Čís. 6216.

V tom, že věřitel s dlužníkem ujednali soudní smír, v němž proti pravdě uvedli, že celá smířená částka je pachtovným, ač jím byla jen z malé části, nelze spatřovati podvod spáchaný na soudě, před nímž ke smíru došlo.

Předpoklady, za nichž by se věřitel, uplatnivší při rozvrhovém roku v exekučním řízení proti dlužníku tuto celou smířenou pohledávku v přednostním pořadí (§ 1101 obč. zák.), dopustil: a) podvodu, b) spoluviny na maření exekuce podle § 5 tr. zák., § 1 zák. čís. 78/1883 ř. z., c) spoluviny na přečinu nadržování věřiteli podle §§ 5, 485 tr. zák., d) zločinu spoluviny na podvodném úpadku podle §§ 5, 205 a) tr. zák.

S hlediska § 485, odst. 1 tr. zák. je nerozhodné, jakými prostředky se věřiteli nadržuje.

Přijal-li věřitel placení, k němuž pohnul dlužníka prostředky neobvyklými v řádném styku, ba odporujícími dobrým mravům, nemůže se dovolávati beztrestnosti podle § 485, druhé věty tr. zák.

(Rozh. ze dne 9. června 1938, Zm I 846/37.)

Nejvyšší soud jako soud zrušovací vyhověl zmateční stížnosti obžalovaného do rozsudku krajského soudu, jímž byl stěžovatel uznán vinným zločinem podvodu podle §§ 197, 200, 203 tr. z., zrušil napadený rozsudek jako zmatečný a vrátil věc nalézacímu soudu, aby ji znovu projednal a rozhodl.

Z důvodů:

Zmateční stížnost obžalovaného uplatňuje číselně důvody zmatečnosti podle § 281, čís. 4, 5, 9, písm. a), zřejmým poukazem i podle čís. 9, písm. b) tr. ř.

Pokud jde o zmatek podle § 281, čís. 9 a) tr. ř., namítá zmateční stížnost především, že nalézací soud pochybil po stránce právní, když v jednání obžalovaného, jak je uvedeno v rozsudkovém výroku, shledal skutkovou podstatu zločinu podvodu. Jak z rozsudkového výroku plyne, uznal nalézací soud obžalovaného vinným zločinem podvodu podle §§ 197, 200, 203 tr. z., spáchaným tím, že dne 26. června 1933 uvedl okresní soud ve V., pokud se týče ještě další osoby fysické i právnické křivým předstíráním a jednáním v omyl, kterým tyto na svém majetku škodu v částce 2.000 Kč i 20.000 Kč převyšující trpěti měly a také skutečně utrpěly, a to:

Zemědělská nemocenská pojišťovna v B. . .	7.023 Kč — h,
O. V. v L.	934 Kč 20 h,
Pojišťovací banka »Slavie« v Praze . . .	1.107 Kč 50 h,
Úrazová pojišťovna dělnická v Praze . .	284 Kč 05 h,
M. Č. v K.	2.500 Kč — h,

V. L. v M. . . . . 19.000 Kč — h,
M. M. v Ch. . . . . 5.485 Kč 45 h,
Živnostenská záložna ve V. . . . . 2.458 Kč 05 h,
V. S. v B. . . . . 3.935 Kč 09 h.

Pokud jde o námitku, že se ke skutkové podstatě podvodu vyžaduje »lstivost« a že nestačí pouhá »křivost«, nutno sice zásadně zmateční stížnosti přisvědčiti, z rozsudkových důvodů však plyne, že nalézací soud z tohoto právního názoru skutečně vychází; jde tedy o zřejmou nepřesnost, když se v rozsudkovém výroku mluví o »křivém« předstírání a jednání, místo o jednání a předstírání »lstivém«, takže tato okolnost sama o sobě nečinila by rozsudek zmatečným.

