

a zjištění v tomto směru bylo třeba tím více, poněvadž rozsudek na několika místech užívá výrazu, že Jan K. utekl z vojny (uprchl z vojenské služby), a předpokládá, že obžalovaní to věděli, ačkoliv skutková podstata vojenského zločinu sběhnutí podle §u 183 voj. tr. zák. vyžaduje nejen, že pachatel opustil vojenskou službu svémocně, nýbrž i, že tak učinil v úmyslu, vymknouti se jí trvale, čímž tento zločin právě se liší od vojenského přečinu svémocného opuštění služebního místa podle §u 212 voj. tr. zák. Pro dolíčené zmatky podle čís. 5, 9 a) §u 281 tr. ř. bylo napadený rozsudek zrušiti, aniž bylo třeba zabývati se ostatními vývody zmatečných stížností, a jelikož podle povahy shledaných zmatků nelze se obejíti bez nového hlavního přeličení, bylo podle §u 288 čís. 1, 3 tr. ř. věc vrátiti k novému projednání a rozhodnutí do první stolice. Při tom byla věc vzhledem k tomu, že Jan K. podle obsahu spisů toho času odpykává trest 15tiletého těžkého žaláře ve vojenské trestnici v Terezíně, podle §u 288 čís. 3 tr. ř. k dalšímu řízení přikázána krajskému soudu v Litoměřicích, aby se takto zmenšily náklady případné dopravy tohoto svědka před nalézací soud, jakož i nebezpečí útěku. Dojde-li soud, ať již z té neb oné příčiny ku přesvědčení, že nejsou tu opodstatněny všechny náležitosti zločinu podle §u 21 čís. 2 zák. na ochr. rep., bude mu o činu obžalovaných uvažovati též s hlediska §u 214 tr. zák.

#### Čís. 2632.

Důvodem trestnosti vydírání (§ 98 b) tr. zák.) není protiprávnost prostředku pachatelem použitého, nýbrž protiprávnost nároku, jež obžalovaný prostředkem tím vymáhá.

Podle zásady §u 202 tr. ř. nelze nikoho nutiti k tomu, by odvolal neb opravil svou (křivou) výpověď; domáhá-li se toho pachatel vyhrůžkou (§ 98 b) tr. zák.), domnívaje se, že má k tomu právo, jde o skutkový omyl podle §u 2 e) tr. zák. (neznalost formálního předpisu §u 202 tr. ř.).

Podvod předložením padělaných faktur jako dokladů abstraktní škody ve smyslu čl. 357 odst. třetí obč. zák. ve sporu o náhradu škody; i když by tu nešlo o poškození procesního odpůrce, poněvadž pachateli zažalovaný nárok přísluší, jde tu přece o poškození státu na jeho právu, by byl jeho orgány vykonávajícími spravedlnost zjištěn pravý skutkový děj a tudíž po případě o přešůpek §u 197, 461 tr. zák.

(Rozh. ze dne 28. ledna 1927, Zm II 132/26.)

Nejvyšší soud jako soud zrušovací vyhověl po ústním líčení zmatečné stížnosti obžalovaného a státního zastupitelství do rozsudku zemského soudu v Opavě ze dne 9. prosince 1925, pokud jím byl obžalovaný uznán vinným zločinem veřejného násilí vydíráním podle §u 98 b) tr. zák. a podle §u 259 čís. 3 tr. ř. sprostěn z obžaloby pro zločin podvodu podle §u 197, 200, 201 a) a 203 tr. zák., zrušil napadený rozsudek jako zmatečný a vrátil věc nalézacímu soudu, by ji v rozsahu zrušení znovu projednal a rozhodl. V otázkách, o něž tu jde, uvedl v

