

23

Knihovna univ. prof.
Dra KARLA LÁŠTOVKY

23-D-444/
PP. 1-2

ŘÍZENÍ TRESTNÍ

RAKOUSKÉ

v pořádku systematickém vykládá

J. U. Dr. František Storch,

c. k. mimoř. profesor při české universitě Karlo-Ferdinandské
v Praze.

DÍL I.

SEMIČERNÉ
Judicisat



KRM 21
000000

V PRAZE.

TISKEM A NÁKLADEM J. OTTY.

1887.

UNIVERSITNÍ KNIHOVNA
PRÁVNÍ FAKULTY UJEP
STARÝ FOND
 G. inv. 193630

Koupil od
 Darem od *P. Kestřobová*
 v za Kčs
 Inv. čís.: 35.990
 Sign

O B S A H.

Ú v o d.

	Strana
§. 1. I. Pojem a účel řízení trestního; poměr jeho k jiným oborům právním	3
II. Všeobecné zásady řízení trestního	
§. 2. A. Zásada officialnosti a zásada pravdy materiélné	5
B. Zásady organizační řízení trestního.	
§. 3. a) Zásada obžalovací a vyšetřovací neboli inkvisiční	9
§. 4. b) Zásada bezprostřednosti neboli ústnosti a zásada písemnosti	13
§. 5. c) Zásada jednání veřejného a tajného	16
§. 6. d) Zásada volného uvažování důkazův a zákonná theorie průvodní	18
§. 7. e) O soudcích z povolání a soudcích z lidu (element laický v řízení trestním)	21
§. 8. Pokračování	33
§. 9. Pokračování	37
III. O historickém vývoji řízení trestního.	
Přehled	40
A. Vývoj řízení inkvisičního v Němcích.	
§. 10. Původní ráz práva německého	41
§. 11. Řízení trestní v právu římském	46
§. 12. Řízení trestní kanonické	52
§. 13. Recepce processu římsko-kanonického a další vývoj řízení inkvisičního v Němcích	57
B. Vývoj řízení inkvisičního v zemích rakouských.	
§. 14. Řízení trestní v zemích českých	64
§. 15. Řízení trestní v zemích německo-rakouských	75
§. 16. Řízení inkvisiční ve společném zákonodárství rakouském	77
C. Řízení trestní reformované.	
§. 17. Řízení trestní francouzské před r. 1789	82
§. 18. Řízení trestní anglické	85
§. 19. Reforma řízení trestního ve Francii po roce 1789	89

	Strana
§. 20. Reforma řízení trestního v Německu	92
§. 21. Řízení trestní rakouské po r. 1848	95
§. 22. IV. O pramenech processuálního práva trestního a jich výkladu . 100	
V. O literatuře řízení trestního.	
§. 23. Literatura řízení trestního německého	101
§. 24. Literatura řízení trestního rakouského	103
VI. Všeobecný ráz řádu trestního rakouského.	
§. 25. Zásada obžalovací v řízení rakouském	105
§. 26. Veřejnost a bezprostřednost v řízení rakouském	111
§. 27. Uvažování důkazův a element laický v řízení rakouském . . 114	
VII. O působnosti řádu trestního.	
§. 28. a) Působnost řádu trestního co do místa a osob	116
§. 29. b) Působnost řádu trestního co do předmětu	123
§. 30. c) Působnost řádu trestního co do času	125

Část prvá:

N á u k y v š e o b e c n é .

Kniha prvá.

O předmětu řízení trestního.

§. 31. O spojitosti věcí trestních mezi sebou	131
§. 32. O spojitosti věcí trestní s jinou, zejména civilní	138
§. 33. O věcech a otázkách praejudicialních	140
§. 34. O nárocích soukromoprávných v řízení trestním	147
§. 35. Pokračování	152
§. 36. O opatřeních soudu trestního v příčině věcí pocházejících z činu trestného	156

Kniha druhá.

O subjektech řízení trestního.

Rozdíl I.

O soudech trestních.

§. 37. A) Soudnictví ve věcech trestních	160
B) Organisaace a působnost soudů trestních.	
§. 38. a) Soudy trestní řádné	163
§. 39. O věcné příslušnosti soudů trestních řádných	166
§. 40. Pokračování	170
§. 41. b) Soudy trestní mimořádné neboli výminečné	176
§. 42. Složení soudů trestních	179
§. 43. Zdělávání seznamů porotců	183
§. 44. Obsazování lavice porotců	189
§. 45. O vedlejších osobách při soudech trestních	193
§. 46. Vyloučení a zamítnutí soudních osob	197
§. 47. Pokračování	205

	Strana
C) O příslušnosti místní soudů trestních.	
§. 48. I. O soudech příslušných vůbec	208
II. O jednotlivých soudech příslušných.	
§. 49. A) Soudy příslušné pravidelné	214
§. 50. Pokračování	219
§. 51. Pokračování	223
B) Soudy příslušné nepravidelné.	
§. 52. 1) Soud příslušný věci spojitých	224
§. 53. 2) Soud příslušný z příkazu soudu vyššího	228
§. 54. III. O kollisi několika soudů příslušných a sporech o příslušnost 232	
§. 55. IV. O dosahu pravidel o příslušnosti v řízení trestním	234
§. 56. O platnosti processních výkonů soudů nepřislušných	238
§. 57. D) O poměru soudů trestních mezi sebou a k jiným úřadům 240	

Rozdíl II.

O organech trestní obžaloby.

§. 58. O trestní obžalobě vůbec	246
§. 59. Pokračování	249
§. 60. Pokračování	252
I. Státní zastupitelstvo.	
§. 61. Historický vývoj státního zastupitelstva	255
§. 62. Pokračování	259
§. 63. Organisaace a působnost státního zastupitelstva	260
§. 64. Pokračování	265
§. 65. Pokračování	270
§. 66. Pokračování	275
§. 67. Pokračování	277
II. Soukromý účastník	
§. 68. O působnosti soukromého účastníka při obžalobě veřejné vůbec	281
§. 69. O působnosti soukromého účastníka při obžalobě podporné 284	
§. 70. Pokračování	288
§. 71. Pokračování	292
§. 72. III. O soukromém žalobci	294

Rozdíl III.

O obviněném.

§. 73. O podmínkách a způsobech právního obvinění	300
§. 74. Processní postavení obviněného	303

Rozdíl IV.

O vedlejších subjektech řízení trestního.

§. 75. I. Soudní policie	306
§. 76. II. Obhájce obviněného	310
§. 77. Pokračování	313

	Strana
§. 78.	O způsobilosti k obhajování 315
§. 79.	O zřizování obhájce 319
§. 80.	O působnosti a processním postavení obhájcově 324
§. 81.	Pokračování 328
§. 82.	III. Osoby se samostatnými právy obhajovacími 333
§. 83.	IV. Zástupci stran 335
§. 84.	Pokračování 339

Kniha třetí.

O processní činnosti v řízení trestním.

§. 85 A)	O povšechném průběhu trestního řízení 342
§. 86.	a) Řízení trestní řádné 344
§. 87.	Pokračování 347
§. 88.	b) Řízení mimořádná 349
§. 89. B)	O povšechných formách processní činnosti 351
I. O processní činnosti soudu zvlášť.	
§. 90.	Soudní rozhodnutí a opatření 353
§. 91.	Hlasování soudů trestních 356
§. 92.	Pokračování 362
§. 93.	Pokračování 364
§. 94.	Pokračování 367
§. 95.	Prohlašování soudních rozhodnutí 371
§. 96.	II. O jednacím jazyku 377
§. 97.	Pokračování 381
§. 98.	III. Osvědčování processních výkonů protokolem 384
§. 99. C)	O době processní činnosti 386
§. 100.	Pokračování 389
§. 101 D)	O povšechných podmínkách trestního řízení 389
§. 102. E)	O soukromém i veřejném zájmu v příčině zavedení a výsledku trestního řízení 395

Doplňky.*)

- Str. 65. k pozn. 1.: Maasburg, Die Organisation der böhm. Halsgerichte, 1884, Čelakovský, Sbirka pramenů práva městského království českého, I. 1886.
- " 83. k pozn. 1.: Zucker, Aprise i lojal enquête, 1886.
- " 101. k pozn. 1.: Trébutien, Cours élémentaire de droit criminel, 2 sv., 2. vyd. 1884, Ortolan, Éléments de droit pénal, 2 sv. 5. vyd. od Desjardinsa, 1886.
- " 102. k čís. 2. lit. a): Glaser, Handbuch des Strafprozesses, sv. I. 1883, sv. II. 1886 (nedokončeno).
- " 103. k ř. 6. shora: Johnova komentaru vyšel posud celý sv. I. (až do §. 150.), 1884, a sv. II. seš. 1. (až do §. 175.), 1886.
- " 104. k lit. a): Rulf: Der österreichische Strafprozess, 1884, Vargha, Das Strafprozessrecht, 1885 (obě díla velmi stručná), Rosenblatt, Wyklad austryackiego procesu karnego, část I. 1884.
k lit. b): S. Mayerův komentár (Handbuch des österr. Str. Pr. R., sv. II.) dokončen dílem II. a III., 1884.
- " 105. ř. 6. shora: Oesterr. Centralblatt für die jurist. Praxis, vydává od r. 1883. Dr. Leo Geller.
- " 109. k čís. 2.: §. 21. zák. o tisku a čl. II. zák. ze dne 15. října 1868, čís. 142. ř. z. (nedůvodné odmítnutí opravy neúřední, sr. výn. min. pr. ze dne 16. list. 1881, čís. 18526.).
- " 114. ř. 12. shora: Veřejné jest také jednání o námítkách podaných v t. zv. objektivním řízení o věcech tiskových (§. 493. odst. 2.).
- " 118. ř. 16. shora. Zákon ze dne 23. května 1871, čís. 45. ř. z., citovaný také na str. 120. a 121. v pozn. 13., nahrazen zákonem daným dne 2. dubna 1885, čís. 93. ř. z.
- " 122. k pozn. 13. sr. §. 1. zák. ze dne 11. června 1884, čís. 98. ř. z.: První odstavec §. 3. zákona ze dne 20. května 1869, čís. 78. ř. z. bude zníti takto:
„Dovolenci, rezervní důstojníci, kteří nekonají služby skutečné, jakož i mužstvo rezervní a mužstvo rezervy náhradní, podrobeni jsou

*) Od počátku r. 1883., kdy vyšel 1. sešit t. d., vzrostla literatura i nastaly některé změny v zákonodárství, čímž hlavně vzešla potřeba těchto doplňků.

soudní moci vojenské od toho dne, kterého svolovací rozkaz jim byl dodán nebo řádně vyhlášen, nebo jsou-li svoláni k určitému dni, toho dne, na který jsou svoláni, dostaví-li se však dříve, tím dnem, kterého se dostavili.“

Str. 123. k pozn. 3. sr. násl. str. 166. pozn. 2.

„ 245. v pozn. 13. připoj ke smlouvám o vydávání zločinců také smlouvu s knížectvím Monackým ze dne 22. února 1886, čís. 13. ř. z. z r. 1887.

Poznámka. Kde citujeme §§. bez bližšího označení, rozumíme tím — pokud ze spojitosti nic jiného nevyplývá — §§. *trestního řádu*; kde citujeme §§. s přídavkem: „*předch.*“ nebo „*násl.*“, myslíme tím §§. tohoto díla.

Ú V O D.

§. 1.

I. Pojem a účel řízení trestního; poměr jeho k jiným oborům právním. ¹⁾

Soujem právních forem, ve kterých stát vykonává právo trestní sobě příslušející, nazýváme *řízením* neboli *řádem trestním* (processus criminalis, Strafprozess, Strafverfahren, řízení trestní ve smyslu subjektivním); soujem oněch pravidel právních, jimiž formy tyto se spravují, *processualným* nebo *formalným právem trestním* (Strafprozessrecht, řízení trestní ve smyslu objektivním); zákon konečně, který způsobem kodifikace řízení toto upravuje, *řádem trestním ve vlastním smyslu* (Strafprozessordnung), dle dřívější terminologie *řádem hrdelním, kriminalním* (Peinliche Gerichtsordnung, Halsgerichtsordnung, Criminal-Ordnung).

Účelem řízení trestního jest, aby způsobem právně platným na jisto bylo postaveno, že určitá osoba dopustila se určitého skutku trestného, a by se našlo, který trest pro tento konkrétní skutek je trestem zákonným.

Řízení trestní jako právo trestní hmotné jest částí *práva trestního v širším smyslu*. Ježto pak trestní právo státu příslušející má povahu práva veřejného, může i stíhání skutků trestných díti se jen ve prospěchu veřejném. ²⁾ Již z této příčiny dlužno jako

¹⁾ Sr. Ullmann, Lehrbuch des österreichischen Strafprozessrechts, 2. vyd. 1882, §§. 1., 2., 3. Rulf, Commentar zur St. P. O. v. 29. Juli 1853. I. sv., 1857, str. 1. a 2. Geyer, Lehrbuch des gemeinen deutschen Strafprozessrechts, 1880, §. 1. John, Das deutsche Strafprozessrecht, 2. vyd., 1882, §. 1. Binding, Grundriss des gemeinen deutschen Strafprozessrechtes, 1881, §§. 1., 2. Lueder, Grundriss zu Vorlesungen über deutsches Strafprozessrecht, 1881, §§. 1., 2., 3. Zachariae, Handbuch des deutschen Strafprozesses, sv. I., 1861, §. 1. Heinze, Zur Physiologie des Strafprozesses (Gerichtssaal, sv. XXVIII., str. 561. a další).

²⁾ Úchytky z uvedené zásady nelze shledávati ani při t. zv. deliktech soukromých, ani při takových činech trestných, k jichžto trestnímu stíhání potřebí jest návrhu nebo svolení určité osoby, na př. toho, komu činem

právo trestní hmotné tak i řád trestní pokládati za část *práva veřejného*. Avšak, nehledíc ani k tomuto hmotnému obsahu řízení trestního, dlužno je *jako každé řízení soudní vůbec* uznati za právo veřejné; značit řízení soudní *vždy* ony formy, v jakých *pomocí soudů jakožto vykonavatelů soudní moci státní* právu nějakému zjednati lze platnost, tedy formy, ve kterých *stát sám* poskytuje pomocí své k provedení práva, aťsi soukromého aťsi veřejného. Kdo domáhá se při soudech státních pomoci ku provedení práva svého, vchází tím v určitý právní poměr ke státu samému, tudíž v poměr, jenž sám sebou již náleží v obor práva veřejného.³⁾

Od *práva trestního hmotného* řízení trestní rozeznává se tím, že ono ustanovuje podmínky, za kterých skutek nějaký stává se trestným; toto pak upravuje způsob, jakým má na jisto býti postaveno, že ony podmínky trestnosti v případě konkrétním skutečně nastaly, a že, tedy určitá osoba určitého trestu zasloužila.

Od *řízení civilního* řád trestní liší se předmětem. Oním domáhá se jednotlivec práv svých soukromých: rodinných nebo majetkových; tímto má v případnosti konkrétní ku platnosti býti přivedeno veřejné trestní právo státu. *Řízení trestní jest totiž jediný po právu možný a platný způsob, jakým trestnímu právu státu zjednati lze platnost.*

takovým bylo ublíženo. Z důvodů zvláštních stát v případnostech těchto vyhrazuje právo trestního stíhání určitým osobám, neb alespoň stíhání takové činí závislým na jich iniciativě nebo svolení. Avšak ani zde právní povaha skutku trestného a trestu se nemění, jak zejména z toho viděti, že i zde pokuty peněžité, k nimž obžalovaný byl odsouzen, nepřipadají snad soukromému žalobci, nýbrž státu, který s nimi tímž způsobem nakládá jako s jinými pokutami peněžitými. Sr. ostatně níže §§. 3. a 25.

³⁾ Ullmann l. c. § 2. obšírně vykládá, kterak právo trestní v počátcích svých mělo povahu práva soukromého, kterýžto ráz teprve časem se sebe stíralo, nabývajíce povahy práva veřejného. To však platí jenom o právu trestním hmotném. Řízení trestní, jako každé řízení soudní vůbec, již dle pojmu svého jest a vždy býti musilo částí práva veřejného. Od prvního okamžiku, kdy jednotlivec předstupuje před soud, domáhaje se při něm práva svého, vstupuje tím v právní poměr k tomu, koho soud tento zastupuje, jehož moc soudní vykonává: k obci, státu. Tento držitel moci soudní sám určuje podmínky, za kterých, i způsob, jakým právu tomuto k platnosti chce pomoci, on sám svými orgány jest tu činným. Tento poměr byl pojmově nutným již i tenkrát, kdy samo hmotné právo trestní mělo povahu práva soukromého, kdy tedy jednotlivec, žádaje potrestání vinníka, domáhal se tím svého práva, dosíci chtěl dosti učinění za krivdu sobě učiněnou. Připustiti lze jen tolik, že jako hmotné právo trestní s právem soukromým tak i řízení trestní splývalo zajisté prvotně s řízením civilním, teprve časem zvláštních tvarů svých nabývajíce a v samostatný celek se vyvinující. Avšak z příčin právě vložných i řízení civilní samo jest a bylo právem veřejným.

II. Všeobecné zásady řízení trestního.

§. 2.

A) Zásada officialnosti a zásada pravdy materielné.¹⁾

Práva soukromá, o kterých jedná se v řízení civilním, jsou vesměs práva *zadatelná*; ten, komu přísluší, může, avšak nemusí jich se domáhati, může je vykonávati nebo nevykonávati, jakož i dle vlastní vůle výslovně nebo mlčky jich se vzdáti. *Nemo invitus agere cogitur* — jest zásada, jež uznává se v oboru práva soukromého.²⁾

Jinak v právu trestním. Zde běží o veřejné, nezadatelné právo státu, o právo, které stát ve prospěchu obecném, na ochranu řádu právního a statků právních vykonávati *musí*, o právo, jehožto rubem, jehožto vlastním základem jest *povinnost*. Zústaviti vykonávání práva tohoto jednotlivci, čekati, zdali snad ten, kdo činem trestným doznal újmy na svých statcích právních, odhodlá se vinníka stíhati, bylo by tolik jako vydati ochranu řádu právního na vůli jednotlivců, učiniti ji závislou na samé náhodě. Má-li stát oné přední své povinnosti plnou měrou dostáti, má-li ochrana statků právních býti účinnou a náležitě ustálenou, třeba nezbytně, aby stát sám uchopil se stíhání trestního, aby zvláště zřídil orgány, na něž náleží, by *s povinností úřední (ex officio)* stíhání toto prováděli. Pro stíhání trestní jeví se tedy nezbytnou *zásada officialnosti, zásada řízení ex officio (Offizial-Prinzip)*.³⁾

Avšak nejen iniciativa, i *sám základní ráz řízení* jest jiný ve věcech civilních a jiný ve věcech trestních. S povahou práv soukromých jakožto práv zadatelných snáší se docela dobře, když soudce v rozepři civilní rozhodnutí své učiní výhradně na onom

¹⁾ Sr. Mittermaier, Die Mündlichkeit, das Anklageprinzip, die Öffentlichkeit und das Geschworenengericht, 1845. Týž, Die Gesetzgebung und Rechtsübung über Strafverfahren, 1856, §. 19. Zachariae, Die Gebrechen und die Reform des deutschen Strafverfahrens, 1846. Týž, Handbuch, I., §. 10. Köstlin, Der Wendepunkt des deutschen Strafverfahrens im 19. Jahrhundert, 1849. Ullmann, Lehrbuch, §§. 10., 11. John, Das deutsche Strafprozessrecht, §§. 2., 3. Geyer, Lehrbuch, §§. 2., 3. Binding, Grundriss, §. 62. Menger, System des österreichischen Civilprozessrechtes I., 1876, str. 11. a násl., 250. a násl. Heinze, Dispositionsprinzip und Offizialprinzip etc. (v Goldammerové „Archivu“ sv. XXIV. 1876. str. 265. — 310.). Vargha, Die Vertheidigung in Strafsachen, 1879, §§. 181. — 183.

²⁾ Sr. Wetzell, System des ord. Civilpr., 3. vyd. 1878, §§. 13., 43.

³⁾ Výjimka v tomto směru nastává při deliktech, v předcházejícím §. 1. pozn. 2. zmíněných.

formálním základě, jež strany samy svými processualními výkony byly opatřily, třebaš i základ tento s pravdou skutečnou se nesrovnával. Soudce civilní nemůže hleděti než k oněm skutečnostem, jež strany samy přivedly, on bez důkazu za pravdivé může pokládati ony, jež stranou druhou nebyly popřeny, on odsouditi musí žalovaného, jež právo odpůrcovo uznal. Zkrátka, soudce civilní nepátrá po tom, co pravdou skutečně jest, ale jen po tom, co dle jistých výkonů processualních, stranami předsevzatých aneb opominutých, pravdou *býti se jeví*. Pro obor práva soukromého stát dosti učinil, když každému poskytl prostředkův, aby právo své ku platnosti přivedl; prostředkův těch skutečně užití či neužití, tof na vůli samého jednotlivce. Pravíme tudíž o řízení civilním, že založeno jest na *zásadě pravdy formální (Grundsatz der formellen Wahrheit)*.⁴⁾

⁴⁾ Proti mínění, že by v processu civilním bylo spokojiti se pravdou toliko formálnou, prohlašuje se velmi rozhodně Canstein, Die rationellen Grundlagen des Civilprozesses, 1877, str. 29. a další; týž v Buschov: Zeitschrift für deutschen Civilprozess, sv. 2, str. 350.; z kriminalistů Glaser, Prinzip des Strafverfolgung (Sebrané spisy, sv. I., str. 411. a další), Ullmann, Lehrbuch, str. 16. a 17. a nejnověji zvláště rozhodně John, Commentar zur deutschen Strafprozessordnung, seš. 1., 1881, str. 12.—28. Dle výkladu Cansteinova v řízení civilním právě tak jako v trestním platí zásada pravdy materiélné. Rozdíl záleží prý jen v tom, že jednak přiznání má tam jiný dosah nežli zde, jednak ale že v řízení civilním jest podmínkou, za kterou jediné po pravdě materiélné možno pátrati, spornost rozhodných skutečností. Ale zdá se nám, že kdyby skutečně ani jiného rozdílu nebylo, že by již i to úplně stačilo odůvodniti výrok, že v řízení civilním jde jen o pravdu formálnou. Jíž dotčené dvě okolnosti samy o sobě mohou býti příčinou, že rozsudek civilní musí opíratí se o skutečnosti, o jejichžto pravdivosti třebaš ani soudce ba snad ani strany nejsou přesvědčeny, ano o skutečnosti, jež snad i přímo za nepravdivé pokládají. Přiznání pak, pokud v něm obsažena „confessio in jure“ nutí soudce civilního, aby žalobci právo požadované přiznal, nezkoumaje ani vůbec, zdali a pokud faktický základ žaloby s pravdou se srovnává. Tím obojím, tuším, charakterisuje se již měrou dostatečnou „formálnost“ oné pravdy, o kterou jde v processu civilním. Nad to však dlužno míti na mysli, že základem rozhodnutí ve při civilní nejsou jen ony skutečnosti sporné, jež bylo třeba teprve na jisto postavití, ale zároveň i skutečnosti nesporné, t. j. jež strany samy soudci za pravdivé pokládají káží. V tom ale právě jeví se již „formálnost“ tohoto processualního základu, jímžto by řízení trestní nikterak spokojiti se nesmělo. „Formálnost“ řízení civilního jeví se dále ještě v jiných rozdílech mezi oběma způsoby řízení, která právě jen v tom základ a důvod mají, že v řízení trestním jde o pravdu materiélnou, v řízení civilním však jen o pravdu formálnou. Uvádíme tu jen: ono přesné rozdělení břemene průvodního mezi obě strany processualně v řízení civilním; různost účinků, jaké má nestání stran k soudu, nestejný dosah, jež má právní moc rozsudků v řízení civilním a trestním; dále rozdílný význam obrany a zastupování v obou způsobech řízení, jakož i processualně různé postavení, jež má žalovaný v processu civilním a obžalovaný ve věcech trestních, rozdílný způsob, jakým hleděti dlužno na př. k otázce promlčení atd.

Z podstatné různosti mezi právem soukromým a státním právem trestním vyplývá sama sebou různost řízení trestního i v této příčině. Cíl, k němuž směřuje spravedlnost státu ve věcech trestních,

Zdá se nám vůbec, že vývody Cansteinovy neplatí tak zásadě pravdy formální, jako spíše formálnému důkazu, zákonné theorii průvodní v řízení civilním. Tolik jest ovšem nepochybné, že řízení civilní, pokud přijalo zásadu volného uvažování důkazu, značně se tím zblížilo principu pravdy materiélné; ale domnívati se, že by tím již princip tento zde byl došel uznání — to, zdá se nám, nesrovnává se se skutečnou povahou věci. — K výkladům Cansteinovým, i pokud týkají se otázky zmíněné, sr. zvláště: Bar v Grünhutově časopisu (Zeitschrift für das Privat- und öffentl. R. der Gegenwart), 1877, str. 722. a další, zvláště pak: Wach, Archiv für civilistische Praxis, sv. 64, str. 203. a další.

Rozdíl mezi pravdou, o kterou jde v řízení trestním, a pravdou, kterou může spokojiti se řízení civilní, objeví se nám nejlépe, povšimneme-li si vzorného jinak řízení trestního anglického, jež ve mnohém směru zachovalo formálný ráz processu civilního, zajisté — jak všeobecně se uznává — nikoliv na prospěch pravdy materiélné. Sr. o tom hlavně článek Heinzův „Zur Physiologie des Strafprozesses“ v Gerichtssaale sv. XXVIII, str. 576. — V článku v pozn. 1. citovaném (Goldammer's Archiv sv. XXIV.) Heinze sic o naší otázce blíže nejedná, avšak trefně charakterisuje povahu řízení civilního na str. 267. v tato slova: „Der Prozesszwang bestimmt Zeit, Form, Art, Tragweite der Verfügung; was in Gemässheit dieses processualen Formalismus verfügt ist, wird als Wille der Partei fingirt, auch wenn die Partei dieses Ergebnisses sich nicht bewusst war, thatsächlich vielleicht sogar das Gegentheil wollte.“ Kterak bylo by lze takovýto průběh řízení srovnati se zásadou pravdy materiélné?

Jestě určitěji Wach l. c. str. 203.: „Sie (die privatrechtliche Natur der Civilprozesssache) nöthigt zum prinzipiellen Verzicht auf die Aufstellung der materiellen Wahrheit. Die Vollständigkeit des Processstoffes, der Urtheilsgrundlage wird nicht nur nicht gewährleistet, sondern grundsätzlich nicht erstrebt. Die Parteien liefern dem Richter den Processstoff, ziehen seiner Cognition die Grenzen; ihre Behauptungen und Beweise gestalten den Thatbestand...“ Str. 204.: „Fiktionen, welche sich an Partei-Versäumnisse anschliessen, spotten der materiellen Wahrheit.“

Uvážíme-li nestranně výsledky dotčené diskuse literární, nemine se asi s pravdou, vyslovíme-li domněni, v němžto nás zvláště i výklad Johnův utvrzuje — že spor tento zakládá se s nemalou částí na pouhém nedorozumění, dotýkaje v jádru svém vlastně jen otázky, zdali pro jisté nepopírané a nepopíratelné různosti mezi řízením trestním a civilním výrazy: pravda materiélná a pravda formálná jsou označením příhodným čili nic. Nenít zajisté nejmenší pochyby, že i řízení civilní tak upraveno býti musí, aby jim pravda skutečná vyhledána býti *mohla*. Avšak ono zároveň musí připustiti možnost, že rozsudek vynesen bude na základě, jež s touto pravdou skutečnou se nesrovnává — pokud strany samy dle výkonů svých processualných tomu chtěly. Nesrovnalost mezi základem rozsudku a pravdou skutečnou jest tedy v řízení civilním zásadně možná a nezávadná, pokud jen vychází z onoho disposičního práva stran a souvislých s tím výkonů processualných; v tomto dosahu jest úplně nezávadno, když někomu přiznáno bylo právo, jehož materiélné podmínky nenastaly, nebo naopak zase právo, jehož materiélné podmínky jsou nepochybné, odepřeno. V řízení trestním naproti tomu nesrovnalost taková jest zásadně vyloučena. Disposiční moc stran v řízení trestním nemůže sahati tak daleko, aby z ní pro stát mohla vzejíti povinnost trestání tam, kde právní podmínky k tomu skutečně nenastaly, aniž nemůže ho práva k trestání zbaviti, kde podmínky ty skutečně jsou. Tento podstatný, v samé

jest jednak sice, aby *každý vinník* zaslouženého trestu došel, jednak ale též, aby *nikdo jiný než sám skutečný vinník* trestem postižen nebyl. Neshoda rozsudku s pravdou skutečnou ve věcech civilních není bezprávím, pokud má pramen svůj v pravidle: volení non fit injuria; ve věcech trestních neshoda taková byla by kalamitou, jíž by spravedlnost sama nemalou brala pohromu. Řízení trestní dlužno tedy nezbytně tak upravití, aby poskytovalo dostatečných záruk, že jím skutečná vina nebo nevína, skutečná, *materielná pravda* přijde na jevo, pokud to ovšem přirozeně obmezenými prostředky lidského poznání vůbec možno. Řízení trestní tedy na rozdíl od řízení civilního ovládáno jest *zásadou pravdy materielné, objektivné (Grundsatz der materiellen, objektiven Wahrheit)*. K tomu konci nastává potřeba, aby zásada officialnosti nebyla obmezena jenom na *initiaticu* stíhání trestního, ale aby i *v řízení samém* dopřáno jí bylo místa, aby totiž *soudci samému* uložena byla péče o vyhledání pravdy, tak aby řízením zjednan byl základ rozhodnutí dle možností úplný a spolehlivý. Poměr zásady té k zásadě pravdy materielné možno vyjádřiti tak, že tato naznačuje účel celého řízení trestního, ona pak cestu k jeho dosažení vedoucí, jsouc jaksi praktickým provedením toho, co v této theoreticky jest obsaženo.

Kdežto však zásada pravdy materielné, vyplývající ze samé povahy práva trestního, musí býti základem *každého* řízení trestního, označujíc zároveň nejvyšší a vlastní cíl, k němuž všecko v řízení tomto má směřovati, zásada officialnosti pak naznačuje nejprůhodnější prostředek, jakým cíle toho lze se domáhati: sám *způsob*, jakým řízení trestní může býti upraveno, a dle toho i formální ráz ústrojí processualného může býti různý. Zásady, jež o tomto formálním rázu řízení trestního rozhodují, a dle kterých tedy řízení toto může býti upraveno, nazýváme *zásadami organi-*

povaze věci založený rozdíl jest nepopíratelný. Že by „pravda“, o kterou jde v řízení civilním, od pravdy „skutečné“ nezbytně vždy odchylovati se musila, nebo že by v řízení trestním faktická možnost odchylky takové naprosto byla vyloučena — tím ovšem řečeno není ani z toho nevyplývá. Rozumí se samo sebou, že zásada pravdy materielné ani v řízení trestním nemůže s naprostou bezvýjimečností býti provedena, ale podrobena jest i zde různým obmezením a modifikacím. Nejdůležitější takovou modifikací jest zásada právní moci rozsudku soudního, která však zase ve prospěch pravdy materielné právě v řízení trestním daleko širě je prolomena nežli v civilním. (Sr. o tom zvláště v. Kries, Die Bestimmungen der deutschen St. P. O. über die Wiederaufnahme eines durch rechtskräftiges Urtheil geschlossenen Verfahrens, v Goldammerově časopise: Archiv f. gem. D. und f. preuss. Strafrecht, XXVI. sv., 1878, str. 169. a další.)

sačními řízení trestního (*Organisations-Grundsätze*). Dle těchto zásad organisačních řízení trestní může býti:

- a) buďsi řízení obžalovací, aneb vyšetřovací neboli inkvisiční;
- b) ústní neboli bezprostředné, aneb písemné;
- c) veřejné, aneb tajné;
- d) řízení se zásadou volného uvažování důkazův, anebo řízení se zákonnou teorií průvodní;
- e) řízení výhradně se soudci z povolání, anebo zároveň se soudci z lidu.

B) Zásady organisační řízení trestního.

§. 3.

a) Zásada obžalovací a vyšetřovací neboli inkvisiční.¹⁾

Vlastní úloha soudce *v každém* řízení může býti toliko dvojitá: jednak aby jednání processné *řídil*, aby totiž bděl nad tím, by jednání to dalo se ve formách zákonných, jednak aby ve věci sporné, o které před ním se jednalo, *rozhodoval*. Naproti tomu sbíratí material skutkový a soudci jej předložiti, by na základě jeho věc rozhodl, jest úkolem stran — žalobce a žalovaného. Jest-li i řízení *trestní* tímto způsobem upraveno, nazýváme je *řízením obžalovacím* (Anklageprozess, Akkusationsprozess). Příkladu je-li se však soudci trestnímu kromě oné vlastní jeho úlohy ještě působnost jiná, žádá-li se na něm, aby, nečekaje ani obžaloby ani návrhu stran, řízení trestní sám z vlastní iniciativy *zavedl*, aby výlučně sám všecken *material* i k usvědčení i k obraně obviněného potřebný *sbíral*, o rozsahu, v jakém řízení dlužno konati, sám rozhodoval a vůbec v řízení počatém dle vlastního uznání tak dlouho *pokračoval*, až by všechny okolnosti, pro rozhodnutí důležité, dosta-

¹⁾ Sr. kromě literatury při §. 2. v pozn. 1. citované: Mittermaier, Die Gesetzgebung und Rechtsübung über Strafverfahren, 1856, §. 18. Planck, Systematische Darstellung des deutschen Strafverfahrens, 1857, str. 146.—157. Zachariae, Handbuch I., §. 11. Geyer, Lehrbuch, §§. 2., 3. John, Das deutsche Strafprozessrecht, §. 5. Ullmann, Lehrbuch, §. 12. Rulf, Die österreichische Strafprozessordnung, 2. vyd., 1874, k §. 2. Mitterbacher a Neumayer, Erläuterungen zur Strafprozessordnung, str. II.—VI. Vargha, Die Vertheidigung in Strafsachen, 1879, str. 271.—277. Motivy k rak. ř. tr. ve sbírce Kasererově, Österreichische Gesetze mit Materialien, 1873, X., str. 13. a další. Glaser, Das Prinzip der Strafverfolgung (Gerichtszeitung, 1860, čís. 87. a násl., a Sebrané spisy, sv. I., 1868, str. 429. a další.

tečně byly objasněny: nazýváme řízení takové *řízením vyšetřovacím* neboli *inkvisičním* (Untersuchungsprozess, Inquisitionprozess).

Způsobilstv zásady obžalovací, aby pomoci její vlastního účelu řízení trestního — pravdy materiální — bylo dosaženo, jeví se především v tom, že ona každé z osob v procesuúčastněných jenom určitý, zcela přesně oddělený úkol přikazuje: žalobci processuální útok, obžalovanému a jeho obhájci obranu, soudci řízení sporu a rozhodnutí. Každá z těchto osob může tedy veškerou činnost svoji soustřediti právě v onom jediném směru a může tudíž úkolu sobě vytčeného tím bezpečněji a dokonaleji dosáhnouti. Zvláště soudci, na němž se tu neřádá, aby sám sbíral všechny material processuální, zásada tato zabezpečuje nejlépe stanoviště úplné objektivnosti, nestrannosti. Zmíněné pak rozdělení jednotlivých funkcí mezi různé subjekty processuální vede přirozeně samo sebou k tomu, že celému řízení dostává se pečlivější organické úpravnosti, formalnosti, jež vylučuje všemoc a samovůli soudcovu a jest tedy ne poslední zárukou svobody občanské. Konečně řízení akkusační, přikazující i obžalovanému řadu funkcí processuálních, nemůže ani jinak než uznati jej *za stranu, za subjekt processuální*, určitými právy nejen naproti odpůrci než i naproti samému soudu opatřený. Řízení toto shoduje se tedy výborně s duchem *ústavního zřízení státního*, jímžto občan i naproti státu samému uznáván jest za subjekt právní, více nebo méně rozsáhlými právy (politickými) nadaný.³⁾

Úplně jinak má se vše to v řízení spočívajícím na zásadě vyšetřovací. Řízení toto soustřeďuje všechny funkce processuální: obžalobu, obranu i rozhodnutí v rukou soudcových, žalobce zvláštěního vedle něho nepřipouštějící, obžalovaného pak neuznávající za subjekt processuální, než toliko za *předmět vyšetřování*. Již toto spojení funkcí tak různých a namnoze sobě odporujících jest nepřirozené a správnému rozhodnutí věci na závadu. Soudce, který právně sám jest původcem a zástupcem obžaloby, vystupuje tu přirozeně jakožto odpůrce obžalovaného, on v různých stadiích processu rozhoduje o své vlastní obžalobě, a nelze tedy jinak, nežli

³⁾ Proto shledáváme, že zavedení processu obžalovacího pokládáno bylo na mnoze za požadavek politický, za požadavek zřízení ústavního. Tak i čl. X. rak. zák. státního ze dne 21. prosince 1867 o moci soudcovské pojal zásadně ustanovení tohoto smyslu. Podobně praví již §. 179. t. zv. základných práv národa německého z r. 1848: „In Strafsachen gilt der Anklageprozess...“

že rozhodování jeho postrádá žádoucí objektivnosti a nestrannosti.³⁾ Úkol, jenž se tu na soudce vkládá, jesti tak obsáhlý a tak obtížný, že i při nejlepší vůli a s napjetím všech sil i nejsvědomitější soudce málo kdy bude s to, aby mu úplna vyhověl. V tom vězí příčina, proč řízení to nemůžeme pokládati za dosti způsobilé, by jím pravdy materiální bylo dosaženo, by v něm skutečné právo a spravedlnost k platnosti mohly býti přivedeny.

Nad to však řízení vyšetřovací chová v sobě i jiná nebezpečí pro svobodu občanskou. Zásada vyšetřovací, neuznávající kromě samého soudu jiných subjektů processuálních, mezi něž by jednotlivé funkce organicky byly rozděleny, nezná v processu onoho rozčlankování, oné přesné formalnosti, která v řízení obžalovacím jest zárukou tak důležitou pro ochranu obžalovaného. Připomeneme-li k tomu, že v řízení inkvisičním v rukou soudcových s různými oněmi funkcemi též úžasná moc jest spojena, a že naproti všemoci té obžalovaný nemá ani práv skutečné strany processuální, jsa pokládán za pouhý předmět vyšetřování: označili jsme tím, tuším, měrou dostatečnou hlavní prameny, z nichž nebezpečí zmíněné prýští. Historicky řízení inkvisiční je srostlé s absolutní organizací státní. Stát absolutní neuznává naproti sobě skutečných subjektů právních; jemu jest činiti toliko s „poddanými“, o jichžto právích nemůže býti řeči tam, kde on domáhá se svých účelů. Tato základná myšlenka absolutismu obráží se věrně v řízení inkvisičním. Jako tam naproti všemoci státu mizejí práva individuality, tak i zde odpírají se jednotlivci naproti všemoci soudu práva processuální. Pochopujeme tedy zcela dobře, že na půdě absolutismu vzrůstí a vyvinouti se mohl process inkvisiční, až zvrhl se znenáhla způsobem takovým, že v něm na místo práva zavládla samovůle, a že vůbec daleko méně přispíval k ochraně bezpečnosti právní nežli spíše k jejímu oslabení a porušení.⁴⁾

³⁾ Z pravidla ovšem konečné rozhodnutí věci náleželo jinému soudu než který vyšetřování konal. Ale jednak i v tom přece byla na snadě obava podjatosti, protože i tu soud rozhodoval o obžalobě od soudu vycházející a o vyšetřování od soudu vykonaném. Kromě toho ale sluší uvážiti, že již v samém vyšetřování naskytuje se příležitost i potřeba mnohých opatření a rozhodnutí povahy přechodné, která vesměs vycházejí od téhož soudce, jenž sám jest i žalobcem, od inkvizitora. Velmi dobře líčí Mittermaier, Gesetzgebung und Rechtsübung etc. str. 296. a 297. nepřiznivě účinky, jež z toho pro řízení trestní a zvláště pro obžalovaného vyplývají, když soudce z vlastní iniciativy řízení trestní zavádí.

⁴⁾ O historickém vývoji řízení inkvisičního, zvláště o tom, kterak časem zvrhlo se způsobem úplně jednostranným a výstředním v nástroj libovůle a

Nakolik se týče poměru obou těchto zásad k zásadě officialnosti, jeví se věc takto: v řízení inkvisičním zmíněná zásada provedena jest v ten způsob, že soudce sám jest výhradním jejím představitelem i pokud se týče iniciativy i samého průběhu řízení trestního. Avšak v řízení obžalovací poskytuje dosti místa, aby v něm zásadě officialnosti zjednána byla platnost. Ovšem, dle pravidla: „kde není žalobce, tam není soudce“ nemůže řízení trestní býti zavedeno, pokud žalobce nepodal obžaloby, a státu jest tedy jinak postarati se o to, aby skutkové trestní nezůstali nestíháni;⁵⁾ ovšem řízení již počaté k žádosti žalobcové musí býti zastaveno a nelze v něm pokračovati přes odpor jeho; ovšem soudce nemůže rozšířiti řízení trestní na jiný skutek trestný, než ke kterému vztahuje se obžaloba, aniž na jinou osobu než tu, za jejíž trestní stíhání žalobce žádal. Avšak sám průběh řízení, které pro určitý skutek trestný k návrhu žalobcovu již bylo zavedeno a s vůlí jeho posud trvá, může upraven býti tak, aby vše směřovalo k dosažení nejvyššího cíle: pravdy materiélné. Pokud tento účel toho vyžaduje, není podstatné překážky, aby soudce sám i v řízení dle zásady obžalovací upraveném z vlastního podnětu všeho neučinil, čeho potřebí, aby pravda skutečná: vina nebo nevina obžalovaného na jevo přišla. Zásada obžalovací není tedy nikterak na závalu, aby též zásada officialnosti způsobem dříve (viz předcházející §. 2.) dotčeným nebyla rozšířena i na řízení samo, a to na působnost, která v něm soudci jest vykázána.⁶⁾

pravý opak všelikého řízení právního, sr. níže §§. 13., 16. a 17. — O zmíněné shora spojitosti mezi formou řízení státního a processem trestním, o tom, jak jedno s druhým nutně se mění, jedno druhým jest podmíněno, sr. zvláště: Wahlberg, Die Gehorsamsfrage in der Strafprozessordnung v Grünhutově časopise (Zeitschrift für Privat- und öffentliches Recht der Gegenwart) 1874, str. 152. a v Sebr. sp. II., str. 296. Glaser v Holtzendorffově Handbuch des deutschen Strafprozessrechts I., 1879, str. 14., 15. Vargha, Die Vertheidigung, str. 269.—271.

⁵⁾ Na př. tak, že zřídí zvláštní, od soudu rozdílné orgány (státní zastupitelstva), jimž úkol onen svěří. O jiných opatřeních, jež k těmž účelům jsou možna, sr. níže §. 18. pozn. 4.

