

nutno usuzovati s Floetzelem,⁴⁷⁾ že proti výši nákladu, s kterým exekuce jest spojena, nemá exekut oprávněného prostředku. Při sekvestraci podle zákona konc. jest ovšem opravný prostředek řádný vyloučen úplně, neboť sekvestrací nařizuje nejvyšší správní úřad. Nutno však vytěžiti z této zásady pro sekvestraci tolik, že ve stížnosti k n. s. s. lze na nejvýše uváděti, že úřad dospěl k vymezení nákladů sekvestračních způsobem, který jest v odporu s řádným logickým pochodem, nikoli však přímo odporovati výši nákladů.

XI. (Závěr.) Z podaného přehledu základů našeho železničního práva koncesního jest patrno, že jde o právní institut, který jest do jisté míry svérázným, který však má značnou příbuznost s jinými obory správního práva. Zkušeností, které byly při výkladu koncesního práva železničního teorií získány, lze tedy s úspěchem použiti i na jiné obory, které naukou nejsou do všech podrobností ještě zpracovány.

P R A K T I C K É P Ř Í P A D Y.

Byl-li na zmateční stížnost, podanou (jen) ve prospěch obžalovaného, zrušen rozsudek prvního soudu a po novém hlavním přelíčení vynesena v první stolici rozsudek nový, může jím obžalovanému bez porušení zákazu reformace in peius uložen býti trest přísnější než v původním zrušeném rozsudku, jestliže tento byl napaden též v neprospěch obžalovaného odvoláním formálně bezvadným.

V rozhodnutí nejvyššího jako zrušovacího soudu ze 16. dubna 1925, zn. sp. Zm I 77/25 (sb. n. s. čís. 1950) bylo vysloveno, že nejde o reformatio in peius, byl-li v novém rozsudku vysloven trest bezpodmínečně, jestliže bylo proti dřívějšímu podmíněnému (zrušenému) rozsudku státním zastupitelstvím co do podmíněného odsouzení provedené odvolání důvodným. Táž zásada vyslovena (pro obor trestu) i v rozhodnutí ze dne 24. září 1925 zn. sp. Zm I 471/25 (sb. n. s. čís. 2102).

V rozhodnutí z 2. října 1926 zn. sp. Zm II 211/26 (sb. n. s. čís. 2495) bylo vysloveno, že nezáleží na tom, zda bylo ono odvolání věcně důvodným, nýbrž že stačí, bylo-li formálně

⁴⁷⁾ V článku Exekuce správní, Sborník čsl. práva veřejného, str. 569.

be z v a d n é, t. j. přípustné, podané včas a oprávněnou osobou.

V zájmu jednotnosti rozhodování předložil první prezident nejvyššího soudu k návrhu evidenční kanceláře věc zesílenému senátu, jenž se usnesl na právní větě shora uvedené.

Dů v o d y:

Trestní řád obsahuje tato ustanovení, zařadovaná v nauce pod společné označení »zákazu reformationis in peius«.

§ 290, odst. 2: Byla-li zmateční stížnost podána jenom ve prospěch obžalovaného, nemůže mu soud zrušovací uložit větší trest, než který jest vysloven v rozsudku, jemuž se odporuje;

§ 293, odst. 3: Ustanovení § 290, odst. 2 jest také rozhodujícím pro rozsudek, jenž se vynese na základě nového hlavního přeličení;

§ 295, odst. 2: Bylo-li odvolání vzneseno jen na prospěch obžalovaného, nemůže sborový soud II. stolice obžalovanému uložit přísnější trest, než jaký byl vysloven v prvním rozsudku;

§ 359, odst. 3: Byla-li obnova povolena jen na prospěch obžalovaného, nemůže se mu novým rozsudkem uložit trest těžší, než který jej stihl podle nálezu prvního.

§ 477, odst. 2: Bylo-li odvolání podáno jen na prospěch obžalovaného, nemůže soud sborový uložit obžalovanému přísnějšího trestu, než jaký byl vyřčen prvním rozsudkem;

§ 480, první věta prvního odstavce: Obnova řízení trestního řídí se zásadami, ustanovenými v hlavě XX.

Sankce na přestoupení těchto zákazů vyslovena jest v §§ 281 ř. tr. pod čís. 11 a 344 pod čís. 12, kde se uznává za důvod zmatečnosti rozsudku, porušil-li sbor soudní (I. stolice), vyměňuje trest ustanovení § 293, odst. 3 a § 359, odst. 4 ř. tr. nebo nesprávně-li jich použil, — a pro obor řízení o přestupcích v § 468, odst. 1 čís. 3 ř. tr., kde se připouští odvolání z rozsudku okresního soudu pro zmatečnost také z důvodu, uvedeného v § 281 čís. 11 ř. tr.

