

není ještě zločinem smilstva ve smyslu § 129 I b) tr. zák., není odůvodněna. Zákon neurčuje sice v § 129 pojem »smilstva«, tento vychází však na jevo ze srovnání s předchozím § 128 tr. zák. V tomto místě zákona nemluví se o uspokojení pohlavního pudu, nýbrž jen o »ukojení chtíče« a stačí k založení skutkové podstaty zločinu zprznění »pohlavní zneužití«, pod kterým rozuměti dlužno každé bezprávné použití těla jiné osoby k předsevzetí úkonů pudu pohlavního. Poněvadž pak v § 128 tr. z. ukazuje se na § 129 I b) tr. zák. takto: »Kdo zneužije pohlavně (scilicet osoby v § 128 míněné) k ukojení svých chtíčů... dopouští se, nezakládá-li toto jednání zločin dle § 129 I b) tr. zák. zločinu zprznění...«, dlužno pojem »smilstva« vykládati v naznačeném právě smyslu. Tomu nasvědčuje i dějinný vývoj tohoto pojmu. Ve dvorním dekretu ze dne 26. června 1844, čís. 4413, sb. z. s. čís. 816 se praví, že výraz »smilstvo« dlužno pojímati v jeho přirozeném významu. Dle tohoto významu zahrnuje však smilstvo v sobě každé, smyslnosti sloužící, meze mravů a slušnosti překračující pohlavní zneužití těla jiné osoby. V důsledku toho nemusí smilné úkony býti nutně předsevzaty na nahých částech těla osoby téhož pohlaví, nýbrž stačí i když se tak stalo na těle oděném. Při tomto právním pojetí nemůže býti nejmenší pochybnosti o tom, že zjištěné jednání obžalovaného vrcholící v tom, že hochy líbal, na ně se tlačil a jim sahal na přirození, naplňuje zcela pojem pohlavního zneužití těchto osob téhož pohlaví a tudíž pojem smilstva proti přirozenosti dle § 129 I b) tr. zák. Dle zjištění rozsudku nelze však pochybovati ani o zlém úmyslu obžalovaného. Tento nesměřuje k uspokojení pudu pohlavního, nýbrž k ukojení uhtíče. K opodstatnění tohoto zákonného požadavku postačí pak již pouhé podráždění nebo stupňování smyslného pudu. Že obžalovanému šlo o ukojení jeho chtíče, tomu nasvědčuje celé jeho počínání, že, jak rozsudek zjišťuje, chytal hochy po ulicích, lákal je na místa pokud možno osamělá, že se k nim choval způsobem shora vyličeným, a zejména též slova k Rudolfovi K-ovi pronesená, že je to jedno, zda to dělá s děvčetem nebo s chlapcem.

Čís. 396.

Trestnost pokusu jest vyloučena jen tehdy, byl-li podniknut prostředkem zcela a bezvýjimečně, tedy za všech okolností (in abstracto) nepůsobitým.

(Rozh. ze dne 12. března 1921, Kr II 381/20.)

Nejvyšší soud jako soud zrušovací zavrhl po ústním líčení zmateční stížnost obžalovaného do rozsudku zemského trestního soudu v Brně ze dne 22. listopadu 1920, jímž byl stěžovatel uznán vinným zločinem nedokonaného podvodu dle §§ 8, 197, 200, 201 a) tr. zák.

Důvody:

Trestnost pokusu jest dle § 8 tr. zák. a contr. vyloučena jen tenkrát, když pokus podniknut byl prostředkem zcela a bezvýjimečně, tedy za kaž-

dých okolností (in abstracto) nezpůsobilým. Spočívala-li příčina neúspěchu jen v okolnosti toho kterého případu, jako způsobu provedení, opatrném si počínání osoby, jež měla býti při podvodu v omyl uvedena, a pod., pak nemůže býti trestnost pokusu vyloučena. Tomu bylo tak v tomto případě a jen v odporu s vlastními svými vývody dospívá zmateční stížnost obžalovaného, dovolávající se důvodů § 281 č. 5 a 9 a) tr. ř. k opačnému závěru. Skutek proveden byl falšováním lístku přijímacího a předložením ho prodavačce v úmyslu, by naň bylo stěžovateli vydáno cizí prádlo, a to 8 košil. Stížnost sama netvrdí, že by předložení vzhledem ku okolnostem konkrétního případu nesprávně vyhotoveného lístku bývalo nemohlo vésti k tomu, by košile stěžovateli nebyly vydány. Dovojuje jenom z postupu, jakým se převzaté prádlo v závodě označovalo, že následkem nesprávného vyhotovení falsifikátu, jenž zněl toliko na 8 košil, ne též na límce a manžety, zároveň ku čištění převzaté, prodavačka ihned musila přijíti na to, že jest lístek falšován. To však jsou okolnosti konkrétního případu, jež nesprávně provedené falšování lístku učinily pro případ ten nezpůsobilým prostředkem ku vylákání košil. Jen okolnost, že náhodou zároveň s košilemi dány byly ku čištění manžety a límce, což pachateli bylo neznámo, a že pachatel z nedostatečné znalosti poměrů i nesprávnou cifru poplatku zapsal jakož i jinak nešikovně lístek vyplnil, způsobily dle vlastního vyličení stížnosti, že pokus podvodu minul se s úspěchem. Při správném falšování přijímacího lístku nebyl úspěch nijak vyloučen. Na tom stanovisku jest též rozsudek, byť se i zvláště nezabýval výpovědí svědkyně Františky Š-ové, když zjišťuje, že tato sice okamžitě nepravost lístku zjistila, že však zjištění to přičítati jest jen její opatrnosti. Při velkém návalu práce nebo značné neopatrnosti prodavačky nebyl by býval úspěch vyloučen. Proto nikoliv rozsudek, nýbrž stížnost spočívá na nesprávném právním stanovisku, když trestnost pokusu podvodu označuje za vyloučenou. Tím stává se bezpředmětnou též výtka, že prvý soud nezjistil blíže manipulaci při přejímání a vydávání prádla, pak též jednotlivosti falšovací činnosti obžalovaného, ježto týká se okolností nerozhodujících.

Čís. 397.

V řízení před soudem přestupkovým není veřejný obžalobce povinen, by učinil návrh ve smyslu § 263 tr. ř.

(Rozh. ze dne 15. března 1921, Kr II 56/21.)

Nejvyšší soud jako soud zrušovací zavrhl v neveřejném zasedání zmateční stížnost obžalovaného do rozsudku krajského soudu v Jihlavě ze dne 12. ledna 1921, jímž byl stěžovatel uznán vinným přečinem předražování dle § 23, čís. 4 čís. nařízení ze dne 24. března 1917, čís. 131 ř. zák.

Důvody:

Obžalovaný tvrdí, že neměl býti odsouzen, ježto stíhání pro čin, který již byl znám okresnímu soudu v Telči při odsouzení obžalovaného pro