

Sjednocení přípravného vyhledávání a vyšetřování.

Dr. Frant. Kronberger.

1. Revidovaná přípravná osnova čl. trestního zákona o zločinech a přečinech z roku 1925 přináší pronikavou změnu hmotného práva trestního. Oba u nás dotud platné trestní zákony, a to jak z 27. V. 1852, č. 117 ř. z., tak zák. čl. V. z r. 1878 jsou ztělesněním zásad školy klasické, která kladla hlavní důraz na trestný čin. Osnova naproti tomu zřejmě v duchu moderní školy pozitivistické přihlíží k osobě pachatelově, k jeho charakteru a nebezpečnosti. Podle toho upravena jest i trestní represe: nejde už o proportionalitu viny a trestu, nýbrž se hledí k tomu, aby trest byl přizpůsoben individualitě pachatelově. (§ 14 osn., p. 15 až 17 odův.)

Není pochyby o tom, že bude zapotřebí stejně pronikavé změny i formálního práva trestního, aby mohl býti návrh trestního zákona též zdárně prováděn. Již Liszt (D. St. Z., 1914, p. 189) a v nejnovější době zejména Gleispach (Das deutsch-östr. Strafverfahren, 1919, p. 21) nadhodili otázku, snese-li se reformovaný trestní proces století 19tého s takovým trestním právem, které škrtá důležité rysy klasického trestního práva hmotného (srov. Goldschmidt, Z. f. d. g. Str. W., 1922, p. 436). Tvůrci naší osnovy trestního zákona jsou si vědomi tohoto úskalí, neboť praví doslova: »Pronikavá změna hmotného práva bude vyžadovati také značných, třeba ne tak dalekosáhlých změn a doplňků trestního práva procesního. Bude tudíž nutno současně s novým trestním zákonem uvést v platnost i nový jednotný trestní řád (p. 7 v úvodě odův.).

Jedna ze zamýšlených změn trestního práva procesního bude se dotýkati stadia přípravného. Prof. Miřička,

spoluvůrce osnovy trestního zákona, naznačil ji ve třetí a čtvrté otázce, stanovené pro komisi praktiků, která se sešla v říjnu 1925 v Praze. Třetí jedná o postavení státního zástupce v přípravném vyhledávání, čtvrtá o sjednocení přípravného vyhledávání a vyšetřování. Jen touto otázkou se tu budeme dále obírat.

2. Věcnou odpověď o stanovisku praxe k přípravnému vyhledávání a vyšetřování může nám dát statistická příručka. Stůjž zde proto výňatek z »Trestní statistiky Čech, Moravy a Slezska«, vydané v roce 1925, která vykazuje tabulkou 12tou, že ve přípravném řízení skončeno bylo případů obžaloby veřejné:

Za rok	po soudním přípr. vyhledávání	%	po přípravném vyšetřování	%
1902--6	50.068	84.3	5.255	8.8
1907--11	53.845	83.8	5.775	9.0
1912	48.623	83.0	5.984	10.2
1913	51.177	83.2	6.314	10.3
1914	47.600	82.8	6.074	10.6
1915	46.524	83.8	4.471	8.0
1916	46.573	82.7	4.537	8.1
1917	70.924	81.7	5.779	6.6
1918	90.574	76.7	7.382	6.3
1919	104.031	76.9	10.237	7.6
1920	133.663	76.8	13.911	8.0
1921	133.981	77.3	13.397	7.7
1922	114.880	78.3	10.861	7.4

Z těchto suchých dat plyne, že praxe holduje přípravnému soudnímu vyhledávání průměrně asi v 80%. Počet případů přípravných vyšetřování však jest pranepatrný a činí průměrně jen asi 8%. Zbytek pak připadá na věci skončené bez soudního přípravného vyhledávání.

S tímže zjevem, který jest už trvalým, setkáváme se i v praxi slovenské (Skála, Trestní soudnictví na Slovensku, 1920, p. 17, pozn. 19, 20) a také v Německu (Zucker, Reformen, p. 125; Amrhein, Strafprozess-Reform, Zürich, 1908, p. 181; osnova něm. tr. ř. 1920, p. 11 odův.). Nám ovšem, jimž přípravné řízení jest každodenním chlebem, není tento úkaz žádnou novinkou. Přípravná vyšetřování obme-

zují se vlastně jen na případy, při nichž je zákon i m p e r a t i v n ě předpisuje, totiž jde-li o zločin, o němž souditi má státní soud (§ 13, odst. 2 zák. z 19. III. 1923, č. 51 sb. z. a n.) nebo soud porotní, anebo má-li se zahájit trestní řízení proti nepřítomnému (§ 91 první věta tr. ř.), nebo chce-li podati obžalovací spis subsidiární žalobce (§ 49, č. 1 tr. ř.). Stejně na Slovensku a P. Rusi obmezuje se přípravné vyšetřování na případy před státním soudem a v bodech 1, 2, 3 b), c) §u 103 Tp.*) vypočítané. Naproti tomu tam, kde jest přenecháno úvaze státního zástupce, aby přípravné vyšetřování navrhl (§ 91, druhá věta tr. ř. a § 103, č. 3 a) Tp.), setkáváme se s institucí přípravného vyšetřování jen ve věcech vazebních. Tu ale státní zástupce navrhuje přípravné vyšetřování vlastně z toho důvodu, že trestní řád zejména z r. 1873 obmezuje trvání prozatimní vazby zjišťovací na míru nejmenší (§ 89, posl. odst. tr. ř. na 8 dní, § 147 Tp. zpravidla nejdéle na 15 dní, prodloužením obžalobního senátu o dalších 15 dní) a tedy proto, aby mohl navrhnouti řádnou vazbu vyšetřovací. A tak docházíme k závěru, že ani onen nepatrný zlomek případů, v nichž se dnes provádí přípravné vyšetřování, není diktován praktickou potřebou, nýbrž literou zákona samého.

