

újmě přímo z výsledků hlavního přeličení. Uplatňované zmatky § 344 čis. 10 a), b), 11 tr. ř. námitkami svémocně podloženými po zákonu provedeny nejsou. Stížnost prokázala se, i pokud doličuje uplatňované zmatky po zákonu, pokud ji tedy vůbec lze pokládati za provedenou, neodůvodněnou, i bylo ji proto zavrhnouti.

Čís. 3388.

Překážka svědecké přísahy podle § 170 čis. 7 tr. ř. se vztahuje jen k přísaze, jež se vykonává po vydání svědectví, nikoliv k přísaze svědecké, již jest podle zákona vykonati před svědeckou výpovědí (§ 247 odst. druhý tr. ř.).

Výraz »vyšetřování« (§ 170 čis. 2 tr. ř.) neznamená přípravné vyšetřování v technickém slova smyslu, nýbrž jest jím rozuměti trestní řízení proti svědkovi jakožto obviněnému vůbec, tedy i soudní předběžné vyhledávání; spadá sem jen vyšetřování pro zločin, nestačí trestní řízení pro přestupek § 269 a) tr. zák.

Při uplatňování relativního zmatku (§ 344 čis. 4 — §§ 247, 170 tr. ř.) ve prospěch obžalovaného je pravidlem, že zmateční stížnosti musí býti vyhověno, jakmile důvod zmatečnosti byl zjištěn; přivádí-li se však k platnosti relativní zmatek v neprospěch obžalovaného, lze zmateční stížnosti vyhověti jen výjimečně, je-li patrné, že porušení formy mohlo míti na rozhodnutí účinek obžalobě nepříznivý; obžalobce má ve zmateční stížnosti uvést okolnosti odůvodňující relativní zmatek i v tomto směru (posl. odst. § 344 tr. ř.).

(Rozh. ze dne 7. února 1929, Zm II 465/28.)

Nejvyšší soud jako soud zrušovací zavrhl po ústním líčení zmateční stížnost státního zastupitelství do rozsudku krajského jako porotního soudu v Uherském Hradišti ze dne 17. října 1928, jímž byl obžalovaný sprostěn podle § 334 tr. ř. z obžaloby pro zločin násilného smilstva podle § 127 tr. zák. a pro zločin svedení ke smilstvu podle § 132 tr. zák.

Důvody:

Zmateční stížnost, uplatňující důvod zmatečnosti podle čis. 4 § 344 tr. ř., není oprávněna. Nemůže býti pochybnosti o tom, že nevzetí do přísahy svědkyně Marie P-ové při hlavním přeličení z důvodu čis. 7 § 170 tr. ř. je protizákonné. Podle ustanovení druhého odstavce § 247 tr. ř. má býti mimo případ, uvedený v poslední větě prvního odstavce § 247 tr. ř., jenž tu nepřichází v úvahu, každý svědek, když odpověděl na otázky obecné, před dalším svým výsledkem pod neplatností vzat do přísahy, pokud tomu nepřekáží některý z důvodů § 170 čis. 1 až 6 tr. ř. Z důvodu § 170 čis. 7 tr. ř. nesmí býti odepřeno vzetí svědka do přísahy, jež má býti podle ustanovení druhého odstavce § 247 tr. ř. při

hlavním přelíčení zásadně vykonáno před svědeckou výpovědí, neboť překážka svědecké přísahy § 170 čís. 7 tr. ř., o níž se § 247 tr. ř. nezmiňuje, se vztahuje jen k dodatečné přísaze, k přísaze, jež se vykonává po vydání svědectví, nikoli však též k přísaze svědecké, již jest podle zákona vykonati před svědeckou výpovědí (rozh. čís. 203 sb. n. s. a j.). Odepřel-li tedy sborový soud porotní za onoho stavu věci při hlavním líčení vzítí řečenou svědkyni před jejím výslechem ve věci samé do přísahy z důvodu § 170 čís. 7 tr. ř., porušil tím předpis § 247 odst. druhý tr. ř., jehož šetření zákon výslovně káže pod neplatností. Zrušovací soud neshledal, že svědkyně P-ová byla nezpůsobilou k přísaze z důvodu čís. 2 § 170 tr. ř., jak se snažila dovoditi obhajoba. Podle tohoto zákonného předpisu nesmějí býti vzati do přísahy ti, kdož jsou pro zločin ve vyšetřování. Výraz »vyšetřování« neznamená tu přípravné vyšetřování v technickém slova smyslu, nýbrž jest jím rozuměti trestní řízení proti svědkovi jakožto obviněnému vůbec, tedy i soudní předběžné vyhledávání (srovnej Storch: »Rakouské trestní řízení« díl II. str. 121). Zákonodárným důvodem tohoto ustanovení je, jakž plyne ze zprávy komise panské sněmovny, (Mayerův komentář I. stránka 582) nedostatek volnosti, v němž se svědek ocitá a jenž zmenšuje jeho věrohodnost, a nedostatek ten je tu bez ohledu na to, zda je proti svědkovi zavedeno přípravné vyšetřování, či zda se proti němu koná jen předběžné vyhledávání. Zákon však obmezuje nezpůsobilost svědka k přísaze z důvodu čís. 2 § 170 tr. ř. výslovně na vyšetřování pro zločin. Proti Marii P-ové bylo však vedeno trestní řízení jen pro přestupek podle § 269 a) tr. zák., pro trestný čin sui generis se všemi jeho důsledky, nikoli pro zločin, a nelze proto uznati, že svědkyně byla nezpůsobilá k přísaze z důvodu čís. 2 § 170 tr. ř.