Zákazy, uvedené v citovaných paragrafech, rozpadají se ve dvě skupiny:

§§ 290, odst. 2, 295, odst. 2 a 477, odst. 2 obsahují zákaz změny rozhodnutí stolice prvé o trestu v neprospěch obžalovaného ve stolici vyšší.

§§ 293, odst. 3, 359, odst. 4 a 480 tr. ř. obsahují zákaz změny rozhodnutí o trestu v neprospěch obžalovaného stolicí nalézací v *judicium rescissorium*.

Společno je všem těmto ustanovením, jakožto podmínka zákazu, že podnětem, z něhož se stolice vyšší případem obírala, při čemž buď rozhodla ve věci samé (skupina první) nebo

vrátila věc k novému projednání a rozhodnutí do stolice první (1 případ skupiny druhé), byl opravný prostředek, podaný pouze ve prospěch obžalovaného (zmateční stížnost v případech § 290, 293, odvolání v případech § 295, 477), pokud se týče žádost o obnovu trestního řízení, podaná pouze ve prospěch obžalovaného (§§ 359 a 480 ř. tr.).

Poznamenáno budiž na tomto místě, že byť zákon mluvil v uvedených paragrafech jen o trestu, dlužno přece pod zákaz zahrnouti i jiné výroky k trestu se vztahující (tudíž zejména rozhodnutí o podmíněnosti odkladu výkonu trestu — tak rozhodnutí sb. trestní čís. 1797, 1950 — nebo rozhodnutí o započítání zajišťovací a vyšetřovací vazby) a zákonné důsledky potrestání jako takové, nikoli tedy ovšem výroky a důsledky rozhodnutí v otázce viny (sem padá na př. též otázka náhrady trestních nákladů a náhrady soukromoprávní). V tom smyslu rozhodoval též bývalý vídeňský zrušovací soud, sbírka vídeňská čís. 380, 369, 1911, 1880, 1469, 2072, 2418, Č. R., čís. 526 a j. Podrobněji do těchto otázek zabíhati není s hlediska daného tématu třeba.

Nauka se zabývá předmětnou otázkou poskrovnu. Lohsing: Österreichisches Strafprozessrecht II. vydání, str. 654 a 657, a ve své monografii »Das Verbot der reformatio in peius« neřeší sice otázku tu přímo, ale z jeho stanoviska plynou určité důsledky i pro ni. Zastáváť totiž náhled, že zákaz reformace in peius platí pro soud stolice první v novém rozsudku bez výjimky, jakmile bylo rozhodováno před soudem zrušovacím jen o zmateční stížnosti obžalovaného do rozsudku prvního, ani zmateční stížnost žalobcova (nedošlo-li k jejímu vyřízení, protože bylo vyhověno zmateční stížnosti, podané ve prospěch obžalovaného), ani jeho odvolání (zda důvodné čili nic, Lohsing se svého stanoviska nerozlišuje) nemění ničeho na nezměnitelnosti výroku o trestu v neprospěch obžalovaného; změny takové může se žalobce domoci jen odvoláním z rozsudku druhého, a i to jen za předpokladu, že se byl odvolal již z rozsudku prvního, vyšší stolicí zrušeného.

Poněvadž nadhozené téma svou stylisací vychází z předpokladu, že odvolání žalobcovo může zbaviti zákaz reformace in peius účinnosti, a jen se táže po rozsahu podmínek tohoto důsledku, není vlastně třeba zabývatí se blíže uvedeným stanoviskem Lohsingovým. Storch: Řízení trestní II. díl, str. 520, pozn. 17 uvádí: »Zrušil-li kasační soud rozsudek k podané zmateční stížnosti, stává se arci odvolání bezpředmětným, a kasační soud neučiní o něm nijakého rozhodnutí. Přesto však by-

lo-li podáno v neprospěch obžalovaného, účinky jeho potrvají potud, že k novému hlavnímu přelíčení, konanému podle § 293, nebude se vztahovati zákaz reformace *in peius*. Tu Storch, zdůrazňuje moment podání odvolání, staví se proti panující praxi, s kterou se neztotožňuje, nýbrž slovem »srovnej« (nálezy kas. s. ze dne 4. března 1884 a 23. ledna 1885, čís. 617 a 730 sb. Manz.) jen její jsoucnost konstatuje, a stojí vlastně na stanovisku panující praxi odporujícím; jeho názor blíží se zásadě vyslovené v rozhodnutí čsl. sb. n. s. čís. 2495, které, postavivši se na stanovisko více než třicetileté praxi odporující, způsobilo řešení této otázky v sesíleném senátě.

