

výměru poznámku povolujícího, je jiná otázka, vymykající se již z rámce dané úlohy.

Totéž platí i o případě, kdyby žádán byl za konkursu zápis zástavního práva na základě listiny, která by vysvědčovala, že dlužník ještě před konkursem k zajištění pohledávky exekučním titulem opatřené odevzdal věřiteli výměr poznámku pořadí povolující, a kdyby den vystavení listiny té (odevzdání výměru) byl soudně neb notářsky ověřen.

Plenární usnesení ze dne 11. prosince 1923, čís. pres. 1504/23.

Ustanovením čl. I. čís. 13 zákona ze dne 18. prosince 1919, čís. 1 sb. z. a n. na rok 1920 byl zrušen též čtvrtý odstavec §u 395 tr. ř.

Soudce trestní jest však i nadále povolán stanoviti povinnost k náhradě útrat zastupování a obhajoby (§ 393, odstavec třetí, tr. ř.) a určití jich výši.

Rozhodnutím ze dne 17. května 1921, Kr I 360/21, uveřejněným pod čís. 445 sbírky nejv. soudu ve věcech trestních, vyřkl nejvyšší jako zrušovací soud, že novelou ze dne 18. prosince 1919 čís. 1 sb. z. a n. na rok 1920 byl zrušen § 395 tr. ř. v celém rozsahu a že trestní soudce není nadále povolán, by určoval výši útrat zastupování neb obhajoby. Ježto v dalších svých rozhodnutích nesetřval nejvyšší soud na důsledném provádění této zásady, předložil první prezident tohoto soudu otázky, o něž tu jde, plenárnímu senátu, jenž je zodpověděl, jak shora uvedeno.

Důvody:

1. Článkem I. čís. 13 zák. ze dne 18. prosince 1919 čís. 1 Sb. z. a n. z roku 1920 byl zrušen § 395 tr. ř. Tento § jednal v odstavci prvním až třetím o odměně zástupce za zastupování strany, v odstavci čtvrtém o útratách, jichž náhrada uložena dle § 393 odstavec třetí tr. ř. obviněnému, soukromému žalobci, soukromému účastníku anebo tomu, kdož učinil vědomě křivé udání. V prvním případě šlo tedy o útraty z poměru vůči vlastní straně, v druhém případě o útraty z poměru vůči druhé straně.

Nedošlo-li mezi stranou a její zástupcem k dohodě o odměně za vykonané zastupování, příslušelo každé straně právo, žádati určení odměny u soudu, jenž byl v své stolici k rozhodování povolán (odstavec první § 395 tr. ř.). V druhém odstavci tohoto § jsou vytýčeny směrnice pro posuzování přiměřenosti

odměny, v třetím odstavci ustanoven opravný prostředek proti určení odměny. Ve čtvrtém odstavci § 395 tr. ř. bylo pak stanoveno, že »stejným způsobem jest postupovati,« nebyla-li docílena dohoda o výši útrat, jež jest hraditi dle § 393 odstavec třetí tr. ř.

Tento § 395 tr. ř. byl zrušen článkem I. čís. 13 shora citovaného zákona.

Zákon praví: § 395 tr. ř. se zrušuje. Byl tedy zrušen celý § 395 tr. ř. bez výjimky a omezení, zákonem řádně vyhlášeným a všeobecně závazným. Vládní návrh odůvodňuje zrušení § 395 tr. ř. jedinou větou: Ve shodě se zákonem ze dne 28. května 1919 čís. 306 Sb. z. a n. se zrušuje tento § (§ 395 tr. ř.). Právní výbor připojil se k vládním motivům. Zákonem právě zmíněným byl zrušen dvorní dekret ze dne 4. října 1833 čís. 2633 Sb. z. s. a čl. V. uvoz. zák. k c. ř. s. o likvidaci a vymáhání advokátních platů vůči vlastní straně. Jak jde na jevo z důvodové zprávy vládního návrhu tisk 415 a zprávy právního výboru o vládním návrhu tisk 1096, bylo doporučeno, aby tato ustanovení byla zrušena jako přežitá a stav advokátní ponižující proti jiným povoláním, jelikož jiným povoláním (lékařům, inženýrům a pod.) neukládá se povinnost, dáti si upravovati platy, upravení se může týkati jen platů za úkony soudní, před soudem a v soudním řízení provedené a strana může ve sporu namítati, že účtovaná a vymáhaná odměna jest přemrštěna. Bylo tedy zrušení celého § 395 tr. ř., jednajícího o určení odměny zástupcovy vůči vlastní straně a určení útrat vůči druhé straně odůvodněno poukazem na zákon zrušující ustanovení, týkající se likvidace a vymáhání advokátních platů vůči vlastní straně.

Pokud se týče odměny, k níž se vztahoval odstavec první a třetí § 395 tr. ř., je věc nepochybná a nebyly vysloveny žádné námitky. Pochybnosti vzešly však o tom, jaké účinky jsou spojeny se zrušením čtvrtého odstavce § 395 tr. ř. ve shora cit. zákoně vysloveným.