3. Praxe dále ve skutečnosti naprosto stírá rozdíl mezi přípravným vyšetřováním a vyhledáváním. Pokud rozdíl přece existuje, jest povahy čistě jen formální. Tento stav na území trestního řádu z r. 1873 datuje se ovšem již dávno z doby rakouské, jak souhlasně dosvědčují na př. W a s e r (G.-Z. č. 94) již roku 1877 nebo A m s c h l (v témže časopise č. 58) r. 1889 (sr. též Amschl, Beiträge II., 1910, p. 148).

V oblasti zák. čl. XXXIII z r. 1896 však b ý v a l v praxi rozdíl mezi vyhledáváním a vyšetřováním velmi značný. To proto, že hlava VIII trestního pořádku pověřila vyhledáváním státního zástupce za pomoci policie a vyloučila tak po vzoru německého trestního řádu z r. 1877 »soudní« přípravné vyhledávání. Vyšetřování pak svěřeno bylo hlavou IX. do rukou vyšetřujícího soudce. Tímto vyhraněním

*) zák. čl. XXXIII. z r. 1896.

funkcí státního zástupce a vyšetřujícího soudce v řízení přípravném se stalo, že nemohl býti ani praxí smazán rozdíl mezi vyhledáváním a vyšetřováním jako v obvodu trestního řádu z r. 1873. Dnes však jsou už poměry jiné. Novela z 18. XII. 1919 čís. 1 a 20 zavedením soudního vyhledávání i na Slovensku a P. Rusi projevila své unifikační účinky do té míry, že samo ministerstvo spravedlnosti praví ve výnose ze 7. XI. 1925 č. 43.012, že rozdíl mezi vyhledáváním a vyšetřováním pozbyl i na Slovensku a P. Rusi v praxi svého původního významu.«

Nauka však zdůrazňuje mezi přípravným vyhledáváním a vyšetřováním tyto rozdíly:

a) Přípravné vyšetřování lze konati proti určité osobě a pro určitý trestný čin (§ 91 odst. 2 a § 92 odst. 1 tr. ř. §§y 104, 106 Tp.), kdežto přípravné vyhledávání možno vésti i ke zjištění pachatele a skutkové podstaty trestného činu. Tento rozdíl jako přednost přípravného vyšetřování podtrhuje C. S t o o s (Archiv für Krim.-Anthrop. u. Kriminalistik, XIV—1904, p. 124 a 128).

b) Přípravné vyšetřování může býti konáno jen u s o u d u, t. j. vyšetřujícím soudcem (§ 93 tr. ř., § 109 Tp) nebo delegovaným okresním soudcem (§ 12, z. tr. ř., § 110 Tp), kdežto přípravné vyhledávání může býti vedeno i úřady bezpečnostními (§ 24, 88 odst. 3 tr. ř., §§y 84, 87 Tp).

c) Přípravné vyšetřování možno zahájit i t o l i k o k n á v r h u (výjimka § 359 tr. ř.) oprávněného žalobce, t. j. veřejného, soukromého nebo podpůrného žalobce (§ 92 odst. 1 tr. ř., § 105 odst. 2 Tp), kdežto úřady bezpečnostní postupují z vlastní iniciativy, podobně jako i okresní soudy mají povinnost vésti přípravné vyhledávání bez návrhu žalobcova (§ 89 odst. 2 tr. ř.).

d) Přípravné vyšetřování sleduje sice věcně týž procesní účel jako přípravné vyhledávání, totiž aby byl opatřen oprávněnému žalobci materiál, podle něhož by se tento rozhodl, užije-li v konkrétním případě svého žalobního práva či nikoli (§ 88 tr. ř., § 83 Tp), ale liší se od něho tím, že sleduje ještě speciální úkol, který, přihlížeje k ustanovením §§ů 111 tr. ř. a 102 Tp možno nazvati hlavním rozdílem, totiž připravit hlavní přelíčení. Právem ale S t o r c h

(Říz. II. p. 161 pozn. 4) k tomu podotýká, že tohoto úkolu lze dosíci i přípravným vyhledáváním a praxe též toto stanovisko plně potvrzuje. Také P r u š á k, ač jest přívržencem přípravného vyšetřování kontradiktorního (Právník 1899 p. 689, 725 sq.) doznává, že onoho účelu lze většinou dosáhnouti i přípravným vyhledáváním (Čsl. říz. trest. 1921 p. 120).

e) Komentátor S. M a y e r (Com. II., § 88 p. 338) vidí rozdíl mezi přípravným vyšetřováním a soudním vyhledáváním v tom, že »die Leitung der gerichtlichen Voruntersuchung von dem Ermessen des Gerichtes d. i. des Untersuchungsrichters abhängt, so dass die Staatsanwaltschaft ihre Ansicht nur in der Form von Anträgen u. Beschwerden . . . zur Geltung bringen kann, während sie in den gerichtspolizeilichen Vorerhebungen in jeder Beziehung durchaus selbständig (dominus litis) ist.« S t o r c h polemizuje s tímto míněním nazývá je nejméně šťastným a ukazuje, že § 88 odst. 2 tr. ř. skýtá vyšetřujícím soudcům i okresním soudcům též práva a povinnosti při vyhledávání, jež má vyšetřující soudce v přípravném vyšetřování, zejména podle §§ 96 a 97 tr. ř., a že státní zástupce jest i v přípravném vyšetřování »dominus litis« pokud se týče předmětu obžaloby (Řízení trestní II p. 149—151 a pozn. 12 na p. 151).

A tak rozdíly mezi oběma částmi řízení přípravného v teorii uváděné nemají v praxi valného významu. Průběh jak přípravného vyšetřování tak i vyhledávání jest v podstatě tentýž. Mám proto pochybnosti o tvrzení P r u š á k o v ě, že přípravné vyšetřování skýtá daleko větší záruku objektivně správného vyšetření věci (Čsl. říz. trest. p. 120).