⁶⁾ Zásadě officiality přísluší tedy — jak z výkladu předcházejícího a z §. 2. vysvitá — význam dvojí. Znamenat ona: 1. státní iniciativu stíhání trestního, jež zakládá se v povinnosti státu, v předcházejícím §. 2. vyložené. Iniciativu tuto může stát odevzdati buďsi soudům (zásada vyšetřovací) anebo zříditi k tomu orgány zvláštní, státní zastupitelstva (zásada obžalovací). Ve smyslu tomto zásada officiality nemá tedy pro způsob a průběh řízení samého bezprostředného významu, vyznačujíc toliko poměr státu samého ke stíhání trestnímu. Bezprostředným účínkem zásady zmíněné v tomto smyslu jest jen tolik, že jmenované orgány, jimžto iniciativa stíhání

§. 4.

b) Zásada bezprostřednosti neboli ústnosti a zásada písemnosti.¹⁾

Vyhledání pravdy materiélné napomáhá se platně tím, když soudci, jenž ve věci má rozhodnouti, poskytne se možnost, aby všechny rozhodné skutečnosti co možná z vlastního názoru, tedy

trestního je svěřena, naproti státu mají povinnost iniciativu tuto vykonávati. Avšak zásada officiality může: 2. vztahovati se i k řízení samému a tam působiti na jeho průběh a útvar. Tu pak vztahuje se zásada tato především k činnosti soudcové, ve smyslu nahoře v textu dotčeném, aťsi jinak řízení samo co do stránky formálně spočívá na zásadě obžalovací nebo vyšetřovací. V řízení vyšetřovacím rozumí se tato působnost soudní ex officio sama sebou, protože v řízení takovém mimo soudce samého není žádného subjektu processuálního, který by měl povinnost nebo právo, o vyhledávání pravdy pečovati. V řízení obžalovacím pak tato činnost soudceva jde paralelně s činností stran, ji zde doplňujíc, tam opravujíc a nahrazujíc. Jenom když dvoji tento rozdílný smysl zásady officiality máme na mysli, můžeme správně ustanoviti poměr její k zásadám ostatním, zejména k zásadě obžalovací. Ve věci té panuje posud veliká nesrovnalost mínění. Sr. hlavně Menger, System des österr. Civilprozessrechtes I., 1876, str. 16., 17. Menger sám prohlašuje zásadu vyšetřovací a zásadu obžalovací za „formy“, a to „podřízené formy“ zásady officiality. To jest jen do jisté míry správné. Zásada obžalovací sama o sobě není vůbec v nijakém vnitřním spojení se zásadou officiality (ve smyslu prvním), jak vysvitá z toho, že řízení obžalovací jest možné i bez žalobce veřejného, který by ex officio obžalobu podával; tak při obžalobě soukromé a populární. Ještě nesprávnější jest výklad Cansteinův v Buschově Zeitschrift für deutschen Civilprozess, sv. 2. str. 350., kdež prohlašuje, že v řízení trestním platí zásada projednací, že tudíž soudce obmezen jest výhradně na onen material a ony průvody, jež stranami byly přivedeny. — Zásada obžalovací v řízení trestním jest obdobou zásady dispoziční řízení civilního, ač nikoliv úplně s ní totožnou, jsouc modifikována zásadou officiality ve smyslu vyloženém pod čís. 2. Sr. k tomu zvláště obšírný výklad Heinzův: „Dispositionsprinzip und Officialprinzip, Verhandlungsform und Untersuchungsform; insbesondere im Strafprozess“ v Goldammerově Archivu, sv. XXIV., r. 1876, str. 265.—310. — Z výkladu toho také vysvitá, že zásada officiality a zásada vyšetřovací jsou věci dokonce různé a povahy naprosto rozdílné. O tom, jak nejasné byly ještě do nedávna tyto pojmy a jak rozdílný smysl byl s nimi spojován, sr. zvláště: Mittermaier, Die Gesetzgebung atd. str. 276. a násl. Velmi dobře vyznačujíc podstatné rozdíly těchto pojmů Zachariae l. c. str. 41 pozn. 2. a str. 44 pozn. 4. Stotožňování obou těchto různých zásad nalézáme na př. také u Würtha, Die österr. Str. P. O. vom 17. Jänner 1850, str. 3., 13., 64.; u Hye, Die leitenden Grundsätze der österr. Str. P. O. vom 29. Juli 1853, str. 21., 22., 90.; u Herbst, Einleitung in das österr. Strafprozessrecht, II. vyd. 1871, str. 58. a 59.

¹⁾ Sr. Feuerbach, Betrachtungen über Öffentlichkeit und Mündlichkeit der Gerechtigkeitspflege, 1821. Mittermaier, Die Mündlichkeit atd. str. 245 až 281. Týž, Die Gesetzgebung und Rechtsübung atd., §. 20. Hepp, Anklage-schaft, Öffentlichkeit und Mündlichkeit des Strafverfahrens, 1842. Köstlin, Der Wendepunkt atd., str. 72. a další. Planck, System. Darstellung, §. 47. Zachariae, Handbuch I., §§. 12., 13. Geyer, Lehrbuch, §. 4. John, Strafprozessrecht, §. 6. Fuchs v Holtzendorffově Handbuch des d. Strafprozessrechtes, I., str. 63. a další. Würth, Strafprozessordnung, str. 16., 17. Rulf, Commentar zur Strafprozessordnung I., 1857, str. 11.—13. Herbst, Einleitung

bezprostředně poznal. K tomu jest potřebí, aby strany i svědkové výpovědi své bezprostředně před tímto soudcem činili, aby důkazy k usvědčení obžalovaného i k obraně jeho příhodně bezprostředně před ním byly vedeny, všecky předměty, jež pro rozhodnutí věci jsou důležité, aby jemu bezprostředně byly předloženy, tak aby tento soudce rozhodující učiniti sobě mohl o věci samé obraz souvislý, co možná živý a jasný.

O řízení takto upraveném díme, že spočívá na zásadě *bezprostřednosti resp. ústnosti* (Grundsatz der Unmittelbarkeit resp. Mündlichkeit).

Jest-li však řízení trestní tak upraveno, že všecky důležité okolnosti, zvláště výpovědi obviněného i svědků sepisují se nejprve v protokoly, které potom předkládají se onomu soudci, jenž toliko na základě toho, co v protokolech těch obsaženo, nikoli pak na základě vlastního poznání věci rozhoduje: jest řízení *písemné (zá- sada písemnosti, Grundsatz der Schriftlichkeit)*.²⁾ Hlavní nebezpečí i naprostá téměř nezpůsobilost řízení písemného k dosažení pravdy materielné jeví se v tom, že soudce rozhodující odkázán jest výhradně na onen material skutkový, který právě tomu, kdo protokol spisoval, dle jeho subjektivního názoru důležitým a rozhodným býti se zdál. Protokol takový nepodává nikdy zcela objektivně oněch skutečností, o kterých byl zdělán, nýbrž vždy jen tu více, onde méně jasný a určitý jich obraz, jehožto obrysy i barvitost měrou ne poslední na tom záleží, jak původce jeho k věci hleděl a ji pojal.³⁾

in das österreichische Strafprozessrecht, 2. vyd. 1871, str. 88.—93. Ullmann, Lehrbuch, §. 15. Menger, System I, 387. (kdež obsaženy jsou i další doklady literární).

²⁾ Rozdíl mezi oběma způsoby řízení nezáleží, jak z hořejšího výkladu vysvitá, snad v tom, že by v řízení ústním wszelké spisy, protokoly atd. úplně byly vyloučeny. I v řízení ústním nastává potřeba, aby jisté výkony processuální, jednání nebo výpovědi jednotlivých osob písemně byly osvědčeny nebo zaznamenány. Avšak rozhodnutí o vině neděje se tu na základě těchto spisů, nýbrž na základě bezprostředního poznání soudcova. Naproti tomu zas i v řízení písemném obžalovaný, svědkové atd. vypovídají ústně před soudem, jen že rozhodnutí o vině nečiní právě tento soudce, před kterými výpověď se stala, nýbrž obyčejně jiný, jemuž onen protokoly o výslechu sepsané předložil.

³⁾ Jak velice důležité jest, aby soudce sám přímo slyšel obžalovaného, svědky atd., to trefně vylicuje Mittermaier v časopise „Neues Archiv des Criminalrechtes“ I, 1817, str. 328. těmito slovy: „Nicht das, was man sagt, Criminalrechtes“ I, 1817, str. 328. těmito slovy: „Nicht das, was man sagt, ist es, was entscheidet, sondern die Art, wie es gesagt ist, wird oft noch bedeutender. Auch die treueste Wiedererzählung ersetzt den Vortheil nicht, welchen man hat, wenn man selbst hört; die Miene des Beschuldigten, sein

Historicky sloučena jest zásada písemnosti se řízením inkvisičním, kdež bylo úkolem inkvizitovným, aby celý výsledek konaného vyšetřování, zvláště všecky výpovědi osob od něho vyslychaných co možná úplně v protokolech sepsal a ve spisech shromáždil; spisy tyto pak byly předloženy onomu soudu, jemuž náleželo na jich základě rozhodovati.⁴⁾

Kromě značnější způsobilosti k dosažení účelu processuálního jeví řízení bezprostředné i jiné přednosti významu praktického, činíc obzvláště možným větší *urychlení* věci, což má důležitost nejen pro obžalovaného, nýbrž nepřímou i pro stát, zvláště pokud se týče zmenšení nákladů s řízením trestním spojených.

Praktickou důsledností zásady bezprostřednosti jest *neodvolatelnost rozsudku soudcovského co do otázky skutkové*; neboť onoho faktického materialu, z něhož soudce nižší bezprostředně byl čerpal přesvědčení svoje o vině neb nevině obžalovaného, nelze více před-

Ton, seine ganze Haltung, die Thränen, welche seine Reue zeigen, die Begeisterung, mit welcher er spricht, sie alle gehen für den Richter, welcher den Beschuldigten gar nicht sieht, und welchem nur Gerichtsprotokolle vorgelegt werden, verloren.“ Právě pro řízení trestní, kdež — jak dobře praví Zachariae l. c. str. 50. — naprosto nelze dělití věc (zločin za vinu dávány) od osoby (obviněného), bezprostřednost má nejvyšší důležitost. Řízení inkvisiční, v němžto jednání písemné nejrozsáhlejší měrou vešlo v obyčej, cítilo dobře veliký nedostatek z toho vyplývající a hledělo jej alespoň částečně nahradití způsobem ovšem k dosažení tohoto účelu málo příhodným. Vedle vlastního protokolu sepisovány totiž ještě zvláštní protokoly o tom, jak obviněný nebo svědek při výslechu se tvářil, jak si počínal, jakým tonem mluvil, zdali na př. dával na jevo lítost nebo drzost atd. — t. zv. „Geberdenprotokolle“. Sr. o tom zvláště Mittermaier l. c. str. 327.—351. Netřeba podotýkati, že tento surrogat bezprostřednosti byl úplně bez ceny a nedostatečný. — Fakticky byla ostatně nepřímá, prostřednost jednání v processu inkvisičním ještě tím stupňována, že kollegium soudní ani bezprostředně na základě samých protokolů vyšetřovacích, nýbrž teprve na základě referatu, jež referent ze spisů zdělal a přednášel, věc poznalo a rozhodovalo — Označení: „jednání ústní“ jest ostatně toliko denominatio a potiori, ježto nejdůležitější výkony processuální, má-li řízení míti ráz bezprostřednosti, musí ovšem dít se ústně. Za to však označení to v jiných směrech jeví se býti úzkým, protože nezahrnuje v sobě všech způsobů nepřímého poznávání, jako na př. soudní ohledání. Jednání ústní jest tedy arci vždy nepřímé; ale naopak není každé jednání bezprostředné zároveň ústním.

⁴⁾ K zavedení a rozšíření písemného před soudy jednání měrou ne poslední přispělo t. zv. „hledání rady“ (Rathsuchen) a „zasílání spisů“ (Aktenversendung), zvláštní to institut práva obecného (sr. Constit. crim. Carol. čl. 219), jenž souvisí s recepcí práva římského. Spisy, jež na př. fakultě právnické nebo jiné osobě, nověch práv znalé, byly zasílány, musily ovšem co možná podrobně a úplně vše důležité o věci obsahovati, a staly se tak zne- náhla na místě jednání ústního základem rozhodnutí. Sr. o tom zvláště Mittermaier, Die Mündlichkeit atd. str. 246. a John, Strafprozessrecht, str. 13.

ložiti k novému prozkoumání soudci vyššímu, protože nelze více reprodukovati úplně věrně ústního přeličení, konaného před soudem nižším.⁵⁾

§. 5.

c) Zásada jednání veřejného a tajného.¹⁾

Nezbytným požadavkem dokonalého řízení trestního jest toliko t. zv. *veřejnost stran* (Parteienöffentlichkeit), t. j. takové zařízení processu, jímž každé straně poskytuje se možnost, aby při podstatných výkonech processualných, od soudu nebo strany druhé předsebraných, byla přítomna nebo alespoň o nich byla zpravena.

Ve vlastním smyslu rozumíme však veřejností možnost, aby řízení trestnímu přítomny byly osoby v něm *nesúčastněné* (obecenstvo). Řízení, ve kterém možnost tato se připouští, spočívá na *zásadě veřejnosti* (Grundsatz der Öffentlichkeit);²⁾ jinak jest jednání tajné (*zásada tajnosti*, Grundsatz der Heimlichkeit). Veřejnost v tomto smyslu není nezbytným požadavkem řízení trestního; avšak výhody s ní spojené jsou tak značné, způsobilo její, přispěti alespoň jakousi měrou k objevení pravdy materiální, tak nepopíratelná, že přijetí této zásady samo sebou se zamlouvá. Soudci trestnímu ve-

⁵⁾ Odvolání bylo by tu lze mysliti si jen tak, že by buďto soudce vyšší rozhodoval na základě spisův o řízení v instanci první sepsaných; potom by řízení rozšířeno bylo důležitým stadiem, z něhož by bezprostřednost byla vyloučena a kterým by přes to výsledky jednání prvního, bezprostředného, mohly býti zvráceny. Anebo před soudem vyšším konalo by se nové, ústní přeličení; tu však rozhodoval by soud vyšší vlastně zase v instanci první, totiž jen na základě materialu, jež sám bezprostředně z tohoto nového přeličení poznal, kdežto úkolem vyšší instance je zkoušení, zdali a pokud rozhodnutí první instance je správné. Naproti tomu řízení písemné připouští neobmezenou možnost odvolání ke druhé, třetí atd. stolici; neboť všecken material skutkový je zde obsažen ve spisech, a soud vyšší, jemuž spisy byly předloženy, rozhoduje právě na základě téhož materialu jako soud nižší, i může zcela bezpečně posouditi, pokud rozhodnutí této instance nižší jest správné a pokud nic. Řízení písemné jeví se v tomto směru býti dokonalejším nežli řízení ústní; toto však samo sebou podává — jak ukázáno nahoře v textu — daleko více záruk, že již rozhodnutí první instance bude správné než toto; později pak naskytne se nám příležitost ukázati, kterak zákonodáree vynasnažil se záruky ty ještě rozmnožiti a zmíněný nedostatek řízení písemného vyrovnati

¹⁾ Sr. Mittermaier, Die Mündlichkeit atd. str. 333—357. Týž, Die Gesetzgebung und Rechtsübung atd., §. 21. Zachariae, Handbuch I., §. 14. Planck, Systematische Darstellung, §. 46. Geyer, Lehrbuch, §. 5. Würth, Strafprozessordnung, str. 17. a 18. Ullmann, Lehrbuch, §. 19. Sr. k tomu ostatně i literaturu, citovanou k §. předcházejícímu v pozn. 1.

²⁾ T. zv. veřejnost bezprostředná na rozdíl od prostředné, nepřímé, kdež toliko nálezy soudní veřejně se prolašují.

řejnost jest výstrahou, aby nevedl sobě stranně, aby nikde nevykročoval z mezí zákonem sobě vytčených; jemu pak, státnímu zastupci i obháji jest ona mocnou vzpruhou, pobádající je, aby horlivě a svědomitě plnili své povinnosti; svědkové spatřují v ní nejúčinnější kontrolu, která jim důrazně zabraňuje uchýliti se od pravdy; obžalovanému konečně jest veřejnost ne poslední zárukou jeho ochrany, zárukou, že nebude s ním nakládáno jinak než zákon dopouští.

Ale příznivé účinky veřejnosti sahají i dále za obor samého řízení trestního. Jestliže konání práva děje se přede tvářmi obecnstva, jestliže tedy poskytuje se každému příležitosti, aby vlastníma očima přesvědčil se, že o nejdůležitějších statcích jeho spoluobčanů rozhoduje se jen podle práva a spravedlnosti: tu zajisté zařízení takové více než cokoli jiného jest i způsobilé, aby důvěra obecná v řádné konání spravedlnosti vzrůstala a se upevňovala, tím pak aby také vzrůstala se žádoucí ochota obecnstva, podporovati orgány státní v jich úkolu, pokud se týče vypátrání zločincův a objevení skutečné viny. Že takovýmto způsobem nejlépe budí se obecný interest pro činnost soudnictví trestního, jakož i smysl a cit pro právo a spravedlnost, netřeba zvláště vykládati.

Přes tyto zřejmé a značné výhody nelze však, jak shora připomenuto, veřejnost pokládati za nezbytný požadavek řízení trestního; možnoť mysliti si řízení třebaš tajné, avšak způsobem takovým upravené, že vyhovuje úplně požadavkům spravedlnosti. Toto majíce na mysli, nemůžeme zásadně ničeho proti tomu namítati, když v zákonech učiněna jsou opatření, aby veřejnost z řízení trestního v jednotlivých případech byla *vyloučena*, kde by toho vyžadovaly ohledy ku prospěchu obecnému. Tak shledáváme, že připouští se vyloučení veřejnosti z důvodů mravnosti a tam, kde by jinak hrozilo nějaké porušení veřejného pořádku.³⁾ Spíše na pováženou jest ono zařízení, kde veřejnost zákonem připuštěna jest toliko *pro některá stadia processu*, z jiných *úplně* jsouc vyloučena.⁴⁾

³⁾ Tento druhý důvod jest arci méně oprávněný a zavdává snadno podnět k vyloučení veřejnosti i tam, kde pro to příčin objektivních není. Sotva zajisté lze odporovati tomu, co praví Zachariae l. c. str. 61. pozn. 4., že právě v příčině deliktův politických, při kterých domnělý důvod tento obyčejně nastane, prospěch, obžalovanému i platnému řádu státnímu z veřejnosti vyplývající, měl by býti nejzřejmějším.

⁴⁾ V řízení trestním států kontinentálních, upraveném dle vzoru francouzského, vylučuje se veřejnost pro celé stadium přípravné (vyhledávání a vyšetřování přípravné) naprosto. O tom na svém místě více.

I tajnost jednání podobně jako písemnost vyvíjela se s processem inkvisičním. Již sama písemnost jednání činila veřejnost jeho téměř nemožnou. Duch řízení inkvisičního, přizpůsobený absolutní formě správy státní, jako tato sama nebyl veřejnosti valně přízniv, shledáváje v ní spíše překážku, kterou by mohl k úrazu přijítí plán, dle něhož soudce vyšetřování provéstí zamýšlel. Moderní stát, jenž měrou velmi rozsáhlou připouští účastenství občanstva ve věcech správy státní, nemůže ani proti veřejnosti v konání spravedlnosti zásadně ničeho namítati.

§. 6.

d) Zásada volného uvažování důkazův a zákonná theorie - průvodní.¹⁾

Rozhodnutí o vině nebo nevině nutně předpokládá dvě podmínky: jednak *zákon*, kterým skutky určitého způsobu prohlášeny jsou za trestné; jednak jisté *konkretní skutečnosti*, jež určitému obžalovanému za vinu se dávají. Soudce pak, vynášeje rozsudek, nečiní nic jiného, než že tyto skutečnosti subsumuje pod ono ustanovení zákonné a prohlašuje, zdali jsou právě oním skutkem, jež zákon uznává za trestný čili nic.²⁾ Ona prvá podmínka dána jest *zákonem trestním*. Zákon náleží soudci znáti a dle něho předsejítí ex officio, i netřeba tedy podmínky té zvláště vyhledávati. Druhou však podmínku — *konkretní skutečnosti* — podati má soudci trestnímu jednotlivé řízení trestní a zde zvláště *řízení průvodní*, totiž ona část processu, ve které vedou se *důkazy*.

Jest tedy účelem důkazu v řízení trestním, aby způsobem právně platným na jisto byly postaveny ony skutečnosti, jichžto

¹⁾ Ullmann, Lehrbuch, §§. 118, 119. Würth, Strafprozessordnung, str. 18. a další Geyer, Lehrbuch, §§. 200.—202. Týž v Holtendorffově: Handbuch des deutschen Strafprozessrechts, sv. I, str. 193. a další. John, Strafprozessrecht, §. 37. Zachariae, Handbuch des deutschen Strafprozesses, II., §. 137. Planck, Systematische Darstellung des deutschen Strafverfahrens, 1857, §. 73. Savigny, Denkschrift über die Prinzipienfragen einer Strafprozessordnung, 1846, str. 62. a další. L. v. Bar, Recht und Beweis im Geschwornengericht, 1865, §. 65. Vargha, Die Vertheidigung in Strafsachen, 1879, str. 459., 460

²⁾ Rozhodnutí soudcovské děje se ve formě syllogismu, jehož předvětim jest zákon, závětim pak konkrétní skutečnosti, z jichžto subsumce pod ono předvěti s logickou nutností vyplývá rozsudek.

subsumcí pod ustanovení zákona trestního má rozhodnouti se o vině nebo nevině obžalovaného.³⁾

V otázce, kdy a za kterých podmínek má soudce důkaz skutečnosti nějaké pokládati za provedený a skutečnost samu tedy za pravdivou a právně dokázanou, vyvinuly se dvě různé zásady. Buďsi totiž zákon rozřešení otázky té zůstává soudci samému, takže tento vázán jest, jenom ty skutečnosti pokládati za pravdivé, o jichžto pravdivosti z důkazů před sebou provedených nabyt vlastní, osobního přesvědčení. Zde mluvíme o *zásadě volného uvažování důkazů* (Grundsatz der freien Beweiswürdigung). Anebo zákon sám obsahuje určitá pravidla o tom, kdy soudce důkaz nějaký za dostatečný pokládati může nebo musí. Potom mluvíme o *zákoně theorii průvodní* (gesetzliche Beweistheorie).

Zákonná tato theorie vyvinula se zase historicky dvojím způsobem. Buďsi totiž zákon ustanovuje, že soudce, byl-li důkaz jistého druhu proveden (na př. svědectvím dvou bezvadných svědků, doznáním obžalovaného atd.), skutečnosti za dokázané pokládati *musí*, atsi jinak o jich pravdivosti osobně je přesvědčen čili nic — *positivná theorie průvodní*; anebo zákon vyměřuje toliko jakési *minimum důkazu*, takže soudce, pokud alespoň tento minimalný důkaz proveden nebyl, skutečnosti za dokázané pokládati *nesmí*, nejsou však nucen, ani když důkaz takový skutečně proveden *byl*, aby je i přes opačné přesvědčení svoje za pravdivé pokládati *musil*.

Ani jedna ani druhá z těchto teorií zákonných nevyhovuje účelu řízení trestního. Theorie pozitivná nutí soudce, aby odsoudil i tam, kde o vině přesvědčen není, ano i tam, kde pozitivně přesvědčen jest o nevině. Ona nepodává vůbec žádné záruky, že jen skutečný vinník bude odsouzen, a zavírá v sobě tedy nemalé nebezpečí odsouzení nedůvodného a nespravedlivého. Theorie negativná zase neposkytuje dostatečné ochrany řádu právnímu, vedouc nutně k tomu, že nezřídká i takový obžalovaný za nevinna musí býti uznán, jehožto vina jest nepochybná. Obě theorie vedou k výsledkům, jež v naprostém jsou odporu s nejvyšší zásadou řízení trestního, se zásadou pravdy materiélné, zavdávající takto příčinu k rozsudkům, které těžce dotýkají se obecného vědomí právního. Vědomí toto nemůže zajisté nikde bráti většího porušení než tam,

³⁾ Jiné jsou podstatně účel a povaha důkazu ve středověkém právu německém, o čemž viz následující §. 10. O důkazu ve starém právu českém sr. §. 14.

kde obecně zahostí se domnění, že odsouzení i osvobození příliš velikou měrou závisí na čiré náhodě, a že již sám způsob, jak řízení trestní jest upraveno, v hojných případnostech nutně musí vésti buďsi k odsouzení nevinného nebo k osvobození vinníka.⁴⁾

Neshod a nedostatků takových uvarovati se lze jedině tím, že volnému, z provedených důkazů váženému přesvědčení soudcovu ani v tom ani v onom směru nekladou se meze. Přirozená nedostatečnost lidského poznání, vyplývající z omezenosti prostředků našich, bude ovšem i zde mnohdykrátě pramenem omylu a příčinou rozsudků, které pravdě skutečné jsou na odpor. Tomu však nebude nikdy lze zabrániti. Jde jen o to, aby řízení průvodní tak bylo upraveno, by spravedlivé rozhodnutí věci v každém jednotlivém případě činilo alespoň možným. Toho lze dosíci toliko zásadou volného uvažování důkazů, která jedině soudci poskytuje možnost, aby otázku důkazu v každém jednotlivém případě samostatně dle jeho celé individualnosti rozřešil. Naproti tomu zákonné theorie průvodní již dle samé povahy své nutně vedou k tomu, že ony jednotlivé případy, kterých za příčinou jich zvláštností pod abstraktní pravidla průvodní v zákoně obsažená nelze vtěsnati, nespravedlivě rozhodnuty býti musí.

⁴⁾ Odpor a naprostá nesrovnatelnost obou těchto teorií se zásadou pravdy materiální zakládá se v tom, že opírají se o pouhé fikce a ničím neodůvodněné praesumce. Theorie pozitivní praesumuje vinu, jakmile zákonný důkaz byl proveden, theorie negativní zase nevinu, pokud důkaz takový proveden nebyl. Obě vycházejí z mylného domnění, že jest možno nekonečně různé útvary skutečného života obsáhnouti abstraktními, a priori sestrojenými pravidly. Hojnou zkušeností jesti dosvědčeno, že pravidla taková, byť i sebe pečlivěji byla upravena, a třeba i v daleké většině případů osvědčila se býti zcela vhodnými, přece nikterak nemohou se hoditi na případy v šecky. Jedině zásada volného uvažování důkazů činí soudci možným, aby každý jednotlivý případ úplně dle přesvědčení svého rozhodl. To srovnává se také s důležitou a všeko právo trestní nyní ovládající zásadou individualisování, která žádá, aby vůbec každá jednotlivá věc trestní uvažována a rozhodována byla dle individualních svých zvláštností, nikoli pak dle šablonovitých a vždycky více méně o fikce a praesumce se opírajících pravidel. Sr. zvláště Wahlberg, Das Prinzip der Individualisirung, 1869. Rozumí se samo sebou, že pravidla průvodní, na bohaté zkušenosti se zakládající, mají soudci vždy býti vodítkem a přirozenou pomůckou rozhodnutí; nesprávnost zákonných teorií záleží jen v tom, že ony soudce nutí, aby pravidly těmi se řídili, tedy i v případech takových, na které ona pravidla se nehodí. Ze ostatně negativní theorie průvodní zásadě individualisování daleko méně se protiví nežli theorie pozitivní, jest patrné; tato zajisté vylučuje všeliké individualisování naprosto, ona jen potud, pokud minimální důkaz zákonný proveden není. Jestli však minimum toto příliš nízké, system tento blíží se zásadě volného uvažování důkazu, a zákonné omezení volného přesvědčení soudcovu pozbývá tím praktického účelu; jestli pak ono minimum tuze vysoké, činí se tím odsouzení skutečného vinníka v případech příliš četných nemožným.

§. 7.

e) O soudcích z povolání a soudcích z lidu („element laický“ v řízení trestním).¹⁾

Soudové trestní mohou buďsi výhradně býti složeni ze soudců, od státu trvale zřízených a práva znalých; anebo mohou v nalézání práva míti též účastenství osoby z lidu, k jichžto pravidelnému povolání činnost ona nenáleží. Tu pak mluvíme — ač ne zcela

¹⁾ Z literatury povšechné sr. Ullmann, Lehrbuch, §§. 21., 22. Zachariae, Handbuch, I., §§. 15.—17. Geyer, Lehrbuch, str. 17. a násl. Glaser v Holtzendorffově Rechtslexiku články: Schwurgericht a Schöffen. John, Commentar, str. 36—58. Jednání 9. a 10. sjezdu německých právníků (1872 a 1873). Literatura odborná jest nejvíce rázu polemického, při čemž ovšem spisovatelé starší dotýkají jen soudů porotních. Z nejdůležitějších budtež uvedeny a sice: A) proti soudům porotním: Feuerbach, Betrachtungen über das Geschwornengericht, 1813. (Feuerbach sám ve svém „prohlášení“ [„Erklärung des Präsidenten von Feuerbach über seine, angeblich geänderte Überzeugung in Ansehung der Geschwornen-Gerichte, Erlangen, 1819] vysvětlil některé věci svého citovaného spisu a dokládá na str. 7., že jeho přesvědčení: „... ist, und war immer, weder uneingeschränkt für das Geschwornen-Gericht, noch uneingeschränkt gegen dasselbe...“) Möhl, Über Geschwornengerichte, 1838. Savigny, Die Prinzipienfragen in Beziehung auf eine neue Strafprozessordnung (Denkschrift), 1846, str. 48.—61. Schütze, Laien in den Strafgerichten? Rechtliches Bedenken, 1873 (proti elementu laickému vůbec). Binding, Die drei Grundfragen der Organisation des Strafgerichtes, 1876 (zásadně též proti elementu laickému vůbec, připouští však jakožto menší zlo soudy přísedních). Hye-Glunek, Über das Schwurgericht. Sieben Vorträge, 1864 (s podobnou tendencí jako předešlý). Ihering, Zweck im Recht, 1877, str. 401.—413 (eventualně pro soudy přísedních). B) pro soudy porotní: Mittermaier (původně odpůrce a ještě ve spise, r. 1845. vyd.: „Die Mündlichkeit, das Anklageprinzip atd.“ str. 358.—401., velmi přísný posuzovatel soudů porotních, změnil podobně jako Heffter svoje smýšlení, ve kterémžto smyslu prohlásil se nejprve na shromáždění germanistů v Lübecku r. 1847. Odtud jest nejhrolivějším zastavatelem myšlenky soudů porotních, jež byl také v Anglii z vlastního názoru důkladně poznal; z četných prací zvláště: Die Gesetzgebung und Rechtsübung über Strafverfahren, 1856, §§. 14. a 15. Erfahrungen über die Wirksamkeit der Schwurgerichte, 1865 (výňatky z tohoto díla obsaženy jsou v Právniku sv. IV. z r. 1865). Glaser, Schwurgerichtliche Erörterungen, 1875 (sbírka tří rozprav z r. 1862—64 a sice: „Die Fragenstellung im Schwurgerichtsverfahren“, Ger. Ztg. 1863, „Die Schwurgerichtsfrage in Österreich“, Österr. Revue 1864 a Ger. Ztg. 1864 a „In adversarios“, Ger. Ztg. 1864. Poslední tato rozprava jest rázu polemického, zvláště proti citovanému spisu Hyovu). Wahlberg, Das Prinzip der Individualisirung, 1869, str. 177. a další; téhož Kritik des Entwurfes einer Strafprozessordnung etc., 1873, str. 10.—29 Bar, Recht und Beweis im Geschwornengericht, 1865, a téhož Zur Frage der Geschwornengerichte und Schöffengerichte, 1873. Faustin Hélie, Traité de l'instr. criminelle, sv. VII., 2. vyd., 1867, č. 3135.—3143. Gneist, Vier Fragen zur deutschen Strafprozessordnung, 1874, str. 142.—185. Heinze, Ein deutsches Geschwornengericht, 1865, a téhož Strafprozessuale Erörterungen, 1875, str. 59 a násl. Spaček, Porota trestní a její vývin v Anglii, 1869, str. 96. a násl. Bürger in Právniku, sv. VIII., 1869, str. 374. a další. C) pro soudy přísedních přede všemi: Schwarze (nejhrolivější šířitel myšlenky soudů přísedních), Geschwornen-

správně²⁾ — o t. zv. *elementu laickém* v řízení trestním, rozeznávajíc tak soudy výhradně *se soudci z povolání* a soudy *se soudci laiky, se soudci z lidu* (Berufs- und Laien- oder Volksrichter).

Element laický může zase ve dvojí formě připuštěn býti k řízení trestnímu. Budši soud trestní tak jest zařízen, že oba ony elementy — soudcové stálí i soudcové z lidu — spojeny jsou společně v jedině nerozdílné kollegium, tak že v jednotlivých otázkách společně rozhodují — t. zv. *moderní soudy přísežných* (*moderne Schöffengerichte*) —; anebo tak, že každému z obou těchto elementů vykazuje se v řízení trestním úloha zvláštní, již každému z nich jest úplně *samostatně* rozřešiti, takže celý soud je zde složen ze dvou zvláštních, samostatných oddělení, z nichžto sbor laický (*porota, Jury*) rozhoduje výlučně otázku viny — *soudy porotní* (*Schwurgerichte, Geschwornengerichte*).

Otázka, zdali by v řízení trestním měla působnost býti dopřána též elementu laickému, a dále ve které formě by se tak státi mělo, uvedena na přetřes teprve v době novější. Co do původu historického element laický pochází z řízení *anglického*, kdež vyskytuje se od časů nejstarších až do dnešního dne, avšak toliko v podobě *soudů porotních*. Soudy přísežných v podobě shora vytčené jsou theoretickým výtvozem doby novější, nemajícím kromě jména nic společného se starými přísežnými práva německého (Schöffen, jurati; kmeti v právu českém, páni při soudě zemském, přísežní v právích městských).³⁾ Chceme-li k otázce zmíněné v plném jejím

gericht und Schöffengericht. Ein Beitrag zur Lösung der Schwurgerichtsfrage, 1864; též Das Schöffengericht, 1873. Hugo Meyer, Die Frage des Schöffengerichtes, 1873. Zachariae, Das moderne Schöffengericht, 1873; a konečně též úřední pamětní spis pruský, připojený k osnově řádu tr. německého z r. 1873. — Zmíněná povaha literatury, jakož i samé otázky, o níž nám nyní bude jednati, jest také příčinou, že i ve výkladu v textu obsaženém nemůžeme omeziti se na samo uvedení jednotlivých mínění, než nuceni jsme i vlastní své stanovisko ostřeji vyznačiti.

²⁾ Nesprávnost označení zmíněného záleží v tom, že osoby práva znalé nebývají obyčejně z účastenství při soudech laických vylučovány.

³⁾ Sr. Sohm, Die altdeutsche Reichs- und Gerichtsverfassung, sv. I., str. 372 a násl. Ullmann l. c. §. 21. Geyer l. c. §. 12. Jireček, Slovanské právo v Čechách a na Moravě, II. díl, 1864, str. 186. a násl. Brandl, Staro-české řízení soudní, v Právniku, sv. VIII, 1869, str. 596. a další. Přísežní (Schöffen, scabini, jurati) práva německého, podobně jako kmeti v právu staro-českém, jsou právě oním elementem při soudě, jenž právo zná a je pro jednotlivý případ nalézá. Naproti tomu soudce (iudex, Richter, sudí v právu českém) — tedy element obdobný státním soudcům stálým — práva znalý býti nemusí a samého rozhodování věci se nesúčastňuje, než toliko jménem majitele moci soudní soud svolává, jednání jeho řídí a rozsudek, přísežnými

dosahu odpověděti, jest nám nejprve povšimnouti si důvodů, jež uvádějí se pro připuštění *elementu laického vůbec*, jakož i proti tomu.

Že zavádění soudů laických, zejména porotních, ve státech kontinentu evropského dalo se skoro výhradně z *příčin politických*, jest faktum historicky zcela nepochybné. Nejprve *Francouzové* v době revoluce ke konci předešlého století upravili si myšlenku anglických soudů porotních dle politických hesel své doby, shledávajíc v nich provedenu ideu *svrchovanosti národa, ochrany svobody ob-*

k jeho potazu vyneseny, vykonává. Poměr tento jest tedy pravý opak toho, co vidíme při moderních soudech přísežných, a byl v tom tedy holý sebeklam, když zastavatelé této formy moderní domnívali se, že tím vzkřísili k novému životu dávnou instituci práva domácího. Instituce tato byla zcela přiměřena potřebám své doby a vyplňovala úkol svůj potud, pokud nezměněný zůstal základ, na kterém byla vyrostla. Základem tím bylo právo zvykové. Přísežní, jsouce účastníky téhož společenstva právního, věděli, co ve společenstvu tomto za právo se uznává, a mohli dle toho rozhodnouti, co v jednotlivém případě právem jest. Jakmile však na místě posavadního práva zvykového nastoupilo právo psané a to na větším díle cizí, úloha přísežných byla dokonána. Samým účastenstvím ve společenstvu právním nebylo více možno zjednati si znalosti práva; znalost tato přešla od nynějška na ty, kdož se jí zvláště byli naučili. Instituce přísežných zachovávána sice ještě i dlouho potom v platnosti, ale stala se prázdnou formou, jež po starém zvyku dědila se z pokolení na pokolení, aniž kdo vědom si byl jejího účelu a obsahu. K tomuto úkolu, prostému všeliké důležitosti, odsoudil přísežné již hrdečník řád Karla V. z r. 1532., kdež přísežní jsou jen k tomu, aby jisté formuly ve způsobě odpovědi k otázkám od soudce učiněným odříkávali. Sr. na př. C. C. C. čl. 92.: „... vnd so die vrtheil also verfasst, soll darauf der Richter fragen N. ich frag dich des rechtens.“ Čl. 93.: „Darauff sollen die schöffen vnd vrtheylsprecher vngeruehlich also antworten: Herr Richter ich sprich es geschicht billich auff alles gerichtlich einbringen vnd handlung, was nach des gerichtsprundung recht, vnd auff gnugsame alles fürtrags besichtigung inn schriften zu vrtheyl verfasst ist.“ — Novověké soudy přísežných v podobě nahore v textu dotčené, nemajíc s naznačeným vývojem historickým nijaké spojitosti, zavedeny byly teprve r. 1850. pro některé menší věci trestní nejprve v Hannoveru, potom v Oldenbursku, Kurhessensku, v Bremách a Badensku, později r. 1868. ve Württembersku a téhož roku hlavně zásluhou Schwarzovou v Sasku, v obou těchto státech sice se značně rozšírenou příslušností (na věci trestní středního řádu), přece však s výhradou zločinů nejtěžších pro soudy porotní. První osnova německého řádu trestního vydaná r. 1873. prohlásila se rozhodně pro soudy přísežných (sr. v pozn. 1. citovaný pamětní spis pruský), zavádějíc je výlučně a to v podobě velikých, středních a malých soudů přísežných dle důležitosti různých věcí trestních. V diskusi literární, která o věci té se strhla, mínění odborníků značně se rozcházel. Za to však publicistika a kruhy politické prohlásily se dosti jednomyšlně pro zachování soudů porotních. Konec sporu byl, že v řádu tr. německém ze dne 1. února 1877 soudy přísežných (záležející z jednoho soudce státního a dvou přísežných) omezeny toliko na věci trestní nejnižšího řádu (na přestupky a některé lehčí přečiny), kdežto nejtěžší zločiny, pokud nenastává výjimkou příslušnost soudu říšského, náležejí před soudy porotní, ostatní pak zločiny a přečiny před trestní komory (Strafkammern) soudů zemských (Landgerichte). Sr. k tomu články Glaserovy v Holtendorffově Rechtslexiku (III. vydání 1880 a 1881): „Schöffen“ a „Schöffengericht“.

čanské⁴⁾ a rozdělení moci soudní mezi soudce státní a soudce z lidu. V instituci soudů porotních měl zároveň dle tohoto názoru francouzského zjednan býti nejbezpečnější prostředek, aby zajištěna byla svoboda občanská naproti organům moci státní.⁵⁾ S myšlenkami zcela podobnými setkáváme se znova i ve státech německých a v Rakousku,⁶⁾ když v letech 1848. a 1849. otázka soudů porotních za-

⁴⁾ Názor ten má ve Francii posud přívržence. Sr. Lefort, Cours élémentaire de droit criminel (2. vyd. 1879) str. 395.: „Nous ajouterons que le jury est un mode de la souveraineté nationale, du moment qu'en faisant de tous les citoyens des magistrats il les associe à l'administration de la justice...“ — Myšlenku, že v porotách viděti jest instituci na ochranu svobody občanské naproti velké moci soudů stálých, vyslovil již Montesquieu, Esprit des lois, kn. VI kap. 3.: „De cette façon la puissance de juger, si terrible parmi les hommes, n'étant attachée ni à certain état, ni à une certaine profession, devient pour ainsi dire invisible et nulle.“ Podobně z novějších: Faustin Hélie, Traité de l'instr. crim., sv. VII., 2. vyd. 1867, str. 117. a 118.

⁵⁾ Již Montesquieu, původce nesprávné theorie o rozdělení moci státních, vysvětloval ideu soudů porotních v ten způsob, že v nich celá moc soudní jest rozdělena mezi soudce státní a mezi soudce z lidu; oněm že náleží rozhodnouti otázku právní, těmto otázku skutkovou (Esprit des lois, kn. 6., kap. 4.). To jest názor, který ve Francii až posud alespoň theoretického dochází uznání. (Sr. Faust. Hélie, Traité de l'instruction criminelle, 2. vyd., sv. VIII., 1867, č. 3616 - 3622, 3671 a d., 3695.) Při výkladu řízení před soudy porotními naskytne se nám příležitost, abychom ukázali, že takovéto roztržení otázky viny jest nedůvodné, ano nemožné. Klassickým dokladem onoho nesprávného názoru francouzského jest výrok, jež v poradách státní rady o nový řád trestní r. 1808. učinil Napoleon I.: „On ne saurait douter qu'un juge, qui aurait le pouvoir de prononcer tout à la fois sur le droit et sur le fait, ne fût trop puissant. Cette reflexion suffit pour séparer le deux ministères. La distinction entre les juges du fait et le juges du droit est au surplus dans la nature des choses.“ — Soudy porotní s touto základnou myšlenkou zavedeny ve Francii zákonem ze dne 16. září 1791. Sr. k tomu Esmeire, Histoire de la procedure criminelle en France, 1882, str. 357. a d., 389. a d., 408., 417. a d., 505. a d. Faustin Hélie, Traité de l'instr. crim., sv. VII., 2. vyd., 1867, str. 82. a další. Biener, Das englische Geschworenengericht, I., 1852, § 27.