Ona panující praxe byla zahájena prvním uveřejněným rozhodnutím, obírajícím se touto otázkou, a to rozhodnutím býv. víd. nejvyššího soudu ze dne 4. března 1884, sb. Nowakovy čís. 617, pokud se týče rozh. ze dne 23. ledna 1885, téže sb. č. 730. Podle výroku onoho rozhodnutí soud zrušovací zrušil rozsudek soudu první stolice a vrátil mu věc k novému projednání a rozhodnutí vysloviv zároveň, že odvolání státního zástupce z výroku o trestu zůstává zatím jako bezpředmětné stranou, že však bude při eventuelním opětném vyměřování trestu uvážiti jeho vliv na ustanovení § 290 odst. 2. a § 293 odst. 3. tr. ř. V odůvodnění tohoto rozhodnutí se pak praví, že poněvadž musí podle nálezu ve věci hlavní dojíti ke zrušení rozsudku podle § 288 čís. 3. ř. tr., jest odvolání státního zástupce zatím bezpředmětno; jako však zabraňuje tomu, aby výrok o trestu nenabyl právní moci ve prospěch obžalovaného, tak že k němu bude ještě přihlížeti při případné otázce použitelnosti §§ 290 odst. 2. a 293 odst. 3. ř. tr.

Táž věc vrátila se pak ke zrušovacímu soudu, když byl obžalovaný novým rozsudkem znovu uznán vinným tímtéž zločinem, jako tomu bylo v rozsudku zrušeném, a podal zmateční stížnost, v níž vytýkal důvodem zmatečnosti podle čís. 11. § 281 ř. tr. překročení zákazu § 293 ř. tr. proto, že v novém rozsudku potrestán byl těžším trestem, než v rozsudku zrušeném. Zrušovací soud pak v rozhodnutí čís. 730 sbírky Nowakovy této zmateční stížnosti nevyhověl poukazuje k tomu, že proti rozsudku prvnímu podáno bylo krom zmateční stížnosti obžalovaného také odvolání státního zástupce, jež, jak bylo již uvedeno v rozhodnutí čís. 617 sbírky Nowakovy, byť k němu pro zrušení rozsudku nemohlo býti přihlíženo, přece zamezilo, aby rozsudek co do trestu nenabyl právní moci; z toho že plyne, že nový rozsudek vyslovující trest přísnější, jen tehda by znamenal reformaci *in peius*, kdyby bylo trest ten se zřetelem na

dřívější odvolání pokládati za příliš přísný, což s dalším odůvodněním nebylo uznáno.

V úvodu provádějícím toto rozhodnutí se praví, že generální prokurátor nadhodil otázku, zda by hledíc ke dřívějšímu odvolání státního zástupce neměl odpadnouti všeliký ohled na zákaz reformace *in peius*. Takové stanovisko že však mu připadá příliš krutým a nehovícím duchu zákona. Že dlužno naopak teprve nyní zkoumati, jaký vliv by bylo mělo na konečné stanovení trestu dřívější odvolání, kdyby bylo o něm bývalo rozhodováno. Ukáže-li se, že by bylo musilo býti odmítnuto jakožto nepřipustné nebo neodůvodněné, že nemůže ospravedlniti překročení dřívější výměry trestu. V případě opačném že sluší uvážiti, do které míry by mu bylo bývalo vyhověti a míra ta že jest též mezí, již pozdější rozsudek nesměl překročiti, aniž porušil zákon.

Těmito úvahami řídilo se i rozhodnutí býv. Nejvyššího soudu vídeňského čís. 3637, jakož i československý Nejvyšší soud v obou prvních (v úvodu označených) rozhodnutích k otázce této se odnášejících.

