

## d ů v o d e c h:

Při přezkoumání rozsudku přesvědčil se zrušovací soud, že nalézací soud dospěl k výroku odsuzujícímu obžalovaného pro přečin podle §u 486 čís. 1 tr. zák. nesprávným použitím trestního zákona (§ 281 čís. 9 a) tr. ř.). Nalézací soud zjišťuje, že se obžalovaný asi v polovici května 1922 stal neschopným platiti, že však přes to, že si již v této době byl také vědom své neschopnosti k placení, neohlásil ani úpadek ani nezažádal o zahájení vyrovnacího řízení, nýbrž objednával od druhé polovice května 1922 až těsně před zahájením vyrovnac. řízení (20. listopadu 1922) na úvěr zboží dále, a dospívá na základě těchto zjištění k závěru, že obžalovaný těmito objednávkami využíval úvěru lehkomyslně a nepřiměřeně a že takto přivodil z nedbalosti svou neschopnost k placení. Než z doslovu zákona, že se přečinu podle §u 486 čís. 1 tr. zák. dopouští dlužník několika věřitelů, který z nedbalosti si přivodí neschopnost platiti, plyne jasně, že nedbalé jednání dlužníkovo musí býti v příčinné souvislosti s neschopností platiti a že proto jako příčina neschopnosti k placení musí této předcházeti. Nalézací soud však nezjistil ani, že obžalovaný již před tím, než se stal neschopným platiti, lehkomyslně a nepřiměřeně užíval úvěru, ani, že by toto lehkomyslné a nepřiměřené užívání úvěru bylo příčinou toho, že se stal neschopným platiti. Uznává-li tedy obžalovaného vinným přečinem podle §u 486 čís. 1 tr. zák. aniž by byl zjistil ony znaky skutkové podstaty tohoto přečinu, spočívá tento jeho výrok na nesprávném výkladu zákona a jest proto zmatečný s hlediska důvodu čís. 9 a) §u 281 tr. ř. Bylo proto zrušiti rozsudek ve smyslu §u 290 tr. ř. ve výroku odsuzujícím obžalovaného pro přečin podle §u 486 čís. 1 tr. zák., následkem toho i ve výroku o trestu a ve výrocích s tím souvisejících, a uznati jak se stalo.

## Čís. 2644.

**Zjistiti a posouditi předpoklady promlčení trestného činu v řízení porotním přísluší výhradně porotnímu soudu, nikoliv porotcům; dodatková otázka (§ 319 tr. ř.) o promlčení nemá místa.**

**K uskutečnění zločinu §u 132 tr. zák. nestačí smilný čin sám o sobě, nýbrž je třeba, by svěřená osoba byla k činu pachatelem svedena.**

**Za »svedení« jest považovati každé působení na předmět trestného činu, by se podrobil vůli jednajícího; působení to může záležeti v různých prostředcích, jako v lichocení, slíbech a podněcování smyslnosti; stačí i pouhá výzva nebo násilí.**

**Nejde o »svedení«, když svěřena osoba sama svým (nemravným) chováním projevila ochotu vykonati nebo dopustiti smilný čin; naproti tomu okolnost, že sváděná osoba nekladla odporu, nevylučuje svedení.**

(Rozh. ze dne 4. února 1927, Zm II 339/26).

Nejvyšší soud jako soud zrušovací zavrhl po ústním líčení zmatečnou stížnost obžalovaného do rozsudku porotního soudu v Mor.

Ostravě ze dne 26. května 1926, pokud jím byl stěžovatel uznán vinným zločinem násilného smilstva podle §u 127 tr. zák. a zločinem svedení ke smilstvu podle §u 132 III. tr. zák.

### D ů v o d y:

Zmateční stížnost dovolává se důvodů zmatečnosti čís. 4, 10 a 11 §u 344 tr. ř. a napadá rozsudek pouze potud, pokud byl obžalovaný uznán vinným zločiny podle §§ 127 a 132 III. tr. zák., takže odsuzující výrok pro přestupek podle §u 501 tr. zák. zůstává nedotčen. Při hlavním přelíčení navrhl obhájce obžalovaného, by připuštěna byla dodatková otázka, zda zločin je promlčen, ježto od roku 1918 po případě 1920 uplynulo více než 5 let, následkem čehož je prý zločin promlčen a to nejen zločin násilného smilstva podle §u 127 tr. zák., nýbrž i zločin svedení ke smilstvu podle §u 132 III. tr. zák., ježto další svedení není prokázáno. Porotní soud nepřipustil žádanou otázku jako bezpředmětnou a podle trestního řádu nepřipustnou. Tímto odmítavým stanoviskem neporušil porotní soud zákon, zejména ne v jeho ustanoveních §u 319, pokud se týče 317 tr. ř. Jestliť zjištění a posouzení předpokladů, směrodatných pro promlčení trestného činu, v řízení porotním přikázáno výhradně porotnímu soudu a nikoli porotcům, jak to vyplývá z ustanovení §§ 317 a 319 tr. ř. Neboť § 317 tr. ř. vyslovuje zásadu všeobecně platnou a z povahy věci a z toho, že v §u 319 tr. ř. poukazuje se na § 317 tr. ř., plyne naprosto nepochybně, že porotnímu soudu náleží samostatné rozhodování o otázce promlčení, a to i tehdy, když na otázku o vině odpověděli porotci kladně (sb. n. s. č. 2062). Mezi tímním usnesením soudu nebyl proto porušen ani § 319 tr. ř., ježto předmětem otázky dodatkové není otázka promlčení trestného činu, ani některý z předpisů v čís. 4 §u 344 tr. ř. výlučně vypočtených, jichž šetřiti zákon ukládá pod zmatečností, mezi nimiž však § 317 tr. ř., který by přicházel v úvahu, uveden není.

