

k objektům abandonu, ani však nějakého privilegovaného právního postavení, nýbrž abandon značí onou svou »positivní« stránkou jen tolik, že objekty abandonované se označují, precisují, určují jakožto »fortune de mer«, t. j. předměty uhražovacímu (resp. též zajišťovacímu) úchopu věřitelů vydané, kdežto co do ostatního jmění (fortune de terre) jest každý krok námořního věřitele loďařova co do uspokojení ze jmění toho vyloučen. A pouze v tomto určení resp. ohraničení jmění námořního vůči jmění pozemnímu pro ty které námořní dluhy (abandonatární) záleží t. zv. pozitivní význam resp. obsah abandonu. Positivní svou stránkou jest tudíž abandon určením loďařova jmění námořního, stránkou negativní pak sprostěním dlužníka (loďaře) od veškerého právního postupu abandonatárních věřitelů, pokud by se týkal úhrady z jiného jmění než námořního. Stran úhrady z námořního jmění zůstává pohledávka věřitele resp. závazek loďařův abandonem o sobě nedotčen. Eventuelní zbytek ze jmění námořního po úhradě věřitelů přebývající připadá resp. zůstává loďaři po případě provozovateli.

O postupu abandonatárních věřitelů k úhradě z jmění námořního a vzájemném jich poměru platí za nedostatku norem speciálních zásady všeobecné, jichžto použití dává vzejítí leckterým pochybnostem. Také v doktríně francouzské projednávají se tu zajímavé některé kontroverze. Úvahu však o těchto otázkách nezbyvá než odkázati na místo jiné.

Prof. Dr. Frant. Storch:

Hájení obviněného v budoucím trestním řízení československém.

Zkratky. Osn. = Zatímný návrh obecné části trestního zákona 1921. Ř. tr. voj. = řády tr. pro společnou brannou moc rak.-uh. a pro zemskou obranu rak. z 1. července 1912, čís. 130 a 131 ř. z. Něm. osnovy 1908, 1909, 1920 = Entw. einer Str. Pr. O. Amtl. Ausg. 1908; Entw. einer neuen Str. Pr. O. 1909 (vlád. předl.); Entw. ... eines Ges. über den Rechtsgang in Strafsachen ... Veröffentl. auf Anordn. des Reichsjustizminist. 1920.

I.

Srovnáváme-li rak. ř. tr. z r. 1873 s jeho předchůdci z r. 1850 a 1853, musíme uznati, že znamenitě rozšířil obor působno-

sti obhájcovy i rozsah práv k úspěšnému jejimu vykonávání potřebných. Ze by však byl v té příčině vše učinil, co se již tenkrát slušně mohlo očekávat, nelze tvrditi. Tak mnohé volání doktriny a požadavky již tenkrát v ní činěné zapadly v nepovšimnutí, a tak mnohá ustanovení byla přijata, v nichž se zřejmě obráží ze starého procesu inkvisičního zděděný nedostatek důvěry a přízně k této instituci. A přece již tr. ř. německý, vydaný o necelá čtyři léta později, neváhal splniti četné z oněch požadavků a vyprostiti obhájce ze stísněného postavení, kteréž mu přikázati pokládal za nezbytné zákon rakouský. A v tomto směru pokračuje stále zákonodárství evropské přijímajíc čím dále, tím nebojácněji důsledky plynoucí z poznání, že činnost obhájce směřuje sice přímo ku prospěchu obviněného, že však prospívá nepřímě i zájmu veřejnému, zjednávajíc uklidňující vědomí, že bude učiněno v řízení trestním vše, aby pravda vyšla najevo a bylo zabráněno nespravedlivému odsouzení.

Již z toho vysvítá, že jest zhola nemožno, aby byla kapitola o hájení, třeba snad s některým zlepšením, přejata z rak. ř. tr. do budoucího ř. tr. československého, nýbrž že bude třeba ji v něm upravit od základu

Této nezbytnosti nasvědčuje ještě jedna věc. K zákonům z novější doby, kteréž tak značnou měrou předstihly v úpravě hájení řád tr. rakouský, náleží také řád tr. u h e r s k ý z r. 1896, platný u nás na Slovensku. Více než dvacetiletá působnost tohoto zákona stačí zajisté sama o sobě, aby zaplašila obavy, že by snad jeho příslušná ustanovení chovala v sobě něco řádu právnímu nebo účelu řízení trestního škodlivého nebo nebezpečného. Na Slovensku pak by musilo býti pocitováno jako čiré zpátečnictví, kdyby měla býti přízeň, které se tam hájení nyní těší, jakkoliv oklešťována. Z toho plyne, že ta ustanovení práva uherského, která jsou hájení příznivější než v právu rakouském, musí býti pokládána za minimum té přízně, kterou musí zachovati této instituci i budoucí řád trestní československý.

V této stati vybírám dvě skupiny ustanovení, v nichž se nejzřejměji zračí opozdilost práva rakouského, totiž ustanovení o hájení obviněného v řízení přípravném a o t. zv. hájení závazném neboli obligatorním. Ze srovnání s právem uherským a některými novějšími zákony a osnovami

cizími vynikne jasně nezbytnost nové úpravy pro nás a směr, v jakém by měla být provedena.

II.