Jinak má se věc s další námitkou zmateční stížnosti, že scházejí zde podstatné znaky skutkové podstaty již po stránce objektivní, a to uvedení v omyl a možnost způsobiti škodu. Nehledě k tomu, že z rozsudku není ani bezpečně zřejmo, zda nalézací soud dospěl skutečně k závěru, že jednáním obžalovaného měl utrpěti škodu na majetku okresní soud, neměl by tento závěr vůbec opory ve skutkových zjištěních, kde se vesměs mluví pouze o hmotné škodě utrpěné věřiteli nájemců velkostatku E. st. a ml., a nemohl okresní soud ve V. jednáním obžalovaného vůbec utrpěti škodu ani na nějakém jiném právu. Úloha okresního soudu, u něhož byl výše zmíněný smír uzavřen mezi obžalovaným a jeho manželkou na straně jedné a E. st. a ml. na straně druhé, spočívala pouze v tom, že smír, na němž se strany dohodly, na návrh obou stran protokoloval. I když soudce, řídící protokolaci smíru, má dbáti o to, aby smír byl jasný a určitý, aby se tak předešlo nedorozuměním a sporům o jeho výklad, nelze ze žádného ustanovení zákona, zejména z ustanovení §§ 204 a násl. a § 433 c. ř. s. dovoditi právo, tím méně povinnost soudu, aby zkoumal, zda obsah smíru, na němž se strany dohodly a jehož protokolování navrhly, odpovídá skutečnostem, tedy v tomto případě, zda celá ve smíru Nc II 33/33 uvedená částka 200.000 Kč je pohledávkou na dlužném pachtovném. Stejně je nesprávný závěr nalézacího soudu, že již uzavřením smíru byli v rozsudkovém výroku vypočtení věřitelé uvedeni v omyl. Pro tento závěr nalézacího soudu stejně jako pro další závěr rozsudku, že již pouhým uzavřením smíru měli býti a byli zmínění věřitelé, kteří ani přítomni nebyli a jimž vyhotovení smíru nebylo ani doručeno, poškozeni na svém majetku, není v rozsudkových zjištěních žádného podkladu. O poškození věřitelů na nějakých jiných právech rozsudek vůbec nemluví.

Dlužno proto přisvědčiti stížnosti, že nalézací soud po stránce právní pochybil a zatížil rozsudek zmatkem podle § 281, čís. 9 a) tr. ř., když shledal v pouhém uzavření smíru před okresním soudem ve V. skutkovou podstatu podvodu vůbec.

Tato skutečnost sama o sobě by však vzhledem k ustanovení § 281, odst. 1 tr. ř. nemohla ospravedlniti vyhovění zmateční stížnosti obžalovaného, ježto nalézací soud, jak plyne z rozsudkových důvodů, shledává skutkovou podstatu trestného činu, jímž uznal obžalovaného vin-

ným, nejen v uzavření smíru, nýbrž i v přihlášení celé pohledávky 200.000 Kč při rozvrhovém roku k rozvrhové podstatě a v domáhání se jejího přisouzení v celé výši v pořadí přednostním (výsadním) z důvodů § 1101 obč. zák. a § 286 ex. ř., ač tohoto přednostního pořadí, opírajícího se o právě citované ustanovení, požívala jen částka 36.723 Kč 55 h s přísl., čímž mohli býti a byli podle názoru nalézacího soudu nahoře zmínění věřitelé poškozeni o částky rovněž již uvedené.

Zmateční stížnost však napadá i tuto část rozsudku s hlediska důvodů zmatečnosti podle § 281, čís. 5 a 9 a) tr. ř.

