

KNIHOVNA PRÁVNICKÉ FAKULTY

23-F-167

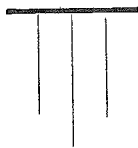
Věnováno autorem.

Dr. Jos. O. Kepert

DELIKTY DAVU

Přednáška

proslovená na slavnostní promoci za účasti zástupce
presidenta republiky na právnické fakultě Masarykovy
university v Brně 5. prosince 1934.



V BRNĚ 1935.

Nákladem vlastním. — Zvl. otisk Listu čs. právníků „Všehrd“,
roč. XVI. seš. 5. — Tiskem B. Stýbla v Praze II., Václav. n. 32.



inv. č. 33 | 50

Delikty davu.

Jos. O. Keperť (Brno*).

Literatura.

- Berner A. F.*: Lehrbuch des deutschen Strafrechts. Lipsko 1898.
Finger Aug., Dr.: Das Strafrecht. Berlin 1910.
Freimark Hans: Die Revolution als psychische Massenerscheinung. Mnichov—Wiesbaden 1920.
Henry Etienne: L'émeute du 6 février. (V revui Europe čís. 1352 z 15. III. 1934.)
Heveroch A., Dr.: O psychologii davu. Sběrka přednášek a rozprav z oboru lékařského VII./2. Praha 1899.
Kallab J., Dr.: Nástin přednášek o trestním právu hmotném. Brno 1930—1932.
Simmel Georg: Soziologie. 2. vyd. Mnichov—Lipsko 1923.
Kratina F.: Kolektivní (davová) psychologie. Ottův Slov. nauč. nově doby. Praha 1934.
Le Bon Gustave: Psychologie des foules. 38. vyd. Alcan, Paříž 1934.
Kipouridy Solon, Dr.: Das Verbrechen der Massen. Strafr. Abh. seš. 245. Vratislav 1928.
Liszt F. E.: Das deutsche Reichsstrafrecht. Berlin—Lipsko 1881.
Miřička Aug., Dr.: Trestní právo hmotné. Praha 1934.
Prušák Jos., Dr.: Studie o účastenství. Knihovna Sbor. věd práv. a stát. A XXI. Praha 1909.
Schuster Ernst: Anglické právo v Lisztových Strafgesetzbüchern der Staaten Europas. Berlin 1894.
Sighele Scipio: La folla delinquente. Torino 1891.
Sighele Scipio: Delitti della folla. Torino 1902.
Sighele Scipio: Le crime collectif. Rapport du V-me Congrès international d'anthropologie criminelle. Amsterdam 1901.
Tarde: L'opinion et la foule. Paris 1900.
Zaitzeff Leo: Die strafrechtliche Zurechnungsfähigkeit bei Massenverbrechen. Juristisch-psychiatrische Grenzfragen, VIII./sv., seš. 6. Halle 1918.

I.

Sledujeme-li různé okolnosti, za nichž podle naší zkušenosti dochází, a různé formy, jimiž může dojít k uskutečnění trestného činu, nemůžeme bez zájmu přejítí onu skupinu, jejímž jednotlivcím znakem je, že delikt spáchán v davu. *Dav upoutal zle naši pozornost jako vnější zjev, totiž jako časové a místní soustředění většího počtu osob, jako soustředění snad*

*) Přednáška prosloušená autorem na jeho slavnostní promoci na doktora práv za účasti zástupce presidenta republiky na Masarykově universitě v Brně dne 5. prosince 1934.

náhodné, vždy však postrádající organizace, jako shromáždění, jehož činnost přičítáme celku jakožto činnost davu jen proto, že pro uvedené vlastnosti jeho nelze určití podíl jednotlivce na konečném výsledku.

Každý nápadný znak nějakého zjevu, tedy i ten, že činnost se odehrála v davu, může býti podkladem pro jeho zařazení do systematické skupiny, jejímž charakteristikem v našem případě by právě byla okolnost, že se vytvořil dav. Jednoho ze znaků jistých empirických zjevů využili jsme takto pro systematické zařazení jich do skupiny *zjevů davových*. Máme-li nyní, jak úkol náš nutí, stanovití pojem a provéstí rozbor *deliktů davových*, zdá se býti na první pohled jasným, že vyjdeme z této systematické skupiny.