Pěkně vylíčil P r u š á k ve své studii »Hájení obviněného (podezřelého) v řízení přípravném« (Právník 1899, str. 689, 725), kterak vyzírá z ustanovení rakouského ř. tr. o působnosti obhájcově v řízení přípravném nedůvěra zákonodárcova v tuto působnost, a kterak zvláště G l a s e r v jednání o tomto zákoně zapřel namnoze jako ministr svoje lepší, dříve v theorii zastávané přesvědčení a zasazoval se, bohužel s úspěchem, o přijetí některých ustanovení onou nedůvěrou proniknutých. Mnoho se tu arci vysvětluje inkvisičním rázem, jenž byl v zákoně ponechán tomuto období procesnímu, a s nímž se nezdálo shodovati, aby byl obháji příliš štědře vyměřen rozsah jeho působnosti a práv. Málo proto prospívá obviněnému honosně prohlášená zásada, že si může v každé věci trestní přibrati obhájce (§ 39 odst. 1), a mnohoslibný začátek § 45 odst. 1, že může tak učiniti »i v přípravném vyhledávání a v přípravném vyšetřování«, když hned další slova téhož § obmezují toto jeho právo na několik málo jmenovitě vypočtených účelů a zároveň podlamují účinnost hájení tím, že dovolují obhájci rozmlouvati s obviněným, který jest ve vazbě, a nahlédati v soudní spisy jen s mnohým obmezením a za tísnivých podmínek.

Tato nepřizeň k hájení nedosahuje, pravda, toho stupně, jako v rakouských ř. tr. z r. 1850 a 1853, které se v tom neuchýlily od vzoru řádů tr. reformovaných, ř. tr. francouzského z r. 1808. Tento zákon vylučuje totiž (mlčky) hájení z řízení přípravného vůbec a nařizuje je teprve pro hlavní přelíčení před porotou (čl. 294) — tu ovšem závazně a pod neplatností. Jen praksi lze děkovati, že se snažila čím dále, tím účinněji otupiti ostří této nepřizně, tak že byla — jak dosvědčuje C u r t i u s (Ztschft. f. die ges. Str. R. W. 23, str. 5 a 6) — zvláště za třetí republiky působnost obhájcovy v přípravném řízení rozsáhlou měrou dovolována. Zákonný podklad pro to byl však zjednán teprve zákonem z 8. prosince 1897, jehož obsah podává G a r d e i l (Bulletin de l'Union intern. de droit pén. 7. str. 159) takto: »... každý, kdo byl vzat do vazby, bude moci

budoucně hned při prvním výslechu, při němž se nebude jednati než o zjištění totožnosti, žádati za přispění advokáta, s kterýmž se bude moci volně stýkati, a který bude přítomen, kdykoliv bude jeho svěretec vyslýchán soudcem vyšetřujícím. Nad to bude míti obhájce právo, vyžádati si před každým výslechem spisy, aby mohl zvědět vše, co bylo vyšetřeno. Konečně musí býti obhájce přímo zpraven o každém nařízení vydaném soudcem vyšetřujícím.«

Tr. ř. u h e r s k ý dává obhájci v § 62 odst. 1 právo, »jednati v zájmu svého klienta v kterémkoliv období řízení, zvláště i za vyhledávání, (jež koná státní zástupce za pomoci úředníků vlastních a bezpečnostních) a v zájmu hájení činiti písemná i ústní podání...« Značný jest počet výkonů vyšetřovacích, ke kterým má býti obhájce oběslán a jichž se může činně účastniti (podávati návrhy, dávatí osobám vyslýcháným otázky a činiti poznámky k tomu, co odpověděly) právě tak jako žalobce a sám obviněný, totiž: výslech takového svědka nebo znalce, kterýž asi nebude moci přijíti ke hlavnímu přelíčení (§ 125 odst. 2); potom soudní ohledání, domovní prohlídka, zabavení, prozkoumávání papírů a výslech znalců (§ 126 odst. 1, ovšem s dodatkem: »dle možnosti« a § 98 odst. 2). Právo obhájcovo podávati oprávné prostředky ve prospěch obviněného, dokonce i proti výslovné jeho vůli, zabezpečují §§ 378 odst. 4 a 383 II. lit. b. Styk obhájce s obviněným zatčeným děje se »obyčejně v přítomnosti úřední osoby nebo i bez její kontroly« (§ 62 odst. 2). Vyžaduje-li však toho »účel řízení«, může býti nařízeno, že smějí býti dopisy obhájcovy dodávány obviněnému jen se zvláštním svolením a jen, když je byl napřed přečetl úřad nebo soudce, a že se smí obhájce stýkati s obviněným jen v přítomnosti osoby úřední nebo (ve vyšetřování) soudní (týž § odst. 3). Právo (obviněného i obhájce nahlédati ve spisy se sice uznává (§ 63 odst. 1); avšak zároveň se ukládá úřadu (soudci vyšetřujícímu) povinnost to odepřítí, nedopouští-li jinak »účel řízení«, což se však nevztahuje k protokolům sepsaným o výslechu obviněného, o vyjádření znalců a o takových soudních výkonech, »u nichž přítomnost obviněného neb intervence obhájce jest přípustná« (§ 63 odst. 2). Týž § odst. 5 nařizuje, že se má obhájci oznámíti resp. dodati s odůvodněním zatčení nebo usnesení nařizující vyšetřovací vazbu i každé soudní usnesení, proti němuž jest oprav-

ný prostředek; usnesení pak, kteréž bylo jen oznámeno, má mu býti na jeho žádost dodáno v opise.

