru

$\bar{x}$ — aritmetický průměr

s — směrodatná odchylka

$\bar{\sigma}$ — pravděpodobná chyba aritmetického průměru

Údaj	Symbol	Jednotka	$\bar{x}$	s	$\bar{\sigma}$	min ÷ max
1. Tělesná výška	v	cm	175,02	5,890	0,175	158 ÷ 200
2. Délka nohy	d_n	cm	26,58	1,170	0,035	23,5 ÷ 31
3. Šířka nohy	$\bar{s}_n$	cm	9,91	0,398	0,019	8,5 ÷ 12
4. Délka obuvi	d_o	cm	28,95	1,242	0,037	25,5 ÷ 33,5
5. Šířka obuvi	$\bar{s}_o$	cm	10,33	0,505	0,015	9,0 ÷ 12,0
6. Věk		roky	28,29	4,411	0,132	17 ÷ 45
a) Rozdíl délky obuvi a nohy	$d_o - d_n$	cm	2,37 ± 2,4	0,911	0,027	0 ÷ 5,0
b) Rozdíl šířky obuvi a nohy	$\bar{s}_o - \bar{s}_n$	cm	0,42 ± 0,4	0,449	0,013	-1,0 ÷ 2,5
c) Rozdíl délky obuvi a její stopy	$d_o - d_{so}$	cm	0,4			0,0 ÷ 1,0
d) Rozdíl šířky obuvi a její stopy	$\bar{s}_o - \bar{s}_{so}$	cm	0,0			0,0

Typ měřené obuvi byl slovně definován shodně s názvoslovím uvedeným v Kriminalistické příručce (L-3). Zastoupení jednotlivých druhů obuvi ve sledovaném souboru je sestaveno v tab. II. Důvod rozlišení různých druhů obuvi bude blíže vysvětlen v části 2.4. této práce.

Tab. II. Absolutní a poměrné zastoupení jednotlivých druhů obuvi v souboru

Druh obuvi	n	%
Polobotka pánská (šněrovací)	357	71,4
Sandál páskový	39	7,8
Mokasín	29	5,8
Botka šněrovací	23	4,6
Polobotka manšestrová	22	4,4
Sandál uzavřený	19	3,8
Botka plstěná (šněrovací)	4	0,8
Polobotka semišová	3	0,6
Mokasín plátěný	2	0,4
Perka	2	0,4
Celkem	500	100,0

2. Zjištěné závislosti

Jako pracovní pomůcka byly z naměřených hodnot sestaveny pomocné tabulky pro vztah délka a šířka nohy – tělesná výška a pro vztah délka a šířka obuvi – tělesná výška. Tyto tabulky umožnily v počátečním stadiu zpracování získaných informací systematicky seřadit naměřené údaje a vypočítat koeficienty, které jsou použity v dalších rovnicích. Protože tyto tabulky mají jen pracovní charakter, nejsou zde uvedeny.