4. Z a p ř í č i n u zjevu ad 2. popsaného, že se totiž převážná většina trestních případů zjišťuje soudním přípravným vyhledáváním, dlužno uvésti povahu stadia přípravného. Často docházejí obsáhlá trestní oznámení, z nichž těžko bývá vystihnouti, jaký byl vlastně spáchán trestný čin. Jindy zase se provádějí důkladná vyhledávání, ale pachatel přece není zjištěn (srov. na př. trestní věc katastrofy v ulici Truhlářské). Z toho je vidno, že jest obtížno veřejnému žalobci, aby hned formuloval odůvodněný návrh na zahájení přípravného vyšetřování proti určité osobě a pro

určitý trestný čin a že raději volí pružnější formu přípravného vyhledávání. Vysloviti kvalifikované podezření, jak je předpokládá návrh na zavedení přípravného vyšetřování, blíží se spíše podmínkám, za jakých možno podati skoro už spis obžalovací. A počet takových případů jest zase malý, neboť ze 100 obviněných bylo obžalováno podle tab. 14 cit. trestní statistiky (p. 16*) v letech:

1902/1906		26·2%
1907/1911		24·0%
1912		25·1%
1913		25·0%
1914		23·7%
1915		23·3%
1916		22·4%
1917		20·5%
1918		18·5%
1919		21·7%
1920		27·4%
1921		33·4%
1922		26·9%

Průměrně tedy dochází k obžalobě jen asi v 27%, jinak se přípravné řízení zastavuje, resp. přerušuje.

Příčinou druhého zjevu ad 3. uvedeného, že totiž praxe nečiní rozdílu mezi přípravným soudním vyhledáváním a vyšetřováním jest jednak ta okolnost, že obě jmenované části přípravného stadia jsou prováděny zpravidla touže osobou, t. j. vyšetřujícím soudcem, jednak že trestní řád předpisem šu 88 odst. 2 sám setřel rozdíly mezi oběma částmi, když ustanovil, že vyšetřující soudcové i soudy okresní mají v přípravném vyhledávání t á ž p r á v a a p o v i n n o s t i, jež má vyšetřující soudce v přípravném vyšetřování. Proto se tedy koná přípravné vyhledávání zcela ve formách přípravného vyšetřování.

5. Z toho, co dosud bylo naznačeno, tuším, vyplývá, že praxe ani teorie nečinila by námitek, kdyby přípravné stadium vůbec probíhalo ve formě přípravného vyhledávání soudního nejen fakticky, jak tomu už jest dnes, nýbrž i de lege lata.

Toto jednoduché řešení naší otázky rozplyne se ale

v niveč, jakmile si připomeneme, že v zemích historických existuje ještě třetí forma řízení přípravného, totiž policejní vyhledávání, jehož průběh není ani upraven trestním řádem, nehledíme-li na kusá ustanovení §§ů 24, 25, 141 a 177 tr. ř. a k němuž je nutno rovněž přihlédnouti při sjednocení řízení přípravného; a dále že na Slovensku a P. Rusi bylo až do novely z 18. XII. 1919 č. 1 až 20 jednotné »vyhledávání« vedené státním zástupcem za pomoci policie a že dokonce státní zástupcové byli pověřeni nařízeními min. sprav. ze 17. X. 1915 č. 9.550 a čís. 41.900/1917 i výkonem vyhledávání, jež nahrazovalo vyšetřování.

Tu narážíme již na velmi spornou a starou otázku, kdo má vésti řízení přípravné, zda vyšetřující soudce nebo státní zástupce (sám či za pomoci policie), anebo jak státní zástupce tak i vyšetřující soudce. Při tom jsme nuceni zmíniti se o reformních snahách:

a) zavést kontradiktorní vyšetřování (Francie); zvýšiti úroveň vyšetřujících soudců (H. Gross),

b) zrušiti instituci přípravného vyšetřování i vyšetřujícího soudce a zavést sjednocené státně zastupitelské vyhledávání (něm. osnova tr. ř. 1920),

c) vyhraniti funkce státního zástupce a vyšetřujícího soudce v řízení přípravném (vojen. trest. řád 1912; polská osnova tr. ř. 1924).

6. Nespokojenost s inkvisiční formou přípravného stadia podle code d'instr. crim. z r. 1808 projevila se ve francouzské literatuře ve snaze připodobniti stadium přípravné hlavnímu přelíčení. Byla doporučována forma kontradiktorní i pro řízení přípravné a snahy tyto byly by bývaly korunovány úspěchem, kdyby se byl návrh ministra le Røyera z roku 1879 stal zákonem. Avšak osnova senátora Constanze z r. 1897, která byla přijata sněmovnami jako zákon z 8. XII. 1897, splnila jen skromně naděje reformátorů. Zůstalo proto nadále jen při návrzích, aby se zavedlo kontradiktorní přípravné vyšetřování vedené stranami před vyšetřujícím soudcem (Prins, Albanel, Prušák), nebo kontradiktorní vyšetřování vedené vyšetřujícím soudcem samým, ale za kontroly a součinnosti stran (Poittevin, Simons, Kron-ecker, John). Proti kontradiktornímu vyšetřování však

byly vysloveny vážné námitky zásadní i praktické povahy (Zucker, Kallab, Amrhein l. c. p. 163, Skála), nač jsem jinde (Soudc. Listy 1926 sešit č. 5, 6 a 7) poukázal a proto cesta této navrhované reformy se nedoporučuje.