Obžalovaný nestěžuje si ostatně ve své zmateční stížnosti výslovně do toho, že nebyla připuštěna navrhovaná otázka dodatková, nýbrž uplatňuje, že porotní soud měl sám od sebe druhou hlavní otázku ve směru §u 132 III tr. zák. rozdělit na dvě části a to: a) zda obžalovaný je vinen, že svedl Marii K-ovou od roku 1918 do 27. srpna 1920 (kdy dokonala 14. rok věku svého) a b) zda ji svedl v letech od 28. srpna 1920 až do srpna 1925. Stížnost míní, že, i když by prý se připustilo, že obžalovaný svedl opětovně Marii K-ovou před tím, nežli dosáhla 14. roku svého věku, nelze to tvrditi o době pozdější; naopak dlužno za to míti, že ona sama chtěla čin spáchat, jak prý to vychází z toho, že si nikdy na obžalovaného nestěžovala, že chtěla vždycky na něm peníze a beze všeho k činu svolila. Bylo prý proto povinností porotního soudu zabývatí se výslovně otázkou, zda možno o svedení mluvíti i po 28. srpnu 1920. Kdyby prý se tak bylo stalo, bylo by se dospělo k tomu výsledku, že o svedení ve smyslu zákona po 28. srpna 1920 nemůže býti řeči a pak by bylo považovati jak zločin podle §u 127 tr. zák., tak i zločin podle §u 132 III tr. zák., pokud tento byl spáchán do 28. srpna 1920, za promlčený, poněvadž od spáchání obou zločinů do doby, kdy bylo

učiněno trestní oznámení (v listopadu 1925), uplynulo 5 let a obžalovaný se v tomto mezidobí nedopustil žádného zločinu (§ 229 d) tr. zák.). Stížnost je bezdůvodna. Podle §u 318 tr. ř. má hlavní otázka směřovati k tomu, zda jest obžalovaný vinen, že se dopustil skutku, tvořícího základ obžaloby, při čemž mají se do otázky pojmouti všechny zákonné znaky trestného skutku a připojiti zvláštní okolnosti činu co do místa, času, předmětu atd., pokud jest toho třeba k jasnému označení činu. Jen šetření těchto náležitostí je podle čís. 6 §u 344 tr. ř. ohroženo zmatečností. Jinak přenechává se úprava otázek, to jest toho, které skutečnosti mají se shrnouti do jediné otázky nebo mají se učiniti předmětem otázek zvláštních, uvážení soudu v každém jednotlivém případě (§ 323 odst. druhý tr. ř.). Při hlavním přelíčení nenavrhl obhajoba rozdělení druhé hlavní otázky v žádané nyní dvě části; porotní soud neměl vzhledem k výsledkům hlavního přelíčení důvodu, by tak učinil z povinnosti úřední, i když nepřihlížel k výpovědi Marie K-ové, v přípravném vyhledávání, vzhledem k tomu, že svědkyně ta při hlavním přelíčení použila dobrodiní §u 152 tr. ř. a vzdala se svědectví. Opodstatňujíť průvodní výsledky při hlavním přelíčení plně pojem svedení podle § 132 III. tr. zák., i pokud jde o dobu po 28. srpnu 1920. Zrušovací soud vyslovil již opětovně, že k uskutečnění zločinu podle §u 132 III. tr. zák. nestačí sice smilný čin sám o sobě, naopak že je směrodatným způsob, jímž došlo ke smilnému činu, že totiž svěřená osoba byla k činu pachatelem svedena; že k svedení stačí, byla-li osoba pachatelovu dohledu, výchově nebo vyučování svěřená, jakýmkoli způsobem přivedena k tomu, že se činně nebo trpně ke smilnému činu propůjčila, ač sama k takovému působení nijak nevyzývala; že o svedení nelze mluvit, když osoba dohledu atd. svěřená sama nemravným svým chováním projevila ochotu vykonati nebo dopustiti smilný čin a obrátivši takto směr chování osoby nadřizené k smilným činům, sama zavdala popud k jeho projevům (sb. n. s. č. 1462). Za svedení lze proto považovati každé působení na předmět trestného činu, by se podrobil vůli jednajícího a může podle toho ono působení záležeti v různých prostředcích jako v lichocení, ve slibech, v podněcování smyslnosti atd., ba i samotná výzva, ať jakkoli se stavší ku spáchání nebo trpění smilného jednání může dostačiti k naplnění pojmu svedení, jakmile ten, kdo vyzývá, je opatřen autoritou, kterou vykonává vliv na vůli osoby jemu, ať z důvodu dohledu, výchovy neb vyučování, podřizené. I použití násilí může sloužiti jako prostředek ku svedení, pokud jeho stupeň nezrušuje seburčení osoby napadené, ježto svedení předpokládá vždy dobrovolné přistoupení svedené osoby ku smilnému jednání, zjednanému přemlouváním a získáním souhlasu.