2.1. Závislost tělesné výšky na délce a šířce bosé nohy

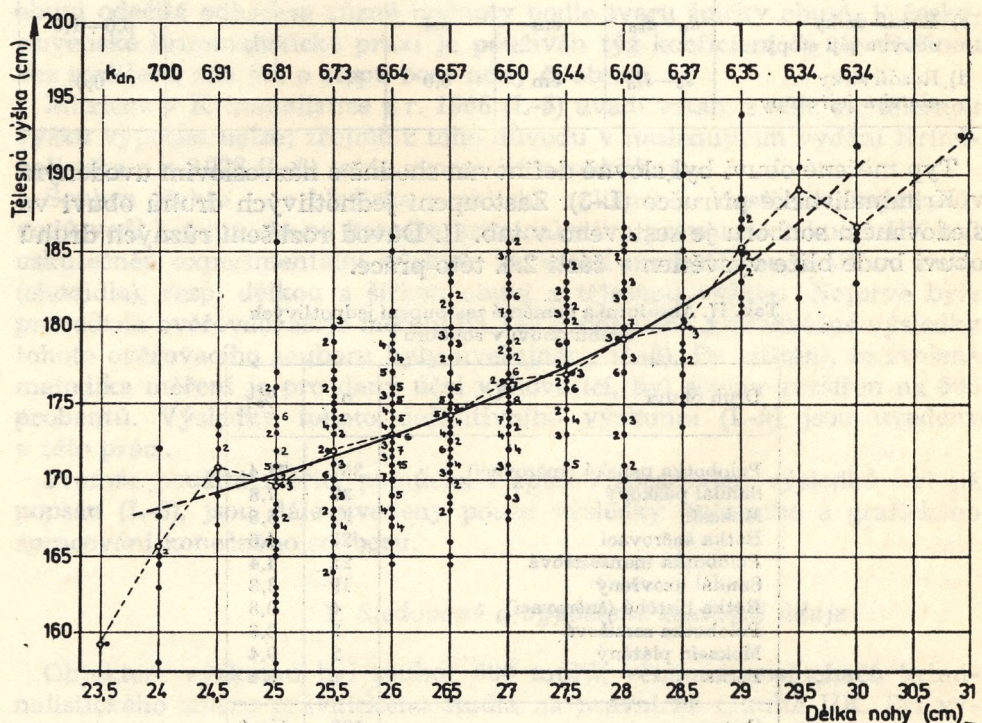
Početní zpracování naměřených údajů sestavených v pracovní tabulce poskytlo tyto poznatky:

- a) tělesná výška je závislá jak na délce, tak i na šířce nohy;
- b) se zvětšující se tělesnou výškou zvětšuje se (v rámci souboru) i délka nohy v poměru

$$\frac{v}{d_n} = 3,1 \text{ cm/cm};$$

- c) se zvětšující se tělesnou výškou roste i šířka nohy v poměru

$$\frac{v}{\delta_n} = 4 \text{ cm/cm}.$$



Obr. 1. Závislost tělesné výšky na délce nohy

Tyto koeficienty umožnily sestavit empirický vztah pro určení pravděpodobné tělesné výšky osoby ze známých rozměrů nohy:

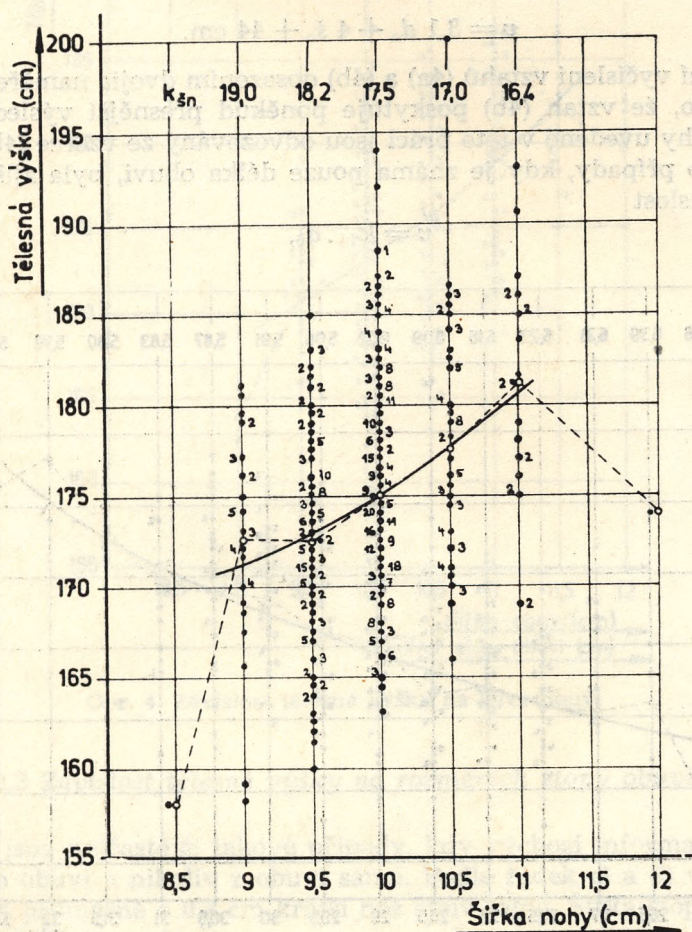
$$v = 3,1 d_n + 4 \text{ } \check{s}_n + 53 \text{ cm.}$$