Vyskytl se názor, že se zrušení § 395 tr. ř. pod čl. I. čís. 13 cit. zák. vyslovené vztahuje pouze na odstavec první až třetí, nikoliv na odstavec čtvrtý § 395 tr. ř., a odůvodňuje se názor ten úvahou, že ustanovení čl. V. uvoz. zák. k c. ř. s. bylo zrušeno zákonem ze dne 28. května 1919 čís. 306 Sb. z. a n. a uplatňování nároků příslušejících zástupci vůči vlastní straně ponecháno pořadu práva a že též účel sledovalo nepochybně též ustanovení čl. I. čís. 13 zák. z 18. prosince 1919 čís. 1 Sb. z. a n. (R I 365/21), že zrušení celého § 395 tr. ř. provedené zákonem ze dne 18. prosince 1919 čís. 1 Sb. z. a n. z roku 1920, tedy i jeho

čtvrtého odstavce se stalo mimo vůli zákonodárcovu a pouhým nedopatřením, jímž byla způsobena ohledně útrat mezera v trestním řádě, již dlužno odstraniti dle obdoby c. ř. s.

Neudržitelnost tohoto názoru jest na bíledni. Již shora dovozeno, že zákonem řádně vyhlášeným a všeobecně závazným byl zrušen celý § 395 tr. ř., tedy i odstavec čtvrtý tohoto §. Tvzení, že se zrušení § 395 tr. ř. vztahuje jen k odstavci prvnímu až třetímu, nikoliv k odstavci čtvrtému tohoto §, jest tedy protizákonné. I kdyby bylo správné, že ustanovení čl. I. čís. 13 cit. zák. sleduje účel v uvedeném názoru vyslovený, nemohlo by to s hlediska daného práva ničeho na věci měniti, poněvažd rozhodné jest toliko znění zákona řádně vyhlášeného a nemohl by býti rozhodným úmysl, pokud by neměl opory v zákoně. Odůvodňuje-li se zrušení § 395 tr. ř. shodou se zákonem z 28. května 1919 čís. 395 tr. ř. (odstavec čtvrtý) stalo se mimo vůli zákonodárcovu a nedopatřením.

V tomto směru setrval tudíž Nejvyšší soud na svém stanovisku, projeveném jmenovitě v rozhodnutí ze dne 17. května 1921, Kr I 360/21.

2. Co se však týče otázky druhé: zda totiž trestní soudce jest přes to, že byl zrušen odstavec čtvrtý § 395 tr. ř., povolán stanoviti povinnost k náhradě útrat zastupování a obhajoby (§ 393, odstavec třetí tr. ř.) a určení jich výši — zodpověděl ji plenární senát kladně, shledav názor svůj opodstatněným v jiných platných předpisech trestního řádu, při čemž řídil se touto úvahou:

Dlužno především přihlédnouti k povaze nároků, jež byly upraveny zrušeným nyní § 395 tr. ř. Šlo tu o dvě zcela různé skupiny nároků. Odstavec první až třetí jednal o nároku zástupce vůči vlastnímu zastoupenému, nárok ten spočíval čistě na smluvním poměru obou. Trestní soudce nebyl by se býval vlastně mohl poměrem tím zabývat, kdyby tu nebylo bývalo speciálního předpisu § 395 tr. ř. Pak-li tedy § 395, odstavec první až třetí, tr. ř. přikázal trestním soudům, aby stanovily výši odměny obhájce vůči vlastnímu klientovi, přidržel se dvorského dekretu ze dne 4. října 1833, čís. 2633 Sb. z. s., jenž byl napotom převzat a pozměněn článkem V. uvoz. zák. k c. ř. s. a vnesl z důvodů vhodnosti do trestního řízení řešení otázky, která tam vlastně nepatřila. Když pak dvorský dekret ze dne 4. října 1833, čís. 2633 Sb. z. s., a čl. V. uvoz. zák. k c. ř. s. byl zrušen zákonem ze dne 28. května 1919, čís. 306 sb. z. a n., bylo přirozeno, že se tak státi musilo s § 395, odstavec první až třetí, tr. ř.,

k čemuž též došlo novelou ze dne 18. prosince 1919, čís. 1 sb. z. a n. na rok 1920.