Uvedené již rozhodnutí nejvyššího jako zrušovacího soudu ze dne 2. října 1926, Zm II 211/26, sb. n. s. čís. 2495, odchýlivši se od dosavadního způsobu nazírání na podmínky bezúčinnosti zákazu reformationis *in peius*, vyslovilo zásadu, že nejde o »refomatio *in peius*« (§ 290 odst. druhý, § 293 odst. třetí tr. ř.), byl-li v novém rozsudku vysloven trest bezpodmínečně, bylo-li proti dřívějšímu podmíněnému, ke zmateční stížnosti obžalovaného zrušenému rozsudku podáno veřejným obžalobcem odvolání z výroku o podmíněném odsouzení formálně bezvadné, t. j. přípustné, podané a provedené včas a oprávněnou osobou, a že nezáleží na tom, zda bylo věcně důvodným.

Plenární senát přiklonil se k této zásadě rozhodnutí sb. n. s. čís. 2495, a schválil toto jeho odůvodnění:

»Podle druhého odstavce § 290 a třetího odstavce § 293 tr. ř. nesmí, byla-li zmateční stížnost podána jenom ve prospěch obžalovaného, býti jemu uložen trest přísnější, než který byl vysloven rozsudkem zrušeným. Přes to však nelze předpoklady, za nichž a rozsah, v němž jest nalézací soud při opětném rozhodování věci vázán zákazem reformationis *in peius*, posuzovati výhradně podle slovního znění druhého odstavce § 290 tr. ř., k němuž třetí odstavec § 293 tr. ř. poukazuje.

Tyto předpisy jsou částí zákonné úpravy řízení o zmateční stížnosti, kdežto řízení o odvolání je trestním řádem upraveno odděleně v §§ 294—296, kdež obzvláště stanoveno, že

v případech, ve kterých bylo rozsudku první stolice odporováno netoliko zmateční stížností, ale i odvoláním, rozhodne zrušovací soud po vyřízení nebo při vyřizování zmateční stížnosti též o odvolání. Z toho zřejmo, že ustanovení shora uvedená nepřihlízejí vůbec k eventualitě, že bylo vedle zmateční stížnosti ve prospěch obžalovaného podané podáno odvolání v jeho neprospěch, a nevyslovují, že obžalovaného nemůže stihnouti přísnější trest ani tehdy, když rozsudku první stolice bylo v neprospěch obžalovaného odporováno ne sice zmateční stížností, ale odvoláním. Názor, že zákazy v §§ 290, 293 tr. ř. vyslovené platí i pro tuto eventualitu, zbavil by odvolání v neprospěch obžalovaného podané jakékoliv účinnosti. Zrušovací soud nemohl by, i když stížnost ve prospěch obžalovaného podanou zavrhně nebo k takové stížnosti rozhodne, zrušiv rozsudek ihned ve věci samé, uložití přísnější trest, ani kdyby odvolání v jeho neprospěch podané shledal odůvodněným. A vyhověli takové stížnosti v ten způsob, že rozsudek zruší a věc nalézacímu soudu vrátí, odpadlo by věcné vyřízení odvolání zrušovacím soudem; první stolice nesměla by přes věcně oprávněné námitky, žalobcem proti trestu ve zrušeném rozsudku uloženému odvoláním uplatňované, vysloviti přísnější trest, a žalobce musel by se s tímto výrokem o trestu, byť i jej důvodně pokládal za pochybený, spokojiti, jelikož nemůže si stěžovati do toho, že nalézací soud neučinil, co mu zákon při zmíněném výkladě zakazuje. Pro tyto své důsledky nemůže zmíněný výklad předpisů, o které jde, býti správným. Nesprávnosti jeho svědčí i to, jak upravuje zákon otázku přípustnosti opravy v neprospěch obžalovaného v oboru trestního soudnictví, ve kterém nejsou úkoly opravných prostředků rozděleny mezi zmateční stížnost a odvolání, nýbrž přikázány jednotnému prostředku opravnému, totiž v řízení přestupkovém. Stanoví trestní řád v druhém odstavci § 477, že sborový (odvolací) soud nemůže uložit obžalovanému přísnější trest, než který byl vyřknut prvním rozsudkem, bylo-li podáno odvolání jen ve prospěch obžalovaného, aniž při tom rozeznává, zda bylo v jeho neprospěch podáno současně odvolání v tom aneb onom ze směrů v § 464 tr. ř. vytčených, aniž též nařizuje, že uložení přísnějšího trestu jest vyloučeno, bylo-li prvním rozsudku v neprospěch obžalovaného odporováno jen odvoláním z výroku o trestu, t. j. opravným prostředkem obdobným odvolání, o němž jednají §§ 294—296 tr. ř.