Praktické podmínky při vzniku stopy často způsobují, že stopa nohy je defektní, tzn., že z ní lze zjistit pouze jednu z uvedených veličin, buď jen délku nebo jen šířku. Analýza těchto případů ukazuje, že tělesná výška je pak závislá na délkovém rozměru nelineárně. Tato závislost je graficky znázorněna diagramem na obr. 1. V horní části diagramu jsou vyznačeny koeficienty, které umožňují vypočíst tělesnou výšku podle vztahu

$$v = k_{dn} \cdot d_n. \quad (2)$$

Pro případ, kdy ze stopy nohy lze zjistit pouze její šířku, platí rovněž nelineární závislost daná vztahem

$$v = k_{\check{s}n} \cdot \check{s}_n \quad (3)$$



Obr. 2. Závislost tělesné výšky na šířce nohy

a graficky znázorněná v obr. 2. Také v tomto diagramu jsou vyznačeny koeficienty k_{sn} .

2.2. Závislost tělesné výšky na rozměrech obuvi

Analogickým způsobem byla zjišťována i závislost tělesné výšky na délce a šířce obuvi. Vypočtené vztahy mají obdobný charakter:

$$v = 2,6 d_o + 4,3 \text{ š}_o + 55 \text{ cm.} \quad (4a)$$

Protože jsou známy rozdíly délky a šířky obuvi a bosé nohy (jsou vyčísleny v řádkách a. a b. tab. I), lze tělesnou výšku zjistit také úpravou vztahu (1):

$$v = 3,1 (d_o - 2,4) + 4 (\text{š}_o - 0,4) + 53 \text{ cm,}$$

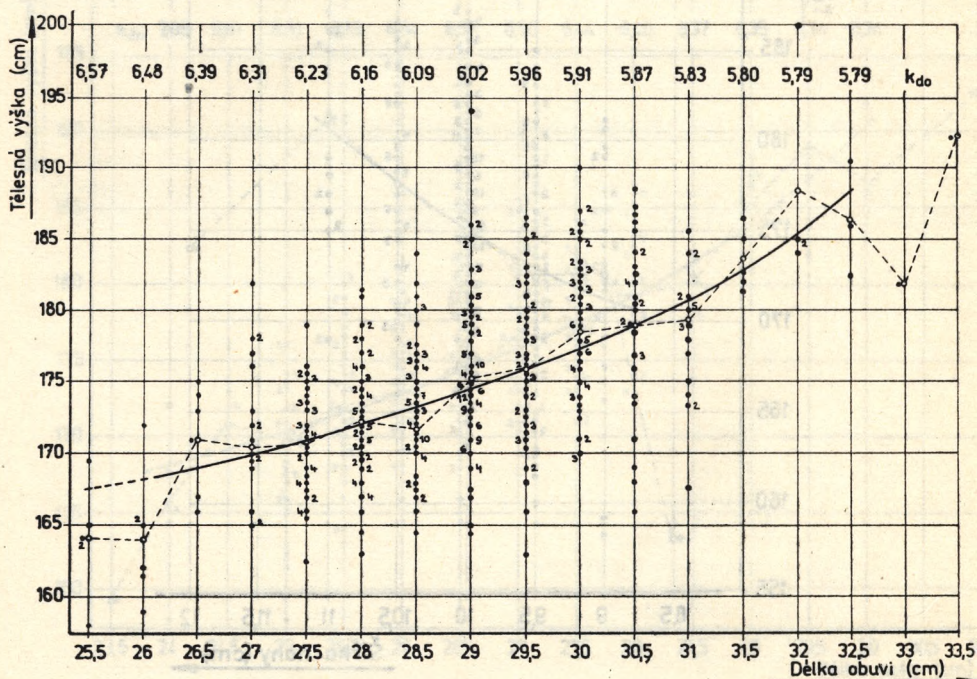
z čehož po jednoduché úpravě vyplývá

$$v = 3,1 d_o + 4 \text{ š}_o + 44 \text{ cm.} \quad (4b)$$

Kontrolní vyčíslení vztahů (4a) a (4b) dosazením dvojic naměřených hodnot ukázalo, že vztah (4b) poskytuje poněkud přesnější výsledky; proto i další vztahy uvedené v této práci jsou odvozovány ze vzorce (4b).