Leč zrušený § 395 tr. ř. jednal v posledním odstavci o zcela jiné otázce. Šlo tam o to, jakým způsobem jest stanovití útraty, jež jest povinna nahraditi druhá strana (obžalovaný, soukromý obžalobce, soukromý účastník (§ 48 tr. ř.), nebo ten, kdo vědomě učinil křivé udání. § 395, odstavec 3. tr. ř., jenž stanoví, že je-li obžalovaný atd. vůbec povinen nahraditi útraty trestního řízení, jest tím také povinen nahraditi všeliké náklady obhajoby a zastupování, jest pouze důsledným provedením zásady o náhradě nákladů trestního řízení. Stanovení povinnosti obžalovaného k náhradě nákladů trestního řízení vyvěrá již z § 389, odstavec 1. tr. ř.; ohledně soukromého (podpůrného) obžalobce přichází tu v úvahu § 390, odstavec 1. tr. ř. a závazek toho, jenž vědomě učinil křivé udání, jest pak založen v posledním odstavci § 390 tr. ř. Kdežto však § 389 tr. ř. nařizuje jasně, že jest nutno rozhodnouti o útratách, ohledně soukromého a podpůrného obžalobce, pak stanoví § 390, odstavec 1.: »... má se jim usnesením soudu uložití...«, jest ovšem, pokud jde o toho, jenž vědomě učinil křivé udání, znění posledního odstavce § 390 tr. ř. odchýlné, stanovíc prostě, že má útraty nahraditi. Zde není tedy věc tak jasně vyjádřena, jako v prvých dvou případech, udavač jest pak kromě toho osobou třetí, stojící mimo trestní řízení. Nicméně dlužno míti za to, že trestní soud má rozhodnouti i o povinnosti udavače k náhradě útrat; vždyť vstupuje vlastně závazek jeho k náhradě útrat trestního řízení na místo závazku obžalovaného.

Ježto tedy § 393 tr. ř. v odst. 3. řadí útraty obhajoby a zastupování k nákladům trestního řízení a právě uvedenými ustanoveními zákona jest soudu uloženo, stanovití povinnost osob tam uvedených k náhradě jich, jest tím rozřešena otázka, že trestní soudce jest povolán uložití povinnost k náhradě útrat obhajoby a zastupování.

Jde však nyní o to, zda jest na soudci trestním, aby rozhodoval i o výši útrat obhajoby a zastupování. Zrušený § 395 tr. ř. stanovil v posledním odstavci poukazem na odstavce předchozí postup soudu v tomto směru; vycházel při tom z toho, že strany se o útratách neshodly, a ukládal soudci, aby o návrhu vyslechl nejprve protivníka; další předpisy týkaly se pak hledisek směrodatných pro výši odměny a opravných prostředků. Z toho vidno, že tu šlo o předpisy rázu čistě formelního a že zrušením celého § 395 tr. ř. odpadla pro soudce povinnost, jimi se řídití. Tím však nebylo nikterak pohnuto zásadou, kdo má vysloviti po-

vinnost k náhradě útrat zastupování (obhajoby) a kdo má určití jich výši. Nemělo by smyslu, příslušnost ohledně těchto dvou otázek snad dělit. Budiž tu poukázáno k předpisům § 365 tr. ř. a násl. ohledně nároků soukromoprávních. Také tam stanoví trestní soudce povinnost k jich náhradě a stanoví při nárocích peněžitých jich výši (sr. zejména § 369 tr. ř., odst. 1. ke konci). Není závary, aby stejným způsobem bylo postupováno i pokud jde o ustanovení náhrady útrat zastoupení a obhajoby. Také ony jsou újmou postiženého, již třeba napravit, a lze si těžko myslit případ, že by výsledky trestního řízení nestačily, by o nich nemohlo být rozhodnuto, zvláště když trestnímu soudci jest dána možnost (analog. § 369, odst. 2. tr. ř.) i po případě slyšení znalce.

Též znění § 389, odst. 2 tr. ř. svědčí pro to, že trestní soud má stanoviti i výši útrat. Lzeť si těžko představit, kterak by bylo lze vyloučiti z náhrady náklady, kteréž vzešly za příčinou činů, jimiž nebyl (zde obžalovaný) uznán vinným, kdyby trestní soud nezabýval se jich výší.

Pro názor tuto zastávaný mluví i ministerské nařízení ze dne 9. července 1878, číslo 7075 (otištěno v Manzově vydání z roku 1914 u § 389 tr. ř. pod čís. 7).

Kromě toho bylo by nedůsledným, kdyby trestní soudce upravoval výši ostatních útrat a pouze úpravu útrat zastupování a obhajoby ponechal pořadu práva. Pro názor opačný nelze se dovolávati ani důvodů vhodnosti, jež svědčí spíše mínění tu zastávanému. Nebylo by zajisté znatelnou úlevou pro soudy trestní, kdyby určování výše útrat ponecháno bylo pořadu práva, naopak vzešlo by tím nepoměrné zatížení soudů občanských, jimž bylo by se zabývati začasť složitými spory útratovými. Takové zatížení soudů občanských nebylo by zdánlivou úlevou soudů trestních nijak vyváženo.

Pokud se týče formelního postupu trestního soudce, není sice nadále vázán předpisem § 395 tr. ř., leč není mu bráněno, aby zásad tam vyslovených, najmě odst. 2., i nadále nepoužíval. V tomto směru pak bude jistě spíše povolán hodnotiti úkony zastupcovy nežli soudce civilní, jenž neměl osobní příležitosti je sledovati. Co se konečně týče opravných prostředků, lze tu zcela vystačiti s ustanovením §§ 15 a 481 tr. ř.

Plenární usnesení ze dne 29. května 1923, čís. pres. 221/23.