Z těchto úvah dlužno míti za to, že zákaz ukládání přísnějšího trestu druhým rozsudkem nalézacího soudu nastane jen

tehdy, když první rozsudek nebyl v neprospěch obžalovaného napaden ani zmateční stížností, ani odvoláním. V daném případě bylo však v neprospěch obžalovaného proti rozsudku podáno odvolání státním zástupcem a to právě z výroku týkajícího se podmíněného odkladu výkonu trestu. Je-li tomu tak, pak nejde více o případ, jaký má na mysli ustanovení § 290, 293 tr. ř., že totiž původní rozsudek byl napaden pouze ve prospěch obžalovaného. Rozsudek již tím, že proti němu bylo podáno v neprospěch obžalovaného odvolání po formální stránce bezvadné, t. j. odvoláním, jež bylo přípustno, podáno osobou oprávněnou, a v čas ohlášeno i provedeno, v dotčené části nemohl vejít vůbec v moc práva, což má za následek, že nalézací soud nabytí úplné volnosti při opětném rozhodování o trestu v napadeném směru (podmíněný jeho odklad), aniž bylo třeba zvláště ještě zkoumat, zda dřívější odvolání státního zastupitelství bylo též v činně opodstatněným, čili nic. Vždyť soud nalézací již tím, že se odchýlil od prvního rozsudku ve směru odvoláním napadeném, dostatečně projevily své přesvědčení, že odvolání pokládal za materiálně důvodné. Obžalovanému ponecháno jest na vůli brojiti proti domnělé nesprávnosti nového výroku opravným prostředkem odvolání. Bylo by zřejmě bezúčelným, činiti přezkoumání nového výroku soudem vyšší stolice závislým na rozhodnutí otázky, bylo-li původní odvolání, stavší se zrušením zmatečného rozsudku bezpředmětným, odůvodněno, když může nový tento výrok (ovšem jen v mezích § 283 tr. ř.: Dodatek plenárního senátu), novým odvoláním přímo býti napadán.»

Se strany těch, kteří v souhlase s dřívější stálou praxí hájí názor, že, sbíhá-li se s opravným prostředkem podaným v otázce viny ve prospěch obžalovaného odvolání žalobcovo z výroku o trestu, je podmínkou bezúčinnosti zákazu reformationis in peius nejen formální bezvadnost, nýbrž i věcná odůvodněnost odvolání žalobcova, se uvádí:

»Zákon sám neustanovuje ničeho pro případ, že s opravným prostředkem ve prospěch obžalovaného v otázce viny konkuruje odvolání žalobcovo v jeho neprospěch v bodě trestu. Pouze in formali třeba tu vzpomenouti předpisu § 296 ř. tr. o devolučním účinku zmateční stížnosti. Dlužno tedy hledati rozřešení ve vnitřní spojitosti výslovných zákonných ustanovení a v duchu je ovládajícím. Duchem tím je favor defensionis, projevující se v řadě ustanovení trestního řádu. Z těch sluší vytknouti na prvním místě právě uvedené již zákazy reformationis in peius, dané jen ve prospěch obžalovaného, nikoli také ve

prospěch žalobcův, a to ve spojení s tím, že ve prospěch obžalovaného je přípustná náprava i bez jeho opravného prostředku (§§ 290 odst. 1., 292, 295 odst. 1., 362, 477 odst. 1. ř. tr.); přicházejí tu dále v úvahu předpisy vyhrazující obžalovanému poslední slovo při ústních jednáních (§§ 255, 324, 477, 287, 473 ř. tr.), úprava poměru hlasů soudců i porotců potřebných k odsouzení, přípustnost zrušení výroku porotců porotním sborem soudním (§ 332 ř. tr.) jen v případě omylu na újmu obžalovaného, výhodnější situace obžalovaného oproti obžalobci podle posledních odstavců § 281 a 344 ř. tr. a podle předpisů o přípustnosti obnovy trestního řízení (hlava XX. tř. ř.) a j.

Důsledkem této seznané zásady řádu trestního je požadavek, aby praxe, vyplňující shledanou mezeru v zákoně, zvolila z dvojího možného řešení to, jež zaručuje obžalovanému výhody větší.