Po skutkové stránce měl pak porotní soud po ruce tyto průvodní výsledky: Podle trestního oznámení souložil obžalovaný i po přestěhování se do K. (dne 26. ledna 1921) s nevlastní dcerou; na jaře 1924 počínal prý si tím způsobem, že se odebral v noci na lůžko, kde dcera spala, počal ji ohmatávati na nohou a dostával se rukou blíže k pohlavnímu údu, načež provedl s ní soulož; když někdy nevlastní dcera nechtěla s ním souložiti neb když mu jeho žena domlouvala a hrozila, že čin oznámí, šel do hostince, vrátil se opilý a nadával oběma a vyhrožoval jim zabitím; nevlastní dceři říkával, že, kdyby se onen čin

vyzradil, nebude on za to trestán, nýbrž ona. Obžalovaný při výslechu v přípravném vyhledávání udal, že se svou nevlastní dcerou od první soulože v měsíci květnu 1918 velmi často tělesně obcoval, naposled ještě dva týdny před tím, než se provdala, a že ona až do svého provdání bydlela s obžalovaným ve společné domácnosti a byla svěřena jeho výživě a výchově. Již z těchto průvodních výsledků vychází, že nevlastní dcera nevyzývala nijak svým chováním obžalovaného ke smilnému jednání, že naopak popud k němu vycházel od obžalovaného a že působení jeho na Marii K-ovou záleželo jednak v podněcování smyslnosti (ohmatávání na nohou a bližení se rukou k pohlavnímu údu), jednak v použití násilí ve formě pohrůžky (vyhrožování zabitím), když nechtěla mu býti po vůli, jednak v otcovské autoritě, která padala tím více na váhu, kdyžtž Marie K-ová byla ve výživě a výchově obžalovaného. Podle toho byla zákonitá náležitost svedení oněmi průvodními výsledky i pro dobu po 28. srpnu 1920 dostatečně napovězena a opodstatněna a nemůže na tomto stavu věci nic měniti, že obžalovaný až teprve při hlavním přelíčení na dotyčné otázky obhájcovy udal, že Marie K-ová mu neodporovala, když s ní souložil, a že za celou dobu asi třikrát přišla k němu sama do postele. Neboť nekladení odporu se strany sváděné osoby nevyklučuje ještě svedení ve smyslu §u 132 III. tr. zák. a ani okolnost, že nevlastní dcera přišla snad třikráte sama k obžalovanému do postele, by ho neospravedlňovala, poněvadž jako otec, třeba nevlastní, měl povinnost, smyslnost dcery potlačiti a nikoli jejího nemravného pudu zneužití k dovolení soulože. I kdyby se ostatně od těchto tří případů odezíralo, svědčily shora označené výsledky průvodní o četných jiných případech, vykazujících svedení. Tvrzení stížnosti, že Marie K-ová vždycky chtěla na obžalovaném peníze, nemá opory ani ve zodpovídání se obžalovaného ani v ostatních průvodech. Za těchto okolností nebylo nutkové příčiny, by soud z ohledů na možnost promlčení trestného činu druhou hlavní otázku rozdělil ve dvě části, jak nyní obhajoba žádá, a není proto oprávněného důvodu ku stížnosti, zvláště když porotci i při jednotné otázce byli oprávněni (§ 328 odst. první tr. ř.) a měli možnost, odpověděti na otázku částečně záporně (pokud jde o dobu po 28. srpnu 1920). Odpověděvše však přes dotyčné námitky a pochybnosti obhajoby kladně na druhou hlavní otázku v její celistvosti, dali svým výrokem na jevo, že podle jejich přesvědčení obžalovaný nevlastní dceru nejen v době před jejím dokonáním 14. rokem, nýbrž i potom sváděl způsobem, v zákoně předpokládaným a nelze ve výroku jejich spatřovati právní omyl. Svým postupem neporušil proto porotní soud žádný z předpisů §§ 318 až 323 tr. ř., jednajících o otázkách porotcům, a zejména ne § 319 tr. ř., ježto § 317 tr. ř. vylučuje, jak již bylo dovedeno, dodatkovou otázku o promlčení trestného činu. Není proto důvod zmatečnosti podle čís. 6 §u 344 tr. ř. opodstatněn. Padá-li podle výroku porotců obžalovanému k tíži spáchání zločinu podle §u 132 III. tr. zák. i v době od 28. srpna 1920 až do srpna 1925, nemůže býti řeči ani o promlčení zločinu podle §u 127 tr. zák., ani zločinu podle §u 132 III. tr. zák., pokud byly spáchány do 27. srpna 1920, ježto obžalovaný v 5leté době, ku promlčení těchto zločinů podle §u 228 b) tr. zák. potřebné, spáchal znovu zločin podle §u 132 III. tr. zák., takže ku přiznání