Také delikt může býti pozorován jako zjev. Naproti tomu ne každý zjev je deliktem. Delikt je *kvalifikovaný zjev*. Pátráme-li po tom, co zakládá tuto kvalifikaci, seznáme, že je to vždy *norma*, jež je součástí systému, zvaného právním řádem. Je proto normou právní. Poněvadž pak je vždy normou, spojující se svou skutkovou podstatou specifický následek, zvaný trestem, zařadíme ji do systematické skupiny norem trestních. Je tedy zjev deliktem, uskutečňuje-li skutkovou podstatu některé *trestní právní normy*.

Zjistiti ve zjevu delikt není tedy věcí pozorování, nýbrž výsledkem *hodnocení*. Nepoznáváme, že zjev je deliktem, nýbrž o tom rozhodujeme. Děje-li se toto rozhodování na základě právní normy, jde o činnost *právníkou*, v našem případě, jak řečeno, o problém trestního práva.

Obdobou právního myšlení je myšlení právně—*politické*. Zatím však, co právní myšlení se zabývá jen normami, které zveme pozitivním právem, překračuje právní politika tento rámec, chtějíc vytvořiti logicky bezvadný systém úsudků o tom, co býti má, jehož kvalifikací je, že vyhovuje postulátu objektivní spravedlnosti. Proto není vědecká politika libovůlí.

Delikt, a také jeho výsek, delikt davový, je problémem trestního práva a příslušné vědecké politiky, již nazýváme proto »kriminální«. Jsme však v rámci tohoto myšlení oprávněni vytvářeti skupinu davových deliktů?

Jako možno empirické poznatky tříditi jen podle znaků, které existují, tak též úsudky právní a právně-politické lze systematicky uspořádati jen dle znaků, které jsou pro právo nebo právní politiku relevantní, které něco »platí«. Skupina davových deliktů v oboru úvah trestně-právních a kriminálně-politických je jen tehdy vymežitelná, jsou-li s kvalifikací deliktu jakožto *davového* spojeny v pozitivním právu nebo v systému kriminálně-politickém nějaké důsledky. Nemůžeme tříditi delikty podle tělesné výšky pachatelovy, kdvž právní řád nespojuje s tímto znakem žádných následků, aniž lze naléztí důvod, proč by tak činila kriminální politika.

Davové delikty *ve smyslu pozitivního práva* jsou ty, v nichž

právně významnou roli hraje dav. Tato role spočívá v tom, že v důsledku zákonných ustanovení bude delikt takový posuzován *ceteris paribus* jinak, než kdyby nedošlo k vytvoření davu.

Kriminální politika překračuje rámec pozitivního práva a sleduje význam davu pro posuzování trestného činu jen s ohledem na zkušenost, která nás poučuje o jeho vlivu na úsudek o nebezpečnosti deliktu a o duševních kvalitách pachatele v době činu. Důsledky, které z tohoto seznání kriminální politika vyvozuje, nejsou důsledky právními jen proto, že nejsou vyjádřeny právní normou, to jest, že se nestaly způsobem pro to stanoveným nebo obvyklým.

Pozorování empirie kausální metodou nebylo, jak jsme viděli, způsobilé rozeznati mezi zjevy delikty. Nelze této metody proto ani užítí, abychom ze zjevů davových jí vymezených vyloučili davové delikty a učinili je předmětem svého rozboru. Empirický pojem *dav* nemůže v našich úvahách býti rozhodným.

Kde však nalezneme pro nás rozhodné vymezení pojmu *dav*? Ve smyslu pozitivního práva jest davem ten shluk lidí, s nímž zákon spojuje určitě specifické právní následky. Ve smyslu kriminálně-politickém je pak davem shromáždění, vyznačující se vlastnostmi, jež opodstatňují specifický ohled při stanovení represe.