Některá z těchto zlepšení přijaly i ř. t r. v o j., dávajíc obhájci právo činiti návrhy, aby byl předsevzat některý výkon vyšetřovací, a spolupůsobiti při výslechu svědků, kteří asi nebudou moci přijíti ke hlavnímu přeličení, při soudním ohledání a při domovní prohlídce (§§ 102 odst. 2 a 5, 203 odst. 2 a 3, 232 odst. 4).

V n ě m e c k é m ř. t r. z r. 1877 jsou zvláště tato ustanovení příznivější hájení než v rakouském: Obhájce smí býti přítomen výslechu takového svědka nebo znalce, jehož asi nebude lze slyšeti ve hlavním přeličení (§ 191 odst. 2). V podávání opravných prostředků ve prospěch obviněného jest obhájce obmezen jen potud, že tak nesmí činiti proti výslovné jeho vůli (§ 339). Spisy smějí býti dány obhájci k nahlédnutí i do bytu, vyjmajíc věci usvědčující, a přísluší mu bezvýmínečné právo nahlédati v protokoly o výslechu obviněného, v posudky znalců a v protokoly o těch soudních výkonech, kterým má právo býti přítomen (§ 147). Jest-li obviněný ve vazbě jen pro podezření útěku, může s ním obhájce volně rozmlouvati; písemný styk se obmezuje jen tím, že může soudce odmítnouti dopisy, nebylo-li mu dovoleno v ně dříve nahlédnouti (§ 148, odst. 2 a 3).

N o r s k ý ř. t r. z r. 1887 rozšířil značně počet výkonů, janz může, zároveň však m u s í obhájce býti přítomen (hájení závazné). Jsou to (§ 100 v úpravě zák. z 4. dubna 1891): výslech svědků a šetření, lze-li souditi, že jich bude užito ve hlavním přeličení; »termíny«, k nimž nebyl obžalovaný obeslán nebo, jsa ve vazbě, nepřišel; »termíny«, z kterých byl obžalovaný vyloučen, poněvadž se jest obávati, že by byl jinak zmařen nebo uveden v nebezpečenství účel stíhání. Zřízenému obhájci jest dovolen ústní i písemný styk s obviněným ve vazbě (§ 243 odst. 3). Nahlédati do spisů může soudce (obviněnému i) obhájci odepřiti, bylo-li by se obávati, že by byl jinak zmařen nebo uveden v nebezpečenství účel stíhání, a to po celé přípravné vyšetřování (§ 280 odst. 2 a 3).

Podobně prohlašuje i t a l s k ý ř. t r. z r. 1913 hájení za závazné při některých výkonech vyšetřovacích, totiž při soudcov-

ských pokusech,*) posudcích, domovních prohlídkách a rekogni-
cích. Jde-li o takový výkon, má soudce vyzvati obviněného hned
při prvním výslechu nebo před ním, aby si zvolil obhájce, podle
potřeby mu jej sám zříditi, a to pod neplatností. Soudce má také,
a to pod neplatností, obeslati obhájce ke každému takovému
výkonu (čl. 72 odst. 1, 196, 198 odst. 1, 200 odst. 1). Právo ob-
hájcovo rozmlouvati s obviněným, který jest ve vazbě, a na-
hlédati ve spisy jest ovšem dosti obmezeno (čl. 75 a 197 odst. 2).

Pozoruhodné jsou také ně m. o s n o v y 1908, 1909 a 1920.
Osn. 1908 (i 1909) zachovává přípravné řízení v obrysech vy-
tčených posavadními ř. tr. reformovanými, avšak provádí v něm
s větší opravdovostí zásadu veřejnosti pro strany a
r o v n o s t i p r o c e s n í c h s t r a n. Jeví se to zejména v tom,
že sice dovoluje, aby bylo obhájci odepřeno býti přítomnu výsle-
chu jiného svědka nebo znalce, než takového, který asi nebude
moci přijíti ke hlavnímu přelíčení, a rovněž výslechu obviněného,
a v š a k z b a v u j e p o t o m i s t á t n í h o z á s t u p c e p r á-
v a b ý t i p ř í t o m n u (§§ 167 a 168 odst. 1 a 2). Bez všelikého
obmezení dovoluje obhájci přítomnost při ohledání (§ 169). Zá-
sadně volné jest nahlédání ve spisy a styk s obviněným ve vazbě,
ovšem s některým obmezením (§§ 147 a 148).

O s n. 1920, kteráž si vytkla za úkol, »zbaviti trestní řízení
lpících na něm zbytků procesu inkvisičního«, nezná již žádného
soudního přípravného vyšetřování, nýbrž toliko »vyhledávání«,
kteréž koná státní zástupce za pomoci svých úředníků a úřed-
níků policejních, při čemž jsou vyhrazeny soudu jen některé
výkony důležitější. Obviněný má v celém řízení a tedy již i v této
jeho části postavení a práva strany procesní (§ 26), ze-
jména smí býti přítomen soudnímu ohledání a každému výslechu
(§ 28), při němž smí i dávati vyslychanému příhodné otázky
(§ 30) — právě tak jako státní zástupce, soukromý a »vedlejší«
žalobce. (R o v n o s t s t r a n p r o c e s n í c h. Obviněný si může
přibrati obhájce a také soud mu jej může zříditi, nechat
jest řízení v jakémkoli způsobu (§§ 160 a 163 »i n j e d e r L a-