## d ů v o d e c h:

Zmateční stížnost obžalovaného jest oprávněna s hlediska hmotně-právního důvodu zmatku čís. 9 písm. a) §u 281 tr. ř. Při zrušovacím líčení uplatňoval obžalovaný svým obhájcem, že výpověď B-ova byla nejen křivou, nýbrž že ji také ze svého subjektivního stanoviska mohl za křivou pokládati, a že proto, i kdyby byl závadnou vyhrůžku pronesl, byl by se právem domáhal jen toho, nač měl nebo domníval se míti nárok, by totiž svědek B. tuto svou výpověď opravil. Nalézací soud vyslovil ve svém rozsudku právní názor, že obžalovaný neměl vůči B-ovi právního nároku na odvolání nebo změnu svědecké výpovědi a že vyhrůžka, již chtěl dosíci onoho účelu, jest protiprávní. Tomuto názoru nelze přisvědčiti. Podle stálé judikatury zrušovacího soudu (sb. n. s. čís. 2424, 2019) není důvodem trestnosti protiprávnost prostředku pachatelem užitého (fysického násilí nebo vyhrůžky), nýbrž protiprávnost nároku, jež obžalovaný prostředkem tím vymáhá. Dlužno proto řešiti otázku, zda obžalovaný byl vůbec oprávněn žádati opravu výpovědi, která by snad byla pro B-a mohla založiti skutkovou povahu zločinu podvodu podle §u 199 písm. a) tr. zák. Podle zásad civilního práva procesního nemůže býti pochyby o tom, že nejen stát, nýbrž i strany právní rozepře mají nejen zájem, nýbrž i právo na to, by svědek v jejich věci vypovídal pravdu (§§ 289, 338, 341 c. ř. s.), ježto jinak by stát ve svém právu konati spravedlnost a strana ve svém právu, by se jí dostalo spravedlnosti rozsudkem, byly zkráceny. Ostatně mohou svědci podle §u 344 I. in fine c. ř. s. žádati o svůj opětný výslech, pokládají-li za potřebné tvrzení výpovědi doplniti neb opraviti. Podle zásady §u 202 tr. ř. nemůže ovšem ani soud, ani strany nikoho nutiti, by odvolal svou křivou výpověď, poněvadž by se to rovnalo doznání se k trestnému činu. Avšak tímto ustanovením neděje se onomu právu strany újma a proto, kdyby se obžalovaný i vyhrůžkou domáhal takové opravy výpovědi, nemůže ono ustanovení (§ 202 tr. ř.) míti vlivu na trestnost jeho jednání, domníval-li se obžalovaný, že smí donutiti B-a k tomu, by odvolal výpověď, kterou obžalovaný pokládal za křivou, jelikož jde tu o ustanovení práva formálního a neznalost jeho rovná se omylu skutkovému. Hájil-li se tedy obžalovaný tím, že byl bezelstným v domněnce, že mu onen nárok přísluší, uplatňoval tím omyl ve skutkových okolnostech, pro něž by nebylo lze spatřovati ve skutku obžalovanému za vinu kladenému trestný čin, a jenž vylučuje podle ustanovení §u 2 písm. e) tr. zák. zlý úmysl. Tento omyl byl by tím spíše omluvitelným, kdyby se prokázalo, že výpověď svědka B-a byla skutečně křivou, nebo, že se jednalo jen o pouhou opravu nebo doplnění výpovědi, které by snad ani skutkovou podstatu zločinu podle §u 199 písm. a) tr. zák. zakládati nemohlo. S tohoto subjektivního hlediska bylo by proto třeba zjistiti též objektivní pravdivost svědecké výpovědi, po případě okolnost, zda ji obžalovaný mohl podle svého subjektivního nazírání považovati důvodně za křivou. Nalézací soud v těchto směrech zjištění neučinil, nezjistil ani, zda ona výpověď svědka B-a byla křivou, ani, zda obžalovaný ji, ač snad byla pravdivou, mohl za křivou pokládati, čímž mu