Specifický ohled, o němž bylo mluveno, zakládá se na jistých kriminálně závažných vlastnostech davu, jak byly zjištěny psychologii, jejíž závěry nesmějí zůstatí nikdy trestním právem ani politikou nepovšimnuty. Vlastnostmi těmi je zvýšená sociální nebezpečnost davu (ve srovnání se sociální nebezpečností stejného počtu individuí mimo dav) a na druhé straně mocný vliv davu na duševní činnost účastníků.

Najítí prostředky trestního práva vhodnou reakci na tyto specifické vlastnosti je účelem a je také důvodem našeho pokusu o systém davových deliktů. Z obou cest, jak řešiti náš problém, zda na základě některého právního řádu, normativně, nebo s hlediska kriminálně-politického, rozhodujeme se proto pro tuto druhou. Naše úvahy budou, běžným terminem vyjádřeno, *úvahami de lege ferenda*, s nimiž na příslušných místech budeme konfrontovati legem latam.

Dav bude ve dvojím směru předmětem naší pozornosti. Jednou jako útvar *sociálně nebezpečný*, po druhé jako *předpoklad vlivu*, který vykonává na duševní činnost pachatelovu způsobem pro trestní právo závažným. Těžíme zde, jak již řečeno, z poznatků psychologických, jež jsou nám surovinou. Naším úkolem je zjistiti význam těchto fenomenů pro účely, jež sledujeme trestním právem, a určití pak způsob, jak na takové případy co nejvhodněji reagovati. To neznamena, že bychom byli zbaveni povinnosti jíti k podstatě zjištěných vlivů. Naopak, úspěšné splnění vlastního úkolu kriminálně-politického důkladné proniknutí jich přímo předpokládá.

Konečně bude naším úkolem, abychom konstrukci, k níž

se na základě uvedených úvah dopracujeme, oděli v roucho zákona. To není pouhou otázkou gramatickou, nebo stylistickou, jak by se na první pohled snad zdálo. Největší obtíží je, jak vyjádřiti prostředky zákonodárné techniky to, co máme na mysli, jaký kompromis zvolit mezi stoprocentním uskutečněním své ideje a mezi úvahami o možnosti důkazu rozhodných skutečností a o právní jistotě. Sem spadá otázka *praesumci* v trestním právu, zvláště v nejnovější literatuře docházející zasloužené pozornosti. Jsou pocílovány jako zlo, ale přece jako *menší* zlo jsou tolerovány. Není ostatně celý trestní zákon, ba celý pozitivní právní řád velikou *praesumci* pod ideálem spravedlnosti?

V druhé části své úvahy se pokusíme řešiti nadhozené problémy na našem konkrétním případě, náležitě ovšem dbajíce toho, že má zůstatí jen nástinem problematiky obsáhlého tématu.

Bude tak první část referátu *konstruktivní*, tedy pokusem o systém davových deliktů, druhá pak *přízpusobením* původní linie ohledům legalislativně-technickým a potřebám jurisdikce.

II.

A.

Opakujeme: Ve dvou směrech nás zajímá dav. Jednou jako útvar sociálně nebezpečný, po druhé jako podmínka vlivu na duševní život pachatelův. Základním rozdílem mezi oběma případy je, že v prvním z nich hodnotíme dav jako *celek*, ve druhém pak zjišťujeme, jaký vliv měla na psychické funkce *jednotlivého* pachatele okolnost, že se rozhodoval a jednal v davu. První odpovídá zásadám prevence generální, druhá řeší otázku prevence speciální. Tertium comparationis mezi oběma skupinami pak je, že v obou se vyskytuje a důležitou úlohu hraje dav, jehož význam pro trestní právo sledovati je naším úkolem.

V důsledku hlubokých rozdílů mezi oběma skupinami rozebereme je odděleně a pro každou z nich zvláště budeme hledati význam pojmu *dav*. Teprve pak srovnáme obě části, abychom zjistili, není-li mezi nimi logického rozporu, který by byl překážkou zařazení obou do jednoho logického systému, jímž je právní řád.