Jako veliký a rozhodný zastánce instituce přípravného vyšetřování s vyšetřujícím soudcem projevil se po Juliu Glaserovi (viz jednání 3tího sjezdu něm. práv. p. 321) prof. H. Gross, proslulý svým spisem »Handbuch für Untersuchungsrichter«. Prohlašoval opětovně své kredo (jeho Archiv VII—1901 p. 327, XII—1903 p. 214, XIV—1904 p. 130, XXVII—1907, p. 122), že přípravné vyšetřování pokládá nejen za nejlepší řešení, nýbrž přímo za jediné proveditelné. Připouští sice, že dnešní forma přípravného vyšetřování neodpovídá veskrze svému účelu (Archiv XII p. 192), ale vadu vidí nikoli v instituci samé (Archiv XII p. 214), nýbrž v nedostatečném vyškolení vyšetřujících soudců zejména v kriminalistice. Nechci tu opakovati, co jiní lépe (na př. Zucker, Ein Wort zur Aufhebung d. ger. Voruntersuchung, Berlin 1904 nebo W. Mittermeier, Bulletin XI—1904 p. 821 sq.) namítali v polemice proti »Grossovu vyšetřujícímu soudci«. Souhlasím sice plně s Grossem, že jest nutno trestní soudce školiti v pomocných naukách trestního práva, tolik ale musím zdůrazniti, že Gross jest ve velikém rozporu jak s platným trestním řádem, tak i s panující doktrinou, když vyžaduje, aby vyšetřující soudce zjednal již ve stadiu přípravném »volle Klarheit« (Handbuch I., 4. vydání, p. 12). V tom právě, že hlavní přelíčení má býti vpravdě vlastním a rozhodným stadiem procesním a ne toliko pouhým předvedením látky již sebrané, záleží jedna z hlavních změn, kterou provedl, resp. zamýšlel provést trestní řád z r. 1873 — praxe bohužel i dnes kulhá — naproti trest. řádu z r. 1853. To bylo úmyslně vyjádřeno i změnou v pojmenování: v tr. řádě z r. 1853 »vyšetřování«, nyní »přípravné« vyšetřování, tam »závěrečné« přelíčení, tuto »hlavní« přelíčení (Storch, Říz. II., p. 169, pozn. 11; Kaserer, St. P. O. II. p. 27 sq.). Podobně zdůrazňují přípravný ráz stadia přípravného §§y 83, 102, 2, 117 2 Tp. a § 140 voj. tr. ř. Souhlasím také s Amshlem (Beiträge II. p. 147), že »Grossův vyšetřující soudce« jest vlastně kriminelní policejní úředník,

detektiv, policista, technik, státní zástupce i soud v jedné osobě, krom toho pak též inkvirent starého procesu inkvisičního. Není bez zajímavosti, že právě v Grossově Archivu (sv. 61, 1915, p. 60) jest Leo Haberem tlumočen posudek Dra G. G r o e g e r a (z časopisu: *Przegląd Prawa i Administracji* »Dwudzie stolice kryminalistyki« 1913), jenž dokládá, že Gross měl označiti svou knihu buď »Handbuch für die Kriminaluntersuchung«, nebo »Handbuch für die Staatsanwälte u. Kriminalpolizei« anebo »Handbuch für die gerichtliche Polizei«.

Kdežto Gross klade na přípravné vyšetřování požadavek úplného objasnění věci, zdůrazňuje prof. C. S t o o s (Archiv XIV., 1904, p. 129), že si vyšetřující soudce naopak musí stále uvědomovati, že podklad rozsudku netvoří přípravné vyšetřování, nýbrž hlavní přelíčení. Chce zkrátiti přípravné vyhledávání na dobu nejdéle 8denní, ale i vyšetřování, které ponechává vedení vyšetřujícího soudce, snaží se urychlití tím, že jeho účel vidí v informaci státního zástupce a obhájce, jimž oběma skýtá právo přítomnosti při vyšetřovacích úkonech. Jen při těch protokolech vyžaduje Stoos důkladnost, které jsou sdělány o důkazech, jež tvoří anticipující část hlavního přelíčení; jinak spokojuje se protokolací sumární.

7. Těm, kdož sledovali vývoj německých osnov trestního řádu, nebylo překvapením, když nová osnova z roku 1920 (*Entwurf eines Gesetzes über den Rechtsgang in Strafsachen*) odstranila tradicionelní přípravné vyšetřování i s historickou osobou vyšetřujícího soudce. K témuž cíli směřovalo totiž úsilí silného proudu v literatuře německé, a to v době, kdy nebyl ještě ani uveden v život reformovaný trestní řád z roku 1877.

Tak G e i b (*Reform des deut. Rechtslebens*, p. 108) vyslovil se již roku 1848 pro odstranění vyšetřujícího soudce, chtěje přípravné vyšetřování vložiti do rukou státního zástupce.

Stejně W. B r a u e r roku 1849 ve 2. sv. I. ročníku *Gerichtssaalu* v článku »Die Voruntersuchung auf der Grundlage des Anklageprinzips« přesvědčivě dokazoval nutnost,

aby bylo přípravné vyšetřování odstraněno a sbírání materiálu procesního svěřeno státnímu zástupci.

Rovněž Sundelin (Die Staatsanwaltschaft in Deutschland p. 102) a Stemann (Goltd. Archiv für Strafrecht, 1860, p. 41) došli k témuž závěru.

Podobně Keller hájil na 3. sjezdu německých právníků r. 1862 proti Glaserovi thesi, že přípravné řízení jest věcí žalobcovou. Později (r. 1886) tuto svou myšlenku širě zdůvodnil ve svém díle »Die Staatsanwaltschaft in Deutschland«, jakž dříve (r. 1883) učinil ve stejnojmenné práci (p. 74 sq.) Tinsch.

