

jedl. Obžalovaný se hájil i tím, že byl z piva a z toho, že se nevyspal, docela zblblý. K tomu přistupuje, že se dopustil činů, z nichž je viněn, ve zcela krátké době (asi  $\frac{1}{4}$  hodině) po té, když byl vojín vyveden z hostince O-ova, jsa podle výpovědi svědka O-a již tak zmořen, že se nemohl udržeti na nohou. Nehledíc k tomu hájil se obžalovaný od prvo- počátku tím, že se nepamatuje na nic z toho, z čeho je viněn. Tuto obhajobu co do její pravdivosti, arci se zřetelem na ostatní průvodní výsledky, měl nalézací soud podrobiti pečlivému zkoumání a zjednatí si po případě bezpečný podklad slyšením znalců lékařů. Neboť nemožnost upamatovati se na to, co se za opilosti sběhlo, nasvědčuje stavu bezvědomí (srov. sb. n. s. čís. 2236; Kraft-Ebing, str. 179 citov. díla: Das sicherste Kriterium zur Unterscheidung . . . . bietet das Verhalten der Erinnerung).

### Čís. 4177.

Ke vzniku smlouvy komisionářské není třeba zvláštního výslovného ujednání smluvních stran; stačí jednání, poukazující na jejich shodnou vůli uzavřít smlouvu toho druhu (přijal-li kdo zboží a účet za ně s doložkou »zboží do komise«, aniž se proti takovému závazku ohradil, znaje jeho význam).

Pod trestní předpis o zpronevěře spadá i komisionář, jenž výtěžek za zboží do komise dané ve zlém úmyslu § 183 tr. zák. za sebou zadrží nebo si přivlastní.

Komisionář si však může odečísti skutečné výlohy, k nimž jest počítati i útraty udržování komisního zboží v dobrém stavu. Byla-li zbožím živá zvířata (drůbež), náleží k těmto výlohám i útraty krmení.

(Rozh. ze dne 23. května 1931, Zm I 75/30.)

Nejvyšší soud jako soud zrušovací vyhověl po ústním líčení zmateční stížnosti státního zastupitelství do rozsudku krajského soudu v Litoměřicích ze dne 12. prosince 1929, jímž byl obžalovaný podle § 259 čís. 3 tr. ř. zproštěn z obžaloby pro zločin zpronevěry podle § 183 tr. zák., zrušil napadený rozsudek a věc vrátil soudu první stolice, by ji znovu projednal a rozhodl, mimo jiné z těchto

### důvodů:

Zmateční stížnost uplatňuje důvody zmatečnosti podle čís. 4 a 5 § 281 tr. ř. Rozsudek osvobodil obžalovaného z obžaloby, že zpronevěřil zboží do komise mu dané, pokud se týče výtěžek za ně, v podstatě z důvodu, že prý nebylo lze zjistiti, zda a kdy, pokud se týče před kterou zásilkou bylo s obžalovaným umluveno, že zboží mu zasílané jest zbožím daným do komise s výhradou práva vlastnického, a zda skutečně byla výhrada vlastnictví umluvena před odesláním zboží, a které zásilky se tato výhrada týkala. Jest ovšem pravda, že ve výpovědích manželů

D-ových jsou jisté rozpory, ty se však netýkají v podstatě osudných zásilek zboží, a mohou mítí původ ve spletilosti případu, jednajícího o větším počtu zásilek dodaných již před delší dobou. Nálezací soud však nevzal vůbec zřetele, jak zmateční stížnost právem vytýká, k rozporům ve zodpovídání se obžalovaného sama a k jeho původnímu doznání. Rozsudek při úvaze, že nebylo lze zjistiti, zda a kdy byla umluvena mezi stranami výhrada vlastnictví a které zásilky se výhrada ta týkala, nepřihlédl k původním údajům obžalovaného, že drůbež (z oněch posledních tří zásilek) považoval za statek jemu svěřený, ježto v účtech byla doložka, že jde o zboží dané do komise. Vždyť ke vzniku smlouvy komisionářské není třeba zvláštního výslovného ujednání smluvních stran; stačí již takové jejich jednání, které poukazuje na jejich shodnou vůli uzavřít smlouvu toho druhu. Zaslala-li Kateřina B-ová, po případě manželé D-ovi obžalovanému drůbež a účet za ni s doložkou »zboží do komise«, přijal-li je obžalovaný, aniž se proti tomuto závazku ohradil, znaje jeho význam, naopak, jak doznává, »betrachtete das Geflügel als anvertrautes Gut«, může tato skutečnost býti dostačujícím průkazem srovnalé vůle smluvních stran. Ony skutečnosti rozsudkem pominuté dotýkají se takto nejen základu rozsudku, zda obžalovaný přijal drůbež do komise a zda o tomto právním stavu též věděl, nýbrž mohou mítí též vliv na otázku zlého úmyslu, an obžalovaný drůbež podle vlastního doznání až na nepatrnou část rozprodal, peníze si však ponechal a zadržel.

Avšak zmatek podle čís. 4 § 281 tr. ř. jest opodstatněn. Zmatek ten spatřuje stížnost v tom, že byl zamítnut návrh veřejného obžalobce, by byl slyšen jako znalec obchodník s drůbeží o tom, zda a pokud údaje obžalovaného ohledně zkrmeného množství odpovídají pravdě. Pod trestní předpis o zpronevěře spadá ovšem i komisionář, jenž výtěžek za zboží do komise mu dané ve zlém úmyslu podle § 183 tr. zák. předpokládáném za sebou zadrží nebo si přivlastní. Předmětem zpronevěry jest tu výtěžek za zboží do komise dané po odečtení skutečných výloh komisionáře, do nichž lze započítati i útraty udržování komisionního zboží v dobrém stavu. Byla-li zbožím živá zvířata, náležejí k těmto výlohám nepochybně i útraty krmení. Obžalovaný byl tudíž oprávněn (nebylo-li jinak ujednáno, což rozsudek nezjišťuje) odečísti si z výtěžku za drůbež jemu do komise danou prokázatelné výlohy, jež mu nastaly jejím chováním a krmením až do jejího prodeje. Nálezací soud však nezjistil, zda a v jaké výši obžalovaný výlohy ty měl, spokojiv se jen jednostrannou obhajobou obžalovaného, jež nebyla ani žádnými průvody podepřena, a zamítl návrh veřejného obžalobce, směřující k zjištění výloh těch a jejich výše. Tím byly porušeny zásady trestního řízení, jichž šetření káže podstata řízení, kterým se zabezpečuje trestní stíhání, a jest proto dán uplatňovaný zmatek podle čís. 4 § 281 tr. ř.

### Čís. 4178.

**Přečinu podle § 27 zákona o nekalé soutěži může se dopustiti každý, i nesoutěžitel; musí tak činiti vždy za účelem soutěže, jeho jednání musí**