bylo zabráněno, by se vyslovil i o tom, zda obžalovaný byl si vědom protiprávnosti nároku, jež vymáhal vyhrůžkou. Odsuzující výrok není proto po subjektivní stránce opodstatněn skutkovými zjištěními nalézacího soudu, spočívá na nesprávném výkladu zákona co do subjektivních předpokladů zločinu, o který jde a je proto zmatečným podle čís. 9 písm. a) §u 281 tr. ř. Bylo proto odůvodněné zmateční stížnosti obžalovaného vyhověti, rozsudek nalézacího soudu v tomto směru zrušiti, aniž bylo třeba zabývat se dalším obsahem stížnosti, zejména dalšími uplatněnými výtkami podle čís. 4 a 5 §u 281 tr. ř.

Zmateční stížnosti státního zástupce nelze upříti oprávnění, pokud napadá sprostující výrok důvodem zmatečnosti podle §u 281, čís. 9 a) tr. ř. Obžaloba vinila obžalovaného, že předložil dne 12. září 1922 v Hradci Králové ve své právní rozepři proti firmě Josef W. o 67.175 Kč s přísl. krajskému soudu 5 padělaných soukromých listin, jež byl sám zhotovil, a to 5 faktur firmy K. a S., by tímto lstivým jednáním uvedl procesní soud v omyl, kterýmž firma Josef W. měla na svém majetku utrpěti škodu 2.000 Kč převyšující. Na odůvodněnou tohoto obvinění, že obžalovaný, jež uplatňoval v civilním sporu proti firmě Josef W. nárok na náhradu škody pro nesplnění kupní smlouvy, podle níž mu firma měla dodati 10.000 m kanafasu (podle vzorků, 5.000 m po 9 Kč za 1 m a zbytek po 9 Kč 50 h za 1 m) předložil procesnímu soudu na důkaz toho, že si opatřil kanafas uhražovací koupí za vyšší kupní cenu (za 15 Kč za 1 m) 5 faktur firmy K. a S., že však žalované firmě podařilo se dokázati, že tyto faktury jsou padělané, a že obžalovaný vzal proto žalobu zpět a zavázal se nahraditi útraty sporu. Rozsudek zjistil, že z oněch 5 faktur byly 3 obžalovaným padělané a procesnímu soudu předloženy za tím účelem, by tím soud a firma Josef W. byly uvedeny v omyl, ostatní 2 faktury byly podle rozsudkového zjištění pravé, osvobodil však přes to obžalovaného podle §u 259 čís. 3 tr. ř. od obžaloby pro zločin podvodu podle §§ů 197, 200, 201 a), 203 tr. zák., s odůvodněním, že není prokázáno, že obžalovaný jednal v podvodném úmyslu. Obžalovaný měl prý podle čl. 357 odst. třetí obch. zák. bezpodmínečné právo na náhradu rozdílu mezi kupní cenou, za niž byl 10.000 m kanafasu od firmy Josef W. koupil, a vyšší trhovou cenou kanafasu. Trhová cena kanafasu prý převyšovala v době uzavření uhražovací koupě kupní cenu, již obžalovaný měl platiti firmě Josef W. (patrně průměrnou cenu 9 Kč 25 h za 1 m) o 5 Kč 75 h a rovnala prý se tudíž kupní ceně v padělaných fakturách uvedené. Podle toho vyloučil rozsudek podvodný úmysl v souzeném případě v podstatě proto, že měl za to, že firma Josef W. nemohla býti na majetku poškozena, ježto obžalovaný domáhal se, byť i použitím padělaných soukromých listin, přece jen toho, co mu podle zákona bezpodmínečně příslušelo. Věc byla v tomto směru nalézacím soudem posouzena právně mylně. Rozhodne-li se kupitel za předpokladu čl. 355 obch. zák. pro uplatňování nároku na náhradu škody pro nesplnění a není-li zákonné překážky pro uplatňování tohoto nároku (čl. 356 obch. zák.), jest oprávněn domáhat se buď náhrady abstraktní škody, t. j. zaplacení rozdílu mezi kupní cenou, již měl sám prodávateli zaplatiti, a vyšší trhovou cenou v době a na místě dluho-