Dotud platný německý trestní řád z roku 1877 ponechal sice v platnosti instituci přípravného vyšetřování (§§ 176 až 195), ale současně pověřil státního zástupce konáním vyhledávání, takže tento může vyslýchat sám obviněného, svědky a znalce (§ 159). Součinnost soudcovu ve vyhledávání, a to soudce úředního (Amtsrichter § 160) předepsal německý trestní řád jen pro ty úkony, jež jsou zásahem do osobní svobody nebo které svým významem přesahují rámec vyhledávání (srv. Dr. K. v. Lilienthal, Strafprozessrecht, Berlin 1923, p. 43). Zachování instituce přípravného vyšetřování snažily se motivy prvé osnovy (p. 168) odůvodniti případy těžkými a vleklými, a ohledy na obhajobu, ale právě toto stanovisko bylo kriticky ostře potíráno v říšskoněmecké literatuře Dreyerem (Bemerkungen zum Entwurf, p. 31) a H. Mayerem (Die Mitwirkung der Parteien im Strafprozeß p. 9 sq.), v rakouské pak Wahlbergem (Kritik des Entwurfes einer St. P. O. für Deut. Reich p. 62).

Áni za platnosti trestního řádu z r. 1877 neutuchly hlasy volající po odstranění přípravného vyšetřování. Prof. von Kries odmítnuv rozhodně tvrzení, jakoby přípravného vyšetřování bylo zapotřebí k ochraně obviněného, ne rozpokoal se v článku »Vorverfahren u. Hauptverfahren« (Z. f. J. d. g. Str. W. IX., p. 77) prohlásiti: »Es steckt etwas Unehrlisches in dem Institut«.

V čele odpůrců přípravného vyšetřování na rozhraní století 19. a 20. stojí pražský univ. prof. Dr. Alois Zucke r.

Zejména*) v pojednání »Über einige Reformen des Vorverfahrens im modernen Strafprozesse«, 1902, shrnuv důvody proti instituci té uplatňované a naznačiv, jak si představuje budoucí řízení přípravné, došel k tomuto závěru (p. 152): »Die Sammlung des Prozessmaterials u. die Erhebung der Anklage ist dem Ankläger zu überlassen; die Ingerenz des Richters hat sich im Laufe des Vorverfahrens auf die Feststellung jener Beweise, die in der Hauptverhandlung nicht wiederholt werden können, u. über Anlangen des Beschuldigten auf die Prüfung der gegen ihn zur Anwendung gelangten Zwangsmassregel u. der etwa erhobenen Anklage zu beschränken.«

K mínění Zuckerovu přidal se na budapeštském sjezdu mezinárodní jednoty kriminalistické (r. 1899) zejména A s c h r o t t a na drážďanském (1903) W. M i t t e r m a i e r. Tento velmi zdařile odůvodnil své stanovisko v pojednání »Die Reform der Voruntersuchung« (Bulletin XI—1904, p. 277 sq.), onen pak své přesvědčení uložil v generálním referátu, jenž tvoří úvod k objemnému dílu »Reform des Strafprozesses«, Berlin 1906. Němci pokládají tento spis za východisko prací na reformě všech trestních řádů a jsou na něj neméně hrdi, než Italové na své »Commento al codice di procedura penale«, vydané v Turině L. Mortarem et cons., jež také není jen komentářem italského trestního řádu z roku 1913, nýbrž vědeckou básí pro reformu trestního řízení.

K Zuckerovu stanovisku přiklonil se též po zralé úvaze a delším kolísání známý praktik, státní zástupce Alfred A m s c h l, který tak vyznává (Beiträge II., 1910, p. 148), že se učení Zuckerovu stal ze Šavla Pavlem.

Z význačných říšskoněmeckých kriminalistů, kteří

*) vedle řady jiných prací jako:

- a) Untersuchungshaft III., 1879, p. 148 sq.
- b) Gerichts-Saal, 47 — 1892, p. 436 sq.
- c) Právník 1900, p. 711 sq.; 1901, p. 189 sq.; 1902, p. 117.
- d) Sborník věd práv. a stát., I. — 1901, p. 24.
- e) Soll die ger. Voruntersuchung aufrechterhalten bleiben, Vídeň 1902.
- f) Zprávy práv. jedn. mor. XII. — 1903, p. 1 sq.
- g) Ein Wort zur Aufhebung der ger. Voruntersuchung, Berlin 1904.
- h) Bulletin XI. — 1904, p. 311 sq.

vyslovili pro odstranění instituce přípravného vyšetřování, stůjž zde dále: Dr. Hugo Heine mann (cit. Reform des Strafprozesses p. 352); Dr. v. Lilienthal (tamže p. 410); Dr. F. v. Liszt (Die Reform des Strafverfahrens, Berlin 1906, p. 31), jenž z účelu přípravného řízení dovozuje nutnost, aby sbíral a třídil skutkový materiál státní zástupce, jemuž přísluší řešiti otázku, užije-li svého žalobního práva či nikoli; Dr. K. Weidlich (Die Polizei als Grundlage u. Organ der Strafrechtspflege in England, Schottland und Irland, 1908, p. 110); Dr. Wulffen (Bulletin XV., 1908, p. 476 sq.), jenž vytýká dnešnímu řízení přípravnému organickou nejednotnost (p. 496) a tvrdí, že se státní zástupce stane vpravdě veřejným žalobcem teprve tenkrát, až si bude sám bezprostředně sbíрати materiál (p. 481).

Velmi zdravý názor na řízení přípravné tlumočí Dr. Lindena u (Bulletin XV., 1908, p. 499), když tvrdí: »Činnost vyhledávací v řízení přípravném není činností juristickou. Zločin jest fenomen, sociální úkaz, jenž kráčí na ulici a v domě. Nejbližším úřadem k zakročení jest ten, který se zdržuje permanentně na ulici a tím jest jediné policie.« Proto se přimlouvá za sjednocení úřadu státního zastupitelství s policejním úřadem a za podřízení jeho ministerstvu vnitra (p. 505).

S. Bleck v pojednání, »Strafanspruch u. die Staatsanwaltschaft« (Monatschrift für Kriminalpsychologie und Strafrechtsreform, VII, 1910/1911, p. 369 sq.) ukazuje na to, že německé zákony neučinily trestní soud soudem opravdu procesním a neuložily mu nalézati právo dle návrhů a přednesu stran, nýbrž daly mu za povinnost, aby vyhledával pravdu vlastní činností jako soud inkvisiční, takže vlastně státní zástupce přistoupil tu jen jako druhý orgán k prosazení trestního nároku státního. Doporučuje proto, aby státní zástupce měl v novém procesu trestním jen postavení strany.