Také pro případy, kdy je známa pouze délka obuvi, byla zjištěna nelineární závislost

$$v = k_{d_o} \cdot d_o, \quad (5)$$



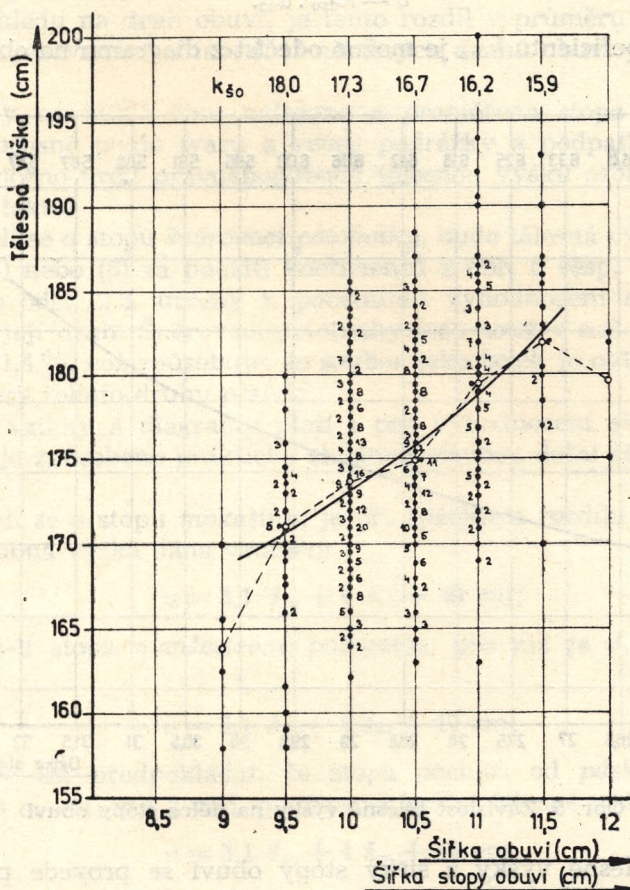
Obr. 3. Závislost tělesné výšky na délce obuvi

jež je graficky vyjádřena diagramem na obr. 3, v němž jsou též vyčísleny koeficienty k_{do} .

Je-li zjištěna pouze šířka obuvi, je nutno použít vztahu

$$v = k_{so} \cdot \bar{s}_o \quad (6)$$

znázorněného křivkou na obr. 4. Z něho lze též zjistit koeficienty k_{so} .



Obr. 4. Závislost tělesné výšky na šířce obuvi

2.3 Závislost tělesné výšky na rozměrech stopy obuvi

V praxi jsou nejčastější takové případy, kdy výchozí informace lze čerpat ze stop obuvi a nikoliv z obuvi samé. Podle řádek c) a d) v tab. I. je stopa obuvi průměrně o 0,4 cm kratší než obuv sama. Šířka stopy je prakticky shodná s šířkou obuvi.