⁶⁾ Sr. Biener l. c. §. 28. (Die Einführung in Deutschland). Gneist l. c. str. 159.: „Bei dem ersten Anlauf war überall von dem „Volksgerichte“ die Rede, welches dem verknöcherten Juristenstande gegenüber das wahre Recht im einzelnen Falle zu schaffen habe. Die fortgeschrittenste Seite wollte Richter und Geschworene auch vom Volke wählen lassen. Sehr bald aber giengen diese Vorstellungen in eine „Theilung der Gewalten“ über, und es wiederholte sich der Kreislauf der französischen Vorstellungen...“ Také skutečně rakouským nařízením o tisku ze dne 18. května 1848, podobně v Sasku, Badensku a v kantonu Genevském zavedena — ovšem jen na krátký čas — volba porotců lidem. Sr. Hye-Glunec l. c. str. 181. Podobně bylo tomu ve Francii při prvním zavedení soudů porotních zákonem ze dne 16. až 29. září 1791. Sr. Faust. Hélie l. c. sv. VII., str. 89. Jednou z hlavních příčin úsilného volání po zavedení soudů porotních v zemích německých (a podobně i v Rakousku) byla obecná nespokojenost s posavadním zastaralým řízením inkvisičním a trvalé odkládání přiměřených oprav. Dobře k této stránce ukazují Biener l. c. str. 250. a násl., Gneist l. c. str. 163., Binding l. c. str. 9, Hye l. c. str. 240. a 241.

čala tu nabývat praktické důležitosti. I tu vidíme, že zavedení soudů zmíněných stalo se obecným požadavkem politickým a bylo také podobně jako svoboda tisku, zřízení ústavní atd. v tomto smyslu vládami povolováno. Zákonodárství samo i v době novější vtisklo zřízení porotnímu nepochybný ráz instituce politické, zabezpečující jeho přijetí zákony ústavními a příkazující soudům porotním zvláště delikty tiskové a politické.⁷⁾

Nyní však již obecně proniklo poznání, že důvody politické, třebaš byly sebe závažnější, samy o sobě nejsou s to, aby snad nahradily nedostatek důvodů právních, a že především o to běží, aby zařízení soudů bylo takové, by jím spravedlivé a nestranné nalézání práva co nejdokonaleji bylo zabezpečeno.⁸⁾ Ostatně myšlenka svrchovanosti národa na řízení soudní vůbec se nehodí, theorii pak o dělení moci nedostává se opory ani v náuce práva státního, ani v účelu a podstatě soudů porotních.⁹⁾ Přes to však nebylo

⁷⁾ Zřejmý toho doklad podává nám zákonodárství rakouské. Poroty, byvše slíbeny ústavou ze dne 25. dubna 1848, zavedeny zde nejprve zákony o tisku ze dne 18. května 1848 a 14. března 1849 pro delikty tiskové Ústava rakouská ze dne 4. března 1849. § 103. zabezpečila jich přijetí pro všechny těžké zločiny, jakož i pro přečiny politické a tiskové, a v tomto smyslu připouští je také reformovaný řád trestní ze dne 17. ledna 1850. pro jmenované kategorie činů trestných. Podobně i při obnově zřízení ústavního r. 1867. pojato zřízení porotní v základní zákony státní a vyměřena příslušnost soudů porotních na delikty tiskové, politické a těžké, ve kterémžto dosahu také soudy v článku VI. nynějšího řádu trestního ze dne 23. května 1873 skutečně v život jsou uvedeny, byvše již před tím zákony ze dne 1. března 1869 č. 32. a 33. ř. z. zavedeny pro věci tiskové

⁸⁾ Glaser l. c. str. 76.: „Ne proto velebíme porotu jakožto dobré zřízení právní, že jest ona politicky žádoucí, nýbrž proto, že ji pokládáme za dobré zřízení právní, vidíme v jejím zavedení politický pokrok.“ Gneist, Die Bildung der Geschworenengerichte in Deutschland, 1849, str. 23.: „Není-li možno odůvodniti porotu jakožto ústav právní, potom nemá ceny ani jakožto ústav politický, protože spravedlnost nesmí žádnému jinému účelu býti obětována.“ Binding, l. c. str. 2.: „Že by politika vyžadovati mohla takové organisace soudu, již by právo musilo zavrhovati, nelze si mysliti. Zájmy obou jsou úplně shodny. Právo potřebuje soudu, který koná právo a nic jiného než právo.“ — Positivně záhubné účinky pojmání soudů porotních jakožto instituce politické naznačil velmi vhodně Glaser v debatách sněmovny poslanecké o nynější řád trestní r. 1872.: „Man hüte sich aus der Jury ein politisches Institut zu machen, ein Organ der Volkssouveränität...“, welches einmal das Begnadigungsrecht zu handhaben, ein anderesmal das Strafgesetz zu rektifizieren hat. Soll die Jury einmal das angeblich zu weite Strafgesetz enger machen, ein anderesmal das angeblich zu enge Strafgesetz wieder ausdehnen: dann macht man aus der Jury einen Tyrannen, der mitten in der Bevölkerung einen Ausgangspunkt unerträglicher Unordnungen abgibt und so in der kürzesten Zeit der gesamten Bevölkerung unerträglich werden muss.“ Sr. S. Mayer, Handbuch des österr. Strafprozessrechtes, I., 1876, str. 278. a 279. Viz také: Vargha, Vertheidigung str. 780. a 781.

⁹⁾ Sr. Ahrens, Naturrecht, II. sv. (6. vyd.) 1871, str. 309. a násl.

by právem, upíratí soudům laickým, zejména porotním veliké důležitosti politické. Důležitost tato zakládá se v naprosté *nezávislosti soudců laických na moci vládní*.¹⁰⁾ Moment tento, jsa malé váhy v dobách obyčejných, politicky klidných, stává se činitelem nad míru důležitým, jakmile protivy politické se přiosťřily a zápas politický vybočil z mezí žádoucí umírněnosti. Ne snad že by tu soudcové státem zřízení nestranně a spravedlivě rozhodnouti *nemohli*, anebo že by rozhodnutí soudců laických vlastnosti ty již proto nezbytně mítí *musilo*; avšak tolik zajisté jest nepopíratelno, že *možnost* rozhodnutí na přání a vůli vlády nezávislého při soudech těchto jest in abstracto daleko větší než při oněch. To však jest moment, který již sám o sobě jest způsobilý, aby důvěru obecnou v konání spravedlnosti upevnil a vládu samu uchránil podezření, že by na rozhodnutí soudu ve svůj prospěch byla působila.¹¹⁾

¹⁰⁾ Tento politický význam soudů laických, zvláště porot, nyní obecně se uznává. Sr. Ullmann l. c. §. 22. Feuerbach, Erklärung, 1819, a Kleine Schriften, 1833, str. 239. Frydman, Systematisches Handbuch der Vertheidigung im Strafverfahren, 1878, str. 86. a další. Sám Glaser, jenž na právní význam poroty největší důraz klade a ji jakožto ústav právní způsobem podivuhodně důmyslným odůvodnil, uznává výslovně i její důležitost politickou. Praví l. c. str. 74.: „Die Jury hat eine sehr bedeutsam hervortretende politische Seite; wer sie lediglich unter den rein technischen Gesichtspunkt zu bringen sucht, verschliesst sein Auge der Wirklichkeit und versetzt Andere in die Lage, den entgegengesetzten Fehler zu begehen, die Jury ausschliesslich unter dem politischen Gesichtspunkt zu betrachten...“ a str. 76.: „Sieht man... den letzten Zweck aller politischen Bewegungen der Neuzeit in der Herstellung eines richtigen Verhältnisses zwischen den Rechten der Unterthanen und denen der Staatsgewalt, in der Sicherstellung des Einzelnen gegen Willkürakte und Missgriffe staatlicher Organe, dann wird man allerdings auch der Jury in einem ganz anderen Sinne eine politische Bedeutung beimessen.“ — O stránce politické soudů porotních vykládá obšírně Biener, Das engl. Geschworenengericht, §. 33.

¹¹⁾ Povšimnutí hodno jest, k čemu v této příčině ukazuje Gneist l. c. str. 141. a další, že totiž moderní zřízení konstituční jest pojmově sloučeno s vládou strany politické, tak že z této příčiny přirozeně nastává nebezpečí, že úředník státem zřízený jaksi mimoděk identifikuje ideu práva se stavem právě trvajícím a se stranou právě vládnoucí a že tedy zvláště při deliktech politických nedostává se mu dost objektivního urážení věci. „Für das Strafverfahren — praví Gneist str. 144. — bedeutet das „Laienelement“ im Gerichte nicht mehr und nicht weniger als eine Verstärkung des Rechtsschutzes gegen die Parteileidenschaft, welche durch Konzentrierung gesellschaftlicher Kräfte und Gegensätze im konstitutionellen Staate mit einer Gewalt auftritt, welcher ein Berufsbeamtentum auch in seiner besten Gestalt allein nicht gewachsen ist.“ — Netřeba snad ani výslovně podotýkati, že předsvědčení, jež jsme nahoře v textu o věci nepokrytě vyslovili, nezahrnuje v sobě nijaké výtčky stavu úřednictva soudního. Jdeť tu o pouhou možnost závislosti, kterážto možnost dle přirozené povahy věci při úředníku, vládou ustanoveném, zcela nepochybně jest větší než při muži, jenž dle občanského ústavo postavení není ke vládě v nijakém podobném poměru. Okolnost

Ovšem nelze si toho nikterak tajiti, že vzácná tato přednost soudů laických valně jest oslabena nedostatkem, jemuž nejsou podrobeny soudy, obsazené výhradně soudci stálými. Nezávislost soudců laických předpokládati lze toliko, pokud se týče poměru *ke vládě*; za to však závislost jich *na obyvatelstvu, na veřejném mínění* jest při nich nepopíratelně větší než při soudech státních.¹²⁾ Ale v tom

ona může nepopíratelně zavdati podnět k pochybnostem v úplnou nestrannost soudců státních a tím oslabiti obecnou důvěru ve výkony organů soudních. Poskytuje-li příbrání soudců laických způsobilého prostředku, aby příčina této nedůvěry byla odstraněna, nelze pochybovati, že jest povinností zákonodárce, aby prostředku toho užil a důvěru v konání spravedlnosti tak upevnil. Tento moment jest nepopíratelně svrchované důležitosti obecné; právem zajisté dí Feuerbach, mají-li víra ve spravedlnost, smysl pro právo v lidu býti udržovány, šetřeny a zušlechťovány, že k tomu nestačí, aby soudcové spravedlivě soudili, ale že skoro ještě jest nezbytnějším, aby obyvatelstvo ve spravedlnost rozsudků těchto věřilo. Tímto-li způsobem k věci hledíme, potom netřeba soudu laické prohlašovati za instituci, jež zakládá se v domněnce podajnosti a servilnosti stavu soudcovského, jako činí Hye, pravě l. c. str. 132. takto: „Wahrhaftig, ist der Richterstand eines Staates schon durch seine Organisation und durch seine Stellung zum Ministerium dahin gedrängt, um sich nur als serviles Werkzeug der jeweiligen Regierung gebrauchen zu lassen: dann freilich wird eine aus unabhängigen Männern des Volkes zusammengesetzte Jury eine unentbehrliche Schutzwehr der Gerechtigkeit, eine politische Nothwendigkeit werden!“ Sr. také Lefort, Cours élémentaire de droit criminel, 1879, 2. vyd., str. 396. a zvláště Hélie l. c. sv. VII, čís. 3139.

¹²⁾ K momentu tomu odvolává se kde který odpůrce soudů laických. Sr. Hye l. c. str. 143. a násled. Ihering l. c. Binding l. c. str. 51.: „Mir scheint Feuerbach ganz Recht zu haben, wenn er sagt: „Es ist eine unvermeidliche Folge von der Art der Beurtheilung durch eine Jury, dass dabei das Strafgesetz leicht in die Knechtschaft der öffentlichen Meinung oder des Vorurtheils der Geschworenen fällt.“ Denn die Laienrichter werden vom Tage geboren und kehren nach kurzer Funktion als Richter in ihre alltägliche Stellung zurück. Sie kommen mit den Vorurtheilen der Menge und haben Schädigung in ihrem Erwerb, Unglück aller Art zu erwarten, wenn sie nicht diesen gemäss urtheilen.“ — Při tom, chceme-li býti spravedliví, nemůžeme neuznati, že tato vlastnost soudů laických jest obyčejně příčinou jen takových výroků, jimiž ten, kdo podle zákona měl by býti odsouzen, uznán bývá za nevinna, kdežto případy opačné jsou daleko vzácnější. Nechceme nikterak tvrditi, že by takovéto nesprávné nalézání práva nebylo politování hodným zlem pro stav a vědomí právní; avšak popírati — jako činí Hye l. c. str. 44. — že by zlo toto bylo menší nežli když nespravedlivě odsouzen byl někdo nevinný, jest patrně zcela nedůvodné, ježto v tomto případě druhém k onomu obecnému poškození přistupuje ještě nespravedlivě, snad nenahraditelně ublížení jednotlivci. Sr. I. 5. D. 48. 19. (de poenis) výrok Trajanův: „Satius enim esse impunitum relinqui facinus nocentis, quam innocentem damnare.“ Hye sám nucen jest na jiném místě (str. 163.) případy ony uznati za „menší neštěstí“. — Nestranný posuzovatel, jenž tuto nepopíratelně slabou, avšak z přirozené povahy soudů laických vyplývající stránku uváží, učiní si snadno úsudek o tom, pokud jsou v právu oni spisovatelé němečtí, kteří ukazují ke známým u nás událostem z r. 1869. a 1870. s politování hodnou předpojatostí stavi „die czechischen Geschworenen“ za příklad odstrašující, jako nejnověji vidělo se tak učiniti Geyerovi v díle: Lehrbuch des gemeinen deutschen Strafprozessrechts, 1880., str. 166. Geyer naráží tu na

právě shledáváme význam této koncesse politické, jejížto smysl jest asi tento: ve věci, kdež nelze najíti soudce, podávajícího záruky nestrannosti *úplně a naprosto*, protože při soudci státním jest obava

tiskové processy, které po zavedení soudů porotních v letech 1869. a 1870. proti národnímu časopisectvu českému byly konány a které, jak známo, podobně jako v též čas dalo se v Haliči, Krajině atd., konávaly se pravidelně prohlášením obžalovaného redaktora za nevinnu. Geyer již v *Revue de droit international*, VI, 1874, str. 369. podobným způsobem ukázal na „les jurés tschèques“, a před tím již Wahlberg v *Holtzendorffové Deutsche Strafrechtszeitung* z r. 1871. podal o věcech těch obšírnější zprávy. Jakkoli na př. francouzští právníci zcela jinak na podobné, všude se opakující zjevy pohlížejí (sr. Hélie l. c. sv. VII str. 111.), jsme přece daleci toho, abychom s právního stanoviska mohli snad ospravedlňovati jednání porotců, kteří zapominají, že jest úkolem jejich, aby v síni soudní zjednali platnost zákonu, nikoli však svému přesvědčení politickému. Nehodláme také blíže vykládati povahu onoho zápasu politického, jehož málo závidění hodným jevištěm byla tenkrát naše vlast — nanejvýše napjaté poměry té doby jsou posud ve příliš dobré paměti; avšak těm, kdož pokládají se za oprávněny ve vědeckých spisech právě české porotce na pranyř stavěti, dáváme na uváženou toto: Némnoho jest otázek, ve kterých by jevila se taková jednomyslnost mínění, jako v tom, že nejšpatnějším způsobem porot jest porota, obmezená na věci tiskové, porota, kteréžto ráz instituce výlučně politické zřejmě vytisknut na čelo. „Stromem, vydaným na osamělé výši záru slunečnímu a bouřím“, nazval tvůrce nynějšího řádu trestního poroty obmezené na věci tiskové. Kdo pováží, kterak zřízením takovým téměř vnučuje se neblahý omyl, jimžto přesvědčení politické stotožňuje se s přesvědčením právním, kdo pováží, že zřízením porotní samo bylo u nás v ten čas teprva nově zavedeno, a že upomínky na krátkou periodu soudů těchto z let osmačtyřicátých byly též nejtěsněji srostlé s událostmi politickými té doby: ten as o věci té vynese soud mírnější. Rovněž asi nebude sporu o tom, že to právě jest nejslabší stránka zřízení porotního, již samou povahou jeho podmíněná, že v něm vždy — i když zřízení samo lépe jest opatřeno než byly poroty rakouské z r. 1869. — různost mínění politického snadno zjednává si platnost na újmu ryzí myšlénce práva. Historie podává toho doklady ze všech dob a ze všech zemí. Jediný Hye uvádí ve svém citovaném spise: Über das Schwurgericht takové případy z Francie (str. 149.), z Němce (str. 150. případ z Durynska, kdež porotci státního zástupce, jenž jal se vykládati obžalobu, přerušili slovy: „Lassen Sie es gut sein, ersparen Sie sich die Mühe, das Nichtschuldig ist im Voraus entschieden!“), z Čech, a to, jak výslovně podotýká, rovněž tak z německých jak z českých i smíšených částí země (str. 151. a 152.), z Moravy, Slezska, Štýrska, Krajiny (str. 153.), ze států Severoamerických a ze Švýcarska (str. 160. a 161.). Podobné jsou i případy, jež uvádí Schopf ve spisku: „Die österr. Geschwornengerichte und deren Gebrechen“, 1851 (otisk z časopisu: „Central-Organ für die Civil- und Criminalgerichtspflege“) na str. 20., 25., 26. z různých zemí rakouských z doby prvních soudů porotních v Rakousku. A že věc má se nejinak i v samé vlasti soudů porotních, kdež zřízení to tisícerymi svazky sloučeno jest od staletí s celým ústrojím života národního, to nepokrytě doznává anglický spisovatel William Forsyth ve spise: *History of trial by Jury*, 1852, dle překladu Bienerova (*Das englische Geschwornengericht*, III sv., 1855, str. 51.) těmito slovy: „Geschworne, aus der Masse des Volkes berufen, unter dem Einflusse von Leidenschaften gleich wie ihre Nachbarn und Mitbürger, können den Arm der Regierung lähmen, indem sie ungeachtet klarer Beweise den Spruch auf Schuldig versagen, wenn es Aufruhr und Hochverrath gilt. Dies hat sich zu verschiedenen Zeiten

strannosti ve prospěch vlády, při soudci laickém pak strannosti ve prospěch jejího odpůrce politického, ve věci takové rozhoduj soudce, *tomuto* příznivější.

Jakkoliv tedy důležitosti stránky politické při soudech laických popírati nelze, tedy v tom přece dostatečné odůvodnění instituce této není obsaženo. Uvádí se tudíž ještě řada jiných důvodů, z nichžto nejprve některé takové, které podobně jako onen politický, s vlastním nalézáním práva a s účelem i potřebami soudnictví samého nemají ničeho činiti a kterým tedy s hlediště processualného veliké váhy přikládati nemůžeme. Tak má se to s důvodem, že připuštěním elementu laického vzbuzuje se interest obecný ve výkonech soudnictví trestního, že rozšiřuje se tím znalost ustanovení zákonných, a že povaha zřízení ústavního vyžaduje toho, aby jako v jiných oborech života státního i v soudnictví doprálo se občanstvu spolupráce a účastenství.¹³⁾

in unserem Lande ereignet, und es könnte wohl sich einmal soweit steigern, dass eine Verfolgung von Seiten des Staates keine Hoffnung des Erfolges böte...“ Spisovatel, který by na tomto základě odvážil se na př. francouzské, německé nebo anglické porotce stigmatizovati, právem zajisté zasloužil by výčitky — řekněme jen — nerozvážné ukvapenosti, a přece mohl by tak učiniti ne menším právem, než jakým to učinil Geyer na porotech českých. Forsyth alespoň zdá se, že pramen zla lépe vystihl, dokládaje l. c.: „Aber das Übel selbst deutet zugleich auf das Heilmittel hin Es kann, glaube ich, mit Sicherheit behauptet werden, dass wenn eine solche allgemeine Abneigung, zu verurtheilen, besteht, es Zeit ist, die Massregeln zu ändern, welche eine so betrübende Folge hervorgerufen haben... Die Richtung eines Schiffes muss geändert werden, wenn es in dem Kurs, auf dem es bisher steuerte, nicht vorwärts kann!“

¹³⁾ Sr. Ullmann l. c. §§. 21. a 22.; naproti tomu Binding l. c. a John, *Commentar* str. 43. — Velmi pochybné ceny jest důvod, který se uvádí pro soudy laické v tom smyslu, že prý při nich rozhoduje laické pojímání věci naproti názorům ryze právníkům, jež prý často s potřebami skutečného života se nesrovnávají. Sr. Ullmann l. c. §. 22. Wahlberg, *Das Prinzip der Individualisirung*, str. 174. a další, 195. 196. Heinze, *Ein deutsches Geschwornengericht*, str. 68. a další, Mittermaier, *Gesetzgebung und Rechtsübung* etc. str. 221. Naproti tomu právem Schützel l. c. str. 7. a násl., Binding l. c. str. 26. I sám Glaser, *Schwurgerichtsfrage* (Erörterungen str. 90.) činí onomu mínění koncesi, pravě: „... Und gesetzt, es träte in Wahrheit der Fall ein, dass eine Anschauung, welche in juristischen Kreisen Geltung hat, unwirksam bleibt, weil es unmöglich ist, sie Leuten begreiflich zu machen, welche zum mindesten die Durchschnittsbildung im Volke repräsentiren, — wäre das nicht eher ein Gewinn als ein Verlust?“ Po našem soudu může rozhodovati jen to, zdali názor jistý je správný, zdali srovnává se ze zákonem, nikdy však to, zdali kdo jej může pochopiti čili nic. Opakné mínění skrývá v sobě nemalé nebezpečí, odporujíc základně myšlénce každého řízení soudního, že totiž výrokem soudním má platnost býti zjednána jen zákonu a ničemu jinému než zákonu, a svádějíce velmi snadno ke bludu, jak doufáme, alespoň v theorii dávno překonanému, jakoby soudeové laičtí postavení byli nad zákonem a směli výrokem svým v něm opravovati, co zdá se jim býti

Dodatek o historickém vývoji porot v Anglii. Sr. zvláště Biener, Beiträge z. Geschichte des Inquisitionsprozesses u. der Geschwornengerichte, 1827; týž, Das englische Geschwornengericht, 3 svazky, 1852—1855. Gneist, Geschichte und heutige Gestalt der englischen Communalverfassung oder das Selbgericht, 2. vyd., 1863, sv. I., str. 74. a další, 161. a dd., 308. a dd., 364. a dd. Brunner, Entstehung der Schwurgerichte, 1872, a téhož velice důkladný a přehledný článek: „Schwurgericht“ v Holtzendorffově Rechtslexiku, 3. vyd., 1881. Würth, Strafprozessordnung, str. 21. a další. Špaček, Porota trestní a její vývin v Anglii (v Praze 1869). Vargha, Die Vertheidigung in Strafsachen, 1879, §§. 159.—167. Zachariae, Handbuch I., §. 30. Geyer, Lehrbuch, §. 20. Binding, Grundriss des gem. deut. St. P., 1881, §§. 7. a 8. — V Anglii poroty jsou výkvětem tisíciletého téměř vývoje historického, jsouce tu rostlé s celým ústrojím právním a zřízením společenským, jak nejlépe z toho viděti, že tam doposud existují poroty i pro věci civilní, ano že poroty civilní co do původu jsou starší a vlastně základem poroty trestní. Z Anglie řízení porotní dostalo se koncem předešlého století nejprve do Francie, kdež myšlenka soudů porotních — nikoliv ovšem na prospěch věci samé — přizpůsobena byla heslům politickým, v bouři veliké revoluce na povrch vyniklým, odtud pak po více než půl století a to zase za hluku revolučního v letech osmačtyřicátých do ostatních zemí evropských, zejména též do většiny států německých a do Rakouska. Bude tudíž nezbytno, abychom alespoň v nejhrubších obrysech načrtali zde původ a vývoj proslavené této instituce v právu anglickém, odkazujícíce ostatně k literatuře nahoře citované, zvláště pak k záslužným výkladům Brunnerovým.

V řízení anglickém dlužno rozeznávati: 1. porotu obžalovací neboli velikou (grand jury, Anklagejury) a 2. porotu nálezovou, rozsuzující neboli malou (petty jury, Urtheilsjury).

Ad 1. Úkolem poroty obžalovací, ze 23 porotců záležející, jest, aby vyslechnouc žalobce (prosecutor) a jeho svědky, rozhodla, zdali obžaloba jim podaná (bill of indictment) jest oprávněna (true bill) čili nic (not found), anebo — což stává se však jen zřídka — aby sama na někoho obžalobu vnesla (presentment). Teprva byla-li obžaloba velikou porotou za oprávněnou uznána neb od ní samé podána, může o vině obžalovaného, tedy o vlastním obsahu obžaloby, rozhodnuto býti porotou nálezovou. Prvky této poroty obžalovací

vadným. „Zisk“ z takových výroků vyplývající může ovšem záležeti v tom, že tím zákonodárce bývá přiveden k poznání, že zákon jeho jest vadný, snad materiálně nespravedlivý. Smutné však jest a pro obecné vědomí právní velmi na pováženou, když poznání ono teprve tenkrát dochází platnosti a když se to děje prostředky, jimiž auktorita zákona nepopíratelně těžkou pohromu se to děje prostředky, jimiž auktorita zákona nepopíratelně těžkou pohromu čině vykládá Vargha, Die Vertheidigung in Strafsachen, 1879, v §§. 281., 282., 413. a násl. o poměru soudu vůbec a poroty zvláště k zákonu trestnímu. Tak na př. na str. 484: „Am Throne der Themis... herrscht auch das Gesetz nur so weit (!), als die vernünftige Überzeugung richterlicher Weisheit seine vernünftige Berechtigung anerkennt;“ str. 775. pozn. 2.: „Den Gerichten steht wohl nicht die Prüfung der Giltigkeit gehörig kundgemachter Gesetze zu..., doch ein solches gegen ihre Überzeugung anzuwendenden sind sie nicht nur nicht verbunden, dies wäre geradezu pflichtwidrig (!)“

Brunner shledává ve francských soudech dozorných (Sendgerichte), jež Normané, podmanivše se je v století 11. Britanii, i tam zavedli. Jako jindy panovníci francští, tak i králové normanští vysílali po říši své zvláštní soudce (justitiari itinerantes), kteří by, shromáždíce kolem sebe z jednotlivých setnin (hundred), v jakéž obyvatelstvo již prvotně bylo rozděleno, jakési do přísahy vzaté výbory obecní, přijímali od nich oznámení spáchaných činů trestných. Zařízení toto zapustilo asi záhy kořeny i v samém původním obyvatelstvu anglosaském, ježto jaksi přirozeně doplňovalo system obecné poruky (Gesamtbürgschaft), u Anglosasů již přede vpádem Normanů vyvinutý, dávajíc obci, již bylo ručiti za zločiny v území jejím spáchané příležitost, ke stáhání zločinů těchto spolupůsobiti. Vedle toho již ve století 13. vidíme, která pro určité zločiny královští náčelníci hrabství, vicekomitové, svolávají shromáždění oněm podobná, ze 12 zachovalých mužů (duodecim legales homines) záležející. Všecka shromáždění tato mají ráz porot kárných (Rügejury), jsouce povolána k tomu, aby ve formě právní vyslovila na určité osoby podezření spáchaného zločinu, t. zv. důtku (presentment, indictment). Výrok porot těchto má ráz přísežného svědectví, na proti kterémuž bylo obviněnému se očistiti z podezření spáchaného zločinu přísahou nebo soudem božím. Vlastním základem nynější poroty obžalovací jest však „veliká porota“ (grand jury, grand enquest), která ve století 14. se vyskytuje a později ony starší útvary porot kárných úplně zatlačila. Ji svolávají královští justiciarii, vybírajíce k ní 24, později 23 členů, nikoli však více z jednotlivých setnin, nýbrž z celého hrabství. Veliká tato porota neobmezovala výroku svého na zločiny, o kterých sama věděla, jako činily dřívější poroty kárné, ale přijímala též od jednotlivců oznámení spáchaných zločinů (denuntiatio), a vyslechnuvši o tom svědky, rozhodovala, jestli oznámení důvodné čili nic. Ten jest také podstatný ráz i nynějších porot obžalovacích.

Ad 2. Původ poroty nálezové v právu anglickém hledati dlužno v řízení civilním, ve kterém již v dobách pradávných užíváno porot k vedení důkazu v některých sporech pozemkových. Porotci, jakožto členové též obce a téhož společenstva právního, bývali tu povoláni, aby vydali svědectví o sporných právních poměrech pozemkových, jež jim zajisté nejlépe mohly býti známy. Teprva značně později počalo se těchto porot původních (Beweisjury, assisae, recognitiones) užívati také ve věcech trestních. Podmanitelé normanští zaváděli v Anglii pro věci trestní soubój, jakožto všeobecný prostředek průvodní, bojovné jich povaze nejlépe svědčící; ten kdo podával obžalobu (appeal) u justiciara královského, povinen byl zároveň nabídnouti se k důkazu soubójem: „et hoc paratus sum probare per corpus meum.“ Zařízení toto nesrovnávalo se však se způsoby domorodého obyvatelstva anglosaského. Toto hledělo nutnosti souboje uniknouti a sice v ten způsob, že obžalovaný obrátil se ke králi o zvláštní privilej, breve, kterým se mu dovolovalo, aby k uvarování souboje důkaz svých námitek proti obžalobě vedl porotou, juratou („ponere se super juratam patriae“, „se mettre en enquête loiale“). To děje se již ve století 12.; ve století 13. pak nalézáme příklady, kde vyžaduje se taková jurata („inquisitio per juratam“) ne toliko k rozhodnutí o námitkách obžalovaného,

než vůbec k rozhodnutí o vině jeho: „utrum culpabilis sit vel non“ „de bono et malo“. Skutečným zřízením právním učinila porotu magna charta libertatum (1215), nařídívši, že každému obžalovanému takovéto breve porotní k žádosti jeho vydáno býti musí a sice — kdežto posud bylo mu za to platit určité taxy — odtud bezplatně. Když pak r. 1219. parlament anglický posavadní pravidelné prostředky průvodní, ordály, působením církve úplně zrušil, tu poroty nastoupily zcela na jich místo, staly se obyčejným a pravidelným prostředkem průvodním, tak že i dožadování zvláštního královského privileje přestalo. Při tom stále zachovávan názor, v tomto vývoji historickém se zakládající, že porota je prostředkem k obraně obžalovaného, svědectvím spoluobčanů, jehož obžalovaný ke svému prospěchu se dovolává („defendere se per patriam“, „per sacramentum duodecim legalium hominum de vicinetu se defendere“). Nechtěl-li obžalovaný prostředku toho užití, tedy prvotně donucován k tomu — jak Brunner praví i. c. „in echt Englischem-Geiste“ — způsobem násilným, vězením nebo jinými tuhými tresty (t. zv. „Fleta“, právní kniha anglická z r. asi 1290. — ve sbírce Houardově: *Traité sur les contumes Anglonormandes*, Paris, 1776 — jmenuje: „le prison fort et dure“, „penance fort et dure“), později zdráhání takové kladeno na roveň s usvědčením, a teprve mnohem později pokládáno to, jakoby byl obžalovaný prohlásil se nevinným, tak že nyní náleželo porotě rozhodnouti.

Tato povaha poroty, jakožto zvláštního, na prospěch obžalovanému zavedeného prostředku průvodního, zračí se zvláště v tom, že prvotně nepřipouštěly se před porotou nijaké důkazy; neboť porotci neměli rozhodovati o důkazech, nýbrž toliko vydati svědectví o tom, co jim o věci bylo známo. Teprve později, když tento původní ráz poroty již mizel, a připouštění také porotci „nevědoucí“, bylo třeba, vésti před nimi důkazy: listinami a svědky. Ovšem že i tu — jak z vyložené povahy a z účelu poroty samo sebou se vysvětluje — připouštěny z počátku jen průvodní žalobcovy, a když pak později i svědkové obžalovaného byli připouštěni, čině v tom alespoň ten rozdíl, že nebyli bráni do přísahy. Teprve ve století 17. a 18. nastala v té příčině úplná rovnost a tím dokonán přechod od poroty průvodní k porotě rozsuzující. Vlastní vědění porotcův ustoupilo nyní úplně v pozadí, a porotě jest rozhodovati toliko dle důkazů, před ní provedených.

Ale i po této proměně zachovala se v porotě anglické mnohá zařízení a mnohé zvláštnosti, jež toliko z oně původní povahy a těsné spojitosti její s řízením průvodním se vysvětlují, a jichžto jádra jinak bylo by nesnadno se dopátrati. Tak žádá se doposud v Anglii ke každému výroku poroty, aťsi jím obžalovaný nalezen byl vinným nebo nevinným, jednohlasnosti všech 12 porotců; neboť svědectví spoluobčanů, jakým dle historické svojí myšlenky výrok poroty býti se jeví, může míti plnou váhu jen tenkrát, když jest jednomyslné. Proto bývali druhdy oni porotci, jichžto mínění se rozcházel, z poroty vylučováni a novými nahrazováni (affortiare), až nalezeno 12 porotců mínění jednomyslného; později užíváno proti porotcům i prostředků donucovacích, aby dosaženo bylo na nich výroku jednohlasného. Týmž způsobem se vysvětluje, proč porota anglická výroku nečiní, když obžalovaný sám ke skutku, na který zní obžaloba, se přiznal. (Sr. Mittermaier, *Das englische, schottische und nordamerikanische Strafverfahren*, 1851, str. 352. a další.)

§. 8.

(Pokračování.)

Vlastními důvody *právními* jsou především ony, které potřebu soudů laických a hlavně ovšem porotních vyvozují ze samé povahy a způsobu nynějšího řízení trestního. Již *Feuerbach* a po něm *Glaser* ukázali ke vnitřní spojitosti této instituce s *důležitými zásadami moderního řízení trestního*.¹⁾

Uznáváme-li — jak nyní všeobecně se děje — za nemožné, vázati soudce *zákonnými pravidly průvodními*, a vede-li důsledně provedená *zásada bezprostřednosti* k tomu, že z rozsudku soudcovského v otázce skutkové nelze připustiti odvolání k soudu vyššímu (sr. nahoře §. 4. str. 15.), jest tím soudci dána moc, aby *dle vlastního volného uvážení a to neodvolatelně* rozhodoval o vině obžalovaného a tím o jeho nejdůležitějších státcích právních, snad o životě a smrti. „Závratná tato moc“, jak to *Glaser*²⁾ nazývá, byla by soustředěna v malém poměrně počtu soudců stále zřízených, snad nessesaditelných a nepřesaditelných. Připouštění elementu laického jeví se tu býti nejprůhodnějším korektivem nebezpečí vyplývajících *ze zásady volného uvážení důkazův a ze zásady bezprostřednosti*, působící, že soudcové stálí o převelikou onu moc dělí se s muži z lidu povolávanými k soudnictví pro každý jednotlivý případ zvláště. Zmíněná spojitost ukazuje se nám dále i v tom,

¹⁾ Sr. *Feuerbach*, *Betrachtungen über die Öffentlichkeit und Mündlichkeit der Gerechtigkeitspflege* II., str. 398., *Glaser*, *Erörterungen* str. 81. 112. 146., *Ullmann*, *Lehrbuch* §. 22.

²⁾ I. c. str. 146. v *Holtzendorffově*: „*Handbuch des deutschen Strafprozessrechts*“, sv. I., str. 19. Moc tato byla by tím větší, že by týž soudce zároveň vyměřoval i trest. (Sr. *Wahlberg*, *Ger. Ztg.* 1872., čís. 44. a *Sebr. dr. spisy*, sv. III., str. 318.) *Glaser* uvádí důvod ten jenom pro soudy porotní; platnost jeho jest však rovná pro obě formy soudů laických. Při tom nelze arci zatajiti, že v řízení anglickém instituce soudů porotních zcela dobře se snaší s ustálenými pravidly průvodními, ač smyslu poněkud jiného než zákonné theorie průvodní. Sr. níže §. 18. *Glaser* připouští ostatně, že by náhrada za vyloučenou theorii průvodní státi se mohla též jiným způsobem než právě přivzetím porotců; avšak porota byla dle výkladu jeho právě oním prostředkem, který dějinami k tomu konci sám sebou byl dán, a to prostředkem úplně způsobitelným, tak že nebylo třeba útvarů nových teprv apriornícky vymýšleti.

že *zásada bezprostřednosti* a *zásada obžalovací* právě tam nejednokolněji mohou být provedeny, kde připuštěn jest ke spolupráci element laický. Soudcové laičtí povolávají se totiž teprve ke hlavnímu přelíčení, oni všecky rozhodné skutečnosti teprve poznávají, a celé toto stadium, v němž *zásada bezprostřednosti* a *zásada obžalovací* v řízeních kontinentálních poměrně nejrozhodněji platnosti došly, nabývá pro konečné rozhodnutí věci větší váhy a důležitosti, výsledky pak řízení přípravného, tedy onoho stadia processualného, kde převládá ještě *zásada písemnosti* a *zásada vyšetřovací*, ustupují v pozadí.

S tím částečně souvisí druhý důvod, povahy eminentně právní. Jdeť při soudech laických o to, aby zvýšeny byly pro obžalovaného záruky spravedlivého rozhodnutí, kteréžto záruky, jak právě ukázáno, nejsou nikterak zbytečné. Záruky této soudy laické poskytují v ten způsob, že pro zločiny, o kterých ony rozhodují, nikdo nemůže být odsouzen, o jehož vině nenabyl přesvědčení určitý počet svobodných, nezávislých mužů z občanstva.³⁾

Tento důvod právní a důvod politický, v §. předešlém uvedený — nezávislost soudců laických — pokládáme za *důvody hlavní*. Oba důvody ty nejsou nikterak jeden druhému na odpor, nýbrž spíše vespolek se doplňují a podmiňují. *Nezávislost* soudců jest nejdůležitější zárukou správného rozhodnutí a zahrnuje tedy v sobě zároveň velice vážný moment *právní*; ony pak momenty, jež z poroty činí dobrou instituci *právní*, jsou zároveň příčinou, že zavedení její klade se mezi přední požadavky *politické*. Důvody ty potvrzují alespoň potud ve své váze a budou instituci této základem dostatečným, pokud nebude lze pro účel, jemuž ona slouží, dosíci záruk jiných, příhodnějších. Otázka sama, o kterou nám jde, tím arci ještě zúplna rozřešena není. Váha důvodů těchto nebyla by nikterak dostatečnou, kdyby se objevilo, že soudcové laičtí nemají *způsobivosti* k onomu úkolu, jenž na ně se skládá. Jest nám tedy ještě i této základné otázky bedlivěji si povšimnouti.

Veliká část oněch, kdož zastávají se soudů laických, nerozpakují se přiznávatí soudcům „z lidu“ rovnou *způsobivost* k úkolu

³⁾ Myšlenku tuto pronesl již co do věci Justus Möser ve svých „Patriotische Phantasien“ r. 1770. (nové vyd. v Berlíně r. 1842. I. díl. str. 416. a další), novější pak zastavatelé poroty skoro všeměs ji akceptovali. Sr. zvláště Mittermaier, Gesetzgebung etc. str. 237. a 238.; Wahlberg, Individ. str. 117.; téhož Kritik d. Entwurfes einer Strafprozessordnung, 1873., str. 14.; Bar, Recht und Beweis, str. III.; John, Commentar, str. 51. a násl.

nalézání práva jako soudcům z povolání; ano mnozí jdou i tak daleko, že pokládají ony za *způsobilejší* než tyto, ukazujíce k tomu, že prý soudce z lidu, který povoláván bývá toliko k rozhodnutí jednotlivého případu, jest *přístupnějším* tomu, aby uvážil a ocenil celou jeho individualnost a že vůbec jest *blížejším* poměrům skutečného života a tudíž i dovede lépe se vpravit v postavení a názory obžalovaného. Naproti tomu prý soudce z povolání, jemuž snad o stu a více podobných případů bylo rozhodovati, jest *náchylnější* k tomu, aby jaksi šablonovitě, dle pravidla, jež si byl utvořil ze případů posavadních, posuzoval i každý případ nový, neprohlédaje k individualným jeho zvláštěm. On prý také žije ve zcela jiných poměrech a názorech než obžalovaný, a přichází tudíž v nebezpečí, že skutek jeho nespravedlivě posuzuje.⁴⁾ O těchto zastavatelích musíme však říci: *nimum probant — nihil probant*. Že soudce laický jest *přístupnějším* spravedlivému ocenění zvláštěm konkrétního případu, jest ovšem nepopíratelno. Ale jednak jest velmi pochybno, zdali přednost tato vyvážití může zjevný nedostatek, v tom záležející, že soudcové laičtí nemají oné bohaté zkušenosti, kterou zjednáva si časem soudce trvale zřízený; jednak

⁴⁾ Tak již Köstlin, Der Wendepunkt des deutschen Strafverfahrens, 1849., str. 22.; sr. dále Geyer, Lehrbuch §. 6.; Ullmann, Lehrbuch §. 21.; Glaser l. c. str. 82.; (Heinze), Deutsche Vierteljahrsschrift, 1862., sešit II., str. 21. a další; Wahlberg, Individ. str. 176. a násl. Kdyby *způsobivost* ona skutečně byla tak značná, tedy bychom ve prospěchu zdárného konání spravedlnosti nesměli nikterak dopustiti, aby soudové laičtí zůstali obmezení na věci trestní, ale musili bychom usilovně se toho domáhati, aby rovněž i pro soudnictví civilní byli zavedeni. Ostatně důvod pro onu domněle větší *způsobivost* laiků přiváděný jevil by se jenom tenkrátě byt oprávněným, kdyby za soudce vybírání byli jen taci laikové, kteří žijí v poměrech pokud možná stejných aneb alespoň podobných jako obžalovaný. Ale zajisté právem ukazuje k tomu Hye-Glunck l. c. str. 98. a násl., že právě ty třídy osob z úřadu porotčích se vylučují, které obyčejně nalézáme na lavici obžalovaných, a že dále určování porotců pro jednotlivý případ děje se losem, tak že jest velice pochybno, zdali na lavici porotců dostanou se právě lidé, kteří jsou blíže obeznali s konkrétní povahou tohoto trestního případu a s životními poměry a názory obžalovaného. Sr. také zvláště Mittermaier, Die Mündlichkeit etc. str. 359., 360., 364. a násl. Strážliví spisovatelé netají se s tím, že právě otázka *způsobivosti* jest poměrně nejslabší stránkou soudů laických. Tak na př. John, jakkoli rozhodný přívrženec soudů porotních, v komentaru, strana 42. a násl. zcela nepokrytě v ten smysl se prohlašuje, ano sám Glaser l. c. str. 82. a násl. uznává lepší *způsobivost* soudců stálých a práva znalých, myslí však podobně jako Heinze l. c., že to platí jen potud, pokud jde jenom o jednotlivého soudce, že však věc úplně se mění, jakmile více laiků povoláno jest ke společnému účinkování a rozhodnutí. Jakoby sbor záležející z mužů, z nichžto každý o sobě k jistému úkolu jest *nezpůsobivý*, mohl celkem být *způsobilejším* nežli sbor, jehožto každý jednotlivý člen sám o sobě má lepší *způsobivost*!

jsou i meze, kde vlastnost ona přestává být předností, dosti těsně, ježto soudce laický vydán jest nebezpečí, že momenty vedlejšími a nahodilými, jež soudce z povolání dobře dovede různiti od podstatných a důležitých, dá se svést k nepravému posouzení věci. UVážiti pak poměry a názory obžalovaného dovede zajisté soudce stálý ne méně než soudce laický; vždyť i on žije v poměrech života skutečného a má potřebné k uvážení takového vzdělání všeobecné jako kterýkoli soudce z lidu; odborné pak jeho vzdělání právnické není zajisté alespoň překážkou této způsobilosti.⁵⁾

UVážíme-li věc úplně střízlivě, nemůžeme soudcům laickým nejen větší, ba ani ne rovné způsobilosti přiznati jako soudcům stálým. Třeba jen povážiti, co vlastně jest nezbytnou podmínkou, za které jediné možno vyplniti *úkol nalézání práva*, k němuž soudce jest povolán. Podmínkou touto jest zajisté především *znalost* práva, znalost předpisů jednak processualných, jednak práva hmotného; bez oné není možno řízení vésti, bez této o vině obžalovaného rozhodnouti.⁶⁾ Nedostatek této podmínky při soudcích z lidu lze ovšem do jisté míry nahraditi *právním poučením*, v němž soudce práva znalý soudcům laickým jednotlivé právní pojmy vysvětlí a pochybnosti odstraní. Poučení takové může však býti dostatečnou náhradou vlastní znalosti právní na nejvyšší toliko *v otázkách práva hmotného*, ježto v každém přelíčení jde jenom o jednotlivé činy trestné, jichžto pojem i laikům možno učiniti přístupným.⁷⁾ Více

⁵⁾ Sr. zvláště John l. c. str. 44. Trefně jest, co v té příčině praví Binding l. c. str. 103. o soudcích laických: „Sie sind gerade wegen mangelnder Gewohnheit dem Verbrechen ruhig ins Auge zu sehen von dem Elende, was ihnen sei es auf Seiten des Verletzten oder des Verbrechens entgegentritt, heftig gepackt, von der wirklichen oder erheuchelten Reue des Angeklagten tief bewegt, von der Unverschämtheit des Beschuldigten ungebürlich gegen ihn empört.“

⁶⁾ Velmi dobře Binding l. c. str. 21., 29. a násl.; drasticky pravdiva jsou slova na str. 45.: „Eine ganze Reihe von Staatsprüfungen, deren siegreiche Überwindung langjährige Vorbereitung erfordert, verschliesst den Zugang zum Advokatenstande und zum Richteramt. Und in demselben Athemzuge begehen wir die Inconsequenz, Männer, deren Rechtskenntniß notorisch ist, zu Richtern über Leib und Leben zu machen? Nimmt sich etwa der durchgefallene Rechtskandidat auf der Geschwornen- oder Schöffenbank besser aus, wie als Vertheidiger oder Staatsanwalt?“ — Druhdy ovšem mysli se, že alespoň úkol porotcům svěřený nemá s právem ničeho činiti, že porotci rozhodují jenom otázku skutkovou, kdežto otázku právní rozřešiti jest soudcům státním, práva znalým. Ale mínění to nyní již jednomyslně uznává se za bludné a bylo také novějším zákonodárstvím rozhodně zavrženo.