promlčení schází podmínka §u 229 d) tr. zák. Za stavu věci, jak byl zjištěn v kladně zodpovězených otázkách, neměl porotní soud příčiny, by otázku promlčení učinil předmětem zvláštního rozhodnutí v rozsudku a, ježto takový výrok v rozsudku také skutečně obsažen není, scházejí již po formelní stránce nutné předpoklady pro dovolávání se důvodu zmatečnosti čís. 10 (patrně 10 b) §u 344 tr. ř.). Důvod zmatečnosti čís. 11 §u 344 tr. ř. nepřichází vůbec v úvahu, když zmateční stížnost se domáhá sprostění obžalovaného z obžaloby pro zločiny podle §§ 127 a 132 III. tr. zák. z důvodu promlčení. Bezdůvodnou zmateční stížnost náleželo proto zavrhnouti.

### Čís. 2645.

**Propadnutí zbraně lze podle §u 47 zbroj. pat. změnit v peněžitou pokutu i tehdy, když zbraň nenáleží pachateli, nýbrž jiné osobě, bez jejíhož svolení a jinakého provinění dostala se v držení pachatelovo.**

**Náhradní trest podle §u 266 tr. ř. jest vyměřiti podle všeobecných zásad, platných při výměře trestu a v rámci trestu na svobodě, jímž trestný čin jest ohrožen.**

(Rozh. ze dne 5. února 1927, Zm I 703/26.)

Nejvyšší soud jako soud zrušovací vyhověl po ústním líčení zmateční stížnosti státního zastupitelství do rozsudku krajského soudu v Českých Budějovicích ze dne 18. října 1926, pokud jím obžalovanému nebyla vedle trestu na svobodě uložena ve smyslu §u 47 zbrojního patentu peněžitá pokuta, v ten způsob, že uložil obžalovanému vedle trestu na svobodě již prvním soudem mu vyměřeného ve smyslu druhého odstavce §u 47 zbroj. pat. na místě výroku o propadnutí zbraně peněžitou pokutu 100 Kč, na jejíž místo má v případě její nedobytnosti nastoupiti podle §u 266 tr. ř. trest dalšího vězení v trvání 48 hodin.

### D ů v o d y:

Napadeným rozsudkem byl obžalovaný uznán vinným jednak přestupkem nedokonané krádeže podle §§ 8, 460 tr. zák., jednak přestupkem podle §u 36 zbroj. pat. Propadnutí zbraně, lovecké pušky s dvěma patronami, v rozsudku vysloveno nebylo, a není ani v rozhodovacích důvodech uvedeno, proč se tak nestalo. Zmateční stížnost namítá, dovolávajíc se důvodu zmatečnosti čís. 11 §u 281 tr. ř., právem, že propadnutí zbraně, která byla nošena bez dovolení, nařizuje § 36 zbroj. pat. závazně, a že podle §u 47 téhož pat. může toto propadnutí zbraně (a munice) jenom z příčin hodných zvláštního zřetele býti změněno v peněžitou pokutu, mimo jiné tehdy, když zbraň nenáleží pachateli, nýbrž jiné osobě, bez jejíhož svolení a jinakého provinění dostala se v držení pachatelovo, nebo když propadlých věcí již tu není. Tomu tak bylo v souzeném případě, v němž obžalovaný vzal onu loveckou pušku s dvěma patronami podle rozsudkového zjištění svému zaměstnavateli Josefu T-ému. K trestnímu řízení proti obžalovanému připojil se T. jako