Vztah pro výpočet tělesné výšky z rozměrů stop obuvi se v důsledku

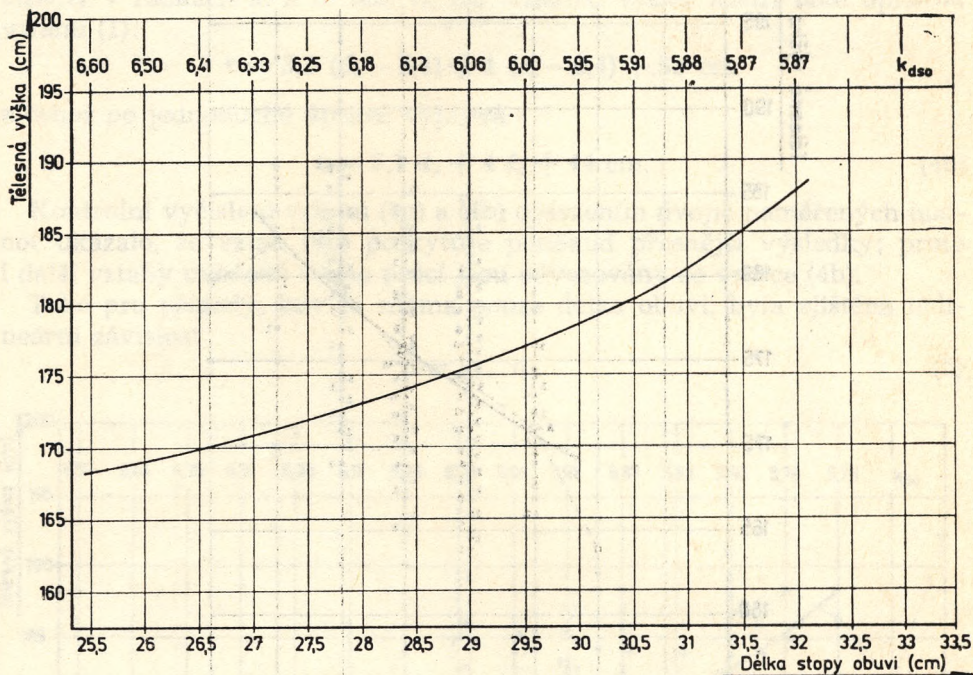
nepatrných rozdílů rozměrů obuvi a jejích stop liší jen nepatrně od vztahu (4b) určeného pro výpočet tělesné výšky z rozměrů obuvi:

$$v = 3,1 d_{so} + 4 \dot{s}_{so} + 45 \text{ cm} \quad (7)$$

Nejen pro úplnost, ale i z toho důvodu, že stopa obuvi v praxi je velmi často poškozena a dovoluje změřit pouze délku, uvádíme početní vztah pro tento případ:

$$v = k_{dso} \cdot d_{so}. \quad (8)$$

Hodnoty koeficientu k_{dso} je možno odečíst z diagramu na obr. 5.



Obr. 5. Závislost tělesné výšky na délce stopy obuvi

Výpočet tělesné výšky z šířky stopy obuvi se provede podle křivky v obr. 4 nebo podle vztahu (6) z toho důvodu, že šířka obuvi i její stopy jsou shodné, $\dot{s}_o = \dot{s}_{so}$.

2.4 Závislost tělesné výšky na rozměrech stopy při rozlišení různých druhů obuvi

Při výpočtu tělesné výšky z délky stopy obuvi rozlišuje Feix (L-1) obuv podle tvaru špičky obuvi a výpočetní vzorec upravuje do tvaru

$$v = (d_{so} - a) \cdot 7, \quad (9)$$

kde konstanta „a“ nabývá různých hodnot:

pro obuv se zaoblenou přední částí $a = 1,5$,

pro obuv s normálním tvarem přední části $a = 3$,

pro obuv se špičatou přední částí $a = 4$ až 6 .

V našem souboru byla obuv rozlišována podle druhu a označení uvedeného v tab. II. Pro sledovaný účel je rozhodující, jaký je rozdíl délky obuvi a délky nohy u různých druhů obuvi. V rámci celého sledovaného souboru, tedy bez ohledu na druh obuvi, je tento rozdíl v průměru roven hodnotě $2,4$ cm, což je uvedeno v tab. I. U některých druhů obuvi je tato hodnota odlišná.