Začneme otázkou *sociální nebezpečnosti davu*. Je účelem trestního práva klásti meze zjevům sociálně nebezpečným a odstupňovati trest podle výše tohoto sociálního nebezpečí.

Psychologie nám podává fakta, seřaduje své poznatky v řetěz příčin a následků, snaží se podatí obraz duševního života lidského tím, že duševní pochody vysvětluje jako příčinu jejich vnějších projevů. Tím je její úkol vyčerpán. Na nás je, abychom z materiálu jí sneseného vyvodili pro naše problémy příslušné závěry. Jaká jsou tedy fakta psychologií o davech zjištěná a která z nich činí dav útvarem sociálně nebezpečným?

Abychom mohli svou pozornost soustřediti určitým smě-

rem, zjistíme dříve, co rozumíme sociální nebezpečností. Je to pravděpodobnost, že se někdo za dané situace zachová způsobem sociálně škodlivým. Tím se problém ovšem neřeší, nýbrž jen přesunuje. Také sociální škodlivost je jedním z pojmů, který nevyniká jasností a určitostí, jak je tomu ostatně vždy při pojmech příliš obecných. A přece se bez nich neobejdeme.

Nám však nejde o určení výše sociální nebezpečnosti davu, nýbrž o dokázání toho, že dav je (*ceteris paribus*) nebezpečnějším, než stejný počet jednotlivců mimo dav. O tuto *relaci* nám jde, nikoli o absolutní výši.

Integroující složkou každého davu jsou jednotliví lidé na něm účastní. Nelze si představití davu bez lidí. Některými psychology bylo tvrzeno, že nejsou myslitelní lidé určitého duševního stavu mimo dav, čemuž musíme rozuměti tak, že člověk — jednatel nemá po duševní stránce nic společného s člověkem v davu, třeba jde o tutéž fyzickou osobu. »Vědomá osobnost tu (v davu) mizí a city a myšlenky všech jednotek jsou napjatv týmž směrem. Tvoří se duše hromadná, pomíjívá bez odporu, ale s vlastnostmi velmi určitými. Hromada tvoří jedinou bytost a je podrobena zákonům duševní jednoty davů¹⁾«. Tak vzniklo proslulé učení o *duši davu*, v níž se rozplývají duše jednotlivců. Takový dav je »provisorí bytost, utvořená z různorodých zvlů, které se na okamžik sloučily, právě tak, jako se buňky skládají v živé tělo.«²⁾

Teorii o duši davu, pojatou antropomorficky, spojenou nerozlučně se jménem geniálního Gustava *Le Bona*, z něhož vzaty oba citáty, možno dnes považovati za překonanou. Moderní psychologie soustřeďuje správně svůj zájem na duši jednotlivce, prohlašuje za »mysticismus umísťovati duševní pochod mimo duši, která je vždy jednotlivá«. (Simmel.) Tím se neodvrací zájem od vlivu davu na duši jednotlivce. Jen postoj k problému je jiný. Tento vliv vysvětluje se dnes *individuálně-psychologicky*, a dav snížen na pouhý jeho předpoklad.

Rozřešení tohoto problému je pro naše úvahy zásadní důležitosti. Dav nemůže býti sociálně nebezpečnějším, než činí, matematicky vyjádřeno, souhrn sociální nebezpečnosti všech jeho účastníků. Říkáme-li, že dav je sociálně nebezpečnější, než stejný počet individuí mimo dav, plyne z toho, že sociální nebezpečnost všech, nebo některých z jeho účastníků se zvýšila, a to právě tím, že se připojili k davu. Budou tedy jen ty shluky lidí, které na své účastníky tímto způsobem působí, davem v pozorovaném smyslu.

Řekli jsme, že úsudek o sociální nebezpečnosti něčí se zakládá ve stupni pravděpodobnosti, že se zachová způsobem sociálně škodlivým. Takovému jednání stojí v cestě u některých lidí smysl pro právo a mrav, u jiných pak strach před následky. V obojím směru, jak učí psychologie, je *zábrana bez-*

¹⁾ Le Bon v díle citovaném.