*) Čl. 205. Má-li býti zjištěno, zda se nějaká kutečnost udála nebo
udáti mohla určitým způsobem, může soudce ve výminečných případech
zaříditi, aby se opakovala za týchže podmínek, za kterých se podle jeho
mínění udála.

ge des Verfahrens«), tedy ovšem i v období vyhledávacím. Obhájce může vykonávat všechna zmíněná práva příslušející obviněnému, mimo to pak může být přítomen i výslechu obviněného a dávat mu při tom otázky (§ 171). Písemný i ústní styk s obviněným ve vazbě dovoluje obhájci § 173 bez všeho omezení. Obhájce má právo bez zvláštního dovolení nahlédati ve spisy vyhledávací, zahrnujíc v to i jiné spisy k tomu připojené i úředně uschované věci průvodní (§ 172 odst. 1). Může mu však být odepřeno nahlédati v některé části spisů nebo některé věci průvodní, když by tím mohl být uveden v nebezpečství účel řízení; avšak musí mu být alespoň jednou před ukončením vyhledávacího řízení poskytnuta příležitost, aby nahlédl i v tyto části spisů a tyto věci průvodní (týž § odst. 2). Nikdy však nesmí být obhájci odepřeno nahlížeti v posudky znalců a v jiné spisy o takových výkonech úředních, při kterých bylo obhájci dovoleno nebo bylo by musilo být dovoleno, aby byl přítomen (odst. 3). Nezdří-li se tím řízení, lze také dáti spisy obhájci k nahlédnutí »do bytu nebo do místností obchodních« (týž § odst. 5).

Vezme-li tedy v hlavní věci za základ právo uherké, a hledíme-li zároveň i k ostatním tu uvedeným zákonům a osnovám, pokládáme za doporučení hodné tyto zásady:

1. Uznává se bezvýmínečně právo obviněného, aby si přibral obhájce již pro řízení přípravné. Tím se rozumí nejen přípravné vyšetřování a soudní přípravné vyhledávání, nýbrž i přípravné vyhledávání policejní (uh. zák. a něm. osn. 1908), toto pak i tenkrát, kdyby se snad mělo podle vzoru německé osnovy z r. 1920 státi jedinou formou přípravného řízení.

2. Obhájci přísluší právo činiti úřednímu orgánu, řízení konajícimu, ústní i písemná podání (uh. z.). Rovněž

3. právo být přítomnu takovým výkonům vyšetřovacím a vyhledávacím, které se předseberou předem pro hlavní přelíčení a nemají nebo nemohou být opakovány. To jsou:

a) ohledání, prohlédávání domu a papírů (z. r. a u h., tento »dle možnosti«) bez dalších podmínek;

b) výslech svědků a znalců, lze-li se domnívati, že nebudou moci přijíti ke hlavnímu přelíčení (z. u h. a něm., n. osn. 1908; norský z. mluví o výslechu svědeckém a »šetření«).

4. Totéž právo mu přísluší při výslechu obviněného (franc. z. 1897 a n. osn. 1908 a 1920); při výslechu jiných svědků a znalců než těch, o kterých se zmiňuje čis. 3 lit. b, pak s tím obmezením, že mu to může soudce z důležitých příčin odepřít, kdež však potom nemá ani státní zastupce práva býti přítomen (n. osn. 1908; n. osn. 1920 a uh. z. nemají takového obmezení, tento však mluví jen o znalcích a jen »die možnosti.«).

Při všech těchto výkonech vytčených v čis. 3 a 4 smí obhájce činiti návrhy, smí osobám vyslýchaným dávatí otázky a činiti poznámky k tomu, co odpověděly (uh. z.).

Vše to platí také nejen o soudním, nýbrž i o mimosoudním přípravném vyhledávání, zejména také o výkonech vyhledávacích obdobných vytčeným tu výkonům vyšetřovacím, nechať je předsebere soud nebo jiný úřad činný v přípravném vyhledávání.

5. Opravné prostředky může obhájce podávati (ne toliko »prováděti«) ve prospěch obviněného podle ustanovení všeobecných, tedy bez obmezení obsaženého v § 45 odst. I rak. ř. tr.

6. Osobní styk obhájce s obviněným, který jest ve vazbě, se děje bez úředního dozoru (franc. z. 1897, norský z., něm. osn. 1920; něm. ř. tr. to obmezuje na vazbu nařízenou pro podezření útěku; uh. z. jest poněkud neurčitý). Trvalo-li by se na nějaké kontrole tohoto styku, slušelo by ji obmeziti na vazbu kolusní. Písemný styk jejich jest obmezen právem soudcovým odmítnouti dopis, v nějž mu nebylo dovoleno nahlédnouti (něm. z.; beze všeho obmezení něm. osn. 1920).

7. Právo nahlédati ve spisy (ve franc. z. 1897 úplně volně, ve všech ostatních s mnohým obmezením) budiž upraveno podle vzoru něm. osnovy z r. 1920, § 172 odst. 1—3 (napřed str. 355).