Je-li tedy na místě činu nalezena a proměřena stopa mužské obuvi a lze-li současně podle tvaru a vzoru podrážky a podpatku zjistit druh obuvi, je možno určit pravděpodobnou tělesnou výšku osoby, která stopu zanechala, takto:

a) jedná-li se o stopu šněrovací polobotky, bude tělesná výška dána vztahem (7), (8) nebo (6) za použití koeficientů z obr. 5 resp. 4. Tyto vztahy byly podle odst. 2.3. určeny k početnímu vyhodnocení stop obuvi bez ohledu na její druh. Šněrovací polobotky jsou totiž v našem souboru zastoupeny $71,4\%$, což způsobuje, že soubor jako celek je ovlivněn rozměrovými poměry tohoto druhu obuvi;

b) tytéž vztahy a diagramy platí i pro vyhodnocení stop šněrovacích botek, což je způsobeno prakticky shodnou stavbou dolní části obou druhů obuvi;

c) jedná-li se o stopu mokasínu, je při zjištěném rozdílu $d_o - d_n = 2$ cm pravděpodobná výška dána vztahem

$$v = 3,1 d_{so} + 4 \text{ š}_{so} + 46 \text{ cm}; \quad (10)$$

d) náleží-li stopa manšestrové polobotce, pro niž je $d_o - d_n = 1,8$ cm, platí vztah

$$v = 3,1 d_{so} + 4 \text{ š}_{so} + 47 \text{ cm}; \quad (11)$$

e) jestliže lze předpokládat, že stopa pochází od páskového sandálu (s rozdílem $d_o - d_n = 1,2$ cm), platí pro výpočet tělesné výšky vztah

$$v = 3,1 d_{so} + 4 \text{ š}_{so} + 49 \text{ cm}. \quad (12)$$

Protože se jiné druhy obuvi ve zkoumaném souboru objevily pouze v malém počtu, nebylo možno pro ně získat spolehlivé informace.

Závěr

Popsaná experimentální kriminalisticko-antropometrická studie ukázala, že stopa nohy nebo obuvi, nalezená na místě činu, poskytuje podstatně více informací, než se dosud běžně využívá.

Podle dosavadní praxe je stopa nebo její model využita teprve tehdy, je-li zajištěna podezřelá obuv nebo osoba, která stopu na místě činu prav-

děpodobně zanechala. Pak obvykle následuje srovnávací zkoumání za účelem identifikace obuvi nebo osoby.

Ze stopy obuvi nebo nohy lze ale vytěžit další informaci — pravděpodobnou tělesnou výšku osoby, která stopu na místě činu zanechala. Tuto informaci je možno využít k pátrání po pachateli ihned po nalezení, zajištění a vyhodnocení stopy, tedy v počátečním stadiu vyšetřování, kdy pachatel ještě není znám.

Myšlenka takového využití stop není nová: částečně ji koncem XIX. stol. realizovali Bertillon a Parville, ale jejich výsledky nelze dnes spolehlivě převzít a aplikovat.

Tato práce uskutečněná v současné době na souboru 500 mužů československé populace ve věku od 17 do 45 let, poskytla spolehlivé podklady pro výpočet výšky mužů — pachatelů, kteří na místě činu zanechali stopy nohy nebo obuvi, či obuv samu.

Objektem výzkumu byli pouze muži, neboť jednak jsou mezi pachateli trestných činů zastoupeni nesrovnatelně početněji než ženy, jednak je ženská obuv tvarově velmi variabilní, jak z hlediska současného trhu, tak i vlivem módy, která způsobuje vždy v průběhu několika roků zásadní změny rozměrových vztahů obuvi k noze.