Nalézací soud nepochybil, když v jednání obžalovaného, spočívajícím v přihlášení a ve vymáhání celé pohledávky, čili lépe řečeno částky převyšující 36.723 Kč 55 h s přísl., při rozvrhovém roku v přednostním pořadí, kterého tato částka nepožívala, shledal jednání lstivé, když tě zjistil, že obžalovanému bylo známo, že výsadního pořadí nepožívá celá pohledávka. Nalézací soud svůj závěr o vědomí obžalovaného o tom, že přednostního práva nepožívá celá pohledávka, odůvodnil způsobem logickým a zákonu odpovídajícím, a to zejména poukazem na způsob, jakým obžalovaný svoji celou pohledávku uplatňoval. Jelikož se nalézací soud při tom zároveň vypořádal s obhajobou obžalovaného, neobstojí výtka nedostatku důvodů a neúplnosti. Za lstivé jednání dlužno podle ustálené judikatury pokládati všeliké nepravdivé tvrzení, jehož nepravdivost nelze bez důkladnějšího rozmyslu nebo pátrání ihned seznati a které je způsobilé vyvolati nesprávnou představu nebo vzbuditi víru v pravdivost u osoby oklamané. Tato způsobilost plyne ze skutkového zjištění, že exekuční soud ve V. na základě zmíněné přihlášky přikázal celý zbytek rozvrhované podstaty obžalovanému a jeho manželce. Než lstivost jednání a způsobilost oklamati, jakož i uvedení v omyl samy o sobě ještě nestačí k podřadění právě uvedeného jednání obžalovaného pod skutkovou podstatu podvodu, neboť se ještě vyžaduje možnost vzniku škody vedle úmyslu poškozovacího.

Nalézací soud sice dospívá ke skutkovému závěru, že z jednání obžalovaného vznikla ostatním věřitelům škoda, která podle rozsudku povstala z toho, že ostatní věřitelé tím, že se podařilo obžalovanému podvodným (lstivým) způsobem docíliti uznání zákonného přednostního práva pro celých 200.000 Kč, ač ve skutečnosti tohoto výsadního práva požívala jen částka 36.723 Kč 55 h s přísl. (skutečně dlužné pachtovné) a nikoliv i zbývající částka 163.276 Kč 45 h, přišli o pořadí svého soudního práva zástavního a že by se bylo dostalo na všechny vymáhající věřitele, kdyby byl obžalovaný uplatňoval v přednostním pořadí jen pohledávku 36.723 Kč 55 h s přísl.

Tu zmateční stížnost popírá možnost poškození věřitelů v enunciátu rozsudku uvedených a odůvodňuje to tím, že mezi těmito věřiteli není prý ani jediný, který by měl zabaveno více předmětů, než je seznamenáno v zájemním protokole pod pol. 1—52, a že dražební výtěžek za tyto předměty činí 38.381 Kč, takže ani jediný z věřitelů nemohl na

základě vykonané exekuce nabýti žádných práv. Na dalších předmětech (pol. 53 až 65) nekonkuruje prý s obžalovaným žádný z uvedených věřitelů.

Tato argumentace zmateční stížnosti je především již po stránce skutkové v odporu s obsahem spisů, neboť z věřitelů, jež má rozsudek na mysli, měla M. M. (E 825/34) zabaveny předměty č. 53—58 zájemního protokolu, z nichž byly podle dražebního protokolu prodány předměty 53—56 a 58, a Úrazová pojišťovna dělnická měla pod E 801/34 zabaveny předměty čís. 53—56 (částečně ve sníženém rozsahu), 58, 59—65, z nichž byly prodány předměty čís. 53—56, 58, 59, 60, 62—65.

Leč vývody zmateční stížnosti jsou v uvedeném směru neudržitelné též po stránce právní, neboť zákonné zástavní právo obžalovaného, opírající se o ustanovení § 1101 obč. zák., předcházelo všem exekučním právům vymáhajících věřitelů, takže po úhradě dotčené pohledávky obžalovaného, pokud požívala skutečně dovolávaného výsadního práva a pořadí, měli býti z nejvyššího podání uspokojeni věřitelé podle onoho pořadí, v němž měli ty které věci soudně zabaveny (§ 286, odst. 3 ex. ř.).

Než zda a najmě do jaké míry věřitelé, o něž jde podle rozsudku, byli a mohli býti poškozeni tím, že obžalovaný přihlásil k rozvrhu svoje pohledávky jako pohledávku požívající výsadního práva v celé výši, nelze podle rozsudkových důvodů vůbec přezkoumati. Rozsudek se tu jen spokojuje všeobecným výrokem, že postupem obžalovaného přišli vymáhající věřitelé o pořadí svých soudních práv zástavních a že jejich pohledávky by byly bývaly úplně uspokojeny, kdyby byl obžalovaný přihlásil jako pohledávku na pachtovném jen 36.723 Kč 55 h. Při tom však rozsudek neuvádí sebemenší zjištění a úvahy, o něž se tento závěr opírá.