8. Konečně se velmi doporučuje přijmouti všeobecné ustanovení § 54 odst. I uh. ř. tr.:

»Obviněný budiž poučen, kdykoliv jest toho třeba, zvláště při prvním výslechu, při dodání obžalovacího spisu, potom bylo-li proti němu nařízeno zatčení, vyšetřování nebo vyšetřovací vazba, že si může zvoliti obhájce, nebo mu buďtež vysvětleny předpisy o zřízení obhájce a o hájení bezplatném.«

§§ 3 a 41 odst. 1 rak. ř. tr. nemohou tu býti náhradou; onen jest příliš všeobecný, tento pak se netýká řízení přípravného.

III.

Druhý, velmi vážný nedostatek práva rakouského jeví se v přílišném zúžení hájení závazného. Z důležitosti, jakou má hájení nejen pro obviněného, nýbrž pro samo řízení trestní a nejvlastnější jeho účel, plyne, že činnost obhájce jest vlastně nepostrádatelnou pro každé řízení trestní a pro každé jeho období, pročez také nemůže býti přivzetí obhájce činně závislým na vůli a přání obviněného. To jest také požadavek činěný v literatuře. Sr. P r u š á k l. c. str. 701. V takovém rozsahu bylo by snad lze vyhověti tomuto požadavku, kdybychom měli státní úřad obhajovací jakožto souvztažný ke státnímu úřadu žalobnímu. Ale na takové zařízení nelze pro dohlednou dobu pomysleti, již pro velikou jeho nákladnost, nehledíc ani k tomu, že se čini proti němu i věcné námitky, jež třeba napřed zrale uvážiti. Při hájení však vykonávaném osobami soukromými jest pochybno, zda-li by tu byl vždy dostatečný počet obhájců k tomuto úkolu potřebných. Vždyť i nyní musí soudy začasté sahati k výpomoci nevalně žádoucí, totiž ke zřízení soudcovského úředníka za obhájce (§ 43 odst. 2). Konečně káže uskrovnění i nezbytná potřeba šetření státní pokladny, již by častějším zřizováním obhájce chudých vzcházely značné výdaje. Nezbude tedy, než obmeziti závaznost na případy, při kterých se to pro jejich důležitost nebo zvláštní povahu jeví býti skutečně nezbytným.

Taková obmezení nalézáme ve všech zákonech. Podle rak. ř. tr. § 41 odst. 2 jest hájení závazným jen v hlavní přelíčení, a to jen před porotou. Pro celé stadium přípravné však z. rakouský závazného hájení nezná. Na týž vážný nedostatek narážíme však i v z. u h e r s k é m i ve většině z. cizích. Praví sice § 57 odst. 1 uh. z., že může soud, pokládá-li to hledě k okolnostem za účelné, ustanoviti obhájce již i před hlavním přelíčením v kterémkoliv období řízení. Tu však jest závaznost jen na straně obviněného — obhájce přijmouti (obhájce v n u c e n ý), ale pro soud jest ustano-

vení obhájce fakultativním, poněvadž závisí na jeho uvážení. Podobně se má věc podle §§ 141 a 142 německ. z.

Skutečnou výjimku však činí z. n o r s k ý a i t a l s k ý, jak se o tom již stala zmínka napřed str. 353 a 354. Rovněž německé osnovy 1908, 1909 a 1920, které se však liší od obou těchto z. všeobecnější formulaci nepřestávajíce na vytýkání jednotlivých výkonů. Osn. 1908 nařizuje v § 139, že má býti při hájení závazném zřízení obhájce »ihned, jakmile bylo zahájeno přípravné vyšetřování«, osn. 1920 pak (§ 164), že se má tak státi »nejpozději před ukončením řízení vyhledávacího«, t. j. »před ustanovením závěrečného termínu zakončujícího řízení vyhledávací«. (Odůvodnění str. 15.)

Tento rozhodující krok německých osnov lze jen schvalovati. Správně se zajisté poukazuje v Odůvodnění k Osn. 1908, str. 153 k tomu, že zvláště obviněný, který jest ve vazbě, potřebuje již v tomto stadiu přispění obhájce »a že to prospívá i účelům konání trestní spravedlnosti, když již do tohoto oddílu řízení zasahuje vhodné hájení«. Podobně str. 248 k §§ 139, 140.

Můžeme proto i pro naše řízení trestní vytknouti požadavek: z á v a z n o s t h á j e n í b u d i ť u z n á n a, a t o p o d n e p l a t n o s t í, j i ť i p r o c e l é ř í z e n í p ř í p r a v n é.

IV.

Pokud se týká činů trestných, při kterých má býti hájení závazným, určují je některé řády tr. nepřímou podle způsobu řízení a soudu pro ně příslušného; některé je označují přímo, jiné konečně spojují obojí způsob.

K první skupině náleží již ř. tr. francouzský z r. 1808, jehož následovaly četné ř. tr. reformované a také ř. tr. rakouský z r. 1873, ke druhé ř. tr. voj. z r. 1912 a řády tr. uherský, norský a italský; ke třetí konečně rak. osnova z r. 1912, ř. tr. německý i něm. osnovy z r. 1908, 1909 a 1920. Pro všechny tyto zákony a osnovy platí však společně, že se závazné hájení rozšiřuje i na všechny jiné činy trestné, o kterých se jen z důvodu spojitosti jedná zároveň v témž řízení.