(Dokončení.)

správné, že »smlouva« jest to, co členy jejich váže navzájem; také to není »účel« sám o sobě a libovolné »předpisy«, jež bychom museli jakožto reální moc ve svazu fingovati; — spíše jest nutno právně úplně přesně precisovati, co činí svaz svazem, co jej odlišuje od jiných sdružení a spojení — a jsou to dva znaky, *organisations* a *zvláštní autonomie*. Poněvadž však tyto podstatné předpoklady nelze v zákoně odbyti jednoduchými hesly, nemůže se odstavec o »právnických osobách« omeziti na krátké poznámky, jako v revisním návrhu. Nelze se omeziti na to, že se poukáže na zvláštní ustanovení příslušných zákonů, jako bylo možno při rakouské novelisaci smlouvy pracovní se omeziti na citaci speciálních dělnických zákonů; jest nutno sice podstatná ustanovení vyjádřiti krátce a všeobecně, avšak všeobecné zásady nesmějí scházeti, poněvadž mají i pro soukromoprávní zákonodárství značný dosah. Nesmíme při tom zapomínati také na zvláštní druhy »právnických osob« a spojoovati se s tím, že odbudeme nadace až v dědickém právu krátkým odkazem (§ 621 osn.); konečně nedosáhneme dnes mnoho, položíme-li celou váhu nauky »o právnických osobách« na »dovolenost« nebo »nedovolenost«, neboť v moderním životě přicházejí v úvahu ještě takové svazy, jež nejsou dovoleny, ani nedovoleny, nýbrž mají důležitou úlohu ve společnosti i bez státního dovolení. Obzvláště potřebují *komitety* zvláštní právní úpravy, tím spíše, že jen zřídka mohou se odvolávat na státní schválení. (Pokračování.)

Sjednání přípravného vyhledávání a vyšetřování.

Dr. Frant. Kronberger.

(Dokončení.)

S tendencí odstraniti úplně přípravné vyšetřování, jako dědictví procesu inkvisičního souhlasí Dr. Al. Graf zu Dohna ve svém »Strafverfahren«, Berlin 1913, p. 149; jen se obává, nalezne-li zákonodárce odvahu vybaviti státního zástupce mocí, které potřebuje k samostatné vyhledávací činnosti.

Krok tento byl již však učiněn německou osnovou trestního řádu z r. 1920. Jejím spoluvůrcem jest totiž rozhodný odpůrce instituce přípravného vyšetřování, berlínský profesor Dr. J. Goldschmidt (Zur Reform des Strafverfahrens, Tübingen 1919, p. 12 sq.).

Osnova si vytkla za úkol vymýtit zbytky procesu inkvisičního. Tyto vidí jednak v písemném, tajném a inkvisičním přípravném vyšetřování a proto je odstraňuje; jednak v působnosti přípravného řízení na hlavní přelíčení a proto osnova zásadně zakazuje čtení spisů řízení přípravného v hlavním přelíčení; jednak v inkvisičním uspořádání hlavního přelíčení samotného a proto osnova vyhrazuje stranám právo, aby se samy ujaly předvedení důkazního materiálu.

Osnova zná toliko »vyhledávání«, Ermittlungsverfahren §§ 183—201, které koná státní zástupce za pomoci svých úředníků a úředníků policejních (§§ 183, 188). Soudce (Amtsrichter) spolupůsobí ve vyhledávání jen tehdy, kdy to zákon předpisuje (§ 183), zejména jde-li o provedení anticipujících částí hlavního přelíčení (§ 192) nebo nevyhoví-li státní zástupce návrhu na vývodní důkazy (§ 191), anebo jde-li o zásah do právní sféry obviněného a osob třetích. Tím chce osnova přenést do stadia přípravného to rozdělení příslušnosti trestního stíhání a výkonu moci soudcovské, jak se ustálilo v druhé polovině minulého století ve stadiu nalézacím (p. 12 odův.). Právní ochranu obviněného, jenž má i v tomto stadiu postavení a práva strany procesní (§ 26) zajišťuje osnova jednak širokým připuštěním obhajoby formální, jednak tím, že dává obviněnému v osobě úředního soudce neodvislého a ve věci nezúčastněného (na rozdíl od vyšetřujícího soudce) orgán, který jedině zasahuje v právní sféru jeho a jehož ochrany se může dovolati k zajištění svých práv (p. 13 odův.). Tak osnova posílila právní postavení obviněného proti moci státního zástupce.

Odůvodnění osnovy poukazuje na nepatrný počet trestních věcí, v nichž se koná přípravné vyšetřování a tedy na praktickou jeho bezvýznamnost. Dále na to, že dělení přípravného stadia ve vyhledávání a vyšetřování mívá v zápleť zbytečné hromadění výsledků, čímž se obtěžuje publi-

kum, zmnožuje práce úředníků, prodlužuje vazba a vůbec protahuje celé řízení (p. 11 odův.). Proti vyšetřování mluví princip ústnosti a bezprostřednosti, jenž musí platiti i pro státního zástupce, který může otázku podezření jen tehdy správně řešiti, pozná-li sám obviněného a slyší-li sám svědectví. Obviněný mylně se domnívá, že vyšetřující soudce jest orgán naprosto se lišící od státního zástupce, zatím co ve skutečnosti je vyšetřující soudce orgánem státního stíhání, inkvirentem a pomocníkem státního zástupce. Nad to jest obviněný v nevýhodě, ježto protokoly sepsané vyšetřujícím soudcem v tajném a písemném vyšetřování, mají téměř nerozbornou důkazní moc v hlavním přelíčení (p. 12 odův.). Proto osnova odstranila soudní přípravné vyšetřování a zavedla pro všechny trestní věci jednotné přípravné řízení: vyhledávání.