²⁾ Týž v díle citovaném.

právního jednání v člověku snížena působením davu. Mocným vlivem působí tu nápodoba, nakažlivost a vědomí součinnosti ostatních, především však jakýsi druh sugesce, obdobný hypnotické, na nějž upozorňuje zvláště *Tarde*,³⁾ a jejíž *Sighele*⁴⁾ prohlašuje přímo za jediný klíč, který otevírá skoro všechny základy psychologie i sociologie«. Strach před trestem jako druhá zápora zločinnosti pohasíná současně se snížením pocitu odpovědnosti, jež je uváděna v souvislost s anonymitou individua v davu. Spoustou přesvědčivých příkladů dokládají autoři správnost svých závěrů, v nichž se vzácnou shodou uznávají, že u člověka v davu převládá citová stránka nad rozumovou. To je neklamným znakem, že takový člověk »sestoupil o několik stupňů na žebří civilizace« (*Le Bon*), ba že se v člověkovu objeví zločinné sklony dosud utajené, jak konstatuje *Nagler*.

Soubor těchto vlivů vyvolává u člověka stav, který na rozdíl od normálního duševního života nazýváme *davovou psychosou*. Davová psychosa to tedy je, která činí z člověka v davu bytost nebezpečnější než normálně. Pouze ten dav bude sociálně nebezpečným, mezi jehož účastníky se vyvinula davová psychosa. Takové davy nazýváme davy psychologickými.

Je ovšem otázka, zda u všech, či u kolika jednotlivců musí vzniknouti davová psychosa, abychom dav nazvali psychologickým. Zde nelze dáti povšechného pravidla. Vždyť vznik davové psychosy není závislým jen na objektivních okolnostech, nýbrž do značné míry na individuální dispozi, náchylnosti, abychom tak řekli. Proto nezbyvá, než utéci se také zde k měřítku průměrného člověka a dojíti pak ovšem k závěru, že i v davu psychologickém se mohou vyskytnouti lidé nestižení davovou psychosou, zatím co individua zvýšeně sensiblní jí podlehnou, aniž dav možno celkově charakterisovat jako psychologický. Důvod, proč jsme oddělili otázku generální prevence od speciální, začíná se zde ostře rýsovat.

Každý psychologický dav chová tedy v sobě zárodek sociálního nebezpečí a měl by proto každý, kdo nebezpečí tomu chce čelit, znemožniti vznik všech psychologických davů, nejlépe trestem uloženým jejich účastníkům. Zde bychom však snadno propadli vadě, již nazývá *Radbruch*⁵⁾ »zcela státněvrchnostenským strachem před davem«. Nesmíme totiž zapomínati, že každá davová psychosa se nemusí projevit způsobem sociálně škodlivým. To jen někteří autoři vidí v davu útvar notoricky zločinný. Zvýšená citovost lidu v davu se může vybiti dokonce způsobem sociálně užitečným a může jí býti v tom směru i využito. Pro příklady netřeba choditi daleko: Vzrušení davu, vítajícího nějakého státníka, je dobrou půdou pro státotvornou politiku. Nebo dav, v němž se nám podařilo vzbudit soucit s někým, dá se pak snadno strhnout ke skutkům

³⁾ Především ve svém spisu již citovaném.

⁴⁾ Viz citované spisy.

⁵⁾ Citováno podle nahoře uvedeného monografie Kipouridy-ho.

milosrdenství, jichž by od jednotlivců jej skládajících nebylo lze očekávati. Jiným případem — nad jiné názorným — je vojenský oddíl v poli, kde vůdcové proslovy a symboly (zdvížením praporu na příklad) z organisované skupiny uměle a záměrně dělají dav. Má-li trest býti reakcí na sociální *nebezpečnost* činu, není zde na místě. Trestat účast na *všech* psychologických davech jen proto, že psychologie učí, že nelze nikdy předem stanovit, jak se davová psychosa projeví, bylo by jistě přílišnou úzkostlivostí a namnoze postupem přímo nerozumným.