vané dodávky (čl. 357 odst. třetí obch. zák.), nebo náhrady konkrétní škody, t. j. škody, již v konkrétním případě skutečně utrpěl (§ 357 odst. třetí obch. zák.). Ačkoliv obžalovaný uplatňoval v souzeném případě podle skutkových zjištění napadeného rozsudku nárok na náhradu konkrétní škody, zejména škody, již utrpěl tím, že si opatřil zboží uhražovací koupí za vyšší kupní cenu než byla cena, za niž mu zboží mělo býti dodáno firmou Josef W., a ačkoliv použil při tom podle skutkových zjištění rozsudku tři padělaných soukromých listin, jež byl sám zhotovil, totiž oněch tří faktur firmy K. a S., by dokázal, že si opatřil zboží za ceny v těchto fakturách označené a uvedl tím v omyl procesní soud a firmu Josef W., bylo by přece v souzeném případě vyloučiti možnost hmotného poškození firmy Josef W. a podvodný úmysl obžalovaného, směřující k poškození firmy na jejím majetku, kdyby bylo jisto, že celkový peněz, jehož zaplacení se obžalovaný v civilním sporu proti firmě Josef W. domáhal, nepřevyšoval tržové ceny v době a na místě dluhované dodávky; neboť nárok na náhradu abstraktní škody ve smyslu čl. 357 odst. třetí obch. zák. dlužno považovati za minimum, jež kupiteli bezpodmínečně přísluší, tedy i tenkrát, když uhražovací koupě neuzavřel, ba i tenkrát, když si opatřil zboží uhražovací koupí za cenu levnější. Byla-li však tržová cena v době a na místě dluhované dodávky nižší než kupní cena vyznačená v padělaných fakturách a opatřil-li si obžalovaný zboží uhražovací koupí za nižší cenu, než jest cena označená v padělaných fakturách, nebo neopatřil-li si vůbec zboží, jehož se týkají padělané faktury, mohlo tu dojíti ku poškození firmy Josef W. na jejím majetku a mohl tu býti podvodný úmysl obžalovaného, směřující k tomuto poškození firmy Josef W. Dle uvedeného nemůže býti pochybnosti o tom, že správné právní posouzení věci v tomto směru závisí na výkladu pojmu tržové ceny ve smyslu čl. 357 odst. třetí obch. zák. Napadený rozsudek pokládá, jak vysvítá z rozhodovacích důvodů, za rozhodnou tržovou cenu kanafasu, t. j. zboží druhu od firmy Josef W. koupeného, ale jí nedodaného, v době uzavření uhražovací koupě. Tato tržová cena není však totožnou s tržovou cenou, již má na mysli čl. 357 odst. třetí obch. zák., jenž mluví, jak bylo již uvedeno, o tržové ceně v době a na místě dluhované dodávky. Rozsudek přehlíží, že rozhodnou je nikoliv tržová cena druhu dluhovaného zboží, nýbrž tržová cena zboží téhož druhu a téže jakosti jako bylo zboží koupené, ale prodátem nedodané, a přehlíží dále, že při stanovení výše abstraktní škody dlužno položiti za základ tržovou cenu v době a na místě dluhované dodávky, neboť nezmiňuje se vůbec o době a místě dluhované dodávky. Z řečeného je patrné mylné právní posouzení věci napadeným rozsudkem.