Proti stanovisku německé osnovy, jak se dalo očekávat, vystoupila řada obránců instituce přípravného vyšetřování. Přehnaným jest ale tvrzení R. S c h m i d t a (J. W. 1920, p. 23), že s vyšetřujícím soudcem padá nejsilnější hráz proti přívalu zločinnosti. Tuším, že správně odmítá G o l d s c h m i d t (Z. f. d. g. Str. W. 1920, p. 594) tento argument poukazem jednak na odklon německé praxe od instituce přípravného vyšetřování, jednak na to, že jest přece známo, že se těžiště boje proti zločinnosti soustřeďuje »in einer zahlreichen, mobilen, strafforganisierten und gut ausgebildeten Kriminalpolizei und in einer Mobilmachung der Staatsanwaltschaft«.

Ani druhou námitku Schmidtovu, že pád přípravného vyšetřování značí při nejmenším nedostatečnou přípravu hlavního přelíčení, neberu tragicky, naopak troufám si tvrditi, že by hlavní přelíčení zůstalo i nadále jen reprodukcí důkazního materiálu sebraného vyšetřujícím soudcem, jak tomu jest dnes, kdyby nebylo opatření osnovou učiněných. Bylo již tu poukázáno (ad 6. tohoto pojednání) na to, že těžiště procesu musí podle panující doktriny kotviti v hlavním přelíčení.

Prof. v. H i p p e l (Z. f. d. g. Str. W., 1920, p. 29) míní, že přípravné vyšetřování musí býti zachováno, že vyšetřujícímu soudci jest snadnější, aby zůstal objektivním, když

vyhledává za tím účelem, aby jinému odevzdal správný materiál skutkový. Než tuto námitku dávno už odmítl Zucker (Reformen, p. 116), doloživ, že státní zástupce jako budoucí žalobce má ipso facto největší interest na tom, aby jeho obžaloba nebyla odmrštěna a že jest povahou věci nucen přihlížeti k momentům obhajoby právě tak jako k okolnostem usvědčujícím. Ostatně státní zástupce tím, že jest stranou, nevede si ještě stranicky, naopak jedná v zájmu veřejném, neboť jest též úřadem státním, jenž musí objektivně vážiti důvody pro nebo proti použití práva žalobního, zač jest zodpověden. Jsou tedy obavy v příčině obhajoby, které sdílel i Průšák (Právník, 1902, p. 146), plané.

Druhá námitka Hippelova zdůrazňuje odvislost státního zástupce a neodvislost vyšetřujícího soudce. Dovojuje, že jen vyšetřující soudce skýtá ochranu před zneužitím donucovacích prostředků jako jest vazba, osobní a domovní prohlídka, zabavení atd. Než tu dlužno uvážiti, že ochranu daleko větší než vyšetřující soudce, který sám vyvíjí činnost stíhací, může poskytnouti soudce ve věci nezúčastněný, Amtsrichter německé osnovy. Nelze též přehlédnouti faktický stav, že počín k zatčení, domovní prohlídce, zabavení vychází i dnes zpravidla nikoliv od vyšetřujícího soudce, nýbrž od policie, neboť povaha trestní činnosti většinou s sebou přináší nebezpečí v prodlení, za kteréžto okolnosti může i dnes již policie zakročiti.

Tím ale padá další námitka Hippelova, Nöldekova (D. J. Z., 1920, p. 1745) a Preiserova (Z. f. d. g. Str. W., 1920, p. 388), že dělba moci mezi státního zástupce a soudce úředního v řízení přípravném zpomalí chod řízení a způsobí, že bude méně účinnější, než dnešní přípravné vyšetřování, které vede samostatně vyšetřující soudce, nadaný osobně vší mocí soudcovskou.

Goldschmidt dále odmítá (l. c. p. 595) obavy Nöldekovy a Hippelovy, že zase vše zůstane při starém, neboť osnova přesně vymezuje případy, kdy může zasáhnouti úřední soudce do řízení přípravného a charakterisuje postavení soudce úředního jako instance stížnostní. Podobně již Zucker velmi rozhodně odmítl Grossovu námitku (Archiv XII, p. 202), že v celé reformě prý půjde jen o změnu jmen, že

dnešní vyšetřující soudce bude pak zván státním zástupcem, a nazval ji »výsměšnou předhůzkou« (Ein Wort, p. 31); odkazují na jeho odůvodnění.

Proti odstranění přípravného vyšetřování vyslovili se nejnověji ještě W a c h (D. St. Z., 7, p. 71 sq.) a E i c h (tamže p. 115), kdežto souhlas s odstraněním instituce té projevíli H i r s c h b e r g (J. W., 49, p. 268) a L u d w i g (Zeitschrift für Schweizerisches Recht, 1924, p. 107) úplně, R o s e n b e r g (D. St. Z., 1920, p. 12/13) a S c h u l t z (L. Z., 1920, p. 194) s výhradami.

8. Za kompromisní řešení dlužno označiti stanovisko našeho vojenského trestního řádu z r. 1912 a polské osnovy trest. řádu z r. 1924.

Jako zásadu vytýčil § 141 voj. tr. ř., že vyhledávací řízení koná z p r a v i d l a vojenský prokurátor nebo funkcionář vojenského prokurátora, a to osobně. Zejména může sám provéstí výslech obviněného a nepřisežný výslech svědků. V prodlení může podle §u 142 voj. tr. ř. prokurátor provéstí i ohledání, zabavení, prohlídku osoby a domu, ač jinak jsou tyto úkony vyhrazeny soudu. Prozatímní vazbu (§ 172) i vyšetřovací vazbu (§ 177) nařizuje prokurátor sám, obviněný však má právo stížnosti do uvalení vazby k soudu divisnímu (§ 177, odst. 2). Jen je-li v trestních případech pro nejasnost věci, těžkou povahu trestního činu nebo z jiných podstatných důvodů třeba soudního vyhledávání, m ů ž e vojenský prokurátor v ý k o n řízení vyhledávacího ponechatí soudu, vyšetřujícímu soudci (§ 143).