⁷⁾ Sr. zvláště Gneist l. c. str. 176., Glaser l. c. str. 152. Velmi skepticky vyjadřují se o účinnosti právního poučení Feuerbach a Binding. Onen

však dlužno pochybovati o účinnosti právního poučení, pokud se týče *otázek processualných*. V té příčině plným jistě právem Glaser k tomu ukazuje,⁸⁾ že celé řízení jesti jednotným organismem, v němž každá jednotlivá část úzce spojená je s celkem, tak že bez znalosti celku nelze náležitě porozuměti ani jednotlivostem.

Těmito úvahami vedeni jsme k úsudku prostému zajisté všelikého přenáhlení, k úsudku totiž, že *celkovou způsobilost* soudců laických k úkolu nalézání práva *nelze nikterak na roveň klásti anebo snad i dokonce výše stavěti* nežli způsobilost soudců stálých, že dále způsobilost jich vůbec uznati možno jenom pokud se týče rozhodování *v otázkách práva hmotného*, nikoli však v otázkách processualných.

§. 9.

(Pokračování.)

V §§. předcházejících ukázali jsme k důvodům, z nichžto alespoň některými připuštění soudů laických v řízení trestním se zamlouvá. Dále pak viděli jsme, že i způsobilost soudců laických k úkolu nalézání práva potud alespoň jeví se býti dostatečnou, pokud jde o rozhodování v otázkách práva hmotného. Zbývá nám ještě k poslední otázce odpověděti, k otázce totiž, *které z obou forem soudů těchto sluší dáti přednost: soudům porotním čili soudům přísěžných*. Měřítkem, dle kterého příhodnost jedné každé z těchto forem hodláme posuzovati, budou nám tu ony dva důvody, které jsme dříve prohlásili za hlavní a rozhodné pro připuštění elementu laického vůbec, totiž moment nezávislosti soudců laických a zvýšení garancí spravedlivého rozsouzení pro obžalovaného.

V obou těchto směrech rozhodná přednost náleží *soudům porotním*. Především *nezávislost* soudců laických jen ve zřízení po-

praví l. c. str. 197.: „Mir ist als hörte ich einen geübten Fechter einem Unwissenden die Regeln der Fechtkunst erklären, und sodann auf diese Erklärung hin ihm die Zumuthung machen, dass er nun sogleich einen Kampf auf Tod und Leben bestehen solle.“ Tento pak l. c. str. 97. namítá s jemnou ironií: „... — einem akademischen Lehrer fallen freilich Beispiele in Masse ein, wo sehr ausführlichere Lehrvorträge vor einer viel lernfähigeren Zuhörerschaft für den Augenblick unverstanden geblieben sind; aber das liegt selbstverständlich am Lehrer!“ — Při soudcích přísěžných není takového, formálně odděleného právního poučení, jednotnost celého sboru soudcovského působí, že soudcové laičtí, jsouc v ustavičném styku se soudci právníky, jsou tu v otázkách právních jaksi odevzdáni jejich vedení a poučování. Za to arci samostatnost jejich výroku není tam tak zabezpečena, jako při soudcích porotních.

⁸⁾ l. c. str. 150.

rotním dostatečně jest opatřena, protože porotci ve shromáždění od soudců státních úplně odděleném výhradně a samostatně vykonávají úkol sobě přidělený, kdežto přísežní, jsouce se soudci státními sloučení v jeden nedílný sbor, vydání jsou jich působení a nemohou tudíž samostatně svoje mínění tou měrou ku platnosti přivésti jako porotci. V tom ale již také naznačena jest i druhá přednost soudů porotních: zvýšení záruky spravedlivého rozsouzení pro obžalovaného. Záruka zmíněná, jak ukázáno v § předcházejícím, záleží v tom, že jenom ten může býti odsouzen, o jehož vině nabyt předsvědčení určitý počet svobodných, nezávislých mužů z lidu.¹⁾ Zřízení porotní zabezpečuje samostatnost a tudíž i váhu tohoto předsvědčení. Z toho pak, co konečně řečeno bylo o dosti obmezené způsobilosti soudců laických, vysvítá, že ono zřízení soudů laických je příhodnější, jež působnost soudců z lidu obmezuje na rozhodování otázek *práva hmotného*. Základnou myšlenkou soudů *přísežných* však jest, že obě kategorie soudců ve všech otázkách, tedy i v otázkách processualných povolány jsou k činnosti společně.²⁾ Porotci naproti tomu již dle povahy soudů porotních obmezení jsou výhradně na rozhodnutí v otázce viny, tudíž v otázce práva hmotného, již za to jest jim rozhodnouti úplně a samostatně. Soudy porotní tedy i v té příčině mohou úkolu svému dokonaleji dostáti nežli soudy přísežných.

Kromě těchto předností relativních uvádějí se pro zřízení porotní ještě jiné důvody *samostatné*. Zvláště ukazuje se k tomu, že *rozdělením činnosti soudcovské* mezi dva samostatné sbory soudní účelu soudnictví dokonaleji lze dosáhnouti, ježto každému z obou

¹⁾ Wahlberg a John l. c. shledávají právě v tomto zvýšení garancii základnou a vlastní myšlenku soudů porotních, zvláště pokud se týče rozhodování o zločinech těžších. John l. c. str. 48.: „Es soll Niemand einer schweren Strafe unterworfen werden, von dessen Schuld nicht der Berufsrichter eine Anzahl ihm unabhängig gegenüberstehender Laienrichter zu überzeugen vermöchte.“ Podobně Bar l. c. str. III.

²⁾ John l. c. strana 47. a další pokládá myšlenku soudů přísežných za oprávněnou potud, pokud jimi platnosti dochází zásada kolegiality. Tím totiž, že k jednomu soudci státnímu přidá se jistý počet přísežných, možno získati kollegium soudní tam, kde by jinak rozhodoval jenom onen soudec jednotlivý. Prostředek tento možná pokládáti toliko za jakousi výpomoc z nouze, pokud nelze záruky správného rozhodnutí zvýšiti způsobem přiměřenějším, totiž zřízením kollegia záležejícího výhradně ze soudců práva znalých. Naproti tomu myšlenka soudů porotních (viz pozn. 1.) má oprávněnost úplně samostatnou, k jejímuž dosažení spolupůsobnost elementu laického jest nezbytnou a nemůže ničím jiným býti nahrazena.

sborů toliko část celého úkolu jest přidělena, k níž on všecku činnost svoji může obrátiti. Rozdělení to jest zároveň příčinou, že průběh celého řízení stává se *sporádanější*, že organové soudní, přelíčení řídicí, mimoděk vedeni jsou k tomu, aby *formalností zákonných* bedlivěji šetřili, nežli když o všech otázkách titíž mužové nedílně rozhodují.³⁾

Naproti všem těmto výhodám a přednostem málo váží námitky, jež činí se soudům porotním z toho, že při nich system *dávání otázek porotcům* nemalé způsobuje obtíže a nesnáze a jest namnoze příčinou *nesprávných výroků porotních*. Jednak system otázkový není naprosto podstatným a s institucí porotní nerozdílně spojeným,⁴⁾ jednak jsou to nesnáze, jaké vyskytují se i v kollegiu soudců stálých, jen že tu, protože celý výkon odkázán jest v ústraní síně poradní, zakryty jsou zrakům veřejnosti;⁵⁾ za to však nelze také proti nesprávnostem z toho snad nastalým opatřiti se oněmi ochrannými formalnostmi, jež v řízení porotním nebezpečí nesprávného rozhodnutí, pokud z oněch obtíží snad vyplývá, redukuje na míru nejmenší. Námitka konečně, že výroky porotců často objevily se býti mylnými a nesprávnými, zasluhovala by jen tenkrát zvláštní úvahy, když by podán byl důkaz, že nesprávnost tato zakládá se v *samé povaze* zřízení porotního.⁶⁾ Obecně známé faktum, že i rozsudky soudů obsazených výhradně soudci učenými začasté shledány jsou mylnými, dosvědčuje, že důkaz takový není možný.⁷⁾

³⁾ Sr. Glaser, Erörterungen str. 84. a další, Ullmann, Lehrbuch §. 22. Naproti tomu arcí Binding l. c. str. 53.—76., který nechce připustiti, že by rozdělení takové bylo možné, ježto rozhodnutí soudcovské dle přirozené povahy své musí býti jednotné.

⁴⁾ V řízení anglickém porotci rozhodují o celém obsahu obžaloby; zvláštního rozdělování fakta žalobního v jednotlivé, určité formulované otázky tu není.

⁵⁾ Neprávem tvrdí Binding l. c. str. 97., že v řízení před soudy přísežných nesnáze podobné nastati nemohou. Mohouť ony zajisté nastati podobně jako v kollegiu soudců stálých, jenže zde akt tento neprovádí se s oněmi přesně vyměřenými formalnostmi jako v řízení porotním, a nesnáze ty mohou zde arcí způsobem summarnějším býti překonány; zdali ku prospěchu správnosti, jest arcí pochybno. Faktum jest, že nezbyvá tu mnohdy než užití prostředků takových, jimiž ony nesnáze se nikoliv neodstraňují než toliko obcházejí, tak že na základě majority toliko fingované prohlašuje se něco za výrok soudu, co se nikterak nezakládá na předsvědčení majority.

⁶⁾ Hye-Glunek l. c. str. 14. a další pokusil se o to, provésti důkaz podobný; avšak argumentaci jeho nelze při vši nestrannosti prohlásiti za zdařenou. Sr. Glaser, In adversarios l. c.

⁷⁾ Glaser l. c. str. 126. cituje výrok „zkušeného pruského úředníka justičního“: „Ich lasse mich durch einzelne verkehrte Verdikte nicht irren; wir

III. O historickém vývoji řízení trestního.

Přehled.

Historický vývoj řízení trestního v právu rakouském splynul ode dávna v jeden, třeba s venek oddělený proud s vývojem práva *německého*. V Německu ač vývoj právní nedospěl přirozeného zakončení, ale byl jako v jiných oborech přetržen recepcí práva cizího. Tato recepce processu *římsko-kanonického*, jak vytvořil se v doktríně a praxi *italské*, dokonána jest formálně hrdelním řádem Karla V. z r. 1532. Na základě tomto posavadní process obžalovací víc a více jest zatlačován formami *inkvisičními*, v řízení nabývá převahy jednání *tajné a písemné*, posavadní subjektivně formální *system právodní* mění se v *objektivně materiální* s určitými *theoriemi právodními*, a soudcové z lidu, kteří zprva v soudech výhradně rozhodovali, znenáhla mizejí úplně, zůstávajíce místo *soudcům učeným*, práva cizího znalým. Užívání *tortury*, víc a více se rozmáhající, doplňuje system tento v celek, v němžto obžalovaný snižen na pouhý objekt vyšetřování a vydán neobmezeně skoro všemocí soudce vyšetřujícího. V tomto směru kráčeji dále i *partikulární řády trestní německé* předešlého i tohoto století. Zlepšení znamenati jest kromě zdokonalení stránky formálně technické jediné v tom, že tortura byla vymitěna a *theorie právodní* dílem valně zlepšena, dílem i nahrazena zásadou volného uvažování důkazů.

Obdobný jest postup, kterým běže se vývoj právní v *zemích českých a rakouských*. Dávno před tím, než *řádem hrdelním Tereziánským* z roku 1768. (Constitutio criminalis Theresiana) dostalo se zemím těmto společného řízení trestního, počal tu nabývatí půdy *inkvisiční process římsko-kanonický* kterýž odtud v zákonodárství rakouském až do polovice tohoto století výhradně vládne a týmž směrem jako v Německu se vyvíjí. Tenž ráz nejen zmíněného zákonníka Tereziánského, než i všeobecného řádu kriminalního Josefa II. z roku 1788., zákonníka trestního západohaličského z r. 1796. i zákona trestního ze dne 3. září r. 1803.

Řízení spočívající na základech práva římsko-kanonického zvráceno na kontinentu evropském nejprve ve *Francii* (1789.—1791.), kdež bylo až do veliké revoluce předešlého století vyvíjelo se způsobem podobným jako v zemích posud jmenovaných. Vzorem, dle něhož oprava provedena, bylo tu právo *an-*

rechtsgelehrten Richter haben nicht minder unsere Dummheiten gemacht; wir machten sie nur nicht so auf offenem Markte.“ — Prakticky rozřešen theoreticky tento spor o přednost mezi soudy porotními a soudy přísedních rozhodně ve prospěch oněch. Dnešního dne nalézají se soudy porotní kromě Anglie, Severní Ameriky a Francie též v Rusku (od r. 1864.), v Německu (od r. 1879.; v jednotlivých státech již od r. 1848.), v Rakousku, v Uhrách, v Chorvatsku, v Itálii, Řecku, Rumunsku, Španělsku. — K otázce, sluší li dáti přednost soudům porotním či soudům přísedních, sr. kromě literatury již v pozn. 1. §. 7. citované zvláště také zajímavé polemické články Wahlbergovy v *Gerichts-Zeitungu* z r. 1872. číslo 1.—4., 43. a 44. (článek v posledních dvou číslech obsažený: „Schöffen oder Geschworne? Offenes Sendschreiben an Herrn Generalstaatsanwalt Dr. Schwarze“, otištěn také v *Sehraných drobných spisech Wahlbergových*, svazek III., 1882., str. 311. a další) a *Schwarzovy* v témže ročníku jmenovaného časopisu číslo 36.—42.

glické. Odtud přijato jednání *obžalovací, ústní a veřejné se soudy porotními*, zároveň však podržena z práva posavadního mnohá zařízení, zvláště *písemné a tajné vyšetřování přípravné* a jakožto zvláštní organ veřejné obžaloby t. zv. *ministerstvo veřejné* (ministère public, státní zastupitelstvo).

Toto řízení *anglicko-francouzské* recipováno jest i v *Německu*, kdež až do r. 1848. všeliké snahy o reformu řízení inkvisičního zůstaly neúspěšny. Teprve hnutí revoluční let osmačtyřicátých zvrhlo posavadní process inkvisiční, a nepokoušejíc se ani o jeho opravu, postavilo na místo jeho ono řízení, jež od konce předešlého století trvalo ve Francii. Toto řízení anglo-francouzské obsaženo jest v t. zv. *reformovaných řádech trestních*, jež po r. 1848 ve všech skoro státech německých byly zdělaný, jakož i celkem v novém řádu trestním, dne 1. února r. 1877. pro celou říši německou vydaném.

I v *Rakousku* události r. 1848. a 1849. způsobily obrat podobný jako v Německu a pomohly k vítězství řízení „reformovanému“, jehož zásady přijaty jsou v řádu trestním ze dne 17. ledna 1850. Avšak reakce, jež v prvních letech padesátých v oboru politickém byla nastala, zasáhla i sem, nový řád trestní zrušen a na jeho místo nastoupil ř. tr. ze dne 29. července 1853., který sice v některých částech podržel jakýsi moderní nátěr (zastupitelstvo státní, jednání ústní při t. zv. závěrečném přelíčení s obmezenou veřejností), ale co do věci vrátil se zase k zásadám řízení inkvisičního z r. 1803. Teprve nový řád trestní ze dne 23. května r. 1873. přivedl znova ku platnosti zásady zákona z roku 1850.: *zásadu obžalovací, jednání ústní a veřejné, soudy porotní a volné uvažování důkazů*.

A) Vývoj řízení inkvisičního v Německu.

§ 10.

*Původní ráz práva německého.*¹⁾

Prvotnému názoru právnímu všech národů zločin není ničím jiným než porušením *práv individualních*,²⁾ pročež zůstává se jednotlivci, aby za porušení to zjednal si dosti učinění. Teprve zne-

¹⁾ Sr. Zachariae, Handbuch, I. §§. 23. a 24. Geyer, Lehrbuch, §§. 12.—14. Vargha, Vertheidigung, §§. 67.—97. Biener, Beiträge zu der Geschichte des Inquisitions-Processes und der Geschwornen-Gerichte, 1827., str. 119. a další. Týž, Abhandlungen aus dem Gebiete der Rechtsgeschichte, 2 seš., 1846. a 1848. Waitz, Deutsche Verfassungsgeschichte (3. vyd. 1880.) Siegel, Geschichte des deutschen Gerichtsverfahrens, sv. I., 1857. Sohm, Die fränkische Reichs- und Gerichtsverfassung, 1871. Planck, Das deutsche Gerichtsverfahren im Mittelalter. Nach dem Sachsenspiegel und den verwandten Rechtsquellen, 2 sv., 1879.

²⁾ Ovšem může zločin dotýkati samé obce pospolité, ne jenom osob jednotlivých; avšak i tu vidí se v něm toliko porušení individualních práv obce, tak že rozdíl jest jenom co do subjektu právního, jemuž zločinem bylo ublíženo. Sr. L. v. Bar, Geschichte des deutschen Strafrechts und der Strafrechtstheorien (Handbuch des deutschen Strafrechts, sv. I.), 1882., str. 52.

náhla vzniká a pouští kořeny vědomí, že škoda zločinem způsobená dotýká se zároveň celé pospolitosti obecné, a že tedy i této přísluší právo, potrestání vinníka žádati. Pochopitelně, že v oné prvotné době, kde právo trestní ještě neoddelilo se od práva soukromého, ten kdo před soudem domáhá se dostiučinění za zločin spáchaný, činí to právě tím způsobem, jako když jiného práva soukromého pohledává. Důsledností z toho plynoucí nalézáme i ve starých národních právech germanských. O stíhání činů trestných z práva a povinnosti státu samého (zásada officialnosti) není tu prvotně řeči, v řízení pak samém, když k žalobě uraženého bylo zavedeno, platí *zásada obžalovací*.³⁾ Čím více však se vyvíjí a vzrůstá vědomí a moc individualnosti státní, tím víc i právo trestní nabývá rázu práva veřejného, i proniká poznání, že na státu samém jest, aby o potrestání spáchaných zločinů měl péči. Tak vidíme, že zvláště v mocné *říši francké* kladou se základy různých zařízení, jimiž nepochybného dochází výrazu *zásada officiality*, jež potom víc a více v celém řízení trestním zavládá. Sem počítáme zvláště *francké soudy kárné* (Rüegerichte),⁴⁾ při nichžto mužům z obce pod přísahou vzatým ukládána povinnost, oznamovati jisté zločiny, ze kterých nikdo nebyl žaloval, tak že oznámení takové tu nahrazovalo obžalobu.⁵⁾ Rovněž uznávána povinnost úřadův, aby pro takovéto zločiny i tenkrát sami stíhání soudní konali, když zločinec postížen byl při skutku samém.⁶⁾ Myšlenka takového trestního stíhání z povinnosti úřední vzrůstá se čím dále tím více, ano ve *středověku* vidíme, že dle různých práv městských, není-li tu žádného žalobce, soudce sám do jisté míry předsebere výkony žalobní;⁷⁾

³⁾ Řízení děje se totiž úplně ve formách processu civilního, nebo vlastně pro věci jak civilní tak trestní platí jedno a též řízení, z čehož pro věci trestní vyplývá zásada obžalovací.

⁴⁾ Sr. hlavně: Sohm l. c., Zachariae l. c. §. 25. Počátky tohoto zařízení obsahuje již lex Salica, tit. 59.

⁵⁾ Zařízení toto zachovalo se velmi dlouho, v některých zbytecích až do století 18. Sr. Biener, Beiträge, str. 135.

⁶⁾ Zvláště v kapitulacích hojná jsou ustanovení, jimiž hrabatům a missům se ukládá, aby zločince stíhali, ve vazbu brali a před soud stavěli. Viz doklady u Geyera l. c. str. 49.

⁷⁾ Zvláště ostře vyznačen jest ráz officialnosti u středověkých soudů fémových (Vehmgerichte), o jejichž původu, působnosti a zániku viz zejména Wächterovy Beiträge zur deutschen Geschichte, 1845., strana 3. a další, 113. a další. Officialnost a zvláštní energie ve stíhání oněch činů trestných, k nimžto působnost těchto soudů se vztahovala, měla příčinu v tom, že přísežní jejich (Freischöffen, Schöffen der heimlichen beschlossenen Acht), kteří

počínajíc pak stoletím 14. a 15. přichází t. zv. *žalování z povinnosti úřední* (Klagen von Amtswegen) i vůbec velmi zhusta v obyčej, v tenž způsob totiž, že vrchnost nebo soud zřizují zvláštního žalobce nebo že i sám soudce žalobu podává.⁸⁾ Při všem tom však řízení samo zachovává celkem *ráz obžalovací*, jakkoli nelze neznámenati, kterak již tu a tam, zvláště kde na soudce vkládá se zároveň úloha žalobní, počíná prokmitati základná myšlenka řízení inkvisičního.

Co do *složení soudního* nemůže v době této o jakési protivě mezi elementem laickým a soudci učenými býti řeči. Mát tu právo povahu práva zvykového, a každý účastník téhož právního spole-

byli rozšířeni po celém Německu, měli povinnost, pro skutky takové, kdekoliv a kýmkoli spáchané, obžalobu k oněm soudům podati a provésti, podobně as jako tomu bývalo při starých soudech kárných v říši francké. Řízení samo však bylo rázu docela obžalovacího bez příměsků inkvisičních a zvláště bez tortury, jak vysvítá z toho, že hlavním jeho základem bylo zrcadlo Saské. Zvláštní historické poměry Westfalska a části Engerska mezi Rýnem a Vesperou, kdež teritoriální moc zeměpanská mnohem pomaleji se vyvíjela než v jiných částech Německa, byly příčinou, že se tam staré soudy hrabské a placitá missů zachovaly a to právě v podobě soudů fémových (Vehmgerichte, Freistühle; General-Kapitel) jakožto soudů císařských, jichžto hrabatům (Freigrafen, Stuhlherren) soud přímo od císaře nebo jeho jménem od vévody v léno byl propůjčován. Neurovnaným a vskutku žalostným stavem právním ve středověku vysvětluje se, že soudy ty, jichžto sídlem vždy zůstaly zmíněné kraje porýnské, mohly příslušnost svoji rozšířiti na celé Německo, až zas urovnáním těchto poměrů moc ona sama sebou pomínila. Zvláštnosti řízení byly krátce tyto: K podané obžalobě rozhodnuto nejprve, zdali jde o věc ku příslušnosti fémy náležející (Vehmvroge); potom byl obžalovaný obeslán a sice byl-li „vědoucím“, t. j. freischöffem, před soud tajný (heimliche Acht), při němž pod trestem smrti nesměl nikdo býti přítomen kromě freischöffů samých; jinak dalo se obesláti před soud veřejný (offenes Ding). Jestliže pak obžalovaný se nedostavil, bylo žalobci provésti důkaz — přísahou vlastní a sedmi freischöffů, po čemž soudce (freigraf) prohlásil rozsudek. Jestliže však obžalovaný se dostavil a zároveň přiznal, pronesen ihned rozsudek; nepřiznal-li se, nastalo řízení průvodní. Nejprve obžalovaný — byl-li vědoucí — připuštěn ku přísaze očistné, ve které však mohl býti překonán přísahou žalobcovou se dvěma přísežníky (freischöffy); naproti té pak obžalovaný měl právo přísahy se šesti přísežníky, a vykonal-li naproti tomu žalobce přísahu se dvanácti přísežníky, dovolena onomu konečně přísaha se dvaceti přísežníky. Obžalovaný nevědoucí mohl vždy jen přísahou s přísežníky — freischöffy se očistiti, proti čemuž ovšem žalobce měl právo, překonati jej přísahou vlastní s větším počtem přísežníků. Rozsudek zněl jenom na trest smrti a chován jest potud v tajnosti, až mohl od určeného k tomu freischöffa — oběšením na nejbližším stromě — býti vykonán.

⁸⁾ Důvody, pro které takovéto žalování z moci úřední se zavádělo, byly namnoze povahy fiskální, aby totiž soud a pán soudnictví nebyli zkracováni v důchodech jim z provedení obžaloby vyplývajících, jak se praví v městském právu Soetském: „auf dass der gnädige Herr und der Rath nicht verkürzet werde“. Zařízení to obsahuje Bambergensis ve článku 102., 103., 215. a po ní C. C. C. ve čl. 88., 89. a 188. Sr. k tomu Biener, Beiträge, str. 140. a další. Vývoj officialnosti v právé saském líčí obsírně Planck l. c. I., strana 156. a další.

čerstva jest i práva tam platného znalý. Proto v době nejstarší samo shromáždění celého národa, t. j. všech svobodných v něm mužů vykonává zároveň i moc soudní,⁹⁾ jeho předseda pak — kněz, král, princeps, v době francké úředník královský, hrabě, pod ním centenarius, nad ním missus, nebo sám král nebo zástupce jeho, falckrabí (Pfalzgraf) — jakožto *soudce* (judex, Richter) jednání soudní řídí a potřeba-li, rozsudek vykonává. Samo *nalézání práva a tudíž i vynášení rozsudku* nepřisluší tomuto soudci, ale veškeré obci shromážděné, u níž on pravidla právního pokaždé se dotazuje. Z těchto přítomných pak někteří rozsudek *nalézají* (Urtheil finden), t. j. navrhuji, jaký rozsudek vynésti by slušelo, na ostatních pak (t. zv. *okolí, Umstand*) jest, aby k tomu projevili souhlas (vulbort, volge), nebo rozsudek zhaněli (Urtheilsschelten).¹⁰⁾ Na místě všech svobodných mužů, kteří prvotně soudů se účastní (u Franků t. zv. *rachimburgi, boni viri, Malmänner* atd.), nastupují za Karla Vel. *scabini, Schöffen, přísežní, jurati*, t. j. určitý počet osob na doživotí zřízených a *missy královskými* do přísahy vzatých, jichžto povinností jest, aby k nalézání rozsudku k řádným soudům docházeli.¹¹⁾

Že jednání soudní před veškerou shromážděnou obcí nemohlo býti jinaké než *veřejné a ústní*, plyne z povahy věci samo sebou. Aby v tom čeho se změnilo, nebylo proč ani tehda, když na místo celé obce nastoupil obmezený počet přísežných.¹²⁾

Úplně odchylné od názorů nynějších jest původnímu právu německému *řízení právodní*, jehožto základný ráz jest *subjektivní a formální*.¹³⁾ Nejde totiž při vedení důkazů v právu německém

⁹⁾ Tak jest tomu alespoň u Franků, Sasů a Longobardů. Sr. Biener, Beiträge, str. 120. a další, a co do práva saského: Planck I. c. I., str. 87. a další a 98. a další.

¹⁰⁾ Také strana protivná sama může rozsudek zhaněti. Planck I. c. I., str. 267., o celém pak tomto stadiu str. 248.—303.

¹¹⁾ Přísežní mají ostatně též účastenství v oněch aktech soudních, jimiž se jednání řídí, majíce znalost netoliko práva hmotného, ale rovněž i procesualného. K dotazu soudcovu přísežní na př. rozsudkem rozhodují, má-li se přelíčení odročiti, nebo kterou stranu sluší připustiti k důkazu a t. d.; vůbec každý důležitější akt soudní může předsevzat býti jen tehda, když na něj prve zvláštním rozsudkem přísežných bylo nalezeno, tak že celé řízení jde před se „mit ordelen“. Sr. Biener, Beiträge, str. 121.

¹²⁾ Sr. Biener, Abhandlungen, seš. 2. str. 175. a 177. Přítomnost při jednání soudním nebyla tam jenom právem, než zároveň a to především povinností všech osob k soudu příslušejících (Dingpflichtige). Viz o tom Planck I. c. I., str. 54. a další.

¹³⁾ O povaze důkazu v právu germanském sr. zvláště: v. Kries, Der Beweis im Strafprozess des Mittelalters, 1878. Planck I. c. II., str. 1.—234. Löning, Der Reinigungseid bei Ungerichtsklagen im deutschen Mittelalter, 1880.

o to, aby jím přivedeny byly jisté objektivné a věcné momenty, z nichžto by bylo lze logicky souditi, že skutečnost, kterou dokazující tvrdí, jest pravdivá, než jenom o to, aby dokazující, proveda řádně před soudem jisté formální výkony (přisahu, souboj, očistu), které sice s věcí, o níž běží, ve vniterném spojení nejsou, subjektivnou svoji hodnověrnost osvědčil. Z toho se také vysvětluje, proč vedení důkazu ve starém právu německém není břemenem, nýbrž *právem stran*, a proč i vlastní obsah rozsudku toliko k tomu se odnáší, které straně důkaz věsti náleží, která z nich důkazu jest *blížeší*; neboť dle toho, byl-li důkaz řádně proveden nebo nebyl, byla i věc sama přímo a nezbytně ve prospěch nebo škodu dokazujícího rozhodnuta.¹⁴⁾ Nejčastěji proto dokazuje *obžalovaný*, ač-li se nebyl přiznal.¹⁵⁾ Nejdůležitějším pak průvodem jest *přísaha*, konaná obyčejně s několika přísežníky (Eideshelfer, juratores, conj., sacramentales, cons.), kteří dokazujícímu přísahou svojí dosvědčují, že dle přesvědčení jejich víry zasluhuje, že přísaha jím samým vykonaná jest pravá („rein und unmein“). Podobný ráz mají též *očisty, ordaly* (Gottesurtheile) v různých podobách, k nimž počítati sluší i *soudní souboj*; zakládají se ony na přesvědčení, že bůh sám přímo k tomu přispěje, aby pravda vyšla na jevo, a nedopustí, by nevinný byl zahuben. Proto podrobuje se tu obžalovaný zkoušce ohněm, vodou atd., a dle toho, jak z ní vyšel, soudí se o vině neb nevině.

Vedle tohoto důkazu formálního však již i nejstarší právo zná také *důkaz přímý*, o samých skutečnostech vedený.¹⁶⁾ Jestli to

¹⁴⁾ Samo vedení důkazu zůstaveno jest ovšem, jak povaha processu obžalovacího vyžaduje, stranám; soudu nesluší v to zasahovati, než jenom rozhodovati, zdali důkaz se zdařil čili nic.

¹⁵⁾ Výjimkou náleží žalobci právo důkazu: 1. když obžalovaný postižen byl na skutku samém (handhafte That), jat a hned k soudu přiveden; tu žalobce, předlože soudu zřejmě znamení spáchaného zločinu (Leibzeichen), přísahal sám sedmý (Übersiebenen); 2. nebyl-li vinník ihned k soudu dodán (skutek přesnoční, übernächtige That), pozbývá přes to práva důkazu tenkrát, když pro nestání k soudu dán byl do achtu a potom buď a) jat k soudu byl dodán anebo b) sice dobrovolně, avšak teprve po uplynutí ustanovené lhůty — obyčejně jednoho roku — se dostavil. Sr. Wächter, Beiträge, strana 72. a 264. a Planck I. c. I., str. 758. a 779.

¹⁶⁾ Jakési počátky důkazu materiálního ve smyslu nynějším viděti jest ve případech zpomenuťem v předešlé poznámce 15. pod čísl. 1., pokud dle toho žalobce byl povinen předložiti soudu znamení spáchaného zločinu. Sr. Biener, Abhandlungen, seš. 2. str. 153.

důkaz *svědky*, kteří o věci majíce vědomost, přímo pravdivost její (ne toliko subjektivnou hodnověrnost dokazujícího) dosvědčují.¹⁷⁾

Celkový tento ráz, jak právě byl vylíčen, právo německé zachovává nejen v době své nejstarší, ale ještě i po celý středověk. Avšak v době té již úsilněji a úsilněji vniká právo cizí, process *římsko-kanonický*, jenž jednak již sám v sobě obsahuje zásady a formy od práva německého odchylné, jednak *teprve tuto*, na půdě práva německého, jemuž odtud vtiskuje svůj ráz a vykazuje směr, vyvíjí se v útvary zvláštní, posud nebývalé.

Abychom působení toto na řízení trestní německé úplněji poznali a si vysvětlili, dlužno nezbytně k povaze processu římského i kanonického blíže přihlednouti.

§. 11.

Řízení trestní v právu římském.¹⁾

Z příčin podobných, jaké jsme naznačili co do práva německého, pohybuje se i process práva římského ve věcech trestních prvotně zajisté ve formách řízení civilního, a má tudíž — dle nynějšího označení — *ráz obžalovací*, při čemž jako tam i tu zůstává se *jednolivci*, by obžalobu před soudem podával a prováděl. Ale moc státní, která v Římě velmi záhy k vědomí sebe samé

¹⁷⁾ Důkaz svědecký neměl však valné důležitosti; rovněž i přiznání. Ovšem platilo celkem pravidlo, že obžalovaný, který se přiznal, bez dalšího důkazu může být odsouzen; ale jednak obžalovací ráz processu trestního nedopouštěl, aby snad užilo se jakýchkoli prostředků, jimiž by přiznání bylo vynuceno, jednak se namnoze i vyžadovalo, aby žalobce ještě i potom vedl důkaz sedmerou přísahou, tak že účinek přiznání byl nejinaký, než jakoby obžalovaný na skutku samém byl postižen, jak k soudu přiveden (viz předcházející pozn. 15.). Sr. Wächter, Beiträge, str. 72.

¹⁾ Sr. Geyer, Lehrbuch §§. 8. a 9. Zachariae, Handbuch I., §§. 18., 19. a 20. Geib, Geschichte des römischen Criminalprozesses bis zum Tode Justinians, 1842. Binding, De natura inquisitionis processus criminalis Romanorum, 1863. Zumpt, Der Criminalprozess der römischen Republik, 1871. Sr. dále téhož spisovatele: Das Criminalrecht der römischen Republik, 2 sv. o dvou odděleních, 1865.—1869.: potom Faustin Hélie, Traité de l'instruction criminelle, 2. vyd., sv. I., 1866., kn. I., kap. 3.—5. Mommsen, Römisches Staatsrecht, 2 sv., 2. vyd. 1876. a 1877., zvláště sv. I. str. 153.—162. a sv. II. str. 102.—117. a 568.—577., nejnověji též: Bar, Handb. des deutschen Strafrechts, sv. I.: Geschichte des deutschen Strafrechts und der Strafrechtstheorien, 1882., a zvláště: Madvig, Die Verfassung und Verwaltung des römischen Staates, 1882., str. 268.—272. a 302.—340. Z rakouských spisovatelů: Würth, Die österreichische Strafprozessordnung, 1851, str. 4. a 5. Mitterbacher & Neumayer, Erläuterungen zur St. P. O., 1874., str. VII.—X. a Vargha, Die Vertheidigung in Strafsachen, 1879., §§. 21.—45.

i cílů svých dospívá, zasahuje i tu velmi účinně, pečujíc o to, by v prospěchu obecném zločinnové byli trestáni. Již v nejstarších dobách, pokud sahají zprávy historické, zachovávají věci trestní ráz práva soukromého a soudí se o nich ve formách řízení civilního *jen potud*, pokud náležejí mezi t. zv. *delicta privata*, jichžto obor jest sice velmi rozsáhlý, avšak přec určitě vyměřený. Naproti tomu skutky takové, jež dotýkají se přímo státu samého, jako na př. velezrada, deserce, nebo jež pokládají se za zvláště nebezpečné řádu právnímu, jako vražda, žhářství, vůbec t. zv. *delicta publica* stíhají se ode dávna *činností úřední*, kteráž při tom má ráz úplně téměř *inkvisiční*. To platí měrou zvláště vynikající pro případy takové, kde veliké nebezpečnosti státu z podniku zločinného hrozící vyžadovalo zvláště rázného zakročení.²⁾ Teprve v posledních stoletích republiky, kdež *ordo exercendorum publicorum judiciorum* zavádí určitější formy řízení trestního, dochází i pro *delicta publica* neobmezené platnosti *zásada obžalovací*, při níž však veřejný ráz práva trestního zachovává se tím, že na rozdíl od deliktů soukromých nejen ten, komu činem trestným bylo ublíženo, nýbrž vůbec každý dospělý a zachovalý občan římský obžalobu může podávati. Pozdější doba císařská dovoluje si ovšem od tohoto řízení obžalovacího úchyly tu důležitější tu menší, vracejíc se tak z části k formám inkvisiční doby starší. Stále však v právu římském patrna jest snaha, různými opatřeními přispěti k tomu, aby spáchaní zločinnové nezůstali bez potrestání. Nejen že stát římský již v nejstarších dobách těm, kdož zločiny proti němu samému směřující oznamovali (t. zv. *indices* a *quadruptatores*,³⁾ rozličné výhody přisliboval; nejen že již r. 465. po z. m. nalézáme zvláštní úředníky — *triumviri capitales* — jichžto úkolem jest, aby jakási vyhledávání o zločinech konali a stíhání soudní připravovali; nejen že za dob císařských povinnost stíhání alespoň některých činů trestných mají *ex officio* v Římě *praefecti vigilum*, v provinciích místodržitelové císařští: v některých případech — když totiž v samém řízení trestním byl spáchán nebo na jevo vyšel nový s tím sou-

²⁾ Sr. k tomu, co vypravuje Livius VIII. 18. z 5. století po z. m., kdež konán byl soud nad matronami římskými pro zločin otrávení, pro kterýž jich 170 bylo odsouzeno, a XXXIX. 8.—19. ze 6. stol. po z. m. o soudu konaném nad účastníky bacchanalií. K tomu: Zumpt, Criminalrecht, I., 2. str. 211. a 212.

³⁾ Sr. Geib l. c. str. 102.—106. Zumpt, Criminalprozess, str. 53. dd. a téhož Criminalrecht, I., 2. str. 144. dd.

vislý skutek trestný⁴⁾ — i soudcům samým dáváno právo a přikládána povinnost, aby bez podané formální obžaloby skutky trestné ku potrestání přiváděli. Tak tedy právo římské nejen že *zásadě officialnosti* měrou velmi rozsáhlou zjednává platnost, ono i když bylo přijalo zásadu obžalovací, jeví náchylnost, v domnělém prospěchu obecném i samy formy řízení obžalovacího zaměnití za *formy inkvisiční*, ano v dobách pozdějšího jeho vývoje podobně jako v dobách nejstarších proměna tato měrou dosti rozsáhlou stává se skutkem.⁵⁾

Složení soudů v právu římském má pro nás poměrně menší důležitost, ježto povaha jeho příliš těsně sloučena jest s útvary politickými různých dob. Držít původně moc soudní v rukou svých sami králové římstí; s těchto přechází ona po založení republiky na konsuly a po nich na sněmy národní (comitia centuriata, z části c. tributa). Tito, nemohouce o všech zločinech sami souditi, zřizují k tomu zvláštní kommisie, nebo chceme-li je tak dle způsobu slo-

⁴⁾ Sr. o tom zvláště: Planck, Die Mehrheit der Rechtsstreitigkeiten im Prozessrecht, 1844., str. 50.—54 — Sem počítati sluší zvláštní řízení, jehožto předmětem jest calumnia, tergiversatio, praevaricatio. Byli totiž obžalovaní ve hlavním processu shledáni nevinými, mohl učiniti návrh, aby žalobce potrestán byl pro calumnii, což stalo se ihned beze zvláštního judicia od těchto soudců, kteří rozhodovali ve věci hlavní. Podobně byl žalobce, který s pokračováním v obžalobě nad slušnost váhal (tergiversatio), z úřední povinnosti soudu trestán, jakož i ten, který zúmyslně přispěl k tomu, aby obžalovaný bez trestu vyvázl (praevaricatio). I tato zařízení jsou sama o sobě doklady, kterak stát římský byl toho dbalý, aby vinník zaslouženého trestu neušel.

⁵⁾ V celém tomto dalším vývoji viděti jest neurčité jakési kolísání mezi officialností řízení a formami inkvisičními. Stát vidí, že zájmu, kterýž má na trestání zločinů, není dostatečně vyhověno, pokud trestní stíhání zůstaveno jest jednotlivcům. Místo však aby učiněno bylo opatření, jimž by zjednána byla jistota, že pro každý čin trestný obžaloba skutečně bude podána, předpokládá se zcela neprávem, jakoby mezi zásadou officialnosti a zásadou obžalovací byl vnitřní, nesrovnatelný odpor, odstraňuje se z části již obžaloba sama, a formy řízení obžalovacího nahrazují se činností soudecovskou. — Ostatně v případech v textu uvedených objevuje se hlavně pronikání zásady officialnosti, a není správně shledávati ve všem tom již — jako činí Geib l. c. str. 102., a další — počátky řízení inkvisičního. V podobném omylu jest Würth, který l. c. str. 5. podobně jako Biener, Abhandlungen aus dem Gebiete der Rechtsgeschichte, seš. 2., 1848., str. 69. v tom, že časem zřízení jsou zvláštní úředníci (irenarchae; stationarii atd.), jimž bylo po zločinech pátrati a k soudům zprávy podávati, shledává stopy zásady inkvisiční; neboť řízení samo mělo i tu ráz obžalovací, zbaveno jsouc jenom některých formalností. Teprve v pozdější době císařské, kde vůbec formalností posavadního processu zanikají, a řízení soustřeďuje se v rukou úředníků císařských, nabývá v něm rozhodněji půdy ráz opravdu inkvisiční, ježto při některých těžších zločinech soudcům samým ukládá se povinnost, aby bez podané obžaloby řízení trestní konali. Sr. Biener, Beiträge, str. 11. a 15. a Geib l. c. str. 566.