Jak však rozeznati dav, jehož psychologie je opravdu nebezpečná? Usuzovati o tom z výsledku činnosti davu je opožděné, z účelu pak, proč se dav sešel, zase předčasné. Ideální by bylo, aby trestnost účasti na davu začala v okamžiku, kdy průměrný účastník musil seznati z přítomných náznaků, že se vzrušený dav uplatní způsobem sociálně škodlivým. Bylo by tedy *trestati účast na těch psychologických davech, jichž psychosa se dle přítomných náznaků hrozí projevit způsobem sociálně škodlivým* Nazveme tyto davy *nebezpečně psychologickými*.

Stanovením trestu na účast v davu určitých kvalit reagovali jsme na vyšší zjištěnou sociální nebezpečnost oněch davů. *Davem v tomto smyslu je pak pouze dav nahoře jako nebezpečně psychologický označený.*

B.

Zbývá vyříditi druhou skupinu důsledků, jež má dav pro kriminálně-politickou úvahu. Jde o to, zda vliv davu na *duševní život jednotlivce* v něm zúčastněného, psychologii zjištěný, má nějaký význam pro volbu represe za trestný čin v tomto stavu spáchaný. Tento vliv měli jsme příležitost probrat při řešení předchozího problému. Tam jsme také duševní stav pachatelův působením davu vzniklý a od normálního ve vyznačených směrech odlišný nazvali obvyklým termínem *davová psychosa*. Viděli jsme, že davová psychosa zasahuje jak intelektuální, tak volní stránku pachatelova nitra.

Zatím však, co nám v předchozí části byla davová psychosa náznakem sociální nebezpečnosti davu, hledíme na ni teď jako na okolnost, působící na normální funkci pachatelovy duše. Jeví se nám tudíž, jako celá řada jiných duševních anormalit v moderním trestním právu, jako vážný důvod pro ohled při stanovení trestu.

Ačkoliv většina autorů, problémem se obírajících, je tohoto názoru, přece se vyskytují též mínění opačná. Tak *Rus Pustoroslev*⁶⁾ odmítá jakýkoli rozdíl mezi davem a jinými skupinami lidí. *Kraus* pak prohlašuje, že na hranici mnohohlavých deliktů nalezlo by trestní právo svůj konec, kdyby psychický vliv davu vylučoval přičetnost.

⁶⁾ Podle citovaného díla Zaitzeffova.

Ríká-li však psychologie, že jde v daném případě o obdobnou a často mnohem intenzivnější anormalitu duševní činnosti pachatelovy, než jakou je leckterý z důvodů, který už trestní právo pro snížení nebo i vyloučení trestu přijalo, je nedůsledné odíratí uplatnění davové psychosy jako důvodu mírnícímu trest a v intenzivních formách i vylučujícímu přičetnost.

Nutno však mít na zřeteli, že *definovati obecně dav*, který by mohl býti podmínkou vzniku davové psychosy, je nemožno. Vznik davové psychosy u člověka záleží totiž nejen na vnějších okolnostech, mezi nimiž je nutně dav, nýbrž i na *individuální dispozici*, která ani u téhož člověka není pro všechny případy konstantní. Je tedy davová psychosa v konkrétním případě typickou *quaestio facti*, jejíž řešení, jak se souhlasně uznává, předpokládá hluboké psychologické znalosti u trestního soudece.

Poněvadž pak davová psychosa patří mezi ta opojení smyslů, jejichž prvotní příčina, totiž účast na davu, závisí pravidelně na svobodném rozhodnutí pachatele, bude nutno věnovati zvláštní pozornost tomu, nejde-li o případ, nazývaný v teorii »*actio libera in causa*« se všemi důsledky tohoto zjištění.