Řády trestní první skupiny uznávají potřebu hájení závazného jen v řízení před soudy porotními, pro něž nařizují, že má býti obžalovanému zřízení obhájce pod neplatno-

stí. Důvodem může býti sám způsob porotního řízení. Byly sice soudy porotní požadovány a také zaváděny hlavně k tomu účelu, aby byly záštitou obžalovaného. Přes to však nelze popírat, že má řízení porotní skutečně některé zvláštnosti, kteréž činí hájení obžalovaného nejen žádoucím, nýbrž vpravdě nezbytným. Připomeňme si jen složitost tohoto řízení způsobenou spolupůsobením elementu právního a laického, jeho nesnadnost, zvláště v částech nejdůležitějších, souvisících s celým zařízením otázkovým, a z toho všeho plynoucí přísnou formálnost jednání, při níž záleží na tom, aby se zabránilo četným, tu možným zmatečnostem nebo jejich, obžalovanému nepříznivým následkům. Zároveň však jest zákonodárným důvodem i zvláštní tíže a důležitost činů trestných těmto soudům přikázaných. Jsouť to v právu francouzském všechny zločiny, tedy nejtěžší činy trestné; v rakouském pak jen některé zločiny nejtěžší, vedle toho však ještě zločiny a přečiny politické a zločiny a přečiny spáchané obsahem tiskopisu, tedy činy, jichž posuzování se dotýká svobody politické a tiskové.

V druhé skupině se hledí jen k tíži činů trestných a vybírají se pro závazné hájení přímo činy trestné nejtěžší, jejichž rozsah se určuje tu šíře, onde úže; aneb alespoň se z toho vyjímají činy trestné méně těžké. Ř. t. r. v o j. §§ 88 odst. 1 a 358 č. 2, a podobně z. u h e r s k ý § 56 č. 1, sem počítají činy trestné, na které jest určen trest těžší než trest na svobodě do pěti let, uherský pak v témž § č. 2 mimo to v ů b e c zločiny, ty však jen, žádá-li za to obviněný nebo jeho zákonný zástupce, manžel nebo příbuzný v pokolení vzestupném — modifikace závaznosti: hájení pro obviněného vnucené, jen když za ně žádal jiný oprávněný než on sám.

Mimo to však obsahuje uh. § 56 č. 4 (podobě již i německý § 141) ustanovení, které vlastně již nenáleží k systému závazného hájení, ale jej doplňuje. Podle toho má (podle něm. může) soud, nehledě k tomu, o jaký čin trestný jde, zříditi obhájce pro hlavní přelíčení, kdykoliv to vůbec »uzná podle okolností za účelné«. Jakkoliv jest toto ustanovení zařaděno do § 56 vedle ostatních případů závazného hájení, má s ním společným toliko moment vnucenosti pro obviněného; pro soud však, který má uvažovati o jeho účelnosti, jest fakultativním.

Pravé závazné hájení v tomto právě zmíněném širokém roz-

sahu, totiž zásadně při všech činech trestných nařizují, a to pod neplatností, řády tr. norský a italský. Z toho vyjímá norský (§§ 100 a 377 v úpravě zák. ze 4. dubna 1891 a 22. května 1902) jenom přestupky a ty případy, kde byl vydán trestní příkaz, a § 373 činy trestné soukromožalobné, italský pak (čl. 73 odst. 1) dokonce jenom přestupky stíhané trestem na svobodě nejvýše do 5 dnů nebo na penězích nejvýše do 150 lir.

Vzorem pro třetí skupinu jest ř. tr. německý, podle jehož § 140 odst. 1 jest hájení závazné »ve věcech, o kterých sluší jednati před soudem říšským v první instanci nebo před soudem porotním« — vesměs zločiny, na které jest trest smrti nebo více než pětiletá káznice — mimo to pak podle § 140 odst. 2 čís. 1 vůbec při všech zločinech (ač nezakládá-li se zločinná povaha skutku jen na tom, že byl spáchán v zpětnosti), tu však jen, navrhuje-li to obviněný nebo jeho zákonný zástupce (podobně uh. § 56 č. 2, v. napřed str. 359). O zmatečnosti nastávající porušením těchto předpisů jednají §§ 376 a 377 čís. 5. Podstatně týmž způsobem upravují věc něm. osnovy 1908, § 139 a 1920 § 164.

Rak. osn. 1912 konečně — a podobně co do věci rak. novela k ř. tr. z r. 1920, § 41 odst. 3 — rozšiřuje rak. § 41 odst. 2 o závazném hájení před porotou ustanovením, že platí totéž »i pro hlavní přelíčení při sborovém soudě první stolice, jest-li obžaloba podána pro trestný čin, na který se vyhrožuje trestem na svobodě přesahujícím pět let«. (V tom smyslu také rozšířen zmatečný důvod § 334 č. 2 v § 281 č. 1 lit. a.) Toto rozšíření práva posavadního jest však jen povahy formální a stalo se potřebným proto, že osn. vyňala z působnosti soudů porotních zločiny, na které jest sice trest přes pět, avšak nikoli přes deset let a přikázala je sborovým soudům první stolice jakožto »velikým soudům přísežným«. (Osn. zákona o změně úvodn. zákona k ř. tr.) Totéž učinila tato osn. se zločiny a přečiny spáchanými obsahem tiskopisu, při nichž však závazného hájení již nenařídila.

V.