Rozsudek měl tu především zjistiti, kolik činí pravá pohledávka obžalovaného na pachtovném i s příslušenstvím. Měl přihlédnouti k tomu, že přihlášena byla pohledávka ve výši 42.437 Kč 09 h, a musel zkoumati, je-li tato přihláška i co do příslušenství správná. Pak měl nalézací soud zkoumati, zda tato pohledávka neměla částečnou úhradu již ve výtěžku věcí pro vymáhajícího věřitele nezabavených, totiž v předmětech zájemně popsaných (Nc II 30/33 a Nc II 34/33), pokud byly v dražebně prodány a pokud bylo za ně docíleno výtěžku 15.448 Kč, a zda proto z výtěžku za věci zabavené pro ostatní vymáhající věřitele (částky 50.566 Kč a 28.846 Kč 55 h) neměla býti uspokojena pohledávka obžalovaného (podle přihlášky 42.437 Kč 09 h) jen v oné výši, která se vyskytuje po srážce zmíněných 15.448 Kč. Pak bylo — samozřejmě vždy při náležitém zřeteli ke všem položkám, jež nutno sraziti z rozvrhované podstaty, jako ke kolkům, poplatkům, znalečnému a pod. a k položkám uvedeným pod čís. 1, 2 rozvrhového usnesení — zkoumati, do jaké míry by byli jednotliví věřitelé v enunciátu uvedení bývali uspokojeni, kdyby byl obžalovaný svou pohledávku ve výsadním pořadí přihlásil jen v oné výši, ve které mu toto výsadní právo skutečně příslušelo. Při tom měl soud přihlížeti k tomu, že pro jednotlivé věřitele nebyly zabaveny ve-

směs stejné předměty, takže při rozvrhu výtěžku by bylo za uvedeného předpokladu bývalo nutno utvořiti z docíleného výtěžku různé masy podle toho, které předměty byly pro toho kterého věřitele zabaveny, a uspokojiti pak věřitele podle toho, jak tyto masy na úhradu jejich pohledávek by byly postačily. Musel tedy nalézací soud konkretně a podrobně zkoumati, zda a do jaké míry by byli jednotliví věřitelé v rozsudku uvedení bývali z výtěžku podle stavu zájemního protokolu a při zřeteli ke všem nutným srážkám uspokojeni, kdyby byl obžalovaný nebyl předstíral výsadní zástavní právo za vyšší pohledávku na pachtovném, než jaká mu z tohoto titulu skutečně příslušela.

Hledíc k tomu, že rozsudek neobsahuje zjištění, na jejichž podkladě by bylo možno uvedenou otázku vyřešiti, nelze rozsudek ani pro případ, že by jinak skutečně šlo o skutkovou podstatu podvodu, přezkoumati, pokud jde o předpoklad, zda uvedení věřitelé mohli býti poškozeni ať vůbec, ať najmě ve výši 20.000 Kč přesahující. Ostatně nalézací soud ani po stránce subjektivní nezkoumal, zda obžalovanému v době uplatňování celé pohledávky v přednostním pořadí, t. j. při rozvrhovém roku bylo známo, že E. mají věřitele, a zda jejich pohledávky v této době převyšovaly 2.000 Kč, pokud se týče 20.000 Kč, ač obsah protokolu o rozvrhu podstaty skýtal dostatek podkladu k takovému zjištění. Zjištění rozsudkové o tom, že obžalovaný v době uzavření smíru věděl, že E. mají věřitele, nestačí již vzhledem k časovému odstupu mezi dobou, kdy došlo k uzavření smíru z 26. června 1933, a dobou, kdy se konal rozvrhový rok, t. j. 17. ledna 1935, během níž mohlo dojíti k podstatným změnám v majetkových poměrech E., nehledě ani k tomu, že nalézací soud nezjistil, zda obžalovanému byla známa tehdejší celková výše pohledávek věřitelů aspoň v tom směru, že převyšují částku 20.000 Kč.