Vychází-li se z obecně uznávaného předpokladu, že obžalovanému nesmí býti jeho vlastní (pokud se týče osobami k tomu oprávněnými v jeho prospěch podaný) opravný prostředek v bodě viny na újmu v bodě trestu a že tato myšlenka byla vyjádřena zákonnými zákazy reformationis in durius, pak dlužno si představit, jaká by byla právní situace pro obžalovaného, kdyby byl rozsudek v bodě viny zůstal v jeho prospěch nenaпаden. V tom případě bylo by příslušným soudem rozhodováno o odvolání žalobcovu. Předpokládá se jeho přípustnost, včasnost a provedenost, jakož i žalobcovu legitimaci k jeho podání, bylo by odvolání věcně posouzeno a shledáno buď důvodným nebo neodůvodněným. Podle toho bylo by mu buď vyhověno nebo bylo by zamítnuto.

To je situace, jejíž risiko bere na sebe obžalovaný, rozhoduje se podati opravný prostředek v bodě viny. Nehrozí mu v ní, nežli že jeho opravný prostředek bude zamítnut a že pak bude rozhodnuto o odvolání žalobcovu podle jeho důvodnosti. Důsledně nemůže tato právní situace obžalovaného dojíti zhoršení, jestliže k opravnému prostředku podanému v jeho prospěch byl napadený rozsudek v bodě viny zrušen a věc vrácena do stolice prvé k novému projednání.

Nemá-li tedy obžalovaný býti v nebezpečí, že opravným prostředkem podaným v bodě viny v jeho prospěch upadne v otázce trestu v situaci horší — a tomu by tak ovšem bylo, kdyby zákaz reformace in peius pozbyl účinnost už prostou skutečností žalobcova odvolání, předpokládá se jen jeho formální bezvadnost — nezbyvá, než anticipovati pro řešení otázky, zda zákaz reformationis in peius byl porušen, právní situaci, která

by byla nastala pro obžalovaného podle výsledku věcného vyřízení žalobcova odvolání, kdyby o něm bylo bývalo rozhodováno, a připustiti změnu výroku o trestu v neprospěch obžalovaného jen tehda a do té míry, když a jak dalece odvolání to bylo důvodno.

Nelze proto soudu nalézacímu přiznati v otázce výměry trestu volnou ruku, jakmile jen je tu formálně bezvadné odvolání v neprospěch obžalovaného, a upíratí obžalovanému právo zmateční stížnosti podle § 281 čís. 11. a § 344 čís. 12, pokud se týče odvolání podle § 468 odst. 1. čís. 3. ř. tr. proti novému rozsudku pro případ, že mu ukládá trest přísnější, nežli byl trest vyslovený rozsudkem zrušeným, ač odvolání žalobcovo nebylo důvodno. Odkazovati obžalovaného na opravný prostředek odvolání z nové výměry trestu neposkytuje obžalovanému ochrany vůbec v případech, kdy nový, bezdůvodně přísnější trest byl vyměřen zase pod sazbou zákonnou, takže odvolání je podle § 283 ř. tr. nepřípustno, a neposkytuje mu rozhodně ochrany tak bezpečné, jako zaujaté stanovisko, ani v těch případech, kde odvolání by nebylo předem vyloučeno.

Vzhledem k těmto vývodům, jež se opírají v podstatě o důvody rozh. býv. víd. nejv. soudu sb. č. 617 ve spojení s rozh. sb. č. 730, převzaté v podstatě i v rozh. čsl. nejvyššího soudu sb. č. 1950, 2102, jest uvéstí toto:

Právní závěr, pokud vysloven jest v rozhodnutí víd. sb. č. 617, že totiž, »zrušil-li soud zrušovací rozsudek zmateční stížností jen ve prospěch obžalovaného naříkaný, stává se sbíhající se odvolání co do trestu v neprospěch obžalovaného podané prozatím bezpředmětným; jako ale odvolání to zabránilo, aby výrok o trestu vešel ve prospěch obžalovaného v moc práva, tak bude míti k němu zření svého času i při případném řešení otázky, lze-li použití §§ 290, odst. 2 a 293 odst. 3. tr. ř., čili nic«, neprejudikuje žádnému z obou odchylných stanovisek, jsa prostě důsledkem zásady, že výrok soudu nemůže nabýti vůči straně, jejíž opravný prostředek nevyřízen, právní moci (relativní právní moc rozhodnutí) a může býti oběma bez výhrady akceptován. Teprv při rozhodnutí sb. č. 730, které řeší otázku významu sbíhajícího se a svého času nevyřízeného odvolání v neprospěch obžalovaného na trest novým rozhodnutím v prvé stolici vyslovený s hlediska zákazu reformace in peius způsobem další judikaturou převzatým, nastává rozkol.