Z podaného přehledu jest viděti, že všechny vytčené zákony a osnovy — kromě rak. osn. 1912 — značně rozšířily rozsah závazného hájení za meze vytčené ř. trestním rakouským. Třeba

tedy rozřešiti otázku, v jaké míře a podle kterého vzoru by tak měl učiniti i náš budoucí řád trestní. Zvláště bude třeba uvážiti, zda by se mělo rozšíření týkati:

- a) zásadně v š e c h činů trestných kromě některých výjimek (vzor norský a italský); nebo
- b) alespoň v š e c h zločinů nebo jinak vymezených těžších činů trestných, a to buďsi ve formě vlastního hájení závazného anebo jen ve formě zmírněné podle uh. § 56 č. 2 nebo něm. § 140 odst. 2 č. 2; nebo
- c) ve formě nevlastního hájení závazného podle uh. § 56 č. 4 nebo něm. § 141; konečně
- d) zdaž by mělo býti zachováno závazné hájení při zločinech a přečinech politických a při zločinech a přečinech spáchaných obsahem tiskopisu.

K lit. a): Zavedení systému norskooitalského by bylo lze jen vítati, poněvadž zjednává měrou nejrozsáhlejší platnost rovnosti stran v řízení trestním. Avšak skutečné poměry vyložené napřed str. 357. jsou tomu a budou zajisté dlouho nepřekonatelnou překážkou.

K lit. b): Rozšířiti závazné hájení na všechny zločiny, tedy i na ty, které se trestají mírněji než trestem na svobodě přes pět let, doporučuje se pro nás již proto, že jest obsaženo i v ř. tř. uherském (a podobně již i v německém). Tu však narážíme nejprve na otázku, zda se má podržeti i p o d m í n k a, že za to žádá obviněný nebo jiné osoby k tomu oprávněné. Ježto jsme prohlásili rozšíření obsažené v právu uherském za nejnižší míru toho, co má býti přijato u nás, a ježto uznáváme za žádoucí, aby se p r a v é hájení závazné rozšířilo, byť i ne v širokém rozsahu práva norského a italského: myslím, že nemůžeme než rozšíření samo zásadně přijmouti, ale zmíněnou podmínku zároveň vypustiti. To se doporučuje i proto, že jest tato podmínka rázu čistě formálního, poněvadž žádost nepotřebuje žádného odůvodnění a soud jí vyhověti m u s í. J o h n, Strafprozessordnung I. str. 985 nn. se se sice snaží vysvětliti podobné ustanovení německého práva tím, že prý tu není potřeba hájení odůvodněna prospěchem veřejným, jako jest tomu při pravém hájení závazném, nýbrž osobním prospěchem obviněného, a že jest proto závaznost podmíněna projevem vůle jeho (nebo zmíněných osob). Ale tak šablonovitě nelze přece určovati hranici mezi prospěchem veřejným

a osobním prospěchem obviněného, nehledíc k tomu, že se hájení již podle základní své myšlenky děje v ž d y t a k é, alespoň nepřímo, v prospěchu veřejném. Mimo to působí věc ošklivým dojmem, jakoby se zákonodárce oddával naději, že obviněný z lhostejnosti, nedostatečné bdělosti a pod. opomine se o své právo hlásiti.

Druhá otázka jest, jak určití r o z s a h tohoto rozšíření. Důvodem, proč se má rozšíření zastaviti právě při zločinech, jest patrně myšlenka, že i nejlehčí zločiny jsou těžšími činy trestnými než i nejtěžší přečiny. Ale povážíme-li, že jest podle uherského z. tr. nejnižším trestem při zločinech žalář šesti měsíců (podle německého káznice jednoho roku), nejvyšším pak při přečinech vězení pěti let (podle něm. vězení nebo vazba na pevnosti pěti let), nemůžeme se k tomu mínění bezvýhradně přikloniti a soudíme, že třeba do rozšíření zahrnouti i nejtěžší přečiny.

To platí ještě vyšší měrou podle osnovy. Tato praví v § 1 odst. 2, že jsou trestné činy zločiny, »je-li na ně stanoven trest žaláře a u z n á - l i s o u d n a t e n t o t r e s t«. Nerozhoduje tedy jako v zákonech posud platných, trest in abstracto, nýbrž in concreto. V »Odůvodnění« str. 2 se sice tvrdí, že jsou v osnově, t. j. v nevydané posud její části zvláštní, některé činy, na něž se určuje výhradně trest žaláře, a kterým tedy již tento trest in abstracto dodává povahy zločinu. Tato výjimka, která jest ostatně ve zjevném odporu s cit. § 1 odst. 2, vztahuje se, jak podotýká Miřička (Právník 1922, str. 2) jen k několika málo trestným činům, patrně tedy trestným činům nejtěžším, při nichž by bylo hájení závazným již i podle práva posavadního, a netřeba je tedy na mě teprve rozšiřovati. Z ostatních činů trestných nabývají povahy zločinu ty, na které jest ustanoven trest žaláře výběrno vedle trestu vězení, a to tenkrát, když soud skutečně uznal na onen těžší trest. Před tímto soudním výrokem nelze mluvit při nich o zločinu a do té doby, tedy v celém řízení trestním v první instanci, by také nemohlo míti místa závazné hájení, kdyby jeho podmínkou byla zločinná povaha činu trestného.