Jelikož již uvedené důvody zmatečnosti činí rozsudek zmatečným, nebylo třeba zabývati se jejími dalšími vývody a bylo zmateční stížnosti vyhověti, rozsudek zrušiti jako zmatečný a jelikož se pro nedostatek vhodných skutkových zjištění nelze obejíti bez nařízení nového hlavního přelíčení, bylo věc vrátiti nalézacímu soudu k opětnému projednání a rozhodnutí.

V novém řízení bude ovšem na nalézacím soudě, aby zkoumal blíže skutkový děj za účelem jeho správné právní subsumpce. Tu bude třeba, aby si nalézací soud především uvědomil, zda dlužníci E. byli v době rozvrhu nejvyššího podání schopni platiti čili nic. V kladném případě, kdyby tedy bylo jmění E. postačilo na uspokojení všech věřitelů v úvahu přicházejících, nemohlo jednání obžalovaného vésti a směřovati k tomu, aby uspokojení věřitelů bylo nadobro znemožněno, nýbrž jen k tomu, aby bylo zmařeno úplné nebo částečné uspokojení věřitelů tou konkretní cestou, jakou se ho domáhali, totiž v konkretním exekučním řízení E 21/33, aby tedy bylo uspokojení věřitelů jen ztěžováno a oddalováno. V tomto případě šlo by u obžalovaného jen o spoluvinu na maření exe-

kuce podle § 5 tr. z. a § 1 zák. čís. 78/1883 ř. z. za předpokladu, že by nalézací soud zjistil u E. předpoklady skutkové podstaty podle § 1 cit. zák., bez ohledu na to, zda by došlo k obžalobě proti E. a k jeho odsouzení čili nic.

Kdyby ovšem nalézací soud dospěl k úsudku, že E. byli neschopni platiti, bylo by rozlišovati:

Směřoval-li úmysl E. a obžalovaného při celé transakci, začínající uzavřením smíru Nc II 33/33 a končící přihláškou celé pohledávky v přednostním pořadí u rozvrhového roku, k tomu, aby takto dostal obžalovaný uspokojení svých opravdových pohledávek (což by bylo ohledně opravdovosti částky přesahující 36.723 Kč 55 h, pokud se týče 42.437 Kč 09 h teprve zjistiti) ve větší míře, než na co by měl nárok v případě konkursu nebo vyrovnání, a aby byli za tímto účelem ostatní věřitelé úplně nebo částečně připraveni o to, čeho by se jim v řízení úpadkovém nebo vyrovnacím bylo dostalo, kdyby nebylo bývalo právě nadržováno obžalovanému, pak by u obžalovaného šlo o přečin podle §§ 5, 485 tr. z. za předpokladu, že by u E. byly zjištěny předpoklady skutkové podstaty přečinu podle § 485 tr. z.

Při tom by bylo bez významu, že k poškození věřitelů došlo fingováním výsadní povahy části pohledávky, tedy prostředkem lstivým, neboť s hlediska § 485, odst. 1 tr. z. nerozhoduje, jakými prostředky se nadržování věřiteli děje (rozh. č. 5673 Sb. n. s.).

Obžalovaný by v takovém případě nebyl beztrestný ani s hlediska odstavce druhého § 485 tr. z., neboť tu nejde jen o to, že obžalovaný jako věřitel přijal placení pohledávky, nýbrž stalo se tak prostředky v řádném styku neobvyklými, tedy takovými, jichž užití by se jiní slušní věřitelé byli vyvarovali, ba dokonce prostředky příčícími se přímo dobrým mravům, takže by v takovém případě nebylo lze obžalovanému přiznati beztrestnost s hlediska § 485, odst. 2 tr. z., nýbrž že by bylo dlužno jednání věřitelovo kvalifikovati jako spoluvinu na přečinu nadržování věřiteli podle §§ 5, 485 tr. z. (rozh. čís. 5492 Sb. n. s.).