Tu pak nezdá se býti zcela oprávněným, spatřuje-li se v tom, že zákon otázku, o níž tuto jde, zvláště neřeší, suad nějaké opominutí zákonodárcovo, nějakou mezeru v zákoně. Při

nejmenším stejně oprávněn jest názor, že se zákon otázkou tou zvláště nezabývá proto, že to zákonodárce neshledal potřebným, maje za to, že není-li tu zvláštního výjimečného předpisu na způsob §§ 290, odst. 2. a 293, odst. 3., soudce prostě použije obecných předpisů o vyměřování trestu. Podle nich a v jejich rámci má pak strana opravné prostředky proti výroku o trestu nově vynesenému. Podobně doplnila praxe otázku nastavší tím, že zákon v § 390, odst. 2. tr. ř. stanoví jen zcela jednostranný předpis, v příčině nákladů zcela bezúspěšného opravného prostředku: že i zde totiž nabudou neomezené platnosti obecné předpisy §§ 389, 390 tr. ř. o nákladech trestního řízení (viz Kallab-Herrnritt, pozn. R 14, 15 k § 390 tr. ř.).

Není pochyby, že předpisy o zákazu reformace in peius jsou výronem favoris defensionis, v trestním řádu na různých místech pronikajícího; tu však jde všude o výjimky z obecných předpisů, jež není praxe oprávněna přes meze zákonem vytyčené rozšiřovati. To nebude ovšem na závalu, aby dobrodiní zákazu reformace in peius nebylo přiznáno obžalovanému tenkrát, když odvolání v neprospěch jeho podané bylo formálně vadným (nepřípustným, opožděně nebo osobou neoprávněnou podaným), zde ve skutečnosti není vůbec opravného prostředku v neprospěch obžalovaného podaného a takový jen zdánlivý opravný prostředek, nemůže odstraniti důsledky relativní pravomoci rozhodnutí vůči odvolateli.

Stanovisko dosavadního názoru vede však také k důsledkům s povahou opravného prostředku zmateční stížnosti, již jedině bylo by nový výrok o trestu pro porušení zákazu reformace in peius naříkati, nesrovnatelným. Nehledě k tomu, že zákon v č. 11 § 281, resp. č. 12 § 344 tr. ř., zde jedině v úvahu přicházejících, označuje za zmatek výhradně porušení nebo nesprávné použití ustanovení 3 odst. § 293 (§ 359, odst. 4. zde nepřicházejí v úvahu), takže by každé přiznání zmatečnosti v případech z mezí § 293, 3 tr. ř. vybočujících, znamenalo zcela nepřípustné rozšíření zákonem výstižně vypočtených důvodů zmatečnosti, spadají do oboru zmateční stížnosti veskrz vady nastalé porušením zákona, tedy vady výhradně porovnáním se zákonem řešitelné. Výtky v otázkách volné úvaze soudcovské podrobených a přezkoumání této volné úvahy předpokládající vyhrazeny jsou jiným opravným prostředkům (odvolání, stížnost). Stanovisko dosavadní judikatury činí však rozhodnutí soudu zrušovacího o zmateční stížnosti z důvodu § 281 č. 11. tr. ř. závislým na zkoumání otázky, bylo-li původní od-

volání, o němž vyšší instancí pro zrušení rozsudku nebylo svého času vůbec rozhodováno, odůvodněným čili nic; odpovídal-li trest, v rámci zákona podle volné úvahy soudcovské vyměřený stupni provinění, čili nic. Jen mimochodem budiž poukázáno na velmi pochybný postup, že soud zrušovací má posuzovati nyní odvolání, jež svého času prohlášeno bylo bezpředmětným a že soud první stolice při novém rozhodnutí by se tak zcela formálně zavazoval rozhodovati o opravném prostředku, o němž rozhodovati vyhrazuje zákon vyšším stolicím. Fakticky bude ovšem soud první stolice bráti zřetel k obsahu toho nevyřízeného odvolání při výměře nového trestu, již proto, že i žalobce ve svém návrhu stran výměry nového trestu vezme nepochybně obsah toho odvolání za podklad. Než taková rozhodování o odvolání soudu první stolice přímo ukládati jako podklad pro výměru nového trestu, jak děje se to s hlediska zmíněné judikatury, nezdá se býti na místě.