Tab. III. Přehled vztahů pro výpočet tělesné výšky

	Výpočtový vztah	Diagram, z něhož lze též zjistit koeficienty
Stopa bosé nohy	$v = 3,1d_n + 4\dot{s}_n + 53 \text{ cm}$	
	$v = k_{dn} \cdot d_n$	Obr. 1.
	$v = k_{\dot{s}n} \cdot \dot{s}_n$	Obr. 2.
Obuv (in natura)	$v = 3,1d_o + 4\dot{s}_o + 44 \text{ cm}$	
	$v = k_{do} \cdot d_o$	Obr. 3.
	$v = k_{\dot{s}o} \cdot \dot{s}_o$	Obr. 4.
Stopa obuvi:		
a) bez ohledu na druh obuvi	$v = 3,1d_{so} + 4\dot{s}_{so} + 45 \text{ cm}$	
b) šněrovací polobotky	$v = k_{dso} \cdot d_{so}$	Obr. 5.
c) šněrovací botky	$v = k_{\dot{s}so} \cdot \dot{s}_{so} = k_{\dot{s}o} \cdot \dot{s}_o$	Obr. 4.
d) mokasínu	$v = 3,1d_{so} + 4\dot{s}_{so} + 46 \text{ cm}$	
e) manšestrové polobotky	$v = 3,1d_{so} + 4\dot{s}_{so} + 47 \text{ cm}$	
f) páskového sandálu	$v = 3,1d_{so} + 4\dot{s}_{so} + 49 \text{ cm}$	

K výpočtu tělesné výšky je nutno znát délku a šířku stopy, nebo alespoň jeden z těchto údajů. Výpočet pravděpodobné výšky se provádí početně podle zjištěných vzorců a s použitím násobných koeficientů, v některých případech též pomocí grafů. Pro několik druhů obuvi v měřeném souboru početněji zastoupených, byly vzorce upraveny tak, aby umožnily přesnější výpočet.

Výsledky získané početním a grafickým zpracováním měřeného souboru jsou sestaveny v tab. III.

Při praktické aplikaci navržené metody je třeba vycházet z předpokladu, že tělesná výška pachatele zjištěná pomocí uvedených výpočtových pomůcek, vzorců a diagramů, je hodnota pouze pravděpodobná a nemůže být určena přesně vzhledem k biologické variabilitě. Proto se v jednotlivých případech může lišit i o několik cm od skutečné tělesné výšky pachatele, změřené po jeho zajištění. Přesto přesnost výsledků nevybočuje z mezi obvyklých při antropometrických výpočtech somatických závislostí.

LITERATURA

1. G. Feix: Kleines Lexikon für Kriminalisten. MDI, Berlin 1965.
2. H. Gross: Handbuch für Untersuchungsrichter als System der Kriminalistik, VII. vyd. J. Schweitzer, München 1922.
3. Kriminalistická příručka, sv. 2. MV HSVB, Praha 1961.
4. A. Niceforo, H. Lindennau: Die Kriminalpolizei und ihre Hilfswissenschaften. Langenscheidt, Gross-Lichterfelde-Ost, 1914.
5. S. P. Mitričev, M. P. Šalamov a kol.: Kriminalistika. Juridičeskaja literatura, Moskva 1966.
6. S. P. Mitričev, N. A. Selivanov, M. P. Šalamov a kol.: Kriminalistika. Juridičeskaja literatura, Moskva 1973.
7. J. Šejnoha: Učení poznávací. Beaufort, Praha 1931.
8. Z. Titlbach, S. Titlbachová, D. Štěchová: Zjištění tělesné výšky ze stop obuvi a bosých nohou z místa trestného činu. Československá kriminalistika IV, Praha 1971, str. 223–239.
9. Z. Titlbach: Výzkum a modernizace metod identifikace osob. Závěrečná zpráva fakultního výzkumného úkolu F 1/70, právnická fakulta UK, Praha 1974.

ЗДЕНЕК ТИТЛБАХ

Использование некоторых результатов криминалистическо-антропометрических исследований в целях розыска преступников

РЕЗЮМЕ

На основе проведенного криминалистическо-антропометрического исследования контингента 500 мужчин в возрасте от 17 до 45 лет установлена взаимосвязь между размером следов стопы босой ноги и следов, оставленных обувью, с одной стороны, и ростом человека, с другой. Выработаны таблицы, по которым можно на основании данных о длине и ширине следа вычислить вероятный рост человека, оставившего след ноги.

Так как в криминалистической практике зачастую представляется возможным

установить только длину или ширину следов ног человека, то в данной работе приведены таблицы для исчисления вероятного роста и в такого рода случаях.