žení nazývati, *poroty*, nejprve pro jednotlivé případy (*quaestiones temporariae*); později pro jednotlivé zločiny vůbec (*quaestiones perpetuae*), vykazující jim zvláštním snesením (*lex, leges publicorum judiciorum*) způsob řízení a rozhodnutí (*ordo exercendorum judiciorum publicorum*).⁶⁾ V době císařské pak vystupuje nejprve vedle, potom úplně na místě quaesčí jurisdikce senatu, císařův a jich úředníkův, až konečně vedle této soudní moci císařské všeliká jiná úplně mizí.

Jednání samo jest *ústní a veřejné*.⁷⁾ Avšak i v této příčině process římský chová v sobě různé elementy, které buď již samy

⁶⁾ Tento ordo exerc. judic. publ., od jehožto zavedení počíná se nová doba trestnímu processu římskému, neobsahuje snad v sobě obecně platných pravidel jakéhosi řádu trestního ve smyslu nynějším, než jenom ustanovení zvláštní, týkající se vždy toliko určitého druhu zločinů, tedy zvláštní jakýsi řád trestní pro tento zločin, jako na př. lex Calpurnia, kterou byla zřízena první taková quaeatio perpetua pro crimen repetundarum (r. 605. po z. m.), aneb alespoň — dle výkladu Zumptova, Criminalrecht, sv. II., odd. I., str. 6. dd. — dán k zařízení jejímu podnět. Od této doby počínajíc až do Sully dokonává se přechod veškeré jurisdikce trestní na tyto quaesce; avšak teprve lex Julia publicorum judiciorum dala v příčině řízení pravidla všeobecnější, jež potom — extra ordinem — platila i pro taková crimina, k nimžto žádná posavadní lex publ. judic. se nevztahovala (crimina extraordinaria na rozdíl od judicium publicum legis, na př. Corneliae atd.). Sr. o tom zvláště Geib l. c. str. 169.—177. — Co se týče složení těchto římských soudů porotních, dlužno rozeznávati dva elementy: magistratus, který jednání soudní řídil, t. zv. quaeator, quaeisor, quaeisor, kteroužto funkci vykonával praetor, při některých pak quaescích jeho zástupce, t. zv. judex quaestionis, a jistý počet soudců (judices), kteří vynášeli rozsudek. Soudecové byli jmenováni každoročně a to z počátku pro jednotlivé quaeationes zvláště, ke konci republiky však pro všechny zároveň v počtu asi 4000 (judices selecti). Jmenování vykonával praetor urbanus. Při hlavním jednání soudním byli ze všech soudců k této quaesči náležejících ti, při kterých byl k tomu zákonný důvod, vyloučení. Obyčejný způsob, jakým z těchto soudců soud skutečně se zřizoval, byla sortitio (losování), a když strany jednotlivé členy prvního vylosovaného consilia zamítly (rejectio), subsortitio (doplnění losem). Když byli potom ještě tyto soudecové vykonali přísahu („homines jurati“, „jurati“) počalo se jednání samo. (Geib l. c. uvádí též, že i judex quaestionis když jednání řídil, přísahal. Sr. naproti tomu: Zumpt, Criminalrecht, sv. II., odd. 2., str. 146.—148.) Počet soudců byl různý; v době Ciceronalské vyskytuje se počet 32 až 75. V tomto povolávání soudců k rozhodování v jednotlivých případech a v jich přísahání jeví se zvláště podobnost s nynějším zřízením soudů porotních. Z toho také vyplývá, že jednotlivé tyto quaeationes perpetuae nebyly snad trvale zřízené úřady soudní; zřízení takovéto stále quaesce pro určitý zločin značí jen tolik, že příslušný magistrat měl moc, když obžaloba pro takový zločin byla podána, soudece svolati a porotu z nich zříditi. — O původu quaesčí podávají mínění odchylná: Zumpt, Criminalrecht, sv. II., odd. 1., str. 3. dd. a Mommsen l. c. I., str. 161. a II., str. 569. Tento dokazuje také (II., str. 570 dd.) že quaeisorem mohl býti nejen praetor a judex quaestionis, nýbrž v některých případech i jeden z porotců jakožto vrchní porotce.

⁷⁾ Řízení samo mělo, pokud alespoň trval ordo judiciorum publicorum, z části však i později, tento formálně zcela přesně upravený průběh:

jsou odchýlkami od zásady ústnosti a veřejnosti, nebo alespoň k odchýlkám takovým snadno mohou vésti.⁸⁾ Tak zavládlo jednání úplně písemné v řízení appellačním, jež bylo v době císařské se

Prvá, přípravná část (praejudicium accusationis, causae ordinatio, solennia accusationum), koná se in iure, t. j. před magistratem resp. předsedícím soudcem jakožto quaesitorem, druhá, hlavní, in iudicio, t. j. před soudem dle předcházející pozn. 6. osazeným. K oně částí náležejí:

1. Postulatio rei, kdežto žalobce žádá, aby obžalobu na určitou osobu podati směl, předsedci zkouší, zdali mu jus postulandi přísluší, a jest-li více žalobců, vybírá mezi nimi (divinatio).

2. Criminis professio, nominis s. criminis delatio, podání skutečné obžaloby, z pravidla písemné (libellus accusationis), při čemž má na jisto postaven býti základ žalobní a zákon, dle něhož má řízení před se jíti

3. Inscriptio criminis, kdež quaesitor obžalobu přijímá, t. j. do úředního seznamu a jméno obžalovaného do listiny obžalovaných (nominis receptio) zapisuje. Když byl obžalovaný prve o žalobě slyšen (interrogatio), a žalobci — jak alespoň obyčejně se dalo při obžalobě repetundarum a bezpochyby tedy i při jiných — dána lhůta k opatření průvodů (inquisitio), ustanovuje se den líčení in iudicio (diei indictio).

Hlavní toto líčení pře počíná se ustavením soudu (sr. pozn. předcházející). Potom konají se obžalovací a obranné řeči stran nebo jich zástupců (patroni), po nich řízení průvodní (probatio), při čemž strany samy svědky vyslychají, užívajíce při tom zhusta výsledku zkríženého, t. j. výsledku, v němžto strana činí otázky svědkovi od strany druhé vedenému. Teprve v době císařské přichází v obyčej, že výslech před se bere soudce. Rozsudek, o němž rozhodují v dobách starších ústně, později písemně (na zvláštních voskovaných tabulkách, tabelle ceratae) soudcové většinou hlasů, „zní buďsi: absolvo, nebo condemnno; jestliže pak pokládali věc za posud nedostí vyjasněnou: non liquet, kdež potom hlavní líčení konati znova (ampliatio causae). Zvláštního výroku o trestu nebylo třeba, protože s výrokem odsuzujícím trest zákonný eo ipso byl spojen; toliko kde šlo o crimen extraordinarium a trest tudíž byl poena arbitraria, bylo jej zvláště vyměřiti. V době císařské soudcové měli právo zmírniti trest i když šlo o crimen publicum. Zásada obžalovací docházela plné platnosti v tom, že rozsudek směl se vztahovati vždy jen ke zločinu obsaženému v obžalobě; více zločinů smělo shrnováno býti v jediný rozsudek teprve v době pozdější, když process konal se před senatem nebo císařem. — V řízení, jež později vešlo v obyčej před úředníky císařskými, těchto forem ovšem šetřeno nebylo, a process před nimi konaný měl i v tom více povahu inkvisiční, že mohl rozšířen býti na zcela nové zločiny, k nimž obžaloba se nevztahovala (sr. Zumpt, Criminalprozess, str. 205., 230. dd.). Z rozsudků tu vynesených připouštělo se také odvolání (appellatio) k císaři, kromě když rozsudek byl vynesl praefectus praetorio.

⁸⁾ Již sice v době, kdy ordo iud. publ. v plné platnosti trval, daly se jakési zápisy výpovědi svědeckých, k čemuž ještě v době císařské právě z příčin appellatione zapisovaly se také řeči stran (gesta, regesta). Jinak ale jednání zůstalo vždy ústním a bezprostředním. S bezprostředností jednání souvisí i t. zv. comperendatio ke konci republiky v obyčej vešla, kdež ob-
sáhlejší processy rozdělčovány ve dvě líčení (actio prima, actio secunda), od sebe obyčejně dvěma dny oddělená, a kdež potom také neměla místa ampliatio (viz pozn. předcházející). Obmezenou měrou však připouštěla se již i v době republiké též písemná svědeckví. Sr. Geib l. c. str. 342. a 343. a Zumpt, Criminalrecht, sv. I., odd. 2., str. 137. a 138. — Veřejným bylo jednání soudní v době republiky, ať si konalo se na foru nebo, jak také bývalo, v některé basilice.

vyvinulo; veřejnost pak jednání, jež prvotně dalo se na foru, obmezována později, když soudy přeneseny jsou v uzavřené místnosti (auditoria, tabularia, secretaria), víc a více, až konečně jednání tajné stalo se pravidlem,⁹⁾ z něhož buď soud anebo pro některé věci zákon sám¹⁰⁾ připouštěl výjimky (řízení pro tribunali).¹¹⁾

Zhola a zásadně rozdílný jest process římský od práva německého *co do systému průvodního*.¹²⁾ Kdežto právu německému stačí za důkaz výkon naprosto formální, nemající objektivné spjitosti se skutkem trestným, o jehož důkaz jde: v právu římském již od prvních dob pokládá se za účel důkazu, aby jím takové *objektivné momenty* byly přivedeny, ze kterých by soudce *způsobem logického úsudku* nabyti mohl *osobního přesvědčení* o pravdivosti tvrzení, k němuž důkaz se vztahuje. Máť tedy průvodní toto řízení ráz *materielně objektivný*. Proto jsou i *jednotlivé prostředky průvodní* jiného rázu než v právech německých; nalézáme tu: příznání obžalovaného,¹³⁾ svědectví, listiny, indicie. Různá ustanovení o tom, jaké vlastnosti jednotlivé průvody míti mají, jak důkaz vésti sluší (na př. o přísaze svědků atd.), obsahují již staré *leges iudiciorum publicorum*; doba císařská pak oplývá hojnými předpisy o tom, čeho třeba, by důkaz mohl pokládán býti za dostatečný. Nicméně ve všech podobných ustanoveních nelze snad — jako činila pozdější theorie a praxe italská — shledávati určité jakés *theorie průvodní*; jsouť to spíše jen pravidla zkušenosti, jež soudci podati mají jakýsi návod, nemají však volnost přesvědčení jeho obmezovati.¹⁴⁾

⁹⁾ Jen t. zv. honorati měli přístup k jednání soudnímu.

¹⁰⁾ Sr. na př. l. 5. C. 11., 5.: De submersis navibus decernimus, ut levato velo istae causae cognoscantur. (Místnost soudní byla totiž pro publikum uzavřena šraňky [cancelli] a záclonami [vela]. Sr. Geib l. c. str. 510.)

¹¹⁾ Řízení před senatem bylo vždy tajné, alespoň lid neměl k němu přístupu.

¹²⁾ Sr. k tomu zvláště: Geib l. c. str. 136—146., 327.—360., 610—649. Geyer l. c. § 201., Zachariae, Handbuch, sv. II., §. 138. a Gross, Die Beweistheorie im kanonischen Prozess, 1867., str. 128., pozn. 1.

¹³⁾ Příznání vůbec platí za úplný důkaz, jak toho formální důslednost zásady obžalovací arci vyhledává. (Jinak Vargha l. c. §§. 24. a 34.) Ale již v prvních stoletích doby císařské modifikuje se tato formalost ve prospěch pravdy materielné a rozšiřuje se officium iudicis tou měrou, že se mu ukládá, hodnověrnost příznání zkouseti a je s ostatními důkazy srovnávati. Sr. o tom reskript císaře Severa (l. 1. §. 17. D. 48., 18.), čehož důvod podává Ulpian eod. §. 27.: „Si quis ultro de maleficio fateatur, non semper ei fides habenda est; nonnunquam enim aut metu aut qua alia de causa in se confitentur.“

¹⁴⁾ Spíše naopak zásada volného uvažování důkazů dochází tu nejrozsáhlejší platnosti, jak to hlásá zřejmě ještě reskript Hadrianův, l. 2. §. 2.

Zvláštní důležitosti pro vývoj řízení trestního ve všech zemích evropského kontinentu stalo se *jedno* zařízení římského práva průvodního: *tortura*. Prostředku tohoto užíváno za republiky výhradně jen proti otrokům, buďsi — když byli sami obžalováni — aby přiznání na nich se vynutilo, anebo — když svědčili ve prospěch obžalovaného pána svého — aby zvýšena byla váha svědectví jejich. V době císařské vešlo však užívání tortury v obyčej i při osobách svobodných,¹⁵⁾ z počátku sice jen při obžalobě pro určité zločiny, zvláště pro zločin velezrady (*crimen laesae majestatis*), později hustěji a hustěji, a to nejen proti obžalovaným, ale i proti svědkům.¹⁶⁾

§. 12.

*Řízení trestní kanonické.*¹⁾

Trojí živel rozeznávati lze v processu kanonickém: *základné* jeho formy vzaty jsou původně z práva *římského*, v té ovšem podobě, jakou mělo v době císařské. Rozšiřujíc se mezi národy *germanskými*, církev přijala i mnohé formy a instituce z práva těchto národů; v oba tyto živly pak působil samostatně duch *církevní*, vytváří z nich formy nové, jakých právě zvláštní potřeby soudnictví církevního vyhledávaly.

Původní, celkem z práva římského vzatá podoba processu kanonického jest *obžalovací*;²⁾ tento způsob řízení zůstal formálně alespoň povždy „*modus procedendi ordinarius*“, a ještě v době

D. de testibus (22., 5.): „... ex sententia animi tui te aestimare oportere, quid aut credas, aut parum probatum tibi opinaris.“ Sr. k tomu: Vargha I. c. §. 32.

¹⁵⁾ Sr. k tomu výklad Geibův I. c. zvláště na str. 139. a násl., 617. a násl., 642 a násl., a Žumpt, Criminalprozess, str. 310. a násl.

¹⁶⁾ Trestní řízení římské z doby Justinianovy obsaženo jest co do hlavních ustanovení v tit. 1., 2., 3., 16.—19. a 24. knihy 48. pandekt, v tit. 1.—3., 4., 6., 41.—45. a 47. knihy 9. cod. a v novellách 69., 90., 128., 134.

¹⁾ Sr. Zachariae, Handbuch I. §§. 21., 22. Geyer, Lehrbuch. §§. 10., 11. Binding, Grundriss des gem. deutschen Strafprozessrechts, §. 5. Würth. Die österr. St. P. O. str. 7.—13., 19. Vargha, Die Vertheidigung in Strafsachen, 1879, §§. 46.—63. Biener, Beiträge zur Geschichte des Inquisitions-Prozesses, 1827. Fessler, Der kanonische Prozess nach seinen positiven Grundlagen und seiner ältesten historischen Entwicklung in der vorjustinianischen Periode, 1860. München, Das kanonische Gerichtsverfahren, I., 1865. Löning, Geschichte des Kirchenrechts, 2 sv., 1878. Gross, Die Beweis-theorie im kanonischen Prozess, I., 1867., II., 1880.

²⁾ Sr. c. 4. C. 2. qu. 1.: Nihil absque legitimo et idoneo accusatore fiat... c. 18. eod., c. 1. C. 4. qu. 4.

Innocentia III. platilo pravidlo, že „*poena ordinaria*“ jen v tomto řízení může býti uložena.³⁾ Jestliže však — jak ukázáno v §§. předcházejících — i v řízení soudů světských větší a větší platnosti docházela *zásada officialnosti*, pochopitelno, že táž zásada tím pevnější zapouštěla kořeny na půdě řízení církevního a že i v něm dalo se to na újmu domněle s ní kollidující zásady obžalovací.⁴⁾ Jednak zajisté církev, pokládajíc samo vyhlazení hříchu — a tím s hlediště jejího jest i zločin — za úkol bohem sobě svěřený, nemohla spokojiti se vědomím, že *snad* vyskytne se žalobce, který potrestání jeho způsobí;⁵⁾ jednak i jiné zásady práva církevního byly vnější překážkou, jež provedení obžaloby v určitých případech byla na závalu.⁶⁾ Vše to jest příčinou, že *vedle* řízení akusačního již záhy vyvíjejí se nové formy processní, jež tu více, tam méně mají na sobě *ráz inkvisiční*, a že tímto nově vyvíjejícím se řízením inkvisičním formálně stále platný process obžalovací fakticky víc a více jest vytlačován.

Nejstarší způsob tohoto řízení ex officio nastává, když jde o *zločin samozřejmý* (*delicta notoria*), kdež dle pravidla: „*Manifesta accusatione non indigent*“ bez obžaloby a vlastně též bez dalšího formálního řízení biskupové i duchovním i laikům ukládati mohli pokání nebo tresty.⁷⁾

Základem druhého způsobu takového řízení, při němž nebylo třeba obžaloby, byl *hlas obecný* (*infamatio, diffamatio, infamia, clamor publicus, clamosa insinuatio*), jímžto *duchovní* nějaký obviňován byl ze spáchaného zločinu. Byla-li tu vyhledáním (*inqui-*

³⁾ Sr. Gross I. c. I., str. 14., pozn. 3. Viz také c. 1. X. de except. (2, 25), kdež mluví se o zvláštním způsobu řízení inkvisičního, totiž o řízení „*per exceptionem*“, naproti němuž se tu staví řízení obžalovací jakožto řízení řádné: „*Ceterum si de criminibus ad solam exceptionem objectis, testes convicti fuerint sive confessi, poena ordinaria mulctari non debent, cum accusatio in ipsos secundum juris ordinem non procedat...*“ Proti tomuto obecnému mínění, alespoň pokud se týče starší doby, Löning I. c. I., str. 389.

⁴⁾ Sr. shora §. 11. pozn. 5.

⁵⁾ Tomu, kdo vzal na sebe úkol žalobce, hrozil trest (*poena calumniae*), když by důkazu viny na obžalovaného neprovedl. Vědomí tohoto nebezpečí bylo zajisté také příčinou, že system obžalovací v této podobě stával se nedostatečným.

⁶⁾ Překážkou takovou byla zvláště ona ustanovení práva církevního, jež nedovolují, aby laik podal obžalobu na duchovního, nebo aby nižší duchovní žaloval na vyššího. Sr. c. 1.—15. C. 2. qu. 7.

⁷⁾ Sr. c. 15. C. 2. qu. 1.: *Manifesta accusatione non indigent*. K tomu c. 16., 17., 21. eod.

sitio) od církevního představeného vykonaným hodnověrnost obecného hlasu dosvědčena, mohl již na tomto základě vyřknout býti trest, leč by obviněný byl očistil se *přísahou očistnou*. Když pak časem církev počala jurisdikci svoji rozšiřovati též na osoby *neduchovní*, dostalo se tomuto řízení inkvisičnímu zvláštní podpory zavedením soudů synodálních (*Sendgerichte*) v říši francké ve století 9., spojených s výročními biskupskými *visitacemi*, kdež bylo osobám *přísahou* zvláště k tomu zavázaným (*testes synodales*) k učiněnému dotazu (*inquisitio*) oznamovati zločiny v jich okresu spáchané; oznámení takové mělo pak též účinek jako zmíněná *infamatio*.⁸⁾ V určitější formy upravil řízení inkvisiční *Innocentius III.*, vytknuv zcela přesně jeho podmínky a změnil ráz jeho hlavně v ten způsob, že *přísaha očistná* nepřipouštěla se již zhořla k odvrácení inkvisice, ale teprve potom, když inkvisice proti *infamatovi* konaná nevedla k *úplnému důkazu* viny.⁹⁾ Toto řízení inkvisiční, *inquisitio* v užším smyslu, stalo se potom pravidelnou formou řízení trestního.

Další forma řízení inkvisičního, spočívající na základě biblickém, upravena byla též od *Innocentia III.* Základem tímto jest t. zv. *denuntiatio evangelica*, již přikazuje písmo, když by ten, jenž byl hříchu se dopustil, předchozího napomenutí soukromého (*admonitio charitativa*) neposlechl.¹⁰⁾ Dle ustanovení *Innocentiova* má takováto *denuntiace* též účinek jako *diffamatio*, tak že na zá-

⁸⁾ Zařízení soudů těchto církev přijala z říše francké. Sr.: Brunner, *Zeugen und Inquisitionsbeweis der karolingischen Zeit* (otisk ze zpráv cís. akademie věd ve Vídni, 1866.); téhož: *Die Entstehung der Schwurgerichte*, 1872., str. 85. a další.

⁹⁾ Ustanovení *Innocentiova* došla schválení na koncilu Lateranském roku 1215. Sr. cap. 24. X. de accusat. (5., 1.), k tomu: Biener, *Beiträge* str. 48. a další, a Vargha l. c. §. 55. Bliže k ustanovením tím přihlednouce, vidíme, že v nich dokonce nevládně onen duch bezohledné krutosti, jakým vyznačovalo se pozdější řízení inkvisiční, a že v něm zvláště bedlivě jest šetřeno práv i obrany obžalovaného i veliká péče na to vynaložena, aby skutečná, materiální pravda vyšla na jevo. Pozoru hodno jest také, že *Innocentiovi* vidělo se řízení toto alespoň pomocí fikce, jakoby *infamatio* sama byla žalobkyní, zblížení formám obžalovacím a tak co do formy právě základnou myšlenku řízení inkvisičního — splynutí úkolu žalobního s úkolem soudcovským — výslovně popřítí; sr. l. c.: „... non tanquam idem sit accusator et iudex, sed quasi denuntiantē fama vel deferente clamore officii sui debitum exequatur.“

¹⁰⁾ Evang. sv. Matouše, kap. 18.: „Jestliže pak zhřeší proti tobě bratr tvůj, jdi a potreseš ho mezi sebou a jím samým... (v. 15.); pakli neuposlechně tebe, přijmi k sobě ještě jednoho nebo dva, aby v ústech dvou nebo tří svědků stálo každé slovo (v. 16.). Pakliž jich neuposlechně, pověz církvi...“ (v. 17.)

kladě jejím může zavedeno býti řízení trestní a to buďsi tak, že *denuntiant*, ač není formálně žalobcem, vede zároveň *důkaz* (*inquisitio cum prosequente, cum promovente*), nebo že koná se obyčejné officialní řízení inkvisiční (*inquisitio ex mero iudicis officio*).¹¹⁾

Konečně uvádí se ještě t. zv. *exceptio* jakožto zvláštní podnět řízení *ex officio*, když totiž v processu nějakém žalobci nebo svědkovi nebo tomu, jenž dosíci chtěl ordinace neb úřadu církevního, namítán byl zločin, ježž potom bylo namítajícímu dokázati. Z řízení takového nemohla však obviněnému nikdy vzejíti poena *ordinaria*, než toliko vyloučení jeho z obžaloby, svědectví atd.¹²⁾

Jednání před soudy církevními, jichžto *složení* srovnávalo se s organizací církevní hierarchie vůbec, a ve kterých z této příčiny pro *laický element* nebylo místa,¹³⁾ bylo sic *ústní a bezprostředné*, pokud šlo o řízení v *první instanci*, ježto právě těmž soudci, jenž byl konal inkvisici, bylo též vynéstí rozsudek. Že však právo církevní velmi rozsáhlou měrou připouštělo z rozsudků první instance *appellaci*, základem pak jednání *appellačního* byly *spisy* o řízení v první instanci *zdělané*, zvýšena tím důležitost těchto spisů nemálo, a bedlivé jich *zdlávání* stalo se nezbytnou potřebou.¹⁴⁾ *Veřejnost* řízení nebyla sice po zákonu ze soudů církevních vyloučena; fakticky však stalo se pravidlem řízení *tajné*, kteréž lépe se shodovalo s duchem kázně církevní.

Vedle myšlenky officialnosti a zásady inkvisiční stalo se pro další vývoj právní zvláště důležitým kanonické řízení *průvodní*. Církev, přijavši *objektivně materiální* zásady průvodní z processu římského, octla se tím v odporu s opačným názorem práva německého, ano pokládala i se stanovistě církevního za svoji povinnost, proti jednotlivým průvodům tohoto práva — proti *ordalům* a zvláště *souboji* — zřejmě vystupovati. Sama vyšší dokonalost římského systému průvodního dopomohla tu církvi tím snáze k vítězství, ježto ona zase z práva německého přijala *přísahu očistnou*, zároveň však ji při tom obmezivši na ony případy, kde nebyl proveden

¹¹⁾ Viz c. 14. a 19. X. de accusat. (5., 1.).

¹²⁾ Sr. Gross l. c. I. str. 12. — Vlastním účelem *exceptie* není také odsouzení a potrestání, než jenom odvrácení obžaloby, svědectví atd.

¹³⁾ První instancí byl dle toho biskup, druhou metropolita s koncilem provinciálním, třetí pak při věcech větší důležitosti papež pro celou církev.

¹⁴⁾ Již *Innocentius III.* (cap. 11. X. de probat., 2. 19. Innoc. III. in conc. Later.) nařídil, aby o každém processu vše pečlivě bylo sepsáno, „ut si super processu iudicis fuerit suborta contentio, per hoc possit veritas declarari...“

úplný důkaz objektivný.¹⁵⁾ Průvodní tento system kanonický zakládá se sice vůbec jako v právu římském na zásadě *volného uvažování důkazu*,¹⁶⁾ ale zároveň již tu nalézáme řadu pravidel mnohdy velice podrobných, jimiž tato volnost uvažování soudcovského značně se *obmezuje*, ano při *důkazu svědeckém* prohlašuje se výslovně za *nejmenší míru zákonného důkazu srovnalá výpověď dvou úplně způsobilých svědků*.¹⁷⁾

Tortury právo kanonické z práva římského nepřijalo.¹⁸⁾ Avšak zavřítelný tento prostředek k vyhledání pravdy zjednal si i tu již ve století 13. brzo po Innocentiovi III. platnost ve zvláštním řízení, jehož nejvíce od století 13. užíváno proti kacířům. Řízení to, t. zv. *inquisitio haereticae pravitatis*, v němžto z přepjaté horlivosti po vymítění bludů kacířských všeliké odchýlky od řádného řízení pokládány jsou za dovolené, neštítlo se ani tohoto prostředku, a stalo se tak příčinou pozdějšího jeho rozšíření i při soudech světských.¹⁹⁾

¹⁵⁾ Sr. zvláště Löning l. c. II., str. 499.—504. Dříve (Hildenbrand, Die Purgatio canonica und vulgaris, 1841.) pokládala se tato purg. can. za zvláštní původní institut práva kanonického, od něhož rozeznávána purg. vulg. práva německého. Ostatně forma očisťovací přísahy kanonické byla potud odchýlná, že při ní neužíváno přísězníků. Sr. Löning l. c. I., str. 501.—503.

¹⁶⁾ Sr. c. 3. C. IV., qu. 2. a 3. a k tomu l. 3. §. 2. D. 22, 5, kterážto obě místa skoro do slova se srovnávají. Viz také shora §. 11. pozn. 14. S tím souvisí také, že přiznání, jakkoli povždy uznáváno bylo za průvod velmi důležitý, nepokládáno v právu kanonickém za plný důkaz viny, ale že soudci ukládáno, aby vnitřní hodnotu jeho zkoušel a je s ostatními důkazy srovnával. Viz c. 1. a 2. X. de confess. (2, 18) a k tomu: Gross l. c. I., str. 96.—98. Jinak, zdá se, že hleděno bylo ku přiznání v prvních stoletích Sr. Löning l. c. I., str. 399.

¹⁷⁾ c. 23. a 28. X. de test. (2, 20). Zmínky zasluhuje zde ustanovení, že dlužno hleděti ne toliko počtu svědků, než zároveň i jakosti jejich; tak c. 32. X. h. t.: „... quia ad multitudinem tantum respicere non oportet, sed ad testium qualitatem et ad ipsorum deposita...“

¹⁸⁾ Naopak právo kanonické obsahuje hojně výroky, jimiž jen dobrovolné přiznání prohlašuje za hodnověrné a všeliké donucování zatracuje. Sr. c. 1. C. 15. qu. 6.: „Confessio vero in talibus non compulsa sed spontanea esse debet. — Omnis vero confessio, quae fit ex necessitate, fides non est. Pessimum enim est de suspicione aut extorta confessione quempiam iudicare.“

¹⁹⁾ Zvláštní soudy kacířské, jimž od papežův udělena byla iurisdicchio delegata, staly se od století 13. stálou institucí církevní. Již v té době vešlo v obvyčej, že inkvisice svěřována papežskými kommissoriemi pro jednotlivé země řádům, zvláště dominikanům a františkanům, čímž iurisdicchio biskupská ne sice právně, avšak fakticky ve věcech těchto znenáhla úplně byla vytlačena. Užívati tortury proti kacířům, doporučoval nejprve r. 1252. Innocentius IV. světským vrchnostem; později inkvisitoři, obdrževše od Urbana IV. moc, aby irregularity z toho vzešlé sami mezi sebou dispensovali, užívali sami tortury.

§. 13.

*Recepce processu římsko kanonického a další vývoj řízení inkvisičního v Němcích.*¹⁾

Známy jsou příčiny, které způsobily recepce práva římského ve střední Evropě. Na kolik se týče *řízení*, dala se recepce tato prostřednictvím práva kanonického, t. j. process římský recipován jest v té podobě, jaké se mu dostalo v právu kanonickém. Mezi okolnostmi pak, jež k recepce této nejznačnější měrou přispěly, vytknouti sluší zvláště: vědecké spracování processu kanonického v Itálii a to nejen kanonisty, ale i *civilisty*,²⁾ kteří naproti oněm

Další odchýlky v tomto mimořádném řízení záležely v tom, že jména svědků obžalovanému nebyla ohlašována, později i výpovědi jejich oznamovány mu jen kusé. Nebyli-li obžalovaný usvědčen, bylo mu vykonati přísahu očistnou aneb od přísahnutí blud kacířský. Byl-li důkaz viny proveden, nalezeno na trest řádný. — O inkvisici španělské, která ve století 15. zavedena jakožto ústav státní, sr. Vargha l. c. §. 63. O zřízení a působnosti soudu inkvisičního v Čechách ve století 13. a 14. sr. Ott, Beiträge zur Rezeptionsgeschichte des römisch-canonischen Prozesses in den böhmischen Ländern, 1879., str. 13. a 14. pozn. 20. a Slaviček, Úvod ve studium trestního hmotného práva, odd. II., 1866, str. 190. a 191.

¹⁾ Sr. Biener, Beiträge, str. 149. a další; Zachariae, Handbuch, I., §§. 22., 25., 26., 3., 4., 5., a sv. II. str. VII.—XII. Geyer, Lehrbuch, §§. 11., 14.—19. Binding, Grundriss, §§. 5., 6., 10.; dále kromě literatury citované při §§. 10. a 12. ještě: Würth, Die österr. St. P. O., str. 11.—13. Vargha, Vertheidigung, §§. 98.—107., 122.—130., 134. Glaser v Holtzendorffově: Handbuch des deutschen Strafrechts, sv. I., 1879., str. 5.—20. John, Das deutsche Strafrecht, 2. vyd. 1882., §§. 8.—10.

²⁾ Z oněch buďtež uvedeni: Tancredus, ordo iudiciarius z r. 1214.; Innocentius IV. ve svém „Apparatu“ k dekretalím Řehoře IX. asi po r. 1245., zvláště pak Vilém Durantis, Speculum juris asi z r. 1271. Mezi civilisty pak vynikají: Roffredus, jenž v díle svém: lib. super iure pontificio, z roku 1237. první jal se dokazovati, že inquisitio „in iure civili inventa est“; Albertus Gandinus, Libellus de maleficiis ze 2. pol. stol. 13. Angeli de Gambilionibus de Aretio (neboli Angelus Aretinus), Tractatus de maleficiis (kolem r. 1437.); Hippolytus de Marsiliis, Practica causarum criminalium z r. 1538. Julius Clarus, Receptae sententiae z druhé pol. stol. 16. (dílo, jež právem těšilo se nesmírné vážnosti). Prosper Farina cius, jehožto ohromné dílo: Praxis et theoria criminalis asi z téže doby (vyd. ve Frankfurtě r. 1623.) jest rázu výhradně kompilačního, požívalo však ne menší vážnosti než předešlé. Řízení kanonické samo bylo při tomto přechodu v řízení světské z části také pozmeněno, především v tom, že samostatné formy onoho, denuntiatio a notorium, splynuly úplně s řízením inkvisičním, jsouce tu pokládány jenom za zvláštní jeho podnět a základ. Velmi obsírný výklad o tomto vývoji světského řízení inkvisičního, pokud se týče působnosti glossatorův a praktikův italských, najdeš zvláště u Bienera, Beiträge, str. 78.—119. Sr. také: Biener, Abhandlungen aus dem Geb. d. Rechtsgesch., seš. 2., 1848., str. 70. a násl. Holtzendorff Handbuch des deutschen Strafrechts, sv. I., 1871., str. 65., 66., 74.—76. Pro historický vývoj, v textu vyložený díla zmíněných spisovatelův italských jsou tím větší důležitosti, že právo římsko-kanonické právě v onom zpracování, jehož se mu od

snažili se dokázat, že inkvisiční process kanonický vlastně již v římském právu jest obsažen, a přijavše různé elementy z práva římského, jako zvláště torturu, vytvořili tak vlastně novou formu řízení inkvisičního, jež vedle řízení obžalovacího nabyla platnosti i pro soudy světské; užívání processu kanonického i v Německu v četných teritoriích duchovních; konečně pak měrou nikoli nejmenší i to, že process německý, zvláště jeho subjektivně formální system průvodní, jakož i nedostatek rozhodně iniciativy stíhání trestního skutečné potřebě více nestačil.³⁾ Tak vidíme, že zákony

nich dostalo, v Německu se šířilo, že tedy oni znalost a působnost jeho zprostředkovali. Sr. o tom zvláště Brunnenmeister, Die Quellen der Bambergensis, 1879., str. 206. a další, a pokud se týče Bambergensis samé, str. 288. a další.

³⁾ Sr. Geyer, Lehrbuch, §. 201. — Průvodním prostředkům práva německého nedostává se úplně logické spojitosti s thematem průvodním, ony opírají se výhradně jednak o subjektivnou hodnověrnost toho, kdož důkaz vede (přísahy), jednak o důvěru ve přímé zasahování božstva a jeho přispění k odkrytí pravdy (ordaly). Důkaz v právu německém se vlastně také nevztahuje ke skutečnostem, z nichžto by soudce o právu teprve rozhodoval, ale přímo ku právu samému, t. j. strana tvrdí, že jí právo určité přísluší, resp. ve věcech trestních, že skutkem, z něhož je žalována, není vinna, nebo že strana druhá jím jest vinna, a toto tvrzení své dosvědčuje přísahou, svědectvím atd., kladouc tak na váhu onoho tvrzení veškeru osobnost svou i osob jiných (přísežníků). Sr. Planck, Das d. Gerichtsverfahren, I. 1879., str. 165., II., str. 3. a další. System tento mohl se zachovati jen potud, pokud trvala obecná víra v tyto základy jeho. Jakmile však podmínka tato pominula, objevila se ihned jeho nedostatečnost a nezpůsobilost k vyhledání materiálně pravdy. Mnohdy zase formalnosti důkazu byly tak přísné, že provedení jeho bylo velice nesnadné, čímž obecná bezpečnost právní nemálo trpěla. To jeví se zvláště tam, kde důkaz bylo věsti žalobci. Tak bylo pravidlem, že při postižení obžalovaného při skutku samém žalobci bylo vykonati přísahu se šesti přísežníky (tedy sedm přísah, Übersiebnung), ano dle různých práv vyhledávalo se takového důkazu i když obviněný byl se přiznal. Jinak zase obžalovaný, bylo-li jemu věsti důkaz, vydán byl velikému nebezpečí, že nepodaří se mu sehnati potřebného počtu přísežníků; neboť nemohl-li obžalovaný důkazu provésti, byl odsouzen, aniž žalobci ukládal se důkaz obžaloby. Toto řízení průvodní tedy již v samé formální povaze svoji chovalo značné nebezpečí, že vnější výsledek, jehož se jím dosáhne, bude v odporu s pravdou materiální. S druhé strany pak v tortuře, které v průvodním řízení inkvisičním dostalo se úkolu velice vynikajícího, jeví se základ myšlenky soudů božích nepopíratelně příbuzný: jednak totiž že žalobce přiměti může obžalovaného k tomu, aby z podezření se očistil, jednak že přímé přispění božské tu jako tam na konec rozhoduje o výsledku. Tímto způsobem provedeno jakési zblížení systemu římského se systemem germanským, tak že přechod sám byl tím usnadněn. Sr. Biener, Abhandlungen, 2 seš., str. 77. System práva kanonického, jež právě objevení skutečné pravdy pokládalo za nejdůležitější, zvitčel tudíž touto vnitřní svou pravdivostí a logičností. Proto také již záhy vyskytl se velmi podstatné odchýlky od německého systemu průvodního. Již ve 14. stol. udílejí císařové jednotlivým městům zvláštní privilegia, dovolující jim, jde-li o lidi zle pověstí, o lidi nebezpečné atd (schädliche, übelthätige und verläumdete Leute), souditi „auf bösen Leumund“, t. j. tak, že rozhodnutí má se díti bez formalností vyhledávaných ku překonání přísahou

císařské již z počátku století 14. výslovně připouštějí vedle processu obžalovacího i process inkvisiční,⁴⁾ uznávající tím patrně jen to, čím vlastně praxe soudní fakticky již se řídila; tento process římsko-kanonický dochází ve stol. 15. a 16. zákonného přijetí v jednotlivých územích německých,⁵⁾ až konečně *hrdelním rádem Karla V. (Constitutio criminalis Carolina z r. 1532.)* dostává se mu zákonné platnosti pro celou říši německou.

C. C. C. podobně jako základ její, Schwarzenbergova Bambergensis, pokládá sice za řádný, pravidelný způsob řízení process obžalovací, o němž také skoro výhradně jedná; vedle toho však ve člancích 6.—10. připouští také process inkvisiční („Annemen der angegebenen übelthetter von der oberkeyt und ampts wegen“), „so jemandt eyner übelthat durch gemeynen leumunt berüchtiget oder andere glaubwürdige anzeigung verdacht und argkwonig... würde.“ Ostatně i v onom řízení obžalovacím dochází výrazu *zásada officialnosti*; máť sice C. C. C. na mysli vůbec jen onen způsob řízení obžalovacího, jež zakládá se na *obžalobě soukromé, jednotlivcem* podávané; avšak vedle toho připouští se také řízení *se žalobcem veřejným* (t. zv. „Klagen von Amtswegen“ čl. 88., 89., 188., sr. předcházející §. 10. str. 43.), ano namnoze dopraváno tu místa i *formám inkvisičním*.

Podstatná změna práva dřívějšího jeví se též co do způsobu řízení, kteréž jest odtud *písemné a tajné* a to rovněž tak v řízení obžalovacím jako inkvisičním.⁶⁾ C. C. C. nařizuje sice po skončeném tomto řízení písemném a tajném ještě zvláštní ústní a veřejné li-

jenom dle přesvědčení a svědomí („auf Eid, Ehre und Gewissen“) většiny přísežných. Viz o tom hojně doklady u Wächtera, Beiträge z. deutschen Geschichte, 1845., str. 269.—276., k tomu eod. str. 75. a Biener, Beiträge, str. 138. a další.

⁴⁾ Tak Jindřich VII. ustanovuje r. 1312. v Const. ad reprimendum: „Sanctimus, ut in laesae majestatis crimine... possit procedi per accusationem, inquisitionem s. denuntiationem...“

⁵⁾ K nejstarším takovým zákonům náležejí Maximiliana I. řád hrdelní (Malefizordnung) pro Tyrolsko z r. 1499. a pro město Radolfzell z r. 1506. (t. zv. „hrdelní řády Maximilianské“, „Maximilianische Halsgerichtsordnungen“), Wormská „Reformation“ z r. 1498. a předchůdkyně Karolíny, Schwarzenbergova Bambergensis z roku 1507. O rádech Maximilianských viz níže §. 15. O Wormské reformaci a Bambergensis sr. hlavně Brunnenmeister, Die Quellen der Bambergensis, 1879.

⁶⁾ I v akkusačním processu podávána obžaloba písemně, afsí vycházela od žalobce soukromého nebo „von ampts wegen“. Kterak instituce „hledání rady“ a „zasílání spisů“ („Rathsuchen“, „Aktenversendung“) k rozmnožení jednání písemného přispěla, vyloženo v §. 4. pozn. 4.

čení, t. zv. „*endlicher Rechttag*“ (čl. 78. — 99.); toto však jest pouhou formalitou, kterou výsledku řízení předchozího vůbec již nelze změnit, a která proto také víc a více upadá v nevážnost a zapomenutí.

Ne méně důležitá byla změna, jež udála se co do *složení soudů*. Soud obsazen jest dle čl. I. C. C. C. soudcem, rozsudími (přísežnými) a soudním písařem.⁷⁾ Ježto soudcům bylo nalézati dle nově přijatého práva *psaného*, byla pro úřad soudcovský znalost práva tohoto nezbytnou. Znalost tuto měl však v době té jenom soudce nebo písař; pokud pak tomu nebylo tak, nastala potřeba, aby spisy zaslány byly o dobré zdání k osobám práva znalým, k fakultám právnickým, vyšším kollegiím soudním (*Oberhöfe, Schöppenstühle*) atd. (čl. 219. C. C. C., *Rathsuchen, Aktenversendung*). Tak nabývali v soudech trestních víc a více převahy *soudcové učení, práva znalé*, kdežto spolupůsobnost přísežných (*urtheiler, schöffen*) představujících element národní stávala se zjevněji a zjevněji holou formalností.⁸⁾

Konečně i co do *řízení průvodního* přijaty zásady práva římsko-kanonického v té podobě, jak mu tehdáž obecně bylo rozuměno a učeno. Na místo prostého formálního konstatování, zdali důkaz se zdařil čili nic, jak tomu posud bylo v právu německém, bylo dle tohoto nového názoru třeba provéstí důkaz tak, aby jím soudce nabyl *subjektivního osobního přesvědčení*. Toto přesvědčení soudcovské vázáno pak různými pravidly zákonnými (*negativná theorie průvodní*), a celý system doplněn obsáhlými předpisy o užívání *tortury (peinliche Frage)*, která tu ovšem ještě značně jest obmezena a četnými zárukami proti zneužívání opatřena.⁹⁾ Mezi pro-

⁷⁾ Čl. I.: „Item erstlich: setzen: ordnen vund wöllen wir, dass alle peinlich gericht mit Richtern, vrtheylern vnd gerichtsschreibern versehen vund besetzt werden sollen.“

⁸⁾ Podrobnější o tom výklad viz nahoře v §. 7. pozn. 3.