Jak bylo dolíčeno, porušil porotní soud předpis § 247 odst. druhý a § 170 čís. 7 tr. ř. Toto porušení je relativním zmatkem čís. 4 § 344 tr. ř., v němž jsou §§ 247 a 170 uvedeny. Při uplatňování relativního zmatku ve prospěch obžalovaného je pravidlem, že zmateční stížnosti musí býti vyhověno, jakmile důvod zmatečnosti byl zjištěn; jen kdyby bylo nade vši pochybnost zřejmo, že porušení formy nemohlo míti na rozhodnutí účinek obžalovanému nepříznivý, jest zmateční stížnost zamítnouti. Uplatňuje-li se však relativní zmatek v neprospěch obžalovaného, nestačí, by bylo zjištěno porušení formy. Takové zmateční stížnosti lze vyhověti jen výjimečně, je-li totiž patrné, že porušení formy mohlo míti na rozhodnutí účinek obžalobě nepříznivý. Odůvodňující tento rozdíl v účincích relativních důvodů, podotýkají vládní motivy (uveřejněné v druhém díle Kasererova Strafprozessordnung strana 109), že tu dochází k platnosti favor defensionis, že obžalobě, jako všude, i tu prospívá teprve úplná jistota, obžalovanému však již sama pochybnost. Redakční chyba se při stylisaci posledního odstavce § 344 tr. ř., jak minila obhajoba, nestala. Zmateční stížnost však neuvádí okolností, ze kterých by bylo patrné, že nevzetí do přísahy svědkyně Marie P-ové mohlo míti na rozhodnutí účinek obžalobě nepříznivý. Žádá-li zákon v posledním odstavci § 344 tr. ř., by se žalobce opřel porušení formy,

vyvolal rozhodnutí soudu a hned si vyhradil zmateční stížnost, plyne z toho též povinnost, odůvodniti v provedení stížnosti uplatněný relativní zmatek i ve směru, požadovaném posledním odstavcem § 344 tr. ř., t. j. uvésti okolnosti, z nichž by bylo patrné, že porušení formy mohlo míti na rozhodnutí účinek obžalobě nepříznivý. To však veřejný obžalobce, prováděje stížnost, neučinil a to, co promeškáno, nemůže býti doháněno teprve při zrušovacím líčení.

Čís. 3389.

Obecní starosta může býti vrchností ve smyslu § 187 tr. zák. Jsou-li tu předpoklady pro úřední výkon jemu náležející (§§ 24, 84, 86 tr. ř.), jest jeho povinností jednati a jest nerozhodným pro určení povahy jeho úkonu, zda svou povinnost splniti chce či nechce, zda rozlišuje mezi svou funkcí jako správce obecního majetku, jako orgán provádějící jen usnesení zastupitelstva obce nebo jako orgán bezpečnostní.

(Rozh. ze dne 8. února 1929, Zm I 732/28.)

Nejvyšší soud jako soud zrušovací vyhověl po ústním líčení zmateční stížnosti státního zastupitelství do rozsudku krajského soudu v Chrudimi ze dne 6. listopadu 1928, jímž byl obžalovaný podle § 259 čís. 3 tr. ř. sprostěn z obžaloby pro zločin zpronevěry podle §§ 181, 182 tr. zák., zrušil napadený rozsudek jako zmatečný a uznal obžalovaného vinným, že jako správce městského důchodu, později jako ředitel městského důchodu obce H. peníze, které mu z důvodu jeho veřejného úřadu, pokud se týče zvláštního příkazu obecního byly svěřeny, a to 23. října 1924 10.000 Kč ze směnečné výpůjčky určené pro účely místní školní rady, dále v době od 1. července 1920 až do 31. prosince 1924 celkem 20.096 Kč 96 h odvedených mu za obecní aprovisaci a posléze v době od 1. ledna 1925 do 6. října 1926 33.749 Kč 92 h za týmž účelem mu odvedených, tudíž věci sobě svěřené 50.000 Kč převyšující za sebou zadržel a si přivlastnil, čímž spáchal zločin zpronevěry v úřadě podle §§ 181, 182 tr. zák.

Důvody:

Nálezací soud zjišťuje, že obžalovaný byl v době spáchání závadného činu veřejným úředníkem, k jehož úředním povinnostem patřilo též přijímání peněz pro obec, že ve své úřední činnosti zadržel a přivlastnil si v době od 1. července 1920 až do 6. října 1926 z peněz, v úřadě mu svěřených, 63.846 Kč 88 h vědomě a úmyslně; zjišťuje tudíž veškeré náležitosti skutkové podstaty zločinu zpronevěry podle § 181, 182 tr. zák. po stránce objektivní i subjektivní, sprostňuje však obžalovaného podle § 259 čís. 3 tr. ř. z obžaloby z důvodu účinné lítosti podle § 187 tr. zák., vycházeje z předpokladu, že starosta Josef K., když mu byla věc hlášena, jednal s obžalovaným jen jako správce obecního jmění