Знание приблизительного роста преступника в то время, когда его тождество пока что не установлено, а также когда постановка версии по субъекту преступления еще не состоялась представляет собой важнейшую информацию для производства розыска.

ZDENĚK TITLBACH

Die Benützung einiger kriminalistisch-anthropometrischer Untersuchungen bei der Fahndung nach dem Täter

RÉSUMÉ

Aufgrund der kriminalistisch-anthropometrischen Untersuchung von 500 Männern im Alter von 17 bis 45 Jahren wurden Abhängigkeiten zwischen den Ausmassen der Spur des blossen oder beschuhten Fusses und der Körpergrösse festgestellt. Es wurden Formeln ausgearbeitet, nach denen aus der Länge und der Breite der Spur die wahrscheinliche Körpergrösse der Person, die die Spur hinterliess, errechnet werden kann.

Da in der kriminalistischen Praxis oft nur die Länge oder nur die Breite der Spur gemessen werden kann, werden in der Arbeit Formeln für Ausrechnung der Körpergrösse für diese Fälle angeführt.

Die beiläufige Kenntnis der Körpergrösse der Täters in der Zeit, da er noch nicht bekannt ist, ist eine wichtige Information für die Fahndung nach ihm.

ACTA UNIVERSITATIS CAROLINAE

IURIDICA 3-4/1979

Redakční rada: Prof. JUDr. Zdeněk Lukeš, CSc. (předseda),
JUDr. Karel Malý, CSc. (tajemník), prof. JUDr. Jaromír Kincl, DrSc.,
doc. JUDr. Dagmar Císařová, CSc., prof. JUDr. Ing. Eduard Kučera, DrSc.,
doc. JUDr. Jiří Švestka, CSc.

Vydala Univerzita Karlova, Praha 1979
Prorektor-editor prof. PhDr. Václav Prosser, CSc.
Odpovědný redaktor doc. PhDr. Jiří V. Černý, CSc.
Vedoucí univerzitní edice PhDr. Zdeňka Vávrová-Rejšková

Graficky upravil Jaroslav Příbramský

Z nové sazby písmem Primus vytiskl Tisk, knižní výroba, n. p.,
Brno, závod 1

Náklad 500 výtisků

Vydání 1

Kčs 20,-

V MONOGRAFICKÉ ČÁSTI ACTA
UNIVERSITATIS CAROLINAE —
IURIDICA

vyšlo od roku 1963:

Kincl Jaromír, dr., Studie o otrocích, kolónech a propuštěncích ve vizigótském státě 5.—8. století

Lukeš Zdeněk, dr., Obecné a speciální zmocnění ve správě na úseku ochrany veřejného pořádku

Štajgr František, dr., Některé teoretické otázky civilního práva procesního

Čížkovská Věra, dr., Socialistické majetkové právo manželské

Litsch Karel, dr., Ústava a sněm německé říše v 19. století

Novotná Eva, dr., K základním rysům a tendencím právní úpravy pracovní doby

Fiala Josef, dr., Spory vznikající z podnětu výkonu rozhodnutí (exekuční spory)

Potočný Miroslav, dr., Deklarace zásad mírového soužití

Bakeš Milan, dr., Měnové vztahy a jejich právní problematika

Švestka Jiří, dr., Osvojení v československém právním řádu

Čisarová Dagmar, dr., Aktuální problémy dokazování v trestním řízení

Čapek Jiří, dr., Teorie „právního realismu“

Fábry Valér, dr., Úvod do anglického pozemkového práva

Protivinský Miroslav, dr., Dekódování informace z kriminalistické stopy

Pelikánová Irena, dr., K právní úpravě dodavatelsko-odběratelských vztahů

Hlavsa Petr, dr., Koncepce a právní úprava řešení pracovních sporů

Publikace lze obdržet nebo objednat
v knihovně právnické fakulty Uni-
verzity Karlovy 116 40 Praha 1, nám.
Curieových 7