⁹⁾ C. C. C. čl. 20. a násl., 62. a násl. Obmezení, jež tuto jsou obsažena, pozdější praxe více nedbala, tak že tortury užíváno bylo měrou nejrozsáhlejší a s naprostou libovůlí. Nelze ovšem neuznati, že hrdelní řád Karlov sám poněkud zavadl k tomu příčinu, ježto dovoloval odsouditi jenom, když důkaz podán byl svědky nebo přiznáním, nikoli však na základě indicií. Protože pak o zločinech důkaz svědky ne příliš zhusta lze vésti, stalo se přiznání nejobyčejnějším a nejdůležitějším, zároveň pak, jak se domníváno, i nejspolehlivějším způsobem důkazu („*confessio regina probationum*“). Pochopitelně, že od té doby pokládáno za hlavní účel veškerého řízení trestního, přivéstí obviněného k přiznání; mučidla byla k tomu nejpohodlnějším prostředkem. Jak způsobilym prostředek tento byl a k jakým koncům vedl,

středky průvodními připouštějí se ku provedení úplného důkazu jen přiznání a svědectví; důkaz indiciemi jest dostatečným toliko k tomu, aby na jeho základě obžalovaný podroben byl tortuře.

Po hrdelním řádu Karla V. zákonodárství říše německé ne všímalo si více řízení trestního, jehožto další vývoj záležel tudíž vyhradně na doktríně¹⁰⁾ a praxi, v jednotlivých pak teritoriích na zákonodárství partikulárním. Řízení trestní rychlými kroky blíží se tu svému úpadku, poskytujíc věrný obraz žalostného stavu, v němž trvaly veškeré poměry právní celé Evropy ve stol. 17. a 18. a ježž nesmyslné stíhání kacířství a zvláště čarodějství tak smutně charakterisují. Process inkvisiční, jehožto panství stává se v době té neobmezeným,¹¹⁾ setřásá se sebe konečně všecky „nepohodlné“ formalnosti a činí tak — podáváje v tom úplnou obdobu absolutního zřízení státního oné doby¹²⁾ — soudce neobmezeným pánem nad osudem obžalovaného a jediným subjektem řízení trestního. Doktrína rozeznává dle vzoru spisovatelův italských inkvisiči generalní a specialní s artikulovaným výsledkem obviněného; mezi obě vkládá se později výsledek summární, artikulův i všech ostatních formal-

toho nejžalostnějším dokladem jest zuřivé stíhání a odsuzování čarodějnic, jež také dalo se vesměs na základě přiznání učiněného — na mučidlech. Sr. o tom zvláště: Wächter, Beiträge zur deutschen Geschichte, 1846., str. 81. a násl. a 279. a násl.

¹⁰⁾ Vedle civilistův italských jmenovaných v pozn. 2. požíval v Němechích zvláště Nizozemec Jodocus Damhouder (*Praxis rerum criminalium*, 1554.) veliké vážnosti. Díla spisovatelů německých století 16. a 17. až do Carpova jsou prázdná vědecké ceny. (Viz: Binding l. c. str. 27.) Teprve tímto počíná se vědeckější zpracování práva trestního; veliké, nejmíc ovšem jen v kompilaci záležející a duchem krutosti a pověřivosti provanuté jeho dílo: „*Practica nova imperialis saxonica rerum criminalium*“ (1635.), ovládalo praxi německou z veliké části ještě ve stol. 18. — Sr. k tomu Biener, Beiträge, str. 160.—182.

¹¹⁾ Zbytky jakéhosi řízení akusačního neb alespoň některých forem akusačních zachovaly se po různu vedle processu inkvisičního až do počátku století 19. Takovým zbytkem jest t. zv. process fiskální, jehož užíváno při soudě říšském i v některých teritoriích při zvláště těžkých zločinech, a ježž záležel v tom, že při vyšetřování působil vedle soudce vyšetřujícího veřejný žalobce, t. zv. fiskal, a že potom konáno veřejné ústní přelíčení, při němž mezi žalobcem a obžalovaným o žalobě se pojednávalo. Spojitost se starým „žalováním z povinnosti úřední“ („*Klagen von Amtswegen*“) jest tu patrna. Sr. Biener, Beiträge, str. 143, téhož *Abhandlungen*, 2. seš., str. 74., 80., 81., a Brunnenmeister l. c. str. 217. Ještě méně byl v pravdě akusačním t. zv. process smíšený, *processus mixtus*, při němž i celý vnější průběh jednání byl inkvisiční, toliko s tou úchylnkou, že pro stadium vyšetřování specialného zřízen byl zeměpanský fiskal, aby při něm konal některé funkce veřejného žalobce. Sr. o tom Zachariae l. c. I. str. 147.—151. a Geyer l. c. str. 89. a 90.

¹²⁾ Viz předcházející §. 3., pozn. 4

ností úplně prostý; konečně pak výsledkem tento přesunuje se do inkvisice generalní, čímž tato stává se rozhodnou částí processu, kdežto formální inkvisice specialná pozbývá všeho věcného obsahu, stávajíc se holou formalností jako druhdy „endlicher Rechttag“. ¹³⁾ Vlastním středem a základem celého tohoto „řízení“ byla pak *tortura*, v jejímžto „zdokonalování“ doba tato osvědčila důmysl podivuhodný, a při níž arcí obmezení a záruky, jichžto s nejlepším úmyslem poskytovala Karolina, před všemocí soudce vyšetřujícího v nívě se rozplynuly.

Teprva když ve druhé polovici předešlého a na počátku tohoto století *tortura* ve všech územích německých byla zrušena ¹⁴⁾ a tím hlavní sloup systému posavadního se sřítíl, a když zároveň i vědě právní nastala doba nového rozkvětu: teprva potom dostalo se jednotlivým státům německým, v jichžto zákonodárství řízení trestní zatím bylo přešlo, alespoň formálně dokonalejších zákonův, ačkoliv sama forma i podstata řízení inkvisičního v nich nevalně se změnila. ¹⁵⁾ K nejdůležitějším zákonům tohoto rázu, pokud jimi celé řízení se upravuje, náležejí pruský „Criminalordnung“ ze dne 11. prosince r. 1805., bavorský (Feuerbachův) zákonník trestní ze dne 16. května 1813. a dle tohoto zpracovaný zákonník tr. oldenburský z r. 1814. ¹⁶⁾ Jako druhdy obecný process inkvisiční, tak i tyto zákony pokládají *přiznání* obviněného za hlavní cíl řízení, k jehož dosažení nepřímo sloužití mají jakožto surrogat *tortury* — *tresty pro neposlušnost* (Ungehorsamsstrafen). Jednání úplně *tajně* a *písemně* soustředěno jest v rukou soudce vyšetřujícího, který po skončeném vyšetřování zasílá spisy soudu kollegialnímu, aby na

¹³⁾ Sr. Glaser l. c. str. 6.

¹⁴⁾ Již šlechtý Christian Thomasius horlil jak proti nesmyslnému stibání čarodějství, tak i (ve spise: *De tortura e foris Christianorum proscribenda* z r. 1705.) proti *tortuře*. Praktických úspěchů dodělaly se teprve snahy Beccariovy a Sonnenfelsovy. Od druhé polovice předešlého století *tortura* byla v jednotlivých státech německých zrušována, v Prusku již od r. 1740. podstatně obmezena, v některých státech teprve na počátku tohoto století formálně zdvižena. Sr. Geyer l. c. str. 68. a 69., pozn. 9.

¹⁵⁾ Zákony ze stol. 18. k řízení trestnímu hledící uznávají sice ještě hrdelní rády Karla V. za podporný pramen právní, zároveň však směřují k tomu, aby process akusační, buďsi pokud záleží na obžalobě soukromé, buďsi vůbec vymítily. Výpočet zákonů těchto podává Zachariae l. c. I., str. 6., pozn. 3. Povahu výlučného zákona, jenž práva obecného ani podporně neuznává, má Codex Maximil. juris bavarici criminalis z r. 1751.

¹⁶⁾ Ve příčině oněch států německých, kdež toliko jednotlivé punkty řízení byly upraveny, sr. Zachariae l. c. I., str. 8.—11., pozn. 6.

jich základě vydal rozsudek. Při tom soudce vázán jest *zákonnou*, celkem ještě *positivnou teorií průvodní*, s čímž souvisí, že vedle rozsudku odsuzujícího a osvobozujícího připouštějí se i jiné formy, když totiž průvody proti obviněnému svědčící nedospěly k úplnosti zákonného důkazu, ale také nebyly docela vyvráceny. ¹⁷⁾ Hájení obviněného podrobno četným obmezením.

Přesvědčení, že oprava řízení trestního na posavadních základech historických není možnou, a že process inkvisiční vrchol vývoje svého a možného zdokonalení již překročil, stávalo se v první polovině tohoto století obecnějším a obecnějším. Nejprve v literatuře vědecké ¹⁸⁾ hlášáno, že opravu, jejížto naléhavá potřeba jednomyslně uznávána, provést lze jenom návratem k opuštěným zásadám řízení dřívějšího: zásadě obžalovací, jednání veřejnému a ústnímu, při čemž i otázka soudů porotních živě se přetřásá. I vlády některých států německých vidouce, že věci tak jak posud potrvati nemohou, odhodlávají se konečně po dlouhém odporu k rozmanitým pokusům opravným, vydávajíc tu zákony, tu návrhy zákonů vztahujících se k řízení trestnímu. ¹⁹⁾ Tu konečně nadchází bouřlivý

¹⁷⁾ Touto formou rozsudku bylo t. zv. propuštění z instance (absolutio ab instantia, Lossprechung von der Instanz), s čímž spojeny jsou některé nepříznivé účinky processní (na př. povinnost zaplatiti útraty processu) i politické (ztráta některých práv občanských atd.). Ano dle míry takového neúplného důkazu připouštělo se též odsouzení (! obžalovaného k mimořádnému trestu, ježto zdálo se býti zcela přirozeno, aby při důkazu částečném také část trestu byla vykonána — nejhorší to pobouzení proti základní zásadě, že trestán býti může toliko ten, jehožto vina úplně byla dokázána. — Upuštění od zákonné teorie průvodní ve prospěch volného uvažování důkazů viděti v zákoně saském ze dne 30. března 1838., zvláště však rozhodně v zákoně pruském ze dne 17. července 1846.

¹⁸⁾ Z nejdůležitějších spisů buďtež uvedeny: Feuerbach, Betrachtungen über die Öffentlichkeit und Mündlichkeit der Gerechtigkeitspflege, 2 sv., 1821. a 1825. Leue, Der mündliche öffentliche Anklageprozess und der gemeine schriftliche Untersuchungsprozess in Deutschland, 1840. Hepp, Anklageschaft, Öffentlichkeit und Mündlichkeit des Strafverfahrens, 1842. Mittermaier, Die Mündlichkeit etc., 1845. Zachariae, Die Gebrechen und die Reform des deutschen Strafverfahrens, 1846. Savigny, Die Prinzipienfragen in Beziehung auf eine neue Strafprozessordnung, 1846. Köstlin, Der Wendepunkt des deutschen Strafverfahrens im neunzehnten Jahrhundert, 1849. Kromě toho náleží sem i z té doby pocházející hojná literatura o soudech porotních. — Mocný účinek na tento nový směr měly především změněné názory o státu, jeho úkolu, o poměru občanů státních k němu a přesvědčení obecné, že stát policejní na základech předešlého století zbudovaný v novou dobu více se nehodí. Nemohlo býti jinak, nežli že s tím vzrůstala se i snaha, aby řízení inkvisiční v tehdejší své podobě s oním státem policejním tak těsně rostlé zároveň s ním vzalo za své.

¹⁹⁾ O těchto návrzích a zákonech sr.: Zachariae, Handbuch, I. str. 11. až 15. Geyer l. c. str. 91. Glaser l. c. str. 16. a 17.

rok 1848., starý pořádek se zvrací a nový vstupuje na jeho místo. Nová doba žádá si nejen důkladné, ale také *rychlé* opravy. Ani v tom není valně různých mínění, kterak by opravy takové bylo lze se dodělati. *Ve Francii* již od konce předešlého století rovněž za rozvratu revolučního zlomeno panství processu inkvisičního a dle vzoru *anglického* zděláno tam řízení nové s formou obžalovací, jednáním ústním a veřejným, s volným uvažováním důkazův a se soudy porotními. Řízení toto mělo platnost i v samém Německu, totiž ve krajinách Porýnských, kdež za válek Napoleonských bylo zavedeno a i potom, když země ty znova připojeny jsou k Německu, v platnosti zachováno. Pochopitelně, že všecky zraky obracely se ke Francii, a přijetí řízení francouzského že stalo se obecným heslem této doby. Toto řízení anglicko-francouzské jest obsahem t. zv. *reformovaných řádů trestních*, jež ve většině států německých po roce 1848. jsou vydány. V řízení trestním německém, jež ve století 16. bylo formálně zakončilo recepci práva římsko-kanonického, dokonává se tu ve století 19. po druhé recepci práva cizího — anglicko-francouzského.

B) Vývoj řízení inkvisičního v zemích rakouských.

§. 14.

Řízení trestní v zemích českých.¹⁾

Dějiny řízení soudního v zemích českých poskytují obraz zvláště tím zajímavý, že v něm po dobu velmi dlouhou lze znamenati, kterak různí tři živlové: původní řady *slovanské* s právem *něme-*

¹⁾ Sr. Jičínský, Vývin českého právnictví, 2. vyd. 1865. Hermengild Jireček, Slovanské právo v Čechách a na Moravě, I sv. 1863, II. 1864. Týž, Základy zemského zřízení v koruně království českého, 1872. Slavíček, Úvod ve studium trestního hm pr, II, 1866., str. 51. dd. Haněl, O vlivu práva německého v Čechách a na Moravě. (Nástin.) 1874 a v Právniku, roč. XII., 1873 a XIII., 1874. Týž, O pojmu i objemu historie práva rakouského, v Právniku, XIX., 1880. Ott, Beiträge zur Receptions-Geschichte des römisch-canonicalen Prozesses in den böhmischen Ländern, 1879. Schmidt von Bergenhold, Geschichte der Privatrechtsgesetzgebung und Gerichtsverfassung im Königreiche Böhmen von den ältesten Zeiten bis zum 21. September 1865. (1866). Obšírný a velice důkladný obraz staročeského řízení soudního podal Vincenc Brandl v řadě článkův uveřejněných v Právniku, sv. VIII. (1869) pod nápisem: „O staročeském řízení soudním“; podobné i téhož spisovatele Kniha Drnovská, 1868., v Úvodě str. XI.—LXXXVI. obsahuje zevrubný „Nástin historický“ o vývoji práva zemského na Moravě. Sr. též: Palaický, Dějiny národu českého, zvláště díl I., část 2., str. 272. dd., 293. dd. Tomek, Dějepis města Prahy, díl I., 1855., str. 253. dd., 265. dd.,

ckým a římsko-kanonickým na vývoj právní působili, obraz tím zajímavější, že živlové tito po více století *samostatně, vedle sebe* byli činní, a že déle nežli v zemích německých trvalo, než splynuli v útvar celistvý, jednotný. Řízení soudní totiž, jež původně v celé zemi bylo rázu výlučně slovanského, ustupovalo záhy jednak formám processu římsko-kanonického, jenž recipován byl v územích duchovních, immunitami nadaných, jednak právu německému, jehož privilegii panovníků dopřáváno bylo napařád kolonistům německým, v zemích českých města zakládajícím. Kdežto však toto právo městské jeví se dosti přístupným processu římsko-kanonickému, jehožto recepcí v Koldínových „Právicích Městských“, roku 1579. sněmem i císařem pro všecka města česká schválených, i formálně jeví se býti dokonanou: původní řízení slovanské zachovalo se ve formách skoro neporušených i dlouho potom *při soudu zemském*, vypuzeno jsouc odtud nikoli klidným, nenáhlým vývojem věcí, ale vědomým aktem absolutní moci panovnícké. Teprve totiž *obnoveným zřízením zemským Ferdinanda II. z r. 1627. pro Čechy a 1628. pro Moravu* zaveden jest process na základech práva římsko-kanonického spočívající i při soudě jmenovaném.²⁾

335. dd., díl II., 1871., str. 280. dd., 305. dd., díl III., str. 1. dd. Dudík, Dějiny Moravy, sv. IV., 1878., str. 218. dd. Týž, Mährens allgemeine Geschichte, sv. IV., 1865., str. 297. dd. a sv. IX., 1880., str. 65 a 107. dd.

²⁾ Tento vývoj právní jest tím pozoruhodnější, že v něm až do provedení sjednocení oba způsoby řízení úplně neprostředně vedle sebe trvají. Dějiny práva českého vykazují v celé střední Evropě první obsáhlou kodifikaci, v níž úplně recipován jest pro soudy světské process římsko-kanonický — jesti to Václavem II. asi r. 1300. vydané Jus regale montanorum, jemuž však dostalo se platnosti jenom v Horách Kutných (Ott l. c. str. 172. d.); v Čechách a na Moravě však také zároveň zachováno jest původní, na základech úplně domácích spočívající řízení při soudu zemském až do r. 1627., resp. 1628., tedy po dobu, kde v Německu process již dávno převeden byl ve formy římsko-kanonické. — Soud zemský, jenž prvotně nebyl jiné povahy než ostatní soudové župní, začal znenáhla nabývatí postavení nad těmito vynikajícího, a působnost jeho rozšířila se na celou zemi. Příčinou toho bylo jednak vzrůstání moci panovnícké a soustředění její v hlavním městě, jednak i úpadek ústavy župní, k němuž ve stol. 12. a 13. hojně immunity duchovní a světské přispěly, ježto osoby immunitami nadané z pravomoci soudů župních byly vyjímány a soudu zemskému podřízovány, kdežto lid poddaný na jich území podroben byl jejich pravomoci duchovní, resp. patrimoniální. Soud zemský stal se takto příslušným pro osoby stavu šlechtického: panského a rytířského v celé zemi. Podobně v celku byly příčiny, jež způsobily vznik a vývoj soudu zemského v Brně a Olomouci. Právo hmotné i formálně, jež platilo při soudu zemském, bylo skoro zúplna zvykové. Po nezdářených pokusech kodifikačních, jež daly se za Přemysla Otakara II., Václava II. a Karla IV. (Majestas Carolina), provedena jest první kodifikace tohoto práva zemského ve Vladislava II. zřízení zemském z r. 1500. jemuž dostalo se pak nového upravení r. 1530., 1549., 1564. a 1594. Podobně i moravské právo zemské zkodifikováno

Formální pak dvojatost, kteráž i potom zůstala mezi právem zemským a právem městským, z nichž toto prohlášeno zároveň za podporný pramen onoho, zdvižena jest co do řízení trestního teprve řádem hrdebním Josefa I. r. 1707. pro Čechy, Moravu a Slezsko vydaným.³⁾ Tímto zákonem končí se zároveň také doba samostatného zákonodárství trestního pro země české; hrdebním řádem Tereziánským ze dne 31. prosince 1768. nastává pak zákonodárství ve věcech těchto všem t. zv. dědičným zemím rakouským společně.

Jako původně u všech národů, tak i české řízení trestní neliší se formálně nikterak od řízení civilního.⁴⁾ Podnět k činnosti soudní

jest ve zřízení zemských z roku 1516., 1535., 1562. a 1604. Naproti tomu města hned při svém zřízení bývala nadána právem cizím: saským nebo bavorským, jímž i nadále se spravovala, kdežto v některých vývoj právní ovšem na tomto cizím základě dál se samostatně. K těmto náleží i Staré město pražské, jehožto právo konečně M. Pavlem Kristianem z Koldína bylo sepsáno a na základě usnesení sněmu a schválení císařského z r. 1579. po jakési době odporu po všech městech království českého přijato. Táž práva městská zavedena jsou resolucí ze dne 30. května 1680. nejprve subsidiárně, potom pak resolucí ze dne 7. června 1697. výhradně i v městech moravských a v letech 1717. a 1734. i v městech slezských. — O pramenech a vývoji práv městských v zemích českých sr. hlavně výklad Hančlův: Vliv práva německého, a Ottův l. c. str. 174. dd., potom: Josef Jireček, Práva městská království českého a markrabství moravského spolu s krátkou jich summou od M. Pavla Kristiana z Koldína. Vyd. 5., 1876, v úvodě. Rössler, Deutsche Rechtsdenkmäler aus Böhmen und Mähren, 2 sv., 1845 a 1852. Tomaschek, Deutsches Recht in Österreich im 13. Jahrh. auf Grundlage des Stadtrechtes von Iglau, 1859. Ant. Lepař, Přehled zevnějšího vývoje městského práva v zemích koruny české, v Právniku, VII. Emler, Práva měst českých, zvláště pak Starého města pražského, eod. IX. Jar. Čelakovský, O soudní pravomocnosti panovníka a jeho úředníků nad církevními korporacemi a královskými městy v Čechách, eod. XVII. a XVIII. Týž, O právních rukopisech města Litoměřic v Časopise českého musea, 1879. Jos. a Herm. Jireček, M. Briekho z Licka Práva městská, 1880., v úvodě. Jar. Čelakovský, O právech městských m. Briekho z Licka a o poměru jich k starším sbírkám právním, v Právniku, XXI. a týž, Pohnutky m. Briekho při vydávání „Práv městských“ r. 1536 tiskem, eod. XXII.

³⁾ Zákonem tímto zdělaným hlavně na základě soudního řádu hrdebního r. 1656. pro Dolní Rakousy vydaného prohlášena jest také formálně ve věcech trestních podporna platnost práva římského a hrdebního řádu Karla V. z roku 1532. v zemích českých, zároveň však i zachována jsou podporně v platnosti posavadní zřízení zemská se zákony pozdějšími, jakož i práva městská; praví čl. XIX v §. 46.: „Was sonsten ausser den allhier gesetzten Strafen in den gemeinen Kaiserlichen Gesetzen (t. j. v právu římském), peinlichen Halsgerichtsordnung Karls V. und anderen unsren Land- und Stadtgesetzen, woselbst durch diese unsere peinliche... Gerichtsordnung ausdrücklich nicht corrigiret worden, verordnet ist... bei deme soll es allerdings sein verbleiben haben.“

⁴⁾ Ze starších pramenů práva českého sr. zvláště: Decreta Breislai I. z r. 1039. (H. Jireček, Codex juris bohemicus I, č. 7. a Svod zákonův slovan-ských, 1880., str. 484. dd.). Statuta ducis Ottonis, neboli t. zv. Práva Kunrátova z r. 1229. 1237. (Erben, Regesta I, H. Jireček, Codex j. b., I,

vychází tu výhradně od žalobce soukromého (*povídá*), jenž domáhaje se potrestání vinníka, domáhá se práva sobě samému náležejícího. Jeho povinností jest, aby předsevzal u soudu *opověď* zločinu, vymohl *ohledání* skutku a *půhon* zločince před soud; jeho žaloba (*nárok*) jest pak základem dalšího jednání soudního a rozhodnutí.⁵⁾ Má tedy řízení toto, pokud se týče věcí trestních, úplně *ráz obžalovací*.⁶⁾ Příčiny pak podobné, jaké jsme naznačili ve předcházejících §§. 10. a 11. o právu německém a římském, vedou vzrůstající moc státní víc a více k tomu, aby k zachování pořádku sama o potrestání zločinu dbala, čímž i *myšlénka officialnosti*, ano pokud soudci samému ukládají se funkce žalobní, i *počátky zásady inkvisiční* docházejí platnosti. Sem dlužno počísti obecnou povinnost k *oznamování* činů trestných, povinnost, na pokřik napadeného: „*Nastojte*“, *pomagajte*“ na místo skutku se dostaviti, „*nepřátely* a

čís. 29. a Svod z. sl., str. 488. dd.), a Řád práva zemského, Ordo judicii terrae ze stol. 14. — vlastně práce soukromá, jež však došla platnosti zákonné a má pro nás důležitost tím větší, že obsahuje hlavně a to velmi obsírně řízení trestní — (Palacký, Archiv český, II., str. 78. dd., H. Jireček, Cod. j. b. II., 2., čís. 10. a Svod. z. sl., str. 509. dd.). Z právních knih starší doby sluší připomenouti zvláště tyto: Knihu starého pána z Rožmberka před r. 1300. seps. (Palacký, Archiv český, I., str. 447. dd.; H. Jireček, Cod. j. b. II., 2., čís. 7. a zvláště: Brandl, Kniha Rožmberská, kritické vydání, opatřené poznámkami a glossařem, 1872.) Pana Ondřeje z Dubé výklad na právo země české okolo r. 1400. (Palacký, Archiv český, II., str. 481. dd., H. Jireček, Cod. j. boh. II., 2., čís. 19.). Viktorina ze Všehrd O právech země české knihy devaterý z r. 1499. (H. Jireček, Cod. j. b. III., 3.); co do práva zemského moravského pak: Knihu Tovačovskou, aneb Pana Ctibora z Čimburka a z Tovačova Paměť obyčejů, řádů, zvyklostí starodávných a řízení práva zemského v Mar. Mor. z r. 1481.—1490. (vyd. Demuthovo z r. 1858, nyní pak zvláště kritické vydání Brandlovo z r. 1868.) a Knihu Drnovskou z r. 1523.—1543. (kritickými i věcnými poznámkami opatřené vydání Brandlovo z r. 1868.).

⁵⁾ Sr. k tomu také: Brandl, Glossarium illustrans bohemico-moravicae historiae fontes, 1876., zvláště snb v. Hlava, Původ, Půhon, Půhonci, Sok, Útok. O půhonu Brandl vykládá též velmi obsírně v Právniku l. c. str. 190. dd. a 225. dd.

⁶⁾ Tato povaha řízení trestního a jeho úplná srovnalost s řízením civilním zachovává se tou měrou, že i o nejtěžší zločiny, jako na př. o vraždu, dovoluje se stranám dobrovolně narovnáni. Sr. Tomek l. c. I., str. 271., pozn. 94. Rozhodněji snaží se O. Z. Z. zachovati v té věci veřejný ráz práva trestního, zakazujíc ve článku B. 13. v určitých alešpoň věcech trestních — ovšem ale také zároveň v některých civilních — t. zv. zasýláni vystřížených cedulí, zvláštěni to způsob jednání stran o smírné uklizení sporu prve než začalo se vlastní jednání soudní. Avšak i později ještě praxe soudů hrdebních dopouštěla stranám zhusta, aby i ve věcech trestních dobrovolně se porovnály, jak viděti z toho, že zvláštěni dvorský dekret Marie Teresie ze dne 3. července 1766. soudům městským vydaný zvyklosti této snaží se učiniti přítrž (sr. Domin-Petrushevecz l. c. str. 38.).

zhoubce zemské honiti“; 7) sem dále náleží důležité zřízení *popravci*, na jichž místo později nastoupili *hejtmané krajské*, jichžto povinností bylo, aby při některých zvláště obecně nebezpečných zločinech (jako loupežích, vraždách, žhářství) vinníky stíhali a je ku potrestání přiváděli. 8) Neméně důležitou v tomto směru byla zvláště od stol. 16. činnost *prokuratorů královských*, k jichžto povinnostem též náleželo, aby při zločinech zaváděli obžalobu, když by nebylo nijakého žalobce soukromého. 9) Právo městské již od nejstarších dob „*při skutku lícném*“ dopouští stíhání trestní i bez obžaloby, 10) ano práva městská z r. 1579. zavazují v jednotlivých případech (sr. M. XXXVII.) konšely, aby nečekajíce obžaloby, řízení trestní zavedli a sami důkazy opatřili (S. XIX.), a ve článku P. XXVII. kladou se již na roveň vedle sebe řízení „*per accusationem, per inquisitionem judicis, per denuntiationem*“. V právu zemském pak Obnovené zřízení Ferdinanda II. ve člancích R. I—V. postoupilo na této cestě velmi daleko, ukládajíc úřadům vůbec, aby z *povinnosti úřední* péči měly o stíhání činů trestných, jež by k vědomosti jejich přišly. 11) Konečně hrdební řád Josefa I. z r. 1707. zcela for-

7) Sr. Brandl, Glossarium s. v. Honění nepřátel a zhubei zemských.

8) Brandl eod. sub v. Poprava, Popravce, Psanec, Hejtman, Hejtmané krajské. O popravcích sr. též H. Jireček, Základy zemského zřízení, str. 167. až 173., a Mareš, Popravci kniha pánův z Rožmberka, 1878. Podobné byly povinnosti konšelů zemských (sr. H. Jireček l. c.).

9) Úkol úředníků těchto, kteří hlavně z dob Ferdinanda I. větší důležitostí nabyli, byl původně jen fiskální; ježto však jim bylo dbáti o to, aby komora královská nebyla zkrácena o důchody jí z konání spravedlnosti vyplývající jako taxy, pokuty atd., vyvinula se z toho i povinnost jejich, hleděti k tomu, aby zločin nezůstal nepotrestán. Podobný úkol měli v městech od r. 1547. rychtářové královští. Sr. Brandl, Glossarium s. v. Prokurator královský a Rychtář královský. Podobný úkol, pokud se týče stíhání trestního, přikazuje Obnovené zřízení zemské Ferdinanda II. F. I. dvorské kanceláři, která však nemá sama obžaloby podávat. Pozoruhodno jest, kterak Decretum Breislav přijalo v té věci ustanovení práva kanonického, nařizujíc v §. 5. při zločincích hlasem obecným označených (infamia kanonického práva), aby archipresbyter o nich županu oznámení učinil: „*Similiter et de his, qui homicidiis infamantur, archipresbyter comiti illius civitatis nomina eorum ascribat et comes eos conveniat*...“ Podobně §. 6.

10) Sr. Rössler l. c. II. str. 196. a Tomek l. c. II. str. 339. Úkol veřejného žalobníka před řádnými soudy městskými podniká též soudec, totiž t. zv. kmet, přísežný. Sr. Haněl l. c. str. 156. a Tomaschek l. c. str. 130.

11) Podobně jako dřívější zákony, tak i Obn. zřiz. a to ve čl. A. 48. ukládá zvláště hejtmanům krajským povinnost, činy trestné stíhati a vyhledávání (Informationsprozess) o nich konati; avšak obžalobu soudní slušelo provéstí žalobci, jemuž všechny k vedení processu potřebné pomůcky měly býti vydány. Forma řízení zůstává tedy i tuto obžalovací. Sr. též čl. R. 6. Nesprávně Schmidt v. Bergenhold, který l. c. str. 267. Obnovenému zřízení imputuje, že zavedlo za pravidlo process inkvisiční.

malné vedle processu obžalovacího zjednal platnost řízení inkvisičního, v němž vyhledání dítí se má bez všelikých formalností tak, aby soudce sám vykonával zároveň úkol žalobce i obhájce (čl. I. §. 2.). 12) Při tom arci vždy ještě řízení inkvisiční zachovává povahu subsidiární, pročez místa míti nemá, „*solang als ein Ankläger bey der durch ordentliche Anklage zu besprechen kommanden Person vorhanden, auch alles recht und schleinig fortgehet*“ (čl. III. pr.).

Složení soudu v právu českém srovnává se co do základné myšlenky s oním zařízením, jaké vyskytuje se v právích německých (§. 10.). 13) Zvláštní úředník knížecí, později královský — sudí (judex) na panském soudu župním, vladař (villicus) na župním soudu vladýčím, nejvyšší sudí při soudě zemském 14) — rychtář městský (judex civitatis) pak při soudech městských jednání soudní řídí a pokud potřebí, rozsudek vykonává; vynéstí však k učiněnému *potazu* o věci rozhodnutí, „*nález*“, jest na oněch mužích z národa, jichžto právem, a pokud se týče i povinností jest, soudu se účastniti. Účastníci tito, jichžto počet z počátku při soudech župních a soudu zemském nebyl obmezen, t. zv. kmeti, páni při soudě zemském (na Moravě zemští hospodáři), kmeti, přísežní, později konšelové při soudech městských, rozhodují tu o vině nebo nevině obžalovaného podobným způsobem jako přísežní (urtheyler, schöffen) práva německého. 15) Při tom ovšem v soudech městských, kdež

12) Řád Josefinský, jak v úvodě se praví, vydán byl hlavně „*zu form- und verlässlicherer Einführung des . . . dem allgemeinen weesen sehr nutzbahnen Inquisitionsprozess*“, a rovněž čl. I. §. 1. označuje za vlastní účel zákona, „*den Processum inquisitorium zu beschleunigung der Justiz förmlicher einzuführen*.“ V přičině formy processu obžalovacího čl. III. §. 1. zachoval v platnosti posavadní ustanovení obsažená ve zřízeních zemských a právích městských, pročez zákon sám zabývá se hlavně processem inkvisičním, kterýž má dle téhož čl. §. 4. býti zaveden, „*sobald oder gleich anfangs ein Ankläger ermangelte, oder jemand nur einen Denuncianten . . . abgeben wollte, oder im Fortgang des Prozesses von der Klag abstünde, oder endlichen das Gericht selbstan vor gut und vorträglich befindete, die Hände einzuschlagen*.“ — O řádu Josefinském sr.: Herbst, Einleitung in das österreichische Strafprozessrecht, 2. vyd. 1871., str. 24. dd.

13) Sr. Brandl, Glossarium s. v. Cúda, Kmet, Nález, Župa.

14) Kromě toho přítomen byl na soudě župním ještě župan (castellanus, comes), jenž jménem knížete vykonával ochranu soudu; na soudě zemském sám král, byl-li v zemi přítomen (na Moravě král nebo zemský hejtman) a nejvyšší úředníci zemští, od r. 1487. nejvyšší purkrabí pražský a nejvyšší komorník.

15) Soud zemský byl původně totožný se sněmem; v něm scházeli se všichni, kdož měli právo přicházeti na sněm. Roku 1487. ustanoveno, že kmeti

soudilo se buď na základě práva německého (zrcadla saského nebo švábského) nebo na základě sebraných nálezův a kdež, jak shora připomenuto, formy řízení římsko-kanonického záhy měrou velmi rozsáhlou byly přijímány, jevila se větší a větší potřeba, aby byly opatřeny též osobou *těchto poměrů právních znalou*; osobou tou byl *písař městský*, jehožto působnost přirozenou měrou stávala se časem důležitější a důležitější. Z téže příčiny i při soudě appellačním r. 1548. nad soudy městskými zřízeném vyhrazena jsou v počtu přísedících vedle zástupců stavu panského, rytířského a měšťanského čtyři místa *doktorům práv*, kterýžto počet později několikráte byl rozmnožen.¹⁶⁾ Naproti tomu v soudu zemském, kdež právo cizí teprve ve stol. 17. nalezlo přístup, a kdež soudilo se až do konce stol. 15. na základech *práva nepsaného*, nebylo též potřebí osob ve právu zvláště učených, takže ještě Všeherd ve předmluvě ke slavnému dílu svému hlásati mohl o soudu tom: „Súdie se také sami sebu, Královskú Milostí najprv a kmety, totižto pány a vladykami k sídu volenými, *ne doktory nebo jinými lidmi v práviech přespólních a cizích učenými*, zemi české k jich obyčejóm málo nebo nic užitečnými.“ Avšak ani ještě Obnoveným zřízením zemským nenastala ve složení tohoto soudu nijaká změna podstatná (sr. O. Z. Z. člán. A. 32. a B. 2.). Ovšem ale přistoupil k elementům posavadním za jistých okolností nový faktor, ježto dle čl. A. 10. ve věcech trestních („in Malefitz oder Treu und Ehr an-

při zemském soudě pražském má býti 12 pánů a 8 rytířů; pro zemský soud moravský počet tento ustanoven r. 1492. na 14 pánů a 6 rytířů. Z těch bylo třeba ku platnému usnášení při soudě pražském přítomnosti sedmi, při soudě moravském od r. 1535. desíti. Usnášení děje se většinou hlasů, při rovnosti rozhoduje ta strana, při které jsou úředníci královští, resp. sám král. Podobnou tomu organizaci měl i soud dvorský a komorní soud královský. Sr. Brandl, Glossarium: Dvorský soud, Komorní soud. Počet přísedících v soudech městských býval vždy ustanoven, jakkoli v různých dobách se měnil, kolísaje mezi 12–24. — Vedle toho právo české zná i soudy výhradně jen z úředníků královských složené, jako bylo při t. zv. menším soudě zemském.

¹⁶⁾ Dle reskriptu ze dne 29. listopadu 1628. složena byla komora appellační ze 16 radních, z nichžto mělo býti 8 ze stavu panského a rytířského, 8 pak doktorův práv; reskriptem ze dne 17. dubna 1676. rozmnožen počet těchto ještě o dva. Kromě toho již oním prvním reskriptem a nařízením pozdějšími bylo ustanoveno, že každý radní tohoto soudu podrobiti se má dříve zkoušce z práv obecných, českých a saských, tak že soud appellační složen jest od té doby výhradně ze soudcův „učených“. O důležitosti soudu appellačního pro další postup v recepci processu římsko-kanonického sr. zvláště: Ott l. c. str. 210. dd.; o soudě appellačním vůbec: Brandl, Glossarium s. v. Appellace; Hrabě Anersperg, Geschichte des böhm. Appellationsgerichtes, 1805.; Schmidt, Monografie des k. böhm. Appellationsgerichtes seit dessen Errichtung, 1848.—1850.

treffenden Sachen“), když by dle rozsudku mělo saženo býti na život, tělo nebo čest obžalovaného, rozsudek takový má před prohlášením zaslán býti *králi* k rozhodnutí. Hrdelní řád Josefa I. z r. 1707. žádá však již, aby v soudech hrdebních vůbec zasedající osoby byly „*so viel möglich* in denen Rechten (besonders aber, was die Criminalbegebenheiten anlanget) in dieser und auch Kayser Karl dess fünfften lobseeligster Gedächtnus aufgerichteten Peinlichen Ordnung wohlerfahne... Leuthe“ (čl. II. §. 3.); kromě toho pak má při každém soudě býti zvláštní práva znalý aktuar, syndicus nebo notář (cod. §. 5.).¹⁷⁾

Veřejnost a ústnost jednání soudního rozumí se pro starší dobu sama sebou a jesti dosvědčena jak pro soudy župní, tak pro soud zemský i soudy městské.¹⁸⁾ V soudech městských, zvláště oněch, jež řídily se právem cizím, záhy však zavládla *písemnost* jednání, k čemuž obyčej, hledati *poučení právního*¹⁹⁾ u města mateřského, nemálo přispíval. Avšak i při soudu zemském shledáváme zařízení, ve kterých znamenati jest velmi důležité odchylky od zásady pravé ústnosti, t. j. bezprostřednosti jednání. Jestli to způsob, jakým vydávala se *svědectví* před tímto soudem. Ovšem se z pravidla nepřipouštělo *svědectví písemné*,²⁰⁾ avšak obyčejný způsob

¹⁷⁾ Novou organizaci hrdebního soudnictví v Čechách provedla Marie Terezie, vydavši 22. července 1765. „verneuerte Halsgerichtsordnung“, kterýmžto řádem převeliký posud počet soudů hrdebních podstatně byl zredukován (sr. o tom: Domin-Petrushevecz, Neuere österreichische Rechtsgeschichte, 1869., str. 38. dd.). I tu žádá se, aby při každém soudě byl syndikus, in jure et praxi zběhlý a při vrchním soudě zkoušený, dále jeden člen magistratu týmže způsobem zkoušený jakožto „Criminalassistent“ a aby též ostatní členové soudu byli řádu hrdebního znalí.

¹⁸⁾ Sr. Haněl l. c. str. 135., 162. Nadšené svědectví o veřejnosti při soudě zemském podává Všeherd ve předmluvě svých knih devaterých: „Ale ne zavřeným, než světlým a otevřeným soudem se súdie, k kterémuž jíti a poslouchati žádnému se nehájí, než všem jest svoboda puštěna k súdom jich, ktožkoli chtie při tom býti.“ O zemském soudu moravském viz výklad Dudík v l. c. v Mährens allg. Gesch. sv. IX., str. 73. a Brandl v Právniku, 1869., str. 623.

¹⁹⁾ O této instituci sr. zvláště: Haněl l. c. str. 54. dd. Že i později zřízení soudu appellačního r. 1548 mělo též účinek, viděti nejjasněji z Práv Městských A. 43., 4 a C. 6., 3., jež se táhnou ke spisům v rozepři sdělaným, aby jich při odvolání užito býti mohlo. Při tom však jednání samo zůstává v městech Pražských ústní, kdežto v jiných městech, „kdež se k píru mluví“ jest písemné (Pr. M. A. 45., 3. a 4.).

²⁰⁾ Všeherd, II., 24., §. 21.: „Těž také listovního svědomie žádného páni na sídu podle práva neslyšie, kromě svědomi konšel z měst královských...“ Další výjimka též tam §. 22., když listovní svědomi pochází od člověka již zemřelého.

svědectví ústního dál se tak, že svědek vyslýchán byl ještě před líčením pře od písaře, výpověď jeho pak že zapisována ve zvláštní knihy a potom v samém přelíčení jenom předčítána.²¹⁾ Jinak ovšem jednání při soudě zemském bylo ústní, až teprv Obnoveným zřízením proměněno bylo v řízení úplně písemné a tím zároveň tajné.²²⁾ I pro soudy městské nařízeno jest jednání písemné resolucemi ze dne 20. září a 28. října 1641.²³⁾ Hrdelní řád Josefský od těchto zásad podstatně se neuchýlil.²⁴⁾

V řízení průvodním konečně již velmi záhy vystupují vedle sebe oba různé systémy: subjektivně formální a objektivně materiální, jakkoli nelze pochybovati, že onen asi původně byl výhradně v platnosti²⁵⁾ a jakkoli právě v českém právu jeden důležitý prostředek průvodní — přísaha — po dobu mnohem delší než jinde zachoval zjevný ráz naprosto přísné formalnosti. Mezi nejstarší prostředky průvodní v právu českém možno počísti očisty, neboli soudy boží, ordaly,²⁶⁾ při nichžto zkouška ohněm nebo vodou pod-

²¹⁾ V šehrd, VIII., 6., §. 10.: „Co se svědomie dotýče, má vědieno býti, že se dvojmj obyčejem při súdě zemském svědomie dává: Jedno osobně a ústně, když kto v laviciích nebo v šranciech stoje komu svědčí ale to se nečasto přiházje). Jiné, když kto u desk svědomie komu dává, kteréž se ve dsky po něm piše...“

²²⁾ O. Z. Z. čl. C. 1., C 6.—22, R 10. dd., R 18. Zbytky bezprostřednosti jeví se v R. 22. a 24., kdež se ustanovuje, které osoby soudní mají přítomny býti při tortuře obviněného; dále v D. 43., kdež pro první instanci se dovoľovalo, aby zvláště zřízení declamatores spisy soudní před vynesením rozsudku na shromážděném soudě předčítali. Rovněž i skrovný pozůstatek dřívější veřejnosti zachován jest ve článku B. 4., jimžto nařízeno, že ku prohlášení rozsudku síň soudní má se otevřiti a rozsudek veřejně z katedry předčítati.

²³⁾ Ott I. c. str. 270.

²⁴⁾ Řízení obžalovací koná se dle čl. III. §. 1. ve formách řízení civilního, t. j. tak, že strany podávají písemnou obžalobu a další spisy k soudu. V řízení inkvisičním mají o výsledku obviněného i svědků sepsány býti obšírné protokoly (čl. VI., §. 6. a čl. IX., §§. 2., 3. a 7.), na jejichž základě potom soud rozhoduje. Veřejné prohlášení rozsudků nařizuje čl. XX. pr.