Kdyby však i bylo při posouzení případu s oněch právních hledisek vyloučiti v souzeném případě možnost vzniku majetkové škody firmy Josef W. a podvodný úmysl obžalovaného, směřující k poškození této firmy na jejím majetku, mohl by býti, jak zmáteční stížnost právem uvádí, v jednání obžalovaného spatřován přestupek podvodu podle Šu 461 tr. zák., byl-li procesní soud jednáním obžalovaného v omyl uveden a měl-li obžalovaný v úmyslu, poškoditi stát na jeho právu, by byl jeho orgány vykonávajícími spravedlnost v civilních sporech zjištěn

pravý skutkový děj, pokud není oběma stranama přiznán. Uvádí-li obžalovaný v odpovědi na zmateční stížnost státního zástupce, že všeobecné dohlédací právo státu nenáleží k oněm právům, jež § 197 tr. zák. má na mysli, stačí na to odvětit, že ono právo státu, o němž se zmiňuje zmateční stížnost státního zástupce, není totožným se všeobecným dohlédacím právem státu. Stejně neodůvodněnou jeví se býti námitka odpovědi obžalovaného na zmateční stížnost státního zástupce, že by v případě odsouzení obžalovaného pro tento přestupek šlo o překročení obžaloby. Čin obžalovanému za vinu kladený záležel v tom, že obžalovaný předložil procesnímu soudu padělané soukromé listiny, jež sám zhotovil, za tím účelem, by uvedl tento soud a firmu Josef W. v omyl, kterýmž měla tato firma utrpěti na svém majetku škodu 2.000 Kč převyšující. Kdyby bylo při hlavním líčení vyšlo na jevo (§ 262 tr. ř.), že obžalovaný uvedl oním jednáním procesní soud v omyl a že jednal při tom sice v úmyslu podvodném, že však tento jeho úmysl nesměřoval k poškození firmy Josef W., nýbrž že směřoval pouze k poškození státu na onom jeho právu, a kdyby byl nalézací soud v důsledku toho uznal obžalovaného vinným přestupkem podvodu podle §u 461 tr. zák., nebyl by tím překročil obžalobu, nýbrž byl by pouze vzhledem k novým okolnostem při hlavním přelíčení na jevo vyšlým kvalifikoval žalobní čin odchylně od obžaloby. Bylo tudíž zmateční stížnosti státního zástupce, napadající rozsudkový výrok, jímž byl obžalovaný osvobozen od obžaloby pro zločin podvodu podle §§ů 197, 200, 201 a), 203 tr. zák., spáchaný na firmě Josef W., pokud výrok ten vztahoval se k použití oněch 3 faktur, jež podle rozsudkového zjištění byly padělané, vyhověti, rozsudek v tomto výroku jako zmatečný zrušiti a v důsledku toho zrušiti rozsudek také ve výroku o trestu a výrocích souvisejících. Ve věci samé nemůže Nejvyšší soud rozhodnouti, poněvadž v rozsudku a rozhodovacích důvodech nejsou zjištěny všechny skutečnosti, jež jest při správném použití hmotného práva položiti za základ rozhodnutí. Není dosud zjištěna trhová cena v době a v místě dluhované dodávky, není zjištěno množství kanafasu, jehož se týkaly padělané faktury, není zjištěno, zda si obžalovaný opatřil zboží v padělaných fakturách uvedené (rozsudek zmiňuje se o objednání tohoto zboží, neuvádí však, zda byla objednávka přijata) a za jakou cenu si je opatřil. Mimo to je třeba nových zjištění po stránce subjektivní. Proto bylo věc vrátiti nalézacímu soudu, by o ní v rozsahu zrušení znovu jednal a rozhodl (§ 288 čís. 3 tr. ř.). Nalézacímu soudu bude přihlížeti k tomu, že dokonání podvodu předpokládá, že došlo k zamýšlenému oklamání. Nepodařilo-li se pachateli oklamati, přichází v případě podvodného jednání v úvahu pouze pokus podvodu.

### Čís. 2633.

**Okresní cestář jest ve službě (§ 68 tr. zák.) i když zakročuje na vozové cestě u silnice (by bylo oškrabáno bláto před vjezdem s pole na silnici).**

(Rozh. ze dne 29. ledna 1927, Zm I 199/26.)