Dospěli jsme tedy k *těmto závěrům*: Davová psychosa u jednotlivců je nejdůležitějším znakem, že možno považovati dav jimi vytvořený za útvar sociálně nebezpečný a tedy trestný. Na druhé straně je táž davová psychosa, u jednotlivce zjištěná, důvodem pro zmírnění nebo vyloučení trestu. V *této situaci není rozporu*, jak by se na první pohled zdálo. Nutno uvažovati o vhodných opatřeních, která budou brániti vzniku davové psychosy, jež v sobě chová zárodek nebezpečí, ačkoli po činu bude davová psychosa jednotlivci jí stíženému opodstatněnou omluvou (či právě proto, že jí bude) — ovšem jen pokud jde o jednání, která byla vykonána již pod jejím vlivem. Plnou tíhou dopadne pak trest na toho, kdo tím, že jednal v davu, zvolil pro svůj čin formu nebezpečnější, sám davové psychose nepodlehnuv.

III.

Máme-li nyní myšlenky, k nimž jsme dospěli, učiniti *podkladem zákonné úpravy*, nutno si uvědomiti, že jde v podstatě o to, naléztí co nejvhodnější kompromis mezi přesným vyjádřením ideje, kterou máme na mysli, zde dvojího ohledu trestního práva na dav, a na druhé straně mezi zřetelem k tomu, co je zjistitelné metodami trestní jurisdikce.

A.

V *první skupině ohledu* trestního práva na dav, bude nejzávažnějším problémem kvalifikace shluku lidí jakožto davu nebezpečně psychologického. Otázka, jde-li o dav psychologický, je řešitelná z projevů, z nichž na vlastní kvalitu davu

lze jen s jistou pravděpodobností usuzovati. Tím obtížnější bude závěr, jak se dav pravděpodobně zachová, závěr, jenž má býti podkladem pro zjištění nebezpečnosti jeho psychologie. Kdyby tedy zákon, na úkor právní jistoty ovšem, ponechal zde soudcově úvaze volné pole, byl by tento povahou věci nucen uchýliti se ke zjištění fakt, z nichž by existenci rozhodných, ale přímo neprokazatelných skutečností předpokládal.

Proto není vlastně žádnou změnou, ulehčí-li zákon sám důkaz tím, že myšlenku svou nevyjádří přímo, nýbrž pomocí znaků snadněji prokazatelných, z nichž na existenci původně myšleného lze usuzovati. Není-li, jak jsme viděli, kvalifikace davu jako nebezpečně psychologického přímo prokazatelná, musíme se pokusiti vyjádřiti svou myšlenku způsobem postizitelným metodami trestního soudnictví. *Musíme se poohlédnouti po vhodných praesumcích*.

Z jakých prokazatelných skutečností lze tedy usuzovati, že šlo o dav nebezpečně psychologický? Možností, více méně výstižných je celá řada. Vytkneme jenom ty mezní.

1. Nejhrubší, nejsnáze ovšem prokazatelné, jsou ty praesumpce, které žádanou kvalifikaci váží na některý z *vnějších znaků* davu. Sem patří ty skutkové podstaty, které trestají účast na shromáždění, překročilo-li určitý počet lidí. Mnohé staré trestní zákony si tak počínaly. (Na př. v Digestech 10 lidí tvořilo dav a trestáni »omnes qui se tumultui commiscuerint«.) Nebezpečnost davu může býti praesumována z povahy místa, na němž se dav shromáždil (na př. v určitém kruhu kolem sídla panovníkova), nebo z času, v němž shluk nastal (na př. noční shromáždění) atd.

2. Jiná možnost, jak si vypomoci, je praesumce, že v pozorovaném smyslu nebezpečným je dav, který se sešel *bez povolení* nebo proti předchozímu zákazu. Shromažďovací zákony znají takové skutkové podstaty, které naší ideje ovšem zdaleka neuspokojují.

3. Zakládá-li předchozí praesumce poněkud ukvapený závěr o nebezpečnosti davu, umožňuje naopak ta, kterou nyní probereme, reakci příliš opožděnou. Podle ní je nebezpečný jen dav, v němž společným působením došlo ke spáchání *trestného činu*, takže následný delikt je vlastně objektivní podmínkou, aby účast na davu byla trestná.