²⁵⁾ Domnívati se toho lze již z obdoby, jakou podávají právní dějiny ostatních národů slovanských, jakož i germanských a romanských. Sr. Dudík I. c. IV. str. 326. K tomu vztahují se i slova v Libušině soudu: „plamen pravdozvěsten“ a „svatocúdná voda“. Též nejstarší český pramen právní, dekreta Břetislava z r. 1039. mluví jen o očistách jakožto prostředcích průvodních.

²⁶⁾ O očistách sr. výklad Slavičkův v Právniku z roku 1861., dále Brandlovo Glossarium v člancích: Očista, Očistník, Očistiti, Kyj atd. O názoru, že při očistě rozhoduje samo přispění božské, aby vina nebo nevina přišla na jevo, podávají doklad Pokračovatelé Kosmovi, pišíc o spoluvinnících Miroslavových, spiklených proti knížeti Soběslavovi: „... per ferrum incesserunt, et sic ab omnipotente deo damnati veraciter rei re-

niknutá nebo souboj rozhodovaly výsledek pře. Tyto prostředky průvodní zůstaly v plné platnosti až do časů Karla IV., dílem i déle.²⁷⁾ Do téže skupiny prostředků průvodních náleží dále přísaha, jižto vykonávají buďsi strany samy nebo s nimi zároveň pomocníci neb očistníci.²⁸⁾ Formalnost tohoto průvodu jeví se zvláště tam, kde přísaha vykonává se se zmatkem (na Moravě s kléskou) t. j. tak, že nejmenší pochybení proti předepsané formě přísahy působí její zmatek a tím i ztrátu pře.²⁹⁾ Vedle toho však záhy již vyskytují se i průvody povahy objektivně materiální, jako: listiny a zvláště svědectví, z nichž toto pokládáno za tak důležité, že se k němu zvláště pohánělo, a že uznávala se obecná povinnost svědecká. Vyznání nelze tu mezi průvody počítati, ježto ono pokládá se samo o sobě již za úplně dostatečný základ odsouzení a potřeba důkazu jím přestává. Důležitost jeho uznává se však v dobách pozdějších tím, že i právo zemské i právo městské dopouštějí užití tortury, aby přiznání bylo vynuceno.³⁰⁾ O theorii průvodní ani při té ani při oné skupině důkazů není řeči. Při oněch důkazech formálních nejde vůbec o důkaz konkrétných skutečností, nýbrž o samu otázku

perti sunt...“ Co do stránky formální očisty byly prvotně již rozsudkem samým, netoliko průvodem, takže soudu bylo jen vysloviti trest, ač byl-li obžalovaný dle výsledku očisty nalezen vinným.

²⁷⁾ Čl. 39. Maj. Carol., jimžto zrušeny jsou očisty ohněm a vodou, náleží k oněm, jež byly od sněmu, když byla Maj. Carol. pro odpor stavů od císaře r. 1355. odvolána, dobrovolně přijaty. Naproti tomu souboj zachován jest v platnosti, avšak omezen na tři toliko případy jmenované ve čl. 80. zákonníka Karlova. Na Moravě užíváno souboje ještě ve stol. 16. Sr. Dudík I. c. IV. str. 329.

²⁸⁾ Přísaha s očistníky, o níž právem lze se domýšleti, že dostala se k nám z práva německého, přichází nejvíce v obyčej po zrušení ordalů. O rozdílech mezi pomocníky a očistníky sr. výklad Brandlův v Právniku, 1869., str. 710.—713. a 735.—736. O přísaze a jejích formalnostech viz též Brandlovo Glossarium s. v. Kléska.

²⁹⁾ Přísaha se zmatkem dala se v ten způsob, že písař přečetl celou formulí přísahou najednou (v přísaze beze zmatku po jednotlivých odstavcích), přísahajícímu pak bylo jí celou říkati po něm Změnil-li v tom některé slovo, nebo jich pořádek atd., přísaha byla zmatena, a když po druhém i po třetím čtení se tak stalo, přísahající ztratil při. Při zemském soudě pražském přísahy vykonávaly se v kapli Všech svatých na hradě pražském. Formalnosti při tom byly tak přísné, že zmatek přísahy a tudíž i celý výsledek pře visel na tom, zdali strana nebo její očistníci pravou či levou nohou do kaple vstoupili, zdali přísahající na to neb ono místo křížifixu ruku položil, zdali v pravý čas poklekl nebo zase povstal atd. Sr. o těchto formalnostech zvláště obšírný výklad Brandlův v Právniku, 1869., str. 707. V právu městském těchto formalností není.

³⁰⁾ Sr. Zřiz. z. z r. 1549. V. 7.—9. a Pr. měst. S. XVII.—XXX. a T. I.—XII.

viny, jež výsledkem očisty, přísahy atd. sama sebou jest rozhodnuta; při důkazech materiálních pak zjednávají si časem arci platností jistá pravidla, zkušeností osvědčená, avšak o tom, zdali důkaz pokládají jest za provedený, rozhoduje volné přesvědčení soudcovské. To platí zvláště o počtu svědků.³¹⁾ V jakém poměru by oba ony různé systémy průvodní, ve starém právu českém vedle sebe se vyskytující, k sobě byly, o tom na základě posud přístupných pramenův určitějšího vysvětlení sotva podati možno.³²⁾ Postup dějinný tíhne zvláště působením práva římského a kanonického patrně k tomu, aby průvody subjektivně formálně vymizely, při průvodech pak objektivně materiálních aby platnosti nabyla pevná pravidla průvodní. V právu zemském ovšem směr tento dochází platnosti

³¹⁾ Všehrd, kn. VIII., 6., §. 13.: „... Item dvě svědky dobrá dosti jsú: neb při svědomí ne mnoho svědkův, ale viera nenakažená v svědectví a pravda se váží...“ Určitější jsou pravidla průvodní v právech městských, zvláště B. 65. a 67. Přesvědčení soudcevo musilo ovšem váženo býti jen ze samého jednání soudního a z důkazů stranami přivedených, nikoli z jinakých pramenů, soukromého vědomí soudcevo atd., jak o tom velmi pěkně vykládá Žerotín ve svých Zápiskách o soudu zemském: „... avšak i na tom jsme se srovnali, že ne podle smýšlení neb domnění našeho, než podle ukazování stran souditi a pře ukazovati máme...“ a též tam: „... poněvadž to toliko, co se předkládá, soudí se a ne jiné.“

³²⁾ Určitější mínění o věci té projevil Jičínský l. c. str. 96. v ten způsob, že důkaz vedl se před soudem nejprve — jak Jičínský to nazývá — „ukazovadly“, t. j. průvody objektivními, na základě kterých soudcové dle „svobodného, neodvislého, pouze na dobrém svědomí záležejícího přesvědčení“ vynesli výrok, a jenom když „ukazovadla“ nestačila, tak že mezi soudci nebylo sjednocenosti, došlo prý k ordalům. Pro mínění to však Jičínský nepodává žádných dokladů, což také nebylo možno, ježto nesprávnost jeho dosvědčena jest všemi prameny staršího práva českého. Z pramenů těch zajisté vychází na jevo, že v určitých věcech důkaz mohl býti proveden vždy jen určitými průvody, tak že o jakési subsidiarnosti těch neb oněch průvodů nemůže býti řeči. Sr. na př. Decr. Břet. čl. 5., Priv. Theut. čl. 4., 9. a 10. (v obou posledních uvádí se výslovně „causa... quae testibus debeat comprobari“) 22. Stat. duc. Ott. §§. 5., 7., 19., 32., 37. Ř. P. Z. §§. 5. dd., 25. dd., 45. atd. Kn. Rožmb. čl. 80.—126. atd. (citováno dle Jirečk. kodexu). Zvláště z posledního dokladu možno se domýšleti, že ve věcech trestních průvodně asi platily jen očisty a přísaha; neboť „právo svědky“ uvádí se tam při věcech povahy civilní. Glossa k §. 19. Ř. P. Z. poskytuje zároveň zajímavého dokladu, kterak nedostatečnost důkazu formálního záhy se cítila, tak že ve zvláštním případě tam uvedeném výsledek přísahy obžalovanému nepřiznivý může zvrácen býti jakýmsi úplně neformálním uptáním nevinu. Právě se tam, že starý obyčej, dle něhož pohnaný z hlavy, jenž přísahu zmátl, ztratil při i hlavu, byl změněn tak, že místo stěti vinník dán byl do vězení na hrade pražském; „a pakli by purkrabí pražský byl jeho přítel přirozený, tehda má dán býti do jiné vazby... a tu jmá chován býti...“ dokudž by král a páni zmeshi jeho nevinu neoptali úplně... — Po zrušení očist vstupuje na jeh místo skoro napařáde přísaha s očistníky nebo bez nich, kterýžto prostředek průvodní, jak v textu naznačeno, zvláště ve přísných formalnostech, které zachoval v právu zemském až do roku 1627., jeví úplně ráz bývalých očist.

teprve ve stol. 17., totiž Obnoveným Zřízením zemským z r. 1627. a 1628., v němž *přísaha* zbavena jest posavadního příliš formalistického rázu, přísaha s očistníky pak vůbec z průvodů jest vyloučena, a co do průvodů *materiálních* zavedena jsou pevná pravidla průvodní.³³⁾ Na tom zůstává i Hrdelní řád Josefínský z roku 1707., jehožto inkvisiční tendence v popředí ovšem staví *vyznání* obviněného a s tím zároveň — *torturu*.³⁴⁾

§. 15.

Řízení trestní v zemích německo-rakouských. ¹⁾

V *německých* zemích rakouských právo trestní ode dávna vyvíjelo se způsobem formálně samostatným, partikulárním. Již před vydáním hrdelního řádu Karlova z r. 1532. i potom vydávány jsou pro jednotlivé tyto země zvláštní zákony o řízení trestním, ve kterých neuznává se ani podporná platnost dotčeného zákona říšského. Co do věci však můžeme i tu pozorovati týž průběh jako v Německu, průběh, jehožto ráz vyznačuje se zápasem mezi starou formou *řízení akkusačního* a novým řízením jednak *officialním*, jednak *inkvisičním*. Ano některé ze zmíněných zákonů přijali již dříve a mnohem rozhodněji process inkvisiční, nežli se to stalo v Německu hrdelním řádem Karla V. To platí předem o Maximilianově řádu malefičním (Malefizordnung) pro Tyrolsko z roku 1499. (Tirolensis),²⁾ podle něhož sdělán jest i řád hrdelní Radolfzellský z r. 1506. a řád malefiční Lublaňský z r. 1514.³⁾ Všecky tyto zá-

³³⁾ Sr. O. Z. Z. čl. C. 22. až D. 32. Článkem D. 31. zrušeno posavadní velice nedostatečné zařízení práva českého, že přísahati mohl žalobce a po něm zároveň žalovaný. Čl. D. 32. odklídl posavadní „absonderliche Ceremonien“, za jakých daly se přísahy.

³⁴⁾ Sr. Hrd. Ř. Josefa I. čl. VIII., IX., X., XIII., XVI.

¹⁾ Sr. Ullmann, Lehrbuch, §§. 5., 6., 7. Hye-Glunek, Die leitenden Grundsätze der österreichischen Strafprozessordnung, 1854., str. 2.—9. Rulf, Commentar zur St. P. O., I. díl, 1857., str. 17.—54. Herbst, Einleitung in das österreichische Strafprozessrecht, 2. vyd., 1871., str. 1.—46. Domin-Petrushevecz, Neuere österreichische Rechtsgeschichte, 1869. Vargha, Die Vertheidigung in Strafsachen, 1879., §§. 135.—142. Haněl, O pojmu i objemu historie práva rakouského, v Právniku, XIX., 1880. Luschin, Geschichte des älteren Gerichtswesens in Oesterreich ob und unter der Enns, 1879. Geyer Lehrbuch §§. 17. a 18.

²⁾ S Tirolensí srovnává se skorem úplně Ferdinandovo zřízení zemské (Landesordnung) pro Tyrolsko z r. 1526., reformované v l. 1532. a 1573.

³⁾ Tyto tři jmenované zákony a níže zmíněný řád soudní Dolnorakouský z r. 1514. známy jsou pode jménem „řádů hrdelních Maximiliánských“ („die

kony připouštějí již *výhradně jen* řízení inkvisiční, z povinnosti úřadů konané.⁴⁾

Vedle toho však v jiných zemích rakouských i ještě dlouho potom trvá process obžalovací s obžalobou soukromou, a jen podporně připouští se řízení ex officio „wenn khain Clager nit wer“. Tento ráz má Maximilianův řád soudní (Landgerichtsordnung) pro Rakousy pod Enží z r. 1514. (obnovený r. 1540.), s nímž se v tom srovnávají i řádové soudní pro Horní Rakousy z r. 1559., Krajinu z r. 1535. a Korutany z r. 1577. Neméně i řád soudní a hrdební (Landt und Peinlich Gerichtsordnung) od Karla II. r. 1574. pro Štýrsko vydaný⁵⁾ připouští měrou velmi rozsáhlou řízení obžalovací a spojuje formy jeho způsobem zcela šťastným *se zásadou officialnosti*, tak totiž, že při t. zv. konečném soudě (Malefizgericht) — který tu nikterak neklesl na holou formalitu jako v Karolině — obžalobu podává a ji zastává a to třeba i vedle žalobce soukromého zvláště k tomu zřízený úředník zeměpanský. Řízení před tímto stadiem předcházející jest arcí i tu inkvisiční a koná se bez žalobce z úřední povinnosti soudu.⁶⁾ Za to hlásí se mnohem rozhodněji k řízení inkvisičnímu soudní řád hrdební (peinliche Landgerichtsordnung) od Ferdinanda III. r. 1656. pro Dolní Rakousy vydaný. V zákoně tom řízení inkvisiční uznává se již za řízení *pravidelné*, ač i vedle něho připouští se řízení obžalovací — ovšem s obsáhlou officialní činností soudcovskou.

S tímto vývojem věcí souvisí také, že i *písemnost a tajnost* jednání soudního víc a více se šíří. Zvláště jmenované řády Maximilianské: Tyrolský, Radolfzelský a Lublaňský vyznačují se v tom i nad mnohé zákony pozdější, odkladivše téměř úplně t. zv. *konečný soud*, t. j. ono stadium, ve kterém právě nejdéle zachovalo se je-

Maximilianischen Halsgerichtsordnungen“). Sr. o nich zvláště: Hye, Zeitschrift für österr. Rechtsgelehrsamkeit, 1844, sv. I.; Wahlberg, Österr. Vierteljahrsschrift für Rechts- und Staatswissenschaft, sv. IV., 1859. (též v sebraných nejších spisech, sv. II., 1877., str. 86. a násl), nejnověji pak Brunnenmeister, Die Quellen der Bambergensis, 1879., str. 75. a násl.

⁴⁾ Toliko řád Radolfzelský, §. V., připouští veřejného žalobce („Stadtlager“), Tirolensis pak sotva se zmiňuje o processu obžalovacím, ukládaje úřadům, aby všude z vlastního podnětu řízení konali, kde by škodující nebo jeho přátelé opominuli žalobu podat

⁵⁾ Pozoruhodno jest, že zákon tento na větším díle skoro do slova srovnává se s hrdebním řádem Karla V., nicméně zákona toho výslovně ani jednou nejmenuje aniž platnosti jeho se dovolává.

⁶⁾ I samo nařízení konečného soudu má se státi z úřední povinnosti soudu tenkrát, když byl ani žalobce ani obžalovaný sám za to nežádal.

dnání ústní a veřejné.⁷⁾ Zvláště pak v řádu Ferdinanda III. z roku 1656. vládne až na některé vzácné výjimky písemnost a tajnost jednání skoro výhradně.⁸⁾

Co do složení soudů trestních všechny zákony posud zmíněné prikazují vlastní nalézání rozsudku soudcům z lidu (v rádech Maximilianských „gesworne“), jichžto počet rozdílně jest ustanoven.⁹⁾ Soudec (v řádu Dolnorakouském z r. 1514. „Landrichter“, v řádu Štýrském z r. 1574. „Land-“ nebo „Pannrichter“) jednání řídí a při rovnosti hlasů sám také hlasuje.

V řízení *průvodním* konečně nalézáme vesměs již materiálně objektivný system dle rázu římsko-kanonického, při čemž přiznání a svědectví nabývají povahy výlučných prostředků průvodních. Ve všech zákonech jmenovaných doplňován jest system tento zároveň torturou, která tu ovšem ještě jest opatřena hojnými kautelami proti možnému zneužívání.

§. 16.

Řízení inkvisiční ve společném zákonodárství rakouském.

Prvního společného zákona v právu i řízení trestním dostalo se t. zv. dědičným zemím rakouským zákoníkem Tereziánským —

⁷⁾ Maximilianské řády Tyrolský, Radolfzelský a Lublaňský ustanovují výslovně, že jednání má se díti „mit verschlossener Thür“, kromě když „ainer oder aine wurde jrs glimphs Eeren oder fügen beschuldiget“. Písemností pak vymáhalo již samo „hledání práva“, v těchto zákonech nařízené. Přes to však bezprostředností šetřeno tu alespoň potud, že shromážděnému soudu bylo „dem rechten von Anfang bis zu Ende auszuwarten“, a že i tortura směla se předsebráti jen ve přítomnosti určitého počtu (3, 7, 9) soudců nebo radních. Podobná ustanovení obsahuje také řád Dolnorakouský z r. 1514. Jako v jiných částech tak i v tom vyznačuje se zvláště řád Štýrský z r. 1574. tím, že novému proudu nejméně se podává, upravuje řízení v t. zv. Malefizgerichtu dle zásady ústnosti a nařizuje, aby konalo se „unter offenem freiem Himmel, oder den Enden, da es von altersher besessen worden ist“, a jen v některých případech výjimečných „mit versperreter Thür“.

⁸⁾ Podobně i v řádu soudním Leopolda I. pro Rakousy Horní z r. 1675.

⁹⁾ Tirolensis ustanovuje počet „poroteu“ na 12, řád Dolnorakouský z r. 1514. žádá „mindestens 6 verständig und taugliche Personen“, štýrský z r. 1574. „etlich verständig ansehnlich Personen, deren unter siben nit sein sollen“, při Malefizgerichtu pak 13. Ferdinanda z r. 1656. a Leopoldina z r. 1675. ustanovují 12 přísedících. Tito soudcové nejsou dle zákonů jmenovaných pouhými figuranty a potačací jako dle Karolíny, nýbrž oni také skutečně právo nalézají. Vlastnímu elementu právníckému zjednáva nejrozhodnější působnost Ferdinanda z r. 1656., jež v §. 7. čl. 41. pro soudu v městech a městysích ustanovuje: „... alle unsere Städte und Märkte sind in allen und jeden Fällen ohne einige Ausnahme sowohl die Bei- als Endurtheile vorher unseren be-

Constitutio Criminalis Theresiana ze dne 31. prosince 1768.,¹⁾ v němžto zároveň učiněn valný krok ku předu na dráze vytčené principem inkvisičním, jakkoli jinak zákon sám srovnává se v celku se základy svými: hrdelním řádem Josefským z r. 1707. a řádem Dolnorakouským Ferdinanda III. z r. 1656.²⁾ Z řízení obžalovacího, které zákony právě jmenované ještě alespoň co do formy pokládají za rovně oprávněné s řízením inkvisičním, Tereziana zachovala v platnosti chatrné toliko zbytky, totiž t. zv. *veřejný process obžalovací*, připouštějíc jej ve dvou případech: kdyžby soud příslušný komornímu prokurátoru dal příkaz k tomu směřující, nebo pokud na některých místech určitým osobám udělena jsou toho způsobu privilegia (čl. 24. §. 1.). Řízení děje se tu, pokud dotčená privilegia nic jiného neobsahují, dle zásad o řízení civilním (§. 2.), jakkoliv i *vedle toho* soudce konati může dle potřeby o téže věci řízení inkvisiční z povinnosti úřední (§. 5.). Naproti tomu posavadní process obžalovací, na obžalobě *soukromé* spočívající („willkühriger Anklagsprozess“), odklizen jest na dobro (§. 3.),³⁾ a za vlastní a nejobyčejnější prohlášen *process inkvisiční* (čl. 25. §. 1.), v němžto *officialní činnosti soudcovské* úkol tak rozhodující jest vykázán, že *vedle ní* mizejí úplně processní práva obžalovaného, ano i *samo hájení* jeho obmezeno jest na míru nejskrovnější.⁴⁾

stellten Rechtsgelehrten ... um ihre Information und Gutbedünken, und sodann unserer Regierung zu fernerer Erkenntniß zu übergeben in Allweg schuldig“.

¹⁾ Titul zákona jest: „Constitutio criminalis Theresiana oder der Römisch-Kaiserl. zu Hungarn und Böhmen etc. etc. Königl. Apost. Majestät Maria Theresiä, Erherzogin zu Österreich etc. etc. peinliche Gerichtsordnung“. Vyd. ve Vídni u Jana Tom. šl. Trattnera r. 1769. Též tam vydán jest zároveň český, avšak velice nesprávný překlad.

²⁾ Kommissi, již se bylo o nový řád hrdelní raditi, uloženo reskriptem z r. 1752.: „die in Böhmen vorgeschriebene Nemesin Josephinam zum Grund und Richtschnur der zu verfassenden peinlichen Gerichtsordnung zu nehmen und hievon nicht so leicht abzugehen; beinebst aber sowohl die in Criminalibus nachgefolgten Generalia, als auch die in der Ferdinandeä ausführlicher, dann in der Josephina enthaltenen Sätze gehörigen Orts beizurückken“. Podstatný formální rozdíl tohoto zákonníka zvláště od českého řádu Josefského jeví se v tom, že C. C. Th. má povahu zákona naprosto vylučného, neuznávajíc vedle sebe ani práva obecného ani kteréhokoli z posavadních zákonů domácích za podporný pramen právní (vyhl. patent, předposl. odst.).

³⁾ Odchylný a zvláštní jest co do hlavních forem t. zv. process konstitutivní a purgační. Sr. čl. 23. §. 6., čl. 47. §§. 3.—6. a čl. 51, k tomu Herbst l. c. str. 27.—29.

⁴⁾ Čl. 36 zakazuje v §§. 5. a 9. naprosto formálně hájení obviněného ve stadiu inkvisičním, vůbec pak také i po skončené inkvisiči, „ježto — jak se praví v §. 6. — soudce vyšetřující zastupuje místo žalobce, obžalovaného i obhájce“. Jen když by obžalovaný po skončeném vyšetřování obhájce výslovně

Pisemnost a tajnost řízení rozumí se tu sama sebou. *Prostřednost* jednání vyznačena zvláště ostře rozdělením všeho řízení ve stadiu vyšetřovací (Nachforschung, Inquisition) a nalézací (Urtheilfallung čl. 20. §. 1.), z nichžto každé přikázáno jest jinému soudu, takže onen soud, jenž vynáší rozsudek, činí tak na základě vyšetřovacího materialu zcela jiným soudem sebraného a sepsaného. Požadavku bezprostřednosti učiněno dosti jediné tím, že nařizeno, aby referent při soudě kriminalním, jemuž jest na základě spisů vyšetřovacích vynésti rozsudek, spisy ty zúplna předčítal, neobmezuje se na pouhý výtah z nich (čl. 39. §. 4.).

Pokud se týče *složení soudů*, Tereziana připouští sice ještě soudce laické, avšak rozhodování jest výhradně v rukou *soudců práva znalých*.⁵⁾ Mají totiž ve stadiu vyšetřovacím inkvirent, ve stadiu nalézacím pak všickni soudcové, jichžto počet nemá tu býti menší sedmi, býti „in dieser peinlichen Gerichtsordnung wohl erfahren“. ⁶⁾ Vedle toho mají k vyšetřování inkvirentovi býti přiděleni *dva přísedící*, „bekanntehrliche und verständige Männer“, kterýmžto však zákon sám prikazuje jenom úkol *svědků soudních* (l. c. §. 6.).

Řízení průvodní upraveno jest předpisy velmi podrobnými zcela dle theorie římsko-kanonické.⁷⁾ Jakost prostředků průvodních, způsob řízení i míra průvodnosti stačící k celému nebo polovičnímu důkazu obšírně se tu vykládají.⁸⁾ Důležitý pokrok znamenati v tom, že alespoň při zločinech méně těžkých, „wo es ohnedem — jak čl. 34. §. 3. naivně praví — nicht allemal einer so gar genauen Überweisung nöthig hat“, dopouští se odsouzení a to třebas i k řádnému trestu též při důkazu z indicíí. Tím stala se alespoň při těchto zločinech tortura zbytečnou. S tímto systemem průvodním souvisí

si žádal, buďsi vůbec ke svému obhájení, buďsi zvláště k sepsání spisu obranného — zůstaveno jest rozumnému uvážení soudcovu, má-li se žádosti takové vyhověti (§. 10.).

⁵⁾ Čl. 20. §§. 1.—12.

⁶⁾ C. C. Th. má na mysli ovšem i případy, kde nebude lze předpisu tomu docela vyhověti, a proto l. c. v §. 9. připojuje, že má býti „hauptsächlich... derjenige, so den Criminalprozess in Vortrag bringet, entweder ein im Lande angenommener Rechtsgelehrter, oder sonst ein rechtsverständiger Mann...“

⁷⁾ Čl. 32.—35.

⁸⁾ Čl. 33. §. 2 a další žádají k plnému důkazu svědeckému z pravidla nejméně dvou způsobilých, nepodezřelých, alespoň 20 let věku majících a do přísahy vzatých svědků.

i forma rozsudků, jež mohou býti buď odsuzující, neb osvobozující nebo jenom z instance propouštějící (čl. 39.).⁹⁾ Těto třetí formy má totiž dle §. 9. čl. 39. tenkrát býti užito, „wenn aus Abgang genugsamer Beweisgründen entgegen den Inquisiten dermalen weder die Tortur, weder die Verurtheilung zur ordentlichen, weder zu einer ausserordentlichen Straffe Platz greifen kann, jedannoch aber derselbe mit ziemlich erheblichen, zur Zeit annoch nicht abgeleiteten Inzuchten beladen ist, und also im weiteren Verdacht des begangenen Verbrechens verbleibet...“

Zcela novou fází v dalším vývoji řízení inkvisičního značí *naprosto zrušení tortury*, nařízené nejvyšším rozhodnutím ze dne 2. ledna 1776. *Důkaz z indicí*, který posud stačil vůbec jenom k uložení tortury a jen výjimkou též k odsouzení, postaven v tom na roveň s důkazy ostatními v ten způsob, že na místo tortury bylo nalézti na trest mimořádný. Přirozenou měrou důkaz tento nabýval větší a větší důležitosti, ježto regina probationum — přiznání — po zrušení tortury stávala se vzácnější, přímý důkaz svědky pak dle povahy věci jen zřídka jest možný.

Směr všeho dalšího zákonodárství o řízení trestním zůstává odtud co do věci nezměněný až do druhé polovice stol. 19. *Obecný řád soudní kriminalní* Josefa II. ze dne 1. června r. 1788., který nastoupil na místo processní části Tereziány, odklidil poslední nepatrné zbytky processu obžalovacího¹⁰⁾ a provedl *process inkvisiční* do krajních důsledností, nepřipouštěje před prvním rozsudkem naprosto formálního obhajování.¹¹⁾ Stín bezprostřednosti celého

⁹⁾ Rozsudkem odsuzujícím může zase býti nalezeno buď na trest řádný obyčejně jen k učiněnému přiznání nebo důkazu svědeckému — nebo mimořádný, „wenn ein Inquisit der That weder geständig, weder überwiesen ist, weder die peinliche Frage statt haben kann, gleich wohlten aber ein halber Beweis, oder sehr starke Anzeigen der begangenen That halber gegen denselben fürwalten“.

¹⁰⁾ §. 1.: „Bei Criminalverbrechen soll künftig nicht anders, als von richterlichen Amtswegen verfahren werden. Daher wird der in einigen Provinzen gewöhnliche Anklagungsprozess gänzlich aufgehoben.“ — Řízení trestní ve věcech trestních lehčího druhu (dle tehdejšího názvu „zločiny politické“ t. j. policejní) upraveno již před tím způsobem podobným v „instrukci“ vydané dne 5. března 1787. („Instruction für die politischen Behörden über die Anstrengung einer Inquisition, Aburtheilung und Strafvollziehung wider einen eines politischen Verbrechens Beschuldigten“).

¹¹⁾ §§ 83. a 196. Onen odůvodňuje ustanovení to principem inkvisičním: „da die Wahrheit mit allen Umständen von Amtswegen zu erheben, mithin die Vertheidigung der Unschuld in der Pflicht des Criminalrichters bereits mitbegriffen ist...“

řízení, jež ovšem jest úplně *tajné a písemné*, zachován jen tou měrou jako v Tereziáně, totiž pokud se týče způsobu, jakým bylo přednášeti referat při soudě kriminalním. Zbytky *elementu laického* ve složení soudů vidíme jen ve dvou svědčích soudních, kteří mají ve stadiu vyšetřovacím býti přítomni při výslechu, kommissářem soudu kriminalního konaném — ač jich místo může zastupovati též jedna osoba úřední pod přísahu vzatá (§. 95.). Kriminalní soud sám, jenž rozsudek vynáší, složen jest výhradně ze (tří a možná-li pěti) *soudců „zkoušených“*, *práva znalých* (§. 159.).

Řízení průvodní (§§. 116.—157.) jest celkem totéž jako v zákonodárství Tereziánském po zrušení tortury, *positivní theorie průvodní* dochází tu však výrazu mnohem rozhodnějšího. Zároveň pak zjednána jest tímto zákonem konečně výhradná platnost *objektivně materiálního systému průvodního*, ježto poslední zbytek průvodů subjektivně formálních — *přísaha očišťovací* — úplně jest vymítěn (§. 149.). Zvláštnost důkazu z indicí zachována potud, že na jeho základě nedovoluje se nalézti na plný trest zákonný. Mezera zrušením tortury nastalá vyplněna jest zvláštními *tresty pro neposlušnost* (Ungehorsamsstrafen), jimiž dle §§. 109. a 110. stíhá se obžalovaný, který staví se na mysli pomateným, neb odpírá odpovědi anebo patrných lži se dopouští. Důsledností zákonné theorie průvodní jest ona forma rozsudku, kterou se obžalovaný toliko pro nedostatečnost důkazu propouští z obžaloby (absolutio ab instantia, §§. 166., 183.).

Na řádu kriminalním spočívají co do věci i co do formy *zákoník trestní západohaličský ze dne 17. června 1796.* i *rakouský zákoník trestní ze dne 3. září 1803.*, jichžto ustanovení, pokud se týkají řízení trestního, srovnávají se s ním namnoze i do slova. Vytkneme-li, že v nich na místo *positivní theorie průvodní* nastoupila rozumnější a pečlivě upravená *průvodní theorie negativní*, a že na základě provedeného *důkazu z indicí* dovoľovalo se odsouditi obžalovaného k plnému trestu zákonnému:¹²⁾ vyčerpali jsme tím všechny změny, v nichžto spatřovati jest podstatnější odchýlky od zákoníka Josefinského.¹³⁾

¹²⁾ Toliko odsouditi k trestu smrti nebo doživotnému žaláři nebylo dovoleno, nebyl-li důkaz proveden přiznáním nebo svědky.

¹³⁾ Hlavní příčinu neutěšeného stavu právního před rokem 1848. spatřovati jest ve složení soudním zvláště v oněch zemích, kde mělo platnost soudnictví patrimonialní. Patrimonialní soudy zemské byly totiž ne-

Půl století skoro potrvál v zemích Rakouských v platnosti zákon trestní z r. 1803., a za všecken ten čas dějiny řízení trestního v Rakousku nevykazují ani jediného pokusu zákonodárného, kterým by základy, ba kterým by i jen vnější forma processu inkvisičního, oním zákonem upravená, podstatně byla se pozměnila.¹⁴⁾ Teprve převrat politický, jež přivedly bouře r. 1848. a 1849., pochopal toto řízení v troskách absolutismu a na jeho místo postavil řízení nové na základech docela jiných. Spojitost historická s vývojem posavadním přetržena tu nadobro, a reforma provedena nikoli z vnitř, ale z venčí.

Další osudy práva rakouského sloučeny jsou zase s událostmi, jež způsobily reformu řízení trestního v Němcích. K jich porozumění nezbytno nejprv alespoň nastíniti hlavní zásady práva *anglického a francouzského*, z něhož vyšlo obrození processu trestního v Němcích i v Rakousku.

C. Řízení trestní reformované.

§. 17.

*Řízení trestní francouzské před r. 1789.*¹⁾

Řízení inkvisiční, spočívající na základech práva římsko-kanonického, zvráceno jest na kontinentu evropském nejprve ve Francii. Vývoj právní bral se ve Francii až do druhé polovice

toliko soudu vyšetřovacími, ale i nalézacími, tak že po skončeném vyšetřování rozsudek byl vynášen buď třemi soudci kriminalními (z nichžto dva bývali příbráni ze soudů sousedních) nebo pěti advokáty. Soudům těmto nedostávalo se jednak náležitě energie i prostředků k rozhodnému stihání trestnímu, ježto soudnictví patrimonialní spojeno bylo namnoze se statky tak malými, že jich výnos nestačil k uhrazení potřebného na to nákladu. S druhé strany pak při velikém počtu soudů patrimonialních platný dozor nad nimi byl skoro nemožný, tak že obžalovaný naproti soudci vyšetřujícímu byl úplně bezbranný. Osud takového obžalovaného byl pak tím žalostnější, že zákon formálního obhajování naprosto nepřipouštěl, a že i spolupůsobnost obou soudců sousedních při vynášení rozsudku byla v praxi nezřídka pouhou formalností. Sr. k tomu: Jenull, Das österreichische Criminal-Recht, díl III., 1837., str. 7. a 8. — V zemích českých ovšem zrušeno bylo soudnictví patrimonialní ve věcech trestních již od císaře Josefa II. a odevzdáno jenom několika organisovaným městským magistrátům. Sr. Würth, Die österreichische Strafprozessordnung, 1851., str. 78.

¹⁴⁾ Nejdůležitější oprava, která však nedotýká se samých základů processních, stala se cis. patentem ze dne 6. července 1833., jimžto dána nová ustanovení o důkazu z pítahů (indicií).

¹⁾ O řízení francouzském a dějinách jeho viz: Zachariae, Handbuch, I., §§. 32—34.; Geyer, Lehrb., §§. 25.—28.; Glaser v Holtzendorffově Hand-

století 18. v celku týmže směrem jako v Němcích a v Rakousku, ano různé okolnosti, jako časná recepce práva římského a kanonického, zvláště pak politický absolutismus, jež se byl ve Francii dříve a mnohem rozhodněji vyvinul než v ostatních státech evropských, přispěly k tomu, že zpomenutý vývoj v zemi té dříve dráhu svoji ukončil než onde a řízení inkvisiční domohlo se vlády neobmezené. Již ke konci století sedmnáctého, když ordonnancí Ludvíka XIV. z r. 1670. vydán jest obsáhlý a velmi podrobný řád trestní, možno říci, že process inkvisiční dosáhl tu vrcholu své dokonalosti.²⁾ Ordonnance tato zůstala také základem řízení ve Francii až do veliké revoluce ke konci předešlého století. Průběh tohoto řízení shrnuje Lefort³⁾ v tato slova:

„Řízení... zavíralo v sobě dvě fase velmi různé. Fasí první bylo vyhledávání (information) konané soudem k žalobě (plainte) strany civilní nebo ministerstva veřejného neb úplně z povinnosti úřední (scill. soudu); jednání bylo tu *tajné*. Po skončeném vyhledávání dodány jsou spisy prokuratoru královskému, kterýž učinil návrh buďsi na propuštění nebo na vydání dekretu nebo mandatu soudního. Obžalovaný držený ve vazbě vyslýchán tajně, když byl prve přísahou slíbil, že bude mluvit pravdu. Potom dodány jsou ministerstvu veřejnému protokoly o výslechu, aby učinilo další návrhy. Před soudním tribunalem obžalovaný podroben „sur la selette“ novému a poslednímu výslechu; tu mohl přivést prostředky ke své obraně a se ospravedlniti, soudu pak bylo připustiti nebo zamítnouti důkazy skutečností ospravedlňujících. Byl-li důkaz tento zamítnut, anebo když obžalovanému nepodařilo se ho provésti, a od dob Ludvíka XIV. vůbec za těžkých okolností, soudcové mohli naříditi, aby obžalovaný podroben byl *mučidlům*...“

Připojíme-li k tomu, že soudní tribunal rozhodoval dle zákoných pravidel *positivné theorie průvodní*, a že nepřipouštělo se zhola

buch des deutschen Strafprozessrechts, I., str. 20. a další (kdež také obšírně uvedena literatura ostatní; Biener, Beiträge, str. 192 a další; Daniels, Grundsätze des rheinischen und französischen Strafverfahrens, 1849.; Höchster, Lehrbuch des französischen Strafprozesses, 1850.; Mittermaier, Gesetzgebung und Rechtsübung über Strafverfahren, 1856, §. 6.; Vargha, Vertheidigung, §§. 145—158.; z francouzských pak zvláště: Faustin Hélie, Traité de l'instruction criminelle, 2. vyd., sv. I., 1866., kn. 1., kap. 6—19. a nejnověji Esmeine, Histoire de la procédure criminelle en France, 1882

²⁾ Již ordonnancemi z r. 1489., 1536., 1539., 1560 a 1579. dostalo se processu trestnímu upravení velmi podrobného. Ordonnance z r. 1670. vlastně jen předpisy posavadní urovnala v soustavný celek.

³⁾ Lefort, Cours élémentaire de droit criminel, 2. vyd. 1879., str. 34.

nijakého formálního hájení obviněného a že řízení mohlo se skončit nejenom osvobozením neb odsouzením (ke trestu řádnému nebo *mimořádnému*), ale i propuštěním z instance (plus amplement informé): máme též obraz, jaký poskytoval obecný process inkvisiční německý před zrušením tortury, leda že myšlenka inkvisiční ještě potud ostřeji jest vyznačena, že obžalovaný podrobuje se i tortuře duševní, přísaze totiž, že bude mluvit pravdu. Zvláštnosti tohoto processu na rozdíl od řízení obecného jeví se nejvíce v tom, že obžaloba soukromá není tu ještě zúplna vytlačena, že dále *jakási bezprostřednost jednání* alespoň potud se zachovala, že obžalovaný vyslýčán byl i před samým soudem nalézajícím, a především že v „*ministeriumu veřejném*“ řízení to mělo svůj vlastní *organ veřejné obžaloby*,⁴⁾ organ ovšem, jehožto činnost i co do formy i co do účelu srovnávala se vlastně s činností soudce inkvirujícího, nicméně přece přispívala k tomu, že řízení trestní zachovalo tu alespoň vždy úpravu formálního, v jistá stadia rozčlankovaného organismu.

Obecný stav právní za takového processu nebyl ovšem valně utěšený; neboť process takto organisovaný byl úplně způsobilý státi se hrozným nástrojem v rukou despotismu podporovaného nevědomostí a pověřivostí. Nade vše charakteristickým dokladem ohrožené bezpečnosti právní jest trpká žaloba, kterou již ve století 17. pronásí La Bruyère⁵⁾: „Je dirais presque de moi: Je ne serai pas voleur ou mertrier, dire: Je ne serai pas un jour puni comme tel, c'est parler bien hardiment.“⁶⁾ Nářky na bezpříkladně

⁴⁾ V processu inkvisičním možno arci jen v nevlastním smyslu mluvit o žalobci; ministerstvo veřejné jest tu vlastně organem, z jehožto iniciativy řízení inkvisiční se zavádí, podobně jako „*promovens inquisitionem*“ práva kanonického. Sr Biener, *Abhandlungen aus dem Geb. der Rechtsgesch.*, 2. seš., 1848, str. 80. — O historickém původu a dalším vývoji zvláště této instituce francouzské zmíníme se obšírněji při výkladu o státním zastupitelstvu.

⁵⁾ Ve spise „*Les caractères*“ u Esmeina l. c. str. 349.

⁶⁾ Charakteristiku tohoto processu podává Esmeine l. c. str. 358. takto: „*Quoi de plus déraisonnable qu'une procédure criminelle où l'accusation est tout et la défense rien; où le juge armé d'un pouvoir terrible, se sent en même temps enchaîné par une théorie des preuves qui lui dicte sa décision et domine sa conviction intime? Quelle étrange idée d'infaillibilité, contradictoire dans ses termes? Quoi de plus inhumain que ces longs emprisonnements, ces interrogatoires secrets et perfides, cette torture enfin, qui vient couronner l'oeuvre? „J'entends la voix de la nature, qui crie contre moi,“ dit Montesquieu, voulant expliquer la question.“ — V podobném smyslu vyjadřuje se Hélie l. c. sv. I. str. 433.: „*Ainsi, cette législation, armée de toutes pièces contre le crime, pleine d'embûches et de tortures contre l'accusé, ne semblait soupçonner ni les droits de la défense, ni la sainte mission de la justice. Elle n'avait point entrevu la distinction qui sépare l'accusé du cou-**

kruté užívání tortury, na nelidské stíhání čarodějství a jiné a jiné zlořády ozývají se hlasitěji a hlasitěji, až konečně veliká revoluce z r. 1789. položila základ k velikému dílu opravnému. Což divu, že za vzor, dle něhož oprava by se provedla, obráno jest řízení onoho státu, kterého vlny příboje inkvisičního, po všem kontinentu evropském rozlité, buď ani se nedotekly, buď od něho zase byly odraženy, onoho státu, jenž v řízení svém na základech úplně samostatných vyvinutém jako nejdražší palladium práva a svobody po věky zachoval právě ona zařízení, v nichž obecné přesvědčení i ve Francii ode dávna hledalo spásy a nejbezpečnějšího prostředku ke zdárné obnově řízení domácího, totiž *jednání obžalovací, ústní a veřejné a soudy porotní!*⁷⁾

§. 18.

*Řízení trestní anglické.*¹⁾

Hledíce k zásadám processuálním právě zpomenutým, vidíme, že *řízení trestní anglické* liší se velmi podstatně od kontinentálního processu inkvisičního. Jsou pak charakteristické zvláštnosti onoho

pable; elle le traitait en ennemi, elle le séquestrait au lieu de faciliter sa justification, elle le frappait avant de le condamner. Elle ignorait que la justice n'a d'autre intérêt que de connaître la vérité, que d'assurer tous les droits; elle sacrifiait l'intérêt social en sacrifiant l'intérêt individuel.“

⁷⁾ Hélie l. c., sv. I., str. 436.—438. dovozuje, že sic instituce anglické mocně působily na reformu řízení francouzského, že však reforma tato v celkovém provedení svém značí návrat ke starému obžalovacímu — processu francouzskému, jakým byl až do století 15., a sloučením jeho s novějšími, t. j. inkvisičními formami téhož processu, jež se vyvinuly ve třech stoletích následujících; působnost řízení anglického pak že prý jevila se toliko v zavedení soudů porotních a jednání ústního.