Osnova polského trestního řádu (Projekt ustawy postępowania karnego) z roku 1924 zachovala sice starou instituci přípravného vyšetřování (śledstwo art. 248—262), ale obmezuje ji obligatorně jen na případy porotní (art. 249), leda že by šlo o doznání a vinu nepochybnou, kdy vyšetřování rovněž není zapotřebí. Jinak může soud zavéstí vyšetřování, má-li zato, že jest toho třeba pro zvlášť spleť okolností případu (art. 248). Ve všech ostatních případech vložila polská osnova činnost vyhledávací do rukou státního zástupce, který vede vyhledávání sám, nebo k jeho žádosti policejní úřady. Soudu jsou jen vyhrazeny případy art. 236 (na př. přisežný výslech svědků, zjištění stop činu

a p.). V principu se tedy polská osnova přidržela německého trestního řádu z roku 1877.

9. Vyhlídky, že by u n i f i k o v a n ý čsl. trestní řád, který se nyní zatím připravuje, zavedl snad kontradiktorní vyšetřování (srov. ad 6.), nebo že by odstranil instituci přípravného vyšetřování s vyšetřujícím soudcem (srov. ad 7.); jsou pranepatrné. Obojí znamenalo by dalekosáhlou reformu a tuto a priori opětne vylučoval v komisi praktiků býv. ministr spravedlnosti (Dr. Dolanský). Ba dlužno i pochybovati, že by se unifikovaný čsl. trestní řád tak brzo vrátil zase k zásadě uherského trestního pořádku, totiž aby státní zástupce sám vedl vyhledávání za pomoci policie, zásadě to, která se byt modifikována projevuje nyní i v polské osnově trestního řádu (srov. ad 8.). Vždyt to byl právě čsl. zákonodárce, který zmíněnou zásadu odstranil častěji už citovanou novelou z 18. XII. 1919, č. 1 ai 20. Snad teprve b u d o u c í čsl. trestní řád (ne unifikovaný) jako čestný pendant nového čsl. trestního zákona, provede velkorysou reformu stadia přípravného.

Nelze tvrditi, že by snad myšlenka Zuckerova, nahraditi soudní přípravné vyšetřování vyhledáváním státního zástupce, nenabyla ohlasu v české literatuře. Sám S t o r c h častěji naznačil, že s ní, byt s výhradami, souhlasí (Říz. II., 139; zvl. otisk Právnicka XLV—1906, seš. 20, p. 9). Úplně se k Zuckerovi přimyká V y m ě t a l (Zprávy pr. jedn. mor. 1898, p. 73 sq.). Rovněž K a l l a b po přesvědčivých vývodech došel k závěru, že není závady svěřiti celé vyšetřování zodpovědnému státnímu zástupci (Právník 1903, p. 770). Podobně Č í ž e k jest blízký Zuckerovi (Právník 1913, p. 628). Stejně Dr. B o u č e k souhlasí s návrhem, aby vyšetřování vedlo státní zastupitelství a nikoliv soud (Práv. rozhledy, 1914, p. 2). Konečně S k á l a náleží mezi stoupence vyhledávací činnosti státního zástupce, jak vyznal ve své »Studii o veřejném zájmu v právu trestním«, 1919, p. 98 i v »Trestním soudnictví na Slovensku«, 1920, p. 17, 19, 20. Jeho příznivý posudek jest tím cennější, ježto působil prakticky jako státní zástupce na Slovensku, tedy v prostředí zák. čl. XXXIII z r. 1896.

Nez dvě vážné překážky, nikoliv námitky, stavějí se

dotud u nás v cestu snaze, aby byla provedena reforma řízení přípravného odstraněním instituce přípravného vyšetřování s vyšetřujícím soudcem za současného pověření státního zástupce konáním vyhledávání. Jedna jest povahy zásadní s příchutí politickou, druhá praktická rázu technického, ale obě možno časem překonati.

Lid náš, po staletí vychovaný porobou k negaci státu, nemá totiž dosti důvěry ani ke státnímu zástupci, natož k policii. Naproti tomu soudce pro svou neodvislost již z éry rakouské, požívá plné důvěry v očích lidu. To jest fakt, s nímž budou počítati tvůrci trestního řádu proto, že osnova musí dříve projíti ohněm politických porad. Teprve časem i náš lid pozná nesprávnost své nedůvěry ve státního zástupce, až si uvědomí na př. jen skutečnost, že to jest právě státní zástupce, jenž v 70% činí návrhy na zastavení řízení trestního. Naše samostatnost jest příznivým momentem pro další vývoj.

Druhá překážka tkví v tom, že ještě nemáme, zvláště pro venek, školené kriminální policie. Vždyť právě tento nedostatek byl vlastní příčinou, že se na Slovensku a P. Rusi zavedlo námi »soudní« vyhledávání a že se tímto cizím tělesem porušila struktura celého řízení přípravného dle trestního pořádku. Příznivým ale symptomem dlužno označiti rostoucí akci postátňování policie. Dokud však nebudeme disponovati samostatnou kriminální policií se státním zástupcem v čele, dotud nebude možno označiti vhodným okamžik pro zavedení státně-zastupitelského vyhledávání, sice jinak by se mohl možný nezdar obrátiti proti samotné instituci. A proto nelze než s *Mittermaierem* (*Aschrott, Reform*, p. 156, 160) označiti zavedení kriminální policie u nás za »*ceterum autem censeo*...«

P R A K T I C K É P Ř Í P A D Y.

Hrubé nadávky nejsou důvodem pro rozvod, byly-li vyprovokovány žalujícím manželem.

Žaloba V. N. na A. N. o rozvod manželství z viny žalované byla zamítnuta oběma nižšími stolicemi, ačkoliv žalovaná