Ale jest tu ještě další důvod. Osnova vyměřuje trvání trestu žaláře, tedy při zločinech od 1 měsíce do 20 let nebo na doživotí (uh. z. trvání káznice od 2 do 15 let nebo na doživotí, stát. vězení

od 5 do 15 let, žaláře od 6 měsíců do 10 let); trvání trestu vězení, tedy při přečinech, od 14 dnů do 15 let (uh. z. vězení nebo stát. vězení od 1 dne do 5 let). Při osnově tu bije v oči její nízké minimum žaláře (1 měsíc), při vězení pak vysoké minimum (14 dní) i maximum (15 let). Tím se dává nasrozuměnou, že jsou i mezi přečiny trestné činy objektivně velmi těžké, lišící se však od zločinů nedostatkem nízké pohnutky. Tím jest zajisté, a to měrou ještě vyšší než podle práva uherského, odůvodněn požadavek, aby bylo závazné hájení rozšířeno i na těžší přečiny. Protože pak lze očekávati, že určí osnova na většinu těchto přečinů výběrmo také trest žaláře, stačilo by obmeziti toto rozšíření na trestné činy, na které zákon ukládá trest žaláře, byť i jen výběrmo vedle trestu vězení. Jen tam, kde by šlo o přečin objektivně sice těžký, ale stíhaný jen trestem vězení, avšak ve vyšší sazbě, bylo by třeba ještě dalšího rozšíření. Hledíc k právu uherskému, podle kterého se ukládá na zločiny také žalář od šesti měsíců, bylo by třeba zahrnouti sem i přečiny, na které zákon určuje vězení přes šest měsíců, t. j. vězení od 6 měs. do 3 let nebo některou sazbou vyšší.

K lit. c): Jádrem ustanovení obsaženého v § 56 č. 4 uherského a § 141 německého ř. tr. (v. napřed str. 359.) jest myšlenka zajisté velmi sympatická, kterou lze vyjádřiti asi takto: Z přečin rázu toliko faktického nemůže zákonodárce vyhověti oprávněnému jinak požadavku, aby uznal závaznost hájení při všech činech trestných a obmezuje ji proto na činy trestné těžší a nejtěžší. Uznává však, že by mohly někdy i při činu méně trestném nastati okolnosti, pro které by se jevilo býti hájení nezbytným. Tu má tedy býti poskytnuta jakási náhrada za pravé hájení závazné ve formě hájení, jehož závaznost závisí na uvážení soudu. Přijetí tohoto zařízení lze proto doporučiti i pro naše zákonodárství, ovšem s rozšířením i na řízení přípravné.

K lit. d): Podle rak. § 41 odst. 2 koná se řízení před porotou a jest proto hájení závazným také při zločinech a přečinech spáchaných obsahem tiskopisu a při zločinech a přečinech politických vypočtených v úv. zák. k ř. tr. čl. VI lit. B čís. 1, 2, 3, 4 lit. a) a b), 24 a 25. Poněvadž jsou pro závaznost hájení před porotou závažné důvody (sr. napřed str. 359.), slušelo by tuto závaznost zachovati i tam, kde by se nedostávalo podmínek vyloučených napřed k lit. b).

Souhrnem by tedy náležely k závaznému hájení:

1. všechny činy trestné, na které určuje zák. tr. buďsi trest žaláře, třeba výběhemmo vedle trestu vězení, nebo trest vězení přes 6 měsíců (napřed lit. b);

2. činy trestné náležející před soudy porotní, i když by na ně zákon ukládal trest mírnější než v čís. 1. vytčený (napřed lit. d).

K tomu by se pak ještě pojil doplněk závazného hájení podle lit. c) zahrnující všechny ostatní činy trestné.

Poznámka. Do předcházejících úvah nejsou pojaty některé zvláštní případy závazného hájení které buď již jsou v nich implicity zahrnuty, nebo jichž podržení nebo vypuštění závisí na předchozím rozřešení jiných otázek trestního řádu, nebo konečně jejichž výklad souvisí s matterií, která jest mimo obor této rozpravy. Jest to:

1. hájení které nařizuje rak. ř. tr. v §§ 347, 421 odst. 1 a 440 a § 6 neodkl. nařiz. z 4. srpna 1920, čís. 480 sb. z. a nař. (o t. zv. řízení zjednodušeném);

2. hájení v řízení konaném proti osobám mladistvým a

3. proti osobám němým, hluchým a pod. Konečně

4. zřízení obhájce, když jde o to, aby byl obviněný odevzdán do veřejného ústavu pro choromyslné k pozorování a zjištění svého duševního stavu (uh. z. § 246 odst. 3, něm. § 81).

Prof. Dr. Václav Hora:

K nauce o stranách ve sporu.

I. Civilní právo procesní není samo sobě účelem; proces jen pro proces neměl by smyslu. Účelem jeho je uskutečnit právo hmotné; dopomáhati mu k uznání a splnění.

Jeví-li se takto procesní právo jen prostředkem používaným k dosažení vlastního účelu, není tím nijak řečeno, že by bylo jen součástí práva hmotného (občanského) nebo jeho přívěskem. Naopak, ono je zcela samostatným a uceleným právním oborem.

S druhé strany ovšem je přirozeno, že naznačený poměr mezi civilním procesem a hmotným právem, jakožto prostředku a účelu, nezůstává na žádný z těchto právních oborů beze vlivu. Jisté zásady hmotného práva vyvolávají nutnost zvláštní úpravy procesní a naopak zase, některá ustanovení procesního práva