

važoval za soud ve smyslu §u 187 tr. zák., netřeba odpovědět, neboť námitka vychází ze skutečnosti v rozsudku první stolice nezjištěné, že přednosta soudu chtěl obžalovanému, určiv mu k náhradě škody lhůtu do 10. července 1925, poskytnouti možnost, by dosáhl včasným nahrazením škody beztrestnosti.

### Čís. 2321.

**Pojem »smilstva« (§ 129 I. b) tr. zák.) není omezen na soulož a jí podobné úkony; spadá sem každé pohlavní zneužití těla, sloužící smyslůstnosti a chlípným chťičům (na př. vzájemná onanie).**

(Rozh. ze dne 19. března 1926, Zm II 518/25.)

Nejvyšší soud jako soud zrušovací zavrhl po ústním líčení zmateční stížnost obžalovaného do rozsudku krajského soudu v Olomouci ze dne 17. srpna 1925, pokud jím byl stěžovatel uznán vinným zločinem smilstva proti přírodě podle §u 129 I písm. b) tr. zák.

### Důvody:

Dovolávajíc se jediného důvodu zmatečnosti čís. 10 §u 281 tr. ř., namítá zmateční stížnost, že rozsudkem zjištěné jednání stěžovatelovo a druhého obžalovaného Rudolfa T-a, vzájemná onanie, nezakládá skutkové podstaty zločinu podle §u 129 I b) tr. zák., kterou v něm spatřuje napadený rozsudek, nýbrž že je bylo jako pouhé smilné jednání lehkého rázu podřaditi jen skutkové podstatě přestupku podle §u 516 tr. zák. Vývody zmateční stížnosti vyžadují přes svoji poměrnou rozsáhlost řešení jediné právní otázky, zda jest zákonný pojem »smilstva« vůbec a pro obor skutkové podstaty zločinu podle §u 129 I b) tr. zák. zvláště omezen pouze na soulož a úkony souložní podobné. Zmateční stížnost snaží se řadou úvah, zejména citáty ze svatého písma, dále z historického vývoje onoho zákonného předpisu, jakož i srovnáním trestní sazby §u 130 tr. zák. s mírnějšími sazbami §u 131 a §u 516 tr. zák. dovoditi, že onu právní otázku dlužno zodpovědět kladně. Než s tímto právním hlediskem zmateční stížnosti nelze souhlasiti přes to, že je hlásá i část nauky, již se také stížnost dovolává, a že z něho dříve, ač ostatně ani tu ne důsledně, vycházela i judikatura býv. zrušovacího soudu vídeňského. Otázku dlužno naopak zodpovědět záporně a trvati na právním názoru, došedším výrazu i v novější judikatuře, podle něhož onen pojem zákonný zahrnuje v sobě kromě souložě a úkonů jí podobných také každé zneužití těla osoby téhož pohlaví, sloužící chlípným chťičům, směřující a zároveň způsobilé ke vzbuzení neb ukojení chťičů těch. V §u 129 I b) tr. zák. pojem »smilstva« sice určen není, vychází však na jevo ze srovnání jeho s předchozím §em 128 tr. zák. Podle tohoto předpisu dopouští se zločinu zprznění, kdo osob tamtéž uvedených zneužije k ukojení chlípných chťičů jiným způsobem nežli tím, který jest uveden v §u 127 tr. zák., tudíž j i n a k n e ž (mimomanželskou) s o u-

**I o ž í.** Rozlišuje takto přesně mezi souloží na jedné straně a jinými smilnými jednáními na straně druhé, zákon zřejmě mínil naznačiti, že nejen v §u 128 tr. zák., nýbrž i v jiných jeho trestních ustanoveních, podle nichž smilstvo, smilný čin zakládá skutkovou podstatu trestného činu, nesluší pojem »smilstva« omezovati jen na soulož a na úkony jí podobné, nýbrž že dlužno pojímati jej v onom širším smyslu, ač ovšem s výjimkou oněch nečetných skutkových podstat, jichž pojmovým znakem jest právě soulož buď podle výslovného předpisu zákonného (§§y 125, 127 tr. zák.) ,nebo podle povahy věci (§ 502, po případě i § 131 tr. zák.). Že pak zejména, pokud jde o skutkovou podstatu zločinu podle §u 129 I b) tr. zák., sluší pojem smilstva vykládati oním způsobem, tomu nasvědčuje poukaz na uvedený předpis zákonný v §u 128 tr. zák., podle něhož dopouští se zločinu zprznění. kdo předsevezme čin tamtéž vylíčený a zneužije tělesně osob tam zmíněných, ač není-li činenten zločinem, uvedeným v §u 129 I b) tr. zák.

Pochybnosti o správnosti tohoto právního hlediska nemohou vzbuditi ani úvahy, jimiž zmateční stížnost snaží se uplatniti opačný názor. Citáty ze svatého písma a srovnání jednotlivých trestních sazeb mohou býti ponechány stranou, neboť zejména posléze zmíněný pokus stížnosti není na místě tam, kde pravou vůli zákonodárcovu a smysl zákonného pojmu lze bezpečně zjistiti přímým výkladem dotyčného zákonného ustanovení samotného. Ale i historický vývoj pojmu »smilstva«, jehož se zmateční stížnost na oporu svého hlediska dále dovolává, svědčí naopak správnosti výkladu shora nastíněného, neboť pro výklad onoho pojmu v platném trestním zákoně může zajisté především míti význam ustanovení, k němuž došlo v době, nepříliš odlehlé vzniku onoho zákona, dvorský dekret ze dne 26. června 1844, čís. 4413 sb. z. s. čís. 816, v němž se praví, že výraz »smilstvo« dlužno pojímati v jeho obyčejném významu. Podle tohoto obyčejného, přirozeného významu, přesahujícího zcela nepochybně pojem soulože, zahrnuje však smilstvo v sobě, jak shora již ze zákona samotného dovoděno, každé pohlavní zneužití těla, sloužící smyslnosti a chlípným chťičům. Ježto podle rozsudkového zjištění obžalovaní tropili smilstvo tím, že se vzájemně onanovali jednou až dvakrátě týdně během let, tedy po dobu poměrně velmi dlouhou a protože nalézací soud shledal okolnost přitěžující stěžovateli při výměře trestu, právem v tom, že se sám, jsa v rozhodné době ve věku 44—47 let, dopustil opětovných útoků na osobě mladistvé (obžalovaném T-ovi, který tehdy čítal 16—19 let), nelze jednání jeho považovati za smilný čin menšího rázu, nýbrž dlužno je považovati za smilstvo po rozumu §u 129 tr. zák.

#### Čís. 2322.

**Zákon má v §u 175 II d) tr. zák. na mysli jen mineralie, jejichž dobývání jest provozováno po hornicku; rozhoduje skutečná stránka případu.**

**Hlína jest mineralií; její dobývání po hornicku spadá pod ustanovení §u 175 II d) tr. zák.**

(Rozh. ze dne 22. března 1926, Zm I 898/25.)