Také sotva lze přisvědčiti argumentu, že postavení obžalovaného, k jehož zmateční stížnosti byl původní rozsudek zrušen, nemůže býti nepříznivějším než postavení obžalovaného, jehož zmateční stížnost byla zavržena, jak by tomu prý bylo, kdyby zákaz reformace in peius pozbyl účinnosti již prostou skutečností žalobcova odvolání, předpokládaje jen jeho formální bezvadnost. Vždyť v případě, kde byl prvním rozsudkem vyměřený trest skutečně příliš nízkým, nečiní to asi pro obžalovaného rozdíl, stalo-li se zvýšení trestu následkem toho, že soud zrušovací zamítnuv zmateční stížnost, odvolání vyhověl a trest zvýšil anebo učiní-li to v případě zrušení rozsudku soud první stolice znova trest vyměřující. Naopak v případě posléze uvedeném zbývá mu ještě druhá instance. A poukazuje-li se na nepřipustnost, dovolávati se jí obžalovaným, zůstal-li trest nově vyměřený zas pod dolní mezí zákonné sazby, stačí poukázati na to, že také žalobce nemá opravného prostředku, byl-li nový trest, byť i podle jeho náhledu příliš mírný, vyměřen přec v rámci zákonné trestní sazby. Není to důsledkem porušení zákazu reformace in peius, nýbrž toliko důsledkem předpisu druhé věty § 283 tr. ř., pojatého do zákona jen za tím účelem, aby vyšší instance nebyly odvoláním co do trestu příliš zatěžovány.

Z těchto důvodů usnesl se plenární senát na právní větě, v čele plenárního rozhodnutí uvedené, k níž se ještě dodává, že odvoláním formálně bezvadným jest odvolání tak vypravené, že nemůže býti odmítnuto pro svou opožděnost, neprovedenost, nepřipustnost, nebo pro nedostatek legitimace odvolatelovy.

nýbrž musí býti vzato za podklad věcného přezkoumání rozsudku.

(Plenární rozhodnutí ze dne 29. října 1928, Pres. 1490/26.)

Dr. Bolomský.

D E N Í K.

Památka zemřelých členů profesorského sboru právnické fakulty Karlovy university prof. Dra Kamila Hennera a prof. Dra Karla Kadlce byla uctěna smuteční slavností pořádanou právnickou fakultou Karlovy university dne 12. ledna ve velké aule universitní v Karolinu. Úvodní proslov pronesl děkan právnické fakulty prof. Dr. Miříčka, načež promluvil o prof. Hennerovi docent Dr. Tureček a o prof. Kadlcovi prof. Dr. Saturník.

Novelisace t. zv. lex Oíner. Podle novinářských zpráv pomyslí justiční správa na novelisaci t. zv. lex Oíner v tom směru, že by cenové hranice, rozhodné pro kvalifikaci trestných činů majetkové povahy byly zvýšeny, prý desateronásobně. Poklesu kupní síly peněz hovělo dosud naše zákonodárství potud, že zmocňovalo soud a veřejného žalobce spokojiti se s nižší vazbou přihlížející k povaze činu a k znehodnocení peněz. Podle týchž hledisek a hledě k malé nebezpečnosti pachatele pro cizí majetek, může veřejný žalobce navrhnouti potrestání pro přestupek proti majetku, nebyl-li by čin zločinem při nižší ceně předmětu. Toto ustanovení však je pouze provisorní — zákon z 22. prosince 1925 č. 471 Sb. z. a n. platí podle zák. č. 257/25 jen do konce března 1929 — a jest proto brzká úprava této velmi důležité otázky naléhavá. Vyslovili jsme již před časem (Právník 1926, str. 655) námitky proti požadavkům novelisace t. zv. lex Oíner a uvedl jsme též důvody, proč dáváme přednost nynějšímu řešení, jehož nedostatků arcí nikterak nezastíráme. Důvody nově uváděné pro novelisaci nás nikterak nepřesvědčují. Jistě se přeceňuje váha námitky, že užívání ustanovení § 9 cit. zákona, které umožňuje potrestání činu, jenž by byl jinak zločinem, jako přestupek, není stejnoměrné. Srovnávání dat ze Slovenska a z ostatních zemí není vůbec případné vzhledem k podstatným různostem hmotného práva trestního a pokud možno v užším okruhu pozorovati nestejnoměrnost, můžeme ji vysvětlovati stejně různou povahou místní zločinnosti jako nestejnoměrnou aplikací zákona. Jsme si ovšem vědomi, že naprosté jednoty v praxi sotva by bylo kdy dosaženo, avšak stejný nedostatek stíhá daleko větší měrou jiné instituce, na jejichž odstranění proto nikdo nepo-