4. Zákon může dále stanoviti, že o trestnosti účastníků v davu rozhoduje *úmysl*, s nímž se k němu připojili. Náš trestní zákon užívá této praesumce ve skutkové podstatě pozdvižení a příbuzného vzbouření. Nejde ovšem o obecnou normu, nýbrž o předpis, vztahující se jen na úmysl protiprávně ovlivniti zvláště významnou činnost, totiž výkon funkce veřejného orgánu. Zákonný výraz *srocení* je také judikaturou vykládán jako shluk vyznačující se zlým úmyslem.

5. Přicházíme konečně k poslednímu z typu praesumcí, více či méně způsobilých vyjádřiti myšlenku sociální nebez-

pečnosti davu. Podle ní je trestna účast na davech, které se nerozešly, ač k tomu byly *veřejným orgánem vyzvány*. Náš trestní zákon užívá této domněnky v přečinu shluknutí podle § 283. Některé právní řády žádají opětovnou, pravidelně trojí výzvu k rozchodu, anglický pak, formalistní jako vždy, kvalifikuje jako trestné sročení dav, jenž, v počtu alespoň dvanácti hlav, se nerozešel, ani po přečtení formální výzvy k rozchodu upravené zvláštním zákonem (*Riot-Act*), nebo když, toto přečtení bylo násilím znemožněno.

Praesumce toho druhu, kromě své snadné prokazatelnosti, mají též mnohou obsahovou výhodu. Při nynější dokonalé organizaci orgánů veřejné bezpečnosti bude jistě málo shromáždění, ať připravovaných nebo náhodných, při nichž by neasistoval veřejný orgán. Ten má proti trestnímu soudci výhodu osobního účastníka a proti svědku v pozdějším trestním řízení zase přednost odstupů s úřadem spojeného od kvasu kritických událostí. To mu umožňuje poměrně nejlepší posouzení nebezpečnosti davu. Z něho pak vzejde výzva k rozchodu, jejíž neuposlechnutí bude jen dalším důkazem, že úsudek intervenujícího orgánu byl správný.

Z těchto důvodů spatřujeme právě rozebranou praesumci za relativně nejlepší. Je podle našeho názoru způsobila býtí podkladem *obecné, formální skutkové podstaty, uskutečňující prevenci v nebezpečí, jež plyne z tvoření davů*.

B.

Naše konstrukce ukládá soudci dále určití *vliv davové psychosy na delinkventa*. Také splnění tohoto úkolu nebude ovšem bez obtíží. Bude se zjišťovati jako jiné psychologické stavy pachatele pro trestní právo rozhodné, eventuálně za pomoci odborného znalce, zde psychiatra. Je na snadě, aby i zde bylo ulehčeno důkazu stanovením snadno prokazatelných skutečností, z nichž by se vliv davové psychosy závazně praesumoval. Bylo-li to doporučitelné tam, kde šlo o zjištění určitých vlastností davu, který, často různorodého složení, sám o sobě předpokládá značnou schematisaci při stanovení všem jeho složkám společného charakteru, *není taková praesumce na místě, jde-li o zjišťování duševního stavu jednotlivce metodami moderní vědy*. Zde každé omezení jejího postupu by bylo na škodu. Ostatně i zde, protože všude tam, kde se usuzuje z indicí, spočívá úsudek na řadě, byl nechtěných a často i neuvědomělých domněnek.

*

Bylo by jistě nemístnou odvahou chtít vyčerpat téma tak obsáhlé, které jde, abychom tak řekli, napříč celým trestním právem, v několikastránkové — jak okolnosti nutí — studii. Tato úvaha nemůže, ale také nechce býtí vyčerpávající, jsouc pouhou osnovou a nástinem problematcky širšího roz-

boru. Proto jednotlivé názory obsáhlé literatury nebyly zde konfrontovány a sneseny jen konkluse. Rovněž sporá citace autorů byla diktována ohledem, že úvaha má býtí především prosloven. Šlo mi jen o to, několika náznaky zachytiti možnosti řešení problému, jenž, pokud mohu přehlédnouti, doposud nebyl zcela uspokojivě rozřešen ani teoreticky, a následkem ani toho v zákonodárství.