Pokud by ovšem byl úmysl dlužníka neschopného platiti snad směřoval k vlastnímu prospěchu v tom směru, aby fingováním výsadní povahy celé pohledávky obžalovaného byli ostatní věřitelé E-ových odvráceni od vedení dalších ještě úspěšných exekucí, pokud se týče od pokračování v nich, a aby takto jmění, které by mohlo ještě sloužiti k částečnému uspokojení věřitelů, zůstalo na jejich úkor v držení dlužníků a odňato zákroku věřitelů a pokud by tedy takto šlo o úmyslné zmaření nebo ztenčení uspokojení části věřitelů tím, že byl dlužníkem uznán závazek, kterého s předstíranou výsadní povahou a v pořadí tomu odpovídajícím nebylo, šlo by u obžalovaného o zločin spoluviny na podvodném úpadku podle §§ 5, 205 a) tr. z. za předpokladu, že by u E. byly opodstatněny předpoklady skutkové podstaty zločinu podle § 205 a) tr. z.

Bude tedy třeba, aby nalézací soud celý děj po stránce skutkové pečlivě prozkoumal a zjistil veškeré okolnosti, které po stránce právní budou rozhodné pro správnou právní subsumpci skutkového děje ve smyslu nahoře uvedených směrnic.

Čís. 6217.

K pojmu svedení podle § 132 III tr. zák.

Není svedením ve smyslu § 132 III tr. zák., dala-li svedená osoba sama podnět ke smilnému činu svým vyzývavým chováním. Zda tomu tak bylo, je posouditi podle chování svěřené osoby v jeho celistvosti, nikoli jen podle jejího chování přímo před smilným činem nebo při něm.

(Rozh. ze dne 9. června 1938, Zm I 572/38.)

Nejvyšší soud jako soud zrušovací vyhověl zmateční stížnosti obžalovaného do rozsudku krajského soudu, jímž byl stěžovatel uznán vinným zločinem svedení ke smilstvu podle § 132 III tr. zák., zrušil napadený rozsudek a vrátil věc nalézacímu soudu k opětnému projednání a rozhodnutí.

Důvody:

Zmateční stížnosti, opřené o důvody zmatečnosti podle § 281, č. 5, 9 a) tr. ř., nelze upříti oprávnění.

Zmateční stížnost není sice provedena podle zákona (§ 288, odst. 2, č. 3 tr. ř.), totiž na skutkovém podkladě rozsudkových zjištění, pokud s hlediska zmatku § 281, čís. 9 a) tr. ř. namítá, že M. nebyla zaměstnána u obžalovaného, nýbrž u jeho manželky, neboť nalézací soud nic takového nezjišťuje. Ostatně by byla tato okolnost též po stránce hmotněprávní, totiž pro pojem svěřené osoby nerozhodná. V tomto směru stačí poukaz na důvody rozhodnutí č. 1347, 1444 Sb. n. s.

Naproti tomu je napadený rozsudek vadný, pokud jde o řešení otázky, zda obžalovaný sedmnáctiletou služebnou M. k vykonání nebo dopuštění smilného činu svedl po rozumu § 132 III tr. z. Svedením ve smyslu uvedeného ustanovení je každé působení na vůli svěřené osoby jakýmikoli prostředky, aby spáchala nebo snášela smilný čin, pokud ovšem osoba ta sama předem neprojevila úmysl oddati se takovému jednání, nedala podnět k němu ani svým chováním oproti pachateli nebo jemu známým svým způsobem života a chováním, a smilný čin, totiž ono jednání nebo snášení, není takto výsledkem iniciativy svěřené osoby, nýbrž pachatele, ať již tato iniciativa se setkala s větším či menším odporem fysickým nebo morálním, nebo odporu vůbec nenalezla (rozh. č. 3450 Sb. n. s.). Nejde tedy o svedení ve smyslu § 132 III tr. zák., dala-li svěřená osoba sama vyzývavým chováním podnět