¹⁾ O historickém vývoji a nynějším stavu trestního řízení anglického sr. Geyer, *Lehrbuch*, §§. 20.—24.; Zachariae, *Handbuch*, I., §§. 27—31.; Glaser v Holtendorffově: *Handbuch des deutschen Strafprozessrechts*, I., str. 35.—46. (kdež také ostatní literatura velmi obšírně uvedena); též, *Das englisch-schottische Strafverfahren*, 1850.; též, *Anklage, Wahrspruch und Rechtsmittel im englischen Schwurgerichtsverfahren*, 1866.; Vargha, *Vertheidigung*, §§. 159.—180.; Mittermaier, *Gesetzgebung und Rechtsübung*, §. 7.; též, *Das englisch-schottische und nordamerikanische Strafverfahren*, 1851.; Gneist, *Geschichte und heutige Gestalt der englischen Communalverfassung* 2. vyd. o 2 sv. 1863.; též, *Selfgovernment, Communalverfassung und Verwaltungsgerichte*, 3. vyd., 1871.; James Stephen, *Über den gegenwärtigen Zustand des englischen Strafrechts und der Pläne zu dessen Kodifikation*, *Zeitschrift für die gesammte Strafrechtswissenschaft*, sv. I., str. 439. a další. Ze spisovatelův anglických budiž zvláště vytčen: Blackstone, *Commentaries on the laws of England*, 1. vyd., 1765., od té doby častěji zpracováno zvláště od Stephena (německy vydal Mühry pod titulem: *Handbuch des englischen Strafrechts und Strafverfahrens von H. J. Stephen*...“ 1843.), nejnověji

řízení, pokud možno při nich stopovati působnost na reformu řízení kontinentálního, hlavně tyto:

Zásada obžalovací dochází v právu anglickém pro všechna stadia processu uznání nejneobmezenějšího. Iniativa vlastního řízení trestního zůstavena jest výhradně žalobci a to způsobem takovým, že potřebě stíhání trestního *ex officio* jen dosti neúplně jest vyhověno.²⁾ Není tu totiž zvláštního organu, jehož úřední povinností by úkol tento byl svěřen,³⁾ tak že obžaloba trestní podává se vůbec osobami soukromými, jakkoli jménem krále.⁴⁾ Účinku praktického zmíněná zásada dochází zvláště v tom, že ve všech stadiích processu — zejména již i ve vyšetřování přípravném, jež ostatně není

pak od Broome a Hadleye: Commentaries upon the laws of England, 4 sv., z nichžto 4.: Criminal law and procedure, 1869. Elliot, Criminal Procedure in England and Scotland, 1878. — Srovnej dále též literaturu citovanou v dodatku §. 7. na str. 30. o historickém vývoji soudů porotních. — O nejnovějších pokusech kodifikačních viz ještě: S. Mayer v Goldammerově časopise Archiv f. Strafrecht, sv. 26. a 27.; Winniwarter v Gerichtssaal, sv. XXX., str. 321. a další; Lammasch, Gerichtszeitung, 1879., čís. 38. — 43.

²⁾ Officialní iniciativu stíhání trestního má do jisté míry coroner, úředník to jindy k návrhu hrabství korunou jmenovaný, nyní shromážděním hrabství volený. Jemu přísluší totiž, aby při každém nepřírodném úmrtí nebo při úmrtí ve věznicích, přiběra k sobě znalce a porotu z 15 neb 18 sousedů složenou, předsezval *ex officio* obhlédání „super visum corporis“, t. zv. coroners-inquest a výrok alespoň 12 porotců příčinu smrti na jisto postavil. Výrok tento, když jim podezření spáchaného zločinu bylo uvaleno na určitou osobu, zastupuje obžalobu, aniž jest potřebí — jakkoli se toho nyní fakticky neopomíná — aby obžaloba dříve byla připuštěna velikou porotou obžalovací. Sr. Gneist, Geschichte atd., sv. I., str. 427. a další; Mittermaier, Das englisch-schottische u. nordam. Strafver., §. 6. Glaser, Anklage atd. str. 6. a 7.

³⁾ Jinak jest tomu ve Skotsku, kdež jsou zvláštní úřední organové jménem krále veřejnou obžalobu podávající a to: Lord-advocate při nejvyšším soudě anebo některý z jeho zástupců, pak při soudech krajských (County Court) krajským soudcem (sheriffem) jmenovaný procurator fiscal.

⁴⁾ Obžaloba tato, jakkoliv osobami soukromými nebo právními zástupci, od nich zřízenými, prováděná, není tedy soukromou v našem smyslu, nýbrž podobně asi jako naše obžaloba podporná (§. 48. rak. ř. tr.) veřejná. Myšlénka, že jest povinností státu, aby péči měl o stíhání činů trestných, dochází ostatně i v tomto systému výrazu, ač ovšem ne dosti dokonalého v různých opatřeních. Jednak totiž již úředník, jež konal přípravné vyšetřování, může osoby, jichžto výpovědi vidí se mu zvláště býti důležité, obyčejně toho, komu činem trestným bylo ublíženo, zavázati, aby obžalobu podaly k veliké porotě a ji potom před malou porotou zastupovaly. Jednak některé větší obce zřizují si zvláštního úředníka jakožto stálého žalobce, namnoze pak tvoří se i zvláštní společnosti, jež svým nákladem k témuž konci zřizují si svého zástupce. Konečně pak mohou i zvláštní zástupcové korunní (Attorney-General a Solicitor-General nebo některý z t. zv. Kings-Counsels) budši z vlastního podnětu — jde-li totiž o jisté zločiny proti státu — budši ku příkazu vlády obžalobu jménem královým podávati a zastupovati. Viz o tom zvláště: Gneist, Geschichte, II., str. 775. a další. Mittermaier, Gesetzgebung u. Rechtsübung, str. 292. a 293. Glaser, Anklage, str. 20. a další.

nezbytnou částí každého processu — *obhajování* obžalovaného ničím se neobmezuje, že uznána jest *úplná rovnost stran processuálních*, která zvláště nedopouští, aby obžalovaný jakýmkoli způsobem byl pobádán nebo snad do konce nucen ku přiznání, ba ani nedovoluje ho *vyslýchati*,⁵⁾ že dále úkol, sbíratí material skutkový a průvodní, svěřen jest bezmála výhradně stranám samým, soudci pak kromě toho, že jeduání řídí, jen podporná, doplňující činnost jest vykázána,⁶⁾ že konečně rozhodnutí soudní obmezuje se výlučně jenom na ten skutek, k němužto již původně vztahuje se obžaloba, jízto více změnití nelze.⁷⁾

Rovnou měrou jako zásada obžalovací provedena jest v anglickém řízení trestním i zásada *veřejnosti a bezprostřednosti* a to nejen pro vlastní a rozhodné stadium processu — hlavní přelíčení — ale dle ustáleného zvyku i pro vyšetřování přípravné.⁸⁾ Bezprostřednost hlavního přelíčení zachovává se velmi pečlivě v tom, že soudcové dbáti směřují jen důkazů přímo před nimi v tomto stadiu provedených, zvláště pak svědectví tu před nimi ústně učiněných (oral evidence). Případy, ve kterých by dovoleno bylo předčítati protokoly sepsané o výsledku svědků ve vyšetřování přípravném, obmezeny jsou na míru naprosté nezbytnosti.⁹⁾

⁵⁾ V tom zachovává se nejpřísněji názor, že obžalovaný jest skutečnou stranou processuální a nikoli předmětem vyšetřování a — jak obyčejně bývá v řízení inkvisičním — experimentování: „no man is bound to give evidence against himself!“ Jak veliký to rozdíl mezi činností soudce inkvisičního, jež proti obviněnému celý plán si osnuje a neštítě se lstí, úskokův ani násilí (tortura!) vši mocí se snaží, aby jej přinutil ku přiznání — a soudcem anglickým, jež obviněnému již ve vyšetřování prostě a zpřímá oznamuje, že není povinen k otázkám odpovídati nebo jakkoliv o věci se pronést, že však všeho, cokoli řekne, bude se moci užiti proti němu ve hlavní přelíčení!

⁶⁾ Ve vyšetřování přípravném vyslýchá sice svědky soudce; avšak i tu strany mají právo výsledku skříženého.

⁷⁾ Řízení summarí, jež koná se pro věci trestní nejnižšího řádu před soudcem smírným, má již poněkud více ráz inkvisiční. Obeslání obviněného k soudu může se totiž státi již na pouhé ústní, nepřisezné udání (information), výslech svědků pak jakož i výslech obžalovaného před se bere sám soudce. Ovšem děje se výslech svědkův i tu ve přítomnosti stran, jimžto přísluší právo výsledku skříženého. Obširnější výklad najdeš u Gneista, Geschichte, sv. I., str. 589. a další.

⁸⁾ Toliko výslech svědků žalobních, jež před se bere porota obžalovací prve než rozhodne o připuštění obžaloby, děje se tajně. Ve Skotsku jest i z celého vyšetřování přípravného veřejnost vyloučena.

⁹⁾ Předčítání takové dovoluje se totiž jen tam, kde jesti zhola nemožno svědka k soudu přivésti, na př. proto že zemřel, jest nemocen nebo v cizině; avšak i tu může se tak státi jen za tou podmínkou, že výpovědi ty učiněny byly ve přítomnosti obžalovaného, a že mu tedy poskytnuta byla příležitost

Ve složení soudním dostává se *elementu laickému* nejširšího zastoupení a to ve způsobě *soudů porotních*. Vyšetřování přípravné, které však je tu, jak již zmíněno, důležitosti jen podřízené, koná se před jediným soudcem od koruny jmenovaným, soudcem smírným (justice of the peace),¹⁰⁾ k jehožto příslušnosti patří také hlavní přelíčení ve věcech trestních nejnižšího řádu.¹¹⁾ Ve všech ostatních věcech pak rozhoduje nejprve t. zv. veliká neboli obžalovací porota (grand jury) o tom, zdali obžaloba k soudu se přijímá čili nic, ve hlavním pak přelíčení rozhoduje konečně o vině t. zv. porota malá neboli nálezová (petty jury), složená z jednoho soudce a 12 porotců.¹²⁾ Úkol soudce svěřen jest při tom buďsi zase soudci smírnému, jenž k tomu konci svolává porotu vždy ke čtvrtletním zasedáním (*Quarter- nebo General-sessions*), ve věcech pak největší důležitosti při t. zv. kriminalních assisách hrabství jednomu z 15 „soudcův anglických“ (justices of England), náležejících třem nejvyšším soudům anglickým.¹³⁾

výslechu skříženého. Naproti tomu právo anglické nepřipouští, rozeznáváje se v tom prospěšně od zákonů kontinentálních, aby výpověď svědkova z přípravného vyšetřování již proto byla předčítána, že si odporuje s výpovědí učiněnou ve hlavním přelíčení.

¹⁰⁾ O historickém původu a nenáhlém vývoji této instituce soudců smírných (Friedensrichter) v právu anglickém sr. zvláště Gneist, Geschichte, I. str. 176. a další, 184. a další, 291. a další, 364. a další; o nynější působnosti též tam str. 434. a další, 540. a další. Pojmenování „justice of the peace“ nemá zvláštního určitého významu, jsouc ve spojitosti se starogermanským pojmem „míru“, což bychom asi nyní vyjádřili výrazem: „řád právní“, jehožto ochrana uložena jest organům těmto. Soucové smírní bývají k úřadu svému povoláváni korunou, průkazu o znalosti práva však se na nich nevyžaduje. Toliko v Londýně a některých větších městech funkce soudců smírných svěřeny jsou zvláštním soudům policejním (Police-Courts), ve kterých zasedají úředníci práva znali a na doživotí zřízení.

¹¹⁾ V některých věcech soud složen jest ze dvou: soudců smírných, spojených v t. zv. petty session. Gneist, Geschichte, II., §. 53.

¹²⁾ O původu poroty v Anglii sr. dodatek historický ve předcházejícím §. 7. — Porot obžalovacích ve Skotsku není.

¹³⁾ Říšští soudové angličtí jsou: 1. Court of kings bench, nyní queens bench (curia banci regis) jest nejvyšší soud práva obecného (common law). Příslušnost jeho ve věcech trestních vztahuje se ke všem činům trestným, když buďsi na základě zvláštního prostředku opravného, t. zv. writ of certiorari (sr. Glaser, Anklage etc. str. 424.—427.), anebo z vlastního podnětu tohoto soudu k jeho rozhodnutí byly přivedeny. Z rozhodnutí porot quartálních jdou stížnosti zmatečné (writ of error) k tomuto soudu. 2. Court of common pleas. 3. Court of Exchequer. Tyto dva posléz uvedené soudy rozhodují ve věcech trestních jen potud, že z rozhodnutí každého ze jmenovaných tří nejvyšších soudů podati lze stížnost zmatečnou (writ of error), o které oba druhy soudové rozhodují jakožto court of error. V témže složení rozhodují tito soudové jako court of appeal in criminal cases

Průvodní řízení anglické různí se mnohem méně od zákonů kontinentálních. O zákonné theorii průvodní ve smyslu zákonů právě dotčených nelze ovšem v právu anglickém mluvit; přes to však jsou i tam nejvíce právem zvykovým (common law) velmi pečlivě upravená pravidla průvodní (law of evidence), jimiž se ustanovuje, jaké průvody jsou vyloučeny, za kterých podmínek a za jakých formalností (na př. co do přísahy svědků) se připouštějí, k jakým okolnostem porotci hleděti mají, nebo zase kterých dbáti nemají atd. Pravidla tato soudce porotcům ve svém výkladu závěrečném (charge) uvádí na mysl a vysvětluje. O tom však, zdali a pokud každému jednotlivému přivedenému důkazu sluší dáti víru, rozhodují porotci sami (v řízení summárním soudce smírný) dle vlastního volného uvážení. —

§. 19.

Reforma řízení trestního ve Francii po roce 1789.

Úkol, jež si vytкло *zákonodárství francouzské* po revoluci r. 1789., nemohl záležeti v tom, aby řízení anglické prostě bylo přeneseno na půdu francouzskou. Podniku takovému byl by na závalu býval již úplný nedostatek zákona, jenž by řízení anglické jednotně upravoval, celý způsob vývoje i ráz tohoto řízení, což vše se tam samorostle vyvíjelo a sloučeno bylo s četnými jinými, právě jen Anglicku vlastními organismy a zjevy života veřejného. Nad to však i ti, kdož process francouzský *v celku* pokládali za zavřítelný, viděli v něm přece různé přednosti, kterých pohřešovali v řízení anglickém. K těmto přednostem počítala se především instituce t. zv. ministerstva veřejného, v němžto právo francouzské mělo velmi energický a způsobitý organ veřejné obžaloby. Rovněž uznávány výhody plynoucí z francouzského způsobu přípravného vyšetřování, jímžto se věc, nežli dospěje rozhodného stadia před soudem nalézacím, podrobuje zatímnému prozkoumání a konečné její rozhodnutí se připravuje. Snahy opravné ve Francii nesměřovaly tudíž ku prosté recepci práva anglického, než jen k tomu, aby

k podanému writ of error zvláště důležité otázky právní, jež se naskytly v jednání před malou porotou. Každý z těchto tří soudů složen jest z pěti soudců. Z těchto 15 soudců vyše se každý rok dvakrát do každého ze sedmi soudních okresů po dvou, aby zde předsedali porotám (assisám) trestním i civilním.

z něho na posavadní process francouzský to bylo vštípeno, co zdálo se býti přenesení takového hodno, zvláště pak to, co vidělo se býti potřebným k zabezpečení svobody občanské a ke zjednání nezbytného souhlasu se změněnými poměry a názory politickými. Ten jest i účel, k němuž směřují všechny zákony, řízení trestní od roku 1789. až po vydání Napoleonského řádu trestního (code d'instruction criminelle) z roku 1808. buď v částech měnicí nebo v celku upravující.¹⁾

Tak utvořeno jest po mnohých pokusech a častých změnách řízení trestní co do formy docela nové, na dvou, původem a povahou velice rozdílných základech spočívající, jehožto význačné zvláštnosti jeví se způsobem následujícím:

Celé řízení trestní francouzské skládá se ze dvou hlavních částí, z nichžto každá upravena jest dle zásad úplně rozdílných: z vyšetřování přípravného (l'instruction préparatoire) a ze hlavního přeličení (l'instruction définitive). V oné prvé části jednání jest rázu inkvisičního, tajné, písemné; v této vládne forma obžalovací s jednáním ústním a veřejným. Mezi obě tato stadia vloženo jest stadium přechodné, ve kterém soud rozhoduje o připuštění a věcném obsahu obžaloby (vydání v obžalovanost, mise en accusation). Obligatorním jest ostatně toto stadium jakož i vyšetřování přípravné jen při vlastních zločinech (crimes).

Initiativa stíhání soudního vyhrazena jest žalobci, kterýmž jest buďsi státní zastupitelstvo (ministère public) aneb osoba soukromá (partie civile). Jakmile však stíhání soudní se počalo, žalobce přestal býti pánem processu, ježto soudce vyšetřující věc z vlastní povinnosti úřední vyhledává a material žalobní shromažďuje;

¹⁾ Již dekretem ze dne 3. listopadu 1789. zrušena byla na dobro tortura, jakož i přísaha obžalovaného (sr. §. 16. v textu str. 83. a 84.) a poskytnuty jsou některé úlevy v jeho obhajování. Ustavující národní shromáždění vydalo pak zákonem ze dne 16.—29. září 1791. úplný řád trestní, v němžto nové zásady došly již úplné platnosti. Na místě jeho nastoupil potom code de délits et de peines ze dne 3. brumairu roku IV., jenž v celku podržel základy oním položené, doznal však pokud se týče vyšetřování přípravného a vydání v obžalovanost některých změn a to v duchu reakce zákonem ze dne 7. pluvoise r. IX. Code d'instruction criminelle z r. 1808. spočívá na týchž základech, jež byly položeny zákony z r. 1791. a IV.; všude však ukazuje se změněný politický stav státu a chytrost panovníka, který staré liberalní instituce, jež národu staly se drahými: veřejnosť a ústnost jednání a porotu chtěl zachovati, ale zároveň tak upravit, aby formy zůstaly, avšak aby instituce ty nebyly na újmu zájmům nového panství, jež bylo třeba ještě proti mnohým bojům upevniti. (Mittermaier, Strafverfahren, I., §. 20.) Podrobnější výklad těchto událostí podává Lefort l. c. str. 37.—46. a zvláště Hélie l. c. sv. I., čís. 374.—389. (kn. I., kap. 20.).

spis obžalovací pak, ježto žalobce ke hlavnímu přeličení podává, zakládá se na nálezu soudním, onom totiž, jímžto byla komora obžalovací ve stadiu přechodném, vydávajíc obviněného v obžalovanost, věc odkázala ke hlavnímu přeličení. Forma obžalovací zachovává se ve hlavním přeličení potud, že střídá se tam útok žalobníkův s obranou obžalovaného a jeho obhájce; avšak činnost soudce předsedícího jest i tu povahy inkvisiční tou měrou, že tento předsedící sám material skutkový sbírá, obžalovaného i svědky vyslýchá a důkazy vede, strany pak tuto činnost jeho toliko doplňují. Rovnosť stran porušena jest v řízení tomto nemálo na zjevnou škodu obžalovaného. Zvláštní historický vývoj instituce veřejného ministerstva byl totiž příčinou, že organu tomu přikázány jsou funkce, jež nemají ničeho činiti s jeho úkolem žalobním, funkce, jimiž se z něho činí jakýs ideální strážce zákona, jemuž jest bdíti nad tím, aby v řízení šlo se vůbec před se způsobem zákonným. Tím organ tento ve mnohých směrech postaven jest i nad soudce, a zjednána mu nevyrovnatelná převaha nad obžalovaným, převaha tím značnější, že k tomu druží se zároveň četná obmezení v obhajování obviněného.²⁾

Mezi nejdůležitější změny dřívějšího práva francouzského náleží zavedení soudů porotních, jež by rozhodovaly v obžalobách o zločinech (jury de jugement),³⁾ při čemž ovšem mylné pojetí zřízení anglického bylo příčinou, že celé rozhodnutí v otázce viny rozštěpeno v otázku skutkovou, přikázanou porotcům, a v otázku právní, ježto rozřešení vyhrazeno jest soudcům státním, práva znalým. Též v ostatních stadiích processu: ve vyšetřování přípravném, ve stadiu obžalovacím i v instancích vyšších, při ostatních pak činech trestných vůbec náleželo rozhodovati výhradně jen soudcům od státu zřízeným a práva znalým.⁴⁾

²⁾ Obmezení ta jsou zvláště značná ve vyšetřování přípravném, tedy právě v onom stadiu, kde moc státního zastupitelstva jest největší; soudce vyšetřující pokládá se totiž v processu francouzském za organ soudní policie, hlavou této soudní policie však jest státní zastupce, tak že soudce vyšetřující vlastně státnímu zástupci jest podřízen — poměr to zajisté úplně převrácený a pro obviněného nanejvýše nebezpečný!

³⁾ Poroty přijaty jsou do práva francouzského již zákonem ze dne 16. až 29. září 1791. a to poroty nejen náleзовé, nýbrž i obžalovací. Tyto však se neosvědčily, a code d'instr. cr. z r. 1808. instituci tuto na dobro zrušil, přikázav funkci její — rozhodování o vydání v obžalovanost — zvláštním senátům soudů stálých, t. zv. komorám obžalovacím (chambres de mise en accusation).

⁴⁾ V soudní organizaci francouzské jest rozeznávati: a) soudy porotní (la Cour d'assises), jež se scházejí v určitých obdobích při soudě appellačním

Neméně důležitá jest i změna v řízení průvodním,⁵⁾ v němž uznána zásada volného uvažování důkazů nejprve pro porotce, později všeobecně.⁶⁾

§. 20.

Reforma řízení trestního v Německu.¹⁾

Již ve předcházejícím §. 13. naznačili jsme povšechně hlavní příčiny, jimž děkovati jest recepti trestního řízení anglo-francouzského v Německu. Jakkoli nebylo tu jednotného zákonodárství, přece reforma provedena jest v jednotlivých státech německých způsobem v celku stejnoměrným, tak že v době od r. 1848. až do r. 1879. skoro všechny státy německé recipovaly toto „reformované řízení trestní“ ve hlavních rysech souhlasné s obnoveným řízením francouzským. Odchylky znamenati jest hlavně v tom, že některé z těchto států nemají soudů porotních (Sasko-Altenbursko a Lübeck), jiné pak že vedle nich dopřály místa novým soudům přisežným.²⁾

Týž podstatně ráz, jako posavadní partikulární řády trestní německé má také nový řád trestní německý ze dne 1. února 1877., který i s doplňujícím zákonem o zřízení soudním ze dne 27. ledna 1877. od 1. října r. 1879. jest v platnosti v celé nynější říši německé.³⁾

(La Cour d'appel) soudit o zločinech (crimes) a skládají se z 5 (od roku 1831. ze 3) soudců a 12 porotců; při soudě appellačním zřízeny jsou komory obžalovací v pozn. 3 zmíněné; b) soudy sborové první instance (tribunaux de police correctionnelle), jež ve shromáždění tří soudců rozhodují o přečinech (délits correctionnels) a c) prosté soudy policejní (tribunaux de simple police), kdež jediný soudce (juge de paix a do r. 1873. též úředník politický: maire) rozhoduje o přestupcích (contraventions de simple police).

⁵⁾ Nejprve zákonem ze dne 16.—29. září 1791. zrušena jsou všeliká pravidla průvodní pro porotce, později (code ze dne 3. brumaire r. IV. a code d'instr. crim. z r. 1808.) vůbec.

⁶⁾ O pozdějších změnách zákonodárství francouzského v řízení trestním sr. zvláště: Esmeine l. c. str. 559. a násl.; Glaser l. c. str. 26. a násl.; Geyer l. c. §. 28. S. Mayer, Die Reform des französischen Strafprozesses. v Goldammerově časopise: Archiv für Strafrecht, sv. 28. Ullmann, Über den französischen Entwurf betreffend die Reform des Code d'instruction criminelle, Gerichtssaal, sv. 32. Zucker v Grünhutově časopise 1881., str. 540. dd.

¹⁾ Sr. Zachariae, Handbuch, I. §§. 3. 6., II. str. VII. XII. Geyer, Lehrbuch, §§. 29., 30., 32.—36. Glaser v Holtendorffově: Handbuch, I., str. 11.—20. a 65.—70. Binding, Grundriss des gem. deutschen Strafprozessrechts, str. 14.—25.

²⁾ Sr. předcházející §. 7. pozn. 3.

³⁾ O vzniku a povaze těchto zákonů sr. mimo literaturu v pozn. 1. dočtenou též: Dochow v Holtendorffově: Handbuch, I. str. 105.—133., potom

Podobně jako v řízení francouzském a v německých řádech trestních reformovaných tak i v tomto novém řízení německém zračí se nám provedený kompromiss mezi zásadami sobě odporujícími: zásadou inkvisiční a zásadou akusační; nikoliv zásada akusační tu provedena, ale — jak obyčejná frasa zní — zásada inkvisiční toliko s formou akusační, a jen tu i tam přijaty jsou jednotlivé důslednosti zásady obžalovací. Forma obžalovací jeví se i tady hlavně v tom, že *initiativa stíhání* trestního vyhrazena jest žalobci a že *hlavní přelíčení* zachovává alespoň z části formu jednání kontradiktorního, mezi stranami vedeného. Celková inkvisiční povaha processu dochází však nepochybně platnosti tou měrou, že žalobce od toho okamžiku, co soudní vyšetřování přípravné bylo zavedeno, pozbývá disposičního práva co do předmětu obžaloby, nemaje dále moci, od obžaloby (veřejné) platně ustoupiti, že obsah obžaloby samé, pokud má býti základem hlavního přelíčení, dle vlastního uvážení ustanovuje soud („vydání v obžalovanost“, „Verletzung in den Anklagestand“), nejsou při tom vázány návrhy žalobcovými, že i činnost soudce vyšetřujícího ve vyšetřování přípravném i předsedícího ve hlavním přelíčení, pokud se týče sbrání materialu a vedení důkazů, jest rázu inkvisičního.

Organem *obžaloby veřejné* je *státní zástupce*, který však ke zjevnému prospěchu věci nemá tu dohledu nad činností soudu a jest podstatně omezen na processualné výkony žalobní.⁴⁾ Tím stalo se možno, měrou mnohem větší než v řízení francouzském provésti *rovnost obou stran processualních*, kterážto zásada důležité opory praktické dochází v tom, že i *formalné hájení* obviněného připouští se ve všech stádiích processu a při všech věcech trestních.

Obžaloba *soukromá* omezena jest na ony způsoby urážek a ublížení na těle, jež dle zákona trestního stíhají se toliko k návrhu (§. 414. ř. tr.); ve všech ostatních případech jest právem i povinností státního zastupitelstva, obžalobu podati a provésti.

Vnější průběh řízení srovnává se celkem se vzorem francouzským, skládaje se jako toto ze soudního vyšetřování přípravného

úvodu ke komentářům řádu trestního německého uvedeným v §. 23., zvláště ke komentáři Schwarzovu, 1878., str. V.—XXIV. a Löwovu, 3. vyd. 1882., str. XII.—XXIV.

⁴⁾ V některých věcech zachovány ještě zbytky ideálního názoru francouzského, že státní zástupce jest více než stranou processualnou, že jest zároveň strážcem zákona. Sr. §. 338. ř. tr. něm., který dává státnímu zástupci právo, aby z rozhodnutí soudních podal prostředky opravné i ve prospěch obviněného.

(Voruntersuchung), ze stadia obžalovacího (Versetzung in den Anklagestand) a ze hlavního přelíčení (Hauptverhandlung).⁵⁾ Jen ve stadiu posléze jmenovaném jednání jest *ústní a (z pravidla) veřejné*.⁶⁾ Bezprostřednost hlavního přelíčení zabezpečena jest tím, že předčítání spisů ve vyšetřování přípravném vzešlých obmezeno jest na míru nejskrovnější (sr. §§. 248.—255. ř. tr.).

Elementu laickému dostalo se zastoupení ve složení soudním v obou možných způsobech: *soudy přísežných* (jeden soudce státní, dva přísežní) rozhodují věci trestní nejnižšího řádu; ⁷⁾ věci nejtěžší *soudy porotní* (3 soudcové, 12 porotců), konečně věci trestní středního řádu *trestní komory* (5 soudců bez účastenství laiků) při soudech zemských (Landgerichte) zřízené.⁸⁾ Podstatné zlepšení instituce soudů porotních naproti právu francouzskému znamenati zvláště v tom, že porotcům přikázáno jest rozhodnutí *o celé otázce viny*, nerozeznávajíc domnělé otázky skutkové od otázky právní. Všichni tito soudové pak rozhodují *dle volného svého přesvědčení*, jehožto základem však není jako při francouzské „conviction intime“ pouhé jakés neurčité cítění viny, nýbrž sám výsledek všeho jednání ve hlavním přelíčení provedeného (§. 260. ř. tr.).

⁵⁾ Vyšetřování přípravné jest nezbytnou částí processu jen v oněch věcech, které náležejí ku příslušnosti soudu říšského (viz pozn. 8.) a soudů porotních; nepřipouští se ve věcech náležejících před soudy přísežných, v ostatních pak připouští se, když buďsi státní zástupce nebo obžalovaný — tento přiveda dostatečné důvody, z nichžto jeví se potřeba přípr. vyšetřování pro jeho obhájení — to byli navrhli, nebo když soud sám byl se na tom usnesl (§§. 176. a 200. ř. tr. něm.). Z ustanovení těch vysvitá, že zákon chtěl právě tomu stadiu, jež obsahuje nejvíce prvků starého processu inkvisičního, zachovati ráz stadia skutečně toliko přípravného, jak se to jeví také nezbytným, nemá-li stádium dle intence zákona rozhodné, totiž hlavní přelíčení, státi se holou formalností.

⁶⁾ Veřejnost může býti vyloučena, když jest se obávati, že by tím veřejný pořádek byl porušen nebo mravnost utrpěla (§. 173. zák. o zřiz. soud.).

⁷⁾ Jde-li o přestupek, k němuž obviněný se přiznal, rozhodne soudce (Amtsrichter), souhlasí-li státní zastupitelstvo, bez přísežných (§. 211. odst. 2. ř. tr. něm.).

⁸⁾ Řízení trestní o velezradě a zemězradě proti císaři a říši německé vyhrazeno jest soudu říšskému (§§. 136. čís. 1. a 138. zák. o zřiz. soud.). — Ve věcech náležejících ku příslušnosti soudů přísežných jest druhou instancí trestní komora, třetí vrchní soud zemský (Oberlandesgericht); pro věci rozhodnuté soudem porotním nebo komorou trestní v první instanci jsou instancí druhou z části vrchní soud zemský, z části soud říšský.

§. 21.

Řízení trestní rakouské po r. 1848. 1)

Podobně jako v Němcích tak i v Rakousku nastal rozhodný obrat pro řízení trestní rokem 1848. Již tohoto roku napraveny některé největší nedostatky řízení inkvisičního, zakládajícího se na zákoně trestním z r. 1803., jako na př. nejv. rozhodnutím ze dne 22. května 1848., jímžto zrušeny tresty pro neposlušnost; ve věcech tiskových pak jsou zavedeny soudy porotní.²⁾ Úplného nového řádu trestního, zdělaného zcela v duchu reformovaných řádů trestních německých té doby, dostalo se zemím záporakouským *zákonem ze dne 17. ledna r. 1850.*,³⁾ v němžto platnosti došly zása-la obžalovací — ovšem jen v mezích vzoru francouzského provedená⁴⁾ — zásada volného uvažování důkazů, jednání ústní a veřejné, státní zastupitelstva a soudy porotní.⁵⁾

Bohužel nebylo dopřáno záslužnému a celkem výtečnému dílu Würthovu, aby stalo se základem bezprostředně dalšího vývoje právního v Rakousku. Zakončení, jehož dostalo se událostem let osmačtyřicátých, dalo snahám správy státní směr, kterým vše to, co proudem politickým oněch let v život bylo uvedeno, zase mělo

¹⁾ Sr. Ullmann, Lehrbuch, §§. 5—8, a v Holtzendorffově díle: Handbuch des deutschen Strafprozessrechts, I. sv., 1879, str. 80.—85.; Geyer, Lehrbuch, §. 9.; Vargha, Vertheidigung, §§. 143. a 144.; Herbst, Einleitung in das österr. Strafprozessrecht, II. vyd., 1871., str. 46.—55.; S. Mayer, Handbuch, sv. I., str. 1.—342. a téhož: Die Reformbestrebungen auf dem Gebiete des österr. Strafprozesses, 1874., str. 7. a další; Würth, Die österr. Strafprozessordnung, 1851., str. 42.—44.

²⁾ Půda pro další reformy urovnána tu hlavně zákonem ze dne 7. září 1848., kterým zrušen jest svazek poddanský a s ním soudnictví patrimonialní, jež do té doby v největší části zemí rakouských trvalo. Základy nového zřízení soudního vytčeny jsou v zákoně ze dne 14. června 1849. O zavedení soudů porotních sr. nahore §. 7. pozn. 7.

³⁾ Řád trestní z r. 1850. vydán byl pro všechny země, ve kterých platnost měl zákon trestní z r. 1803.; ve skutečnosti však nevešel v život v Dalmacii, v Haliči, Bukovině a v království lombardsko-benátském.

⁴⁾ Jak vykládá Würth l. c. str. 13. a 64., šlo totiž dle názoru tenkrát obyčejného jen o to, aby zásada inkvisiční v platnosti zachována a toliko ve shodu přivedena byla „s formou obžalovací“.

⁵⁾ Původcem díla tohoto byl dr. Josef Würth, rada vrchního soudu a referent v ministerstvu spravedlnosti, který je v úžasně krátké době několika neděl dle vzoru vydané tenkrát osnovy pro země durynské k místu přivedl. Zákon tento nese na sobě úplně ráz t. zv. reformovaných řádů trestních německých, jež té doby dle vzoru francouzského v hojném počtu vznikly, a má společně s nimi vady i přednosti. Blížší ocenění podávají motivy vládní u Kaserera, Oesterreichische Gesetze mit Materialien, X., str. 6. a další.

býti zhlazeno a ústrojí státní ve starý pořádek navraceno. Žádný jiný obor zákonodárství justičního není pak tou měrou srostlý se státním útvarem politickým, jako řízení trestní, kteréhož změny politické tudíž nejdříve a nejcitelněji se dotýkají. K novému směru politickému, jenž zavládl u nás v prvých letech padesátých, nemohl nikterak hoditi se zákon, který na každém listě měl na sobě zřejmě vtisknuty známky myšlének a hesel, v jichžto ruchu byl se zrodil.

Již Nejvyšším kabinetním listem ze dne 31. prosince roku 1851. vytčeny jsou nové „zásady organických zařízení“ pro celé mocnářství rakouské, *) na jichžto základě císařským nařízením ze dne 11. ledna r. 1852. zrušeny soudy porotní, až konečně zákonem ze dne 29. července 1853. zaveden zcela nový trestní řád, určený pro celé mocnářství kromě Vojenské Hranice. Nový tento řád trestní nemohl sice naprosto vyhladiti stopy reformační doby právě minulé a zachoval tedy alespoň některé formy řízení moderního: zastupitelstvo státní, jednání ústní při t. zv. „závěrečném přelíčení“ (Schlussverhandlung) s velice obmezenou veřejností; ale jinak vrátil se téměř úplně k zásadám zákona trestního z r. 1803., klada těžké celého processu do tajného a písemného řízení vyšetřovacího, které před oním závěrečným přelíčením po každé musilo předcházeti a bylo vlastním a rozhodným stadiem processu. Tato převaha písemnosti dopouštěla, aby odvolání upraveno bylo jakožto materiální prostředek opravný, jímžto i samu otázku skutkovou,

*) Zásady tyto, pokud dotýkají se nejdůležitějších základů řízení trestního, obsahují:

Odst. 26. „In den Strafsachen, welche von den Kollegialgerichten zu verhandeln sind, ist der Grundsatz der Anklage (tím slušelo arci rozuměti toliko jisté formy řízení obžalovací; sr. Hye, Die leitenden Grundsätze, str. 21. a 22.), der Bestellung eines Vertheidigers für den Angeklagten und der Mündlichkeit im Schlussverfahren zu beobachten.“

Odst. 27. „Das Verfahren ist nicht öffentlich, es wird aber in der mündlichen Verhandlung in erster Instanz dem Angeklagten mit Bewilligung des Präsidenten, sowie dem letzteren das Recht eingeräumt, Zuhörer bis auf eine bestimmte Zahl zuzulassen.“

Odst. 28. „Die Anklage ist durch die Staatsanwaltschaft zu vermitteln...“

Odst. 29. „Die Schwurgerichte sind zu beseitigen.“

Odst. 30. „Die Urtheile sind nur von geprüften Richtern zu schöpfen. Die Urtheilsformen sind: „schuldig“, „schuldlos“, „Freisprechung von der Anklage“.“

Odst. 31. „Die Verfahren bei den Oberlandesgerichten und bei dem obersten Gerichtshofe ist nur schriftlich.“

Kterak zásady ty jsou provedeny v ř. tr. z r. 1853., o tom sr. zvláště, co vykládá Hye, Die leitenden Grundsätze, str. 9.—64.

otázku viny bylo lze bráti v odpor před instancí druhou a třetí; *) řízení pak samo v těchto instancích vyšších bylo úplně tajné a písemné. Soudy porotní ovšem více přijaty nebyly, a též v příčině důkazu reintegrována zase někdejší negativní theorie zákonná; s tím pak spojeno bylo přijetí třetí formy rozsudku, jížto se obžalovaný ani neodsuzuje ani neosvobozuje, než toliko propouští z obžaloby pro nedostatečnost důkazů (Freisprechung von der Anklage wegen Unzulänglichkeit der Beweismittel). **) Týmže směrem braly se i další zákony, v pozdějších letech padesátých k řádu trestnímu vydané, zvláště císařské nařízení ze dne 3. května roku 1858. čís. 68. ř. z. a ze dne 20. června 1858. čís. 88. ř. z. *)

Utěšenější obrat nastal zavedením poměrův ústavních v prvých letech šedesátých. Přesvědčení o potřebě důkladné opravy řízení trestního bylo tak obecné, že již r. 1861. počalo se s přípravnými pracemi, zatím pak než veliké dílo mohlo dospěti zakončení, činitelové zákonodární vynasnažili se, různými zákony provésti opravu alespoň částečnou. Zvláště sluší tu vytknouti zákony ze dne 27. října 1862. čís. 87. a 88. říš. zák. na ochranu svobody osobní a na ochranu práva domovního, kteréžto oba zákony ústavou prosincovou prohlášeny jsou za část základních zákonů státních (čl. 8. a 9. zákl. zák. stát. ze dne 21. pros. 1867. čís. 142. říš. zák.);

*) Sr. nahoře §. 4. str. 16. pozn. 5.

**) Jakkoli Hye na místech v pozn. 6. uvedených a dále ve spise „Über das Schwurgericht“, 1864., str. 197. a další snaží se celkové intence zákona jiným způsobem vyložití, než jsme to v textu učinili: mínění o věci té jest ustálené a jednomyslné. Sr. Glaser, Schwurgerichtliche Erörterungen, 1875., str. 114. a další a Ullmann, Lehrbuch, str. 85., pozn. 1.

*) Novella ze dne 3. května r. 1858. (sr. Glaser, Gerichts-Ztg., 1858., čís. 66. a 67. a 1859. čís. 31., 32. a 67.; Waser eodem 1858., čís. 89.—92. a 1859., čís. 52.—54.; Rulf, Erläuterung der kaiserlichen Verordnung atd. 1858. a Herbst, Einleitung, str. 51. a násl.) zavedla zvláštní, summární řízení, když obviněný ve vyšetřování učinil přiznání k důkazu způsobilé, anebo když již z vyšetřování bylo zjevno, že by ani po provedeném závěrečném přelíčení nebylo lze vynéstí rozsudku odsuzujícího neb osvobozujícího. V prvním případě mělo vydáno býti neodvolatelné usnesení obžalovací a s ním zároveň t. zv. „bezprostředným obesláním“ nařízeno závěrečné přelíčení. V druhém pak případě na závěrečné přelíčení vůbec ani nedošlo, ale mělo vydáno býti t. zv. usnesení upouštěcí (Ablassungsbeschluss), znějící v ten způsob, že se od vyšetřování proti obviněnému pro nedostatečnost důkazů upouští. Zákonem ze dne 15. listopadu 1867. čís. 132. říš. zák. byla však tato forma zakončení trestního řízení zrušena a nabazena usnesením zastavovacím (Einstellungsbeschluss). — Císařským nařízením ze dne 20. června 1858. čís. 88. říš. zák. odňato jest řízení trestní o jistých přestupech soudům a přikázáno úřadům politickým a policejním. Nařízení toto bylo zrušeno a pokud se týče, změněno zákonem daným dne 22. října 1862. čís. 72. ř. zák.

dále zákon ze dne 27. října 1862. čís. 7. říš. zák. z roku 1863., jímžto nově upraveno řízení ve věcech tiskových, a zákon ze dne 15. listopadu 1867. čís. 132. říš. zák., jímžto zrušeny jsou ony formy zakončení trestního řízení, ve kterých duch inkvisiční nejvíce se obrázel.¹⁰⁾

Konečný cíl a směr oprav vytčen byl v zásadách prohlášených základními zákony státními, totiž: jednání ústní a veřejné před soudcem nalézajícím, process obžalovací a konečně soudy porotní pro těžké zločiny, pro zločiny a přečiny politické neb obsahem spisu tištěného spáchané (čl. 10. a 11. zákl. zák. stát. ze dne 21. pros. 1867. čís. 144. říš. zák.). Částečného splnění těchto slibů poskytnul zákon ze dne 9. března 1869. čís. 32. říš. zák., jímžto pro delikty tiskové zavedeny jsou soudy porotní.¹¹⁾ Poslední částečné opravy provedeny jsou zákonem ze dne 6. dubna 1870. čís. 42. říš. zák., daným pro ochranu tajemství listovního, a konečně zákonem ze dne 23. července 1871. čís. 82. říš. zák., kterým zrušeno mimořádné odvolání a dána ustanovení o příslušnosti ve věcech, jež se týkají odložení trestu neb udělení milosti.

Po všechn tento čas pracováno zároveň neustále o novém řádu trestním.¹²⁾ Vlastním tvůrcem tohoto zákona jest dr. Julius Glaser, který již r. 1861., jsa tehda professorem při universitě vídeňské, k vyzvání ministra Pratobery zásady reformy ve zvláštním „pamětním spise“¹³⁾ vyznačil a v jednotlivých osnovách provedl. On sám také jakožto ministr spravedlnosti dne 16. února 1872. poslední (10.) osnovu řádu trestního i zákona úvodního na říšské radě předložil. Osnova tato, zakládající se na vládní předloze

¹⁰⁾ Totiž t. zv. usnesení upouštěcí (Ablassungsbeschluss), jímžto vyšetřování nebo závěrečné přelíčení se zakončilo v případech §. 198. a 289. ř. tr. z r. 1853., a rozsudek znějící na propuštění z obžaloby pro nedostatečnost důkazů (§. 287. ř. tr. z r. 1853.).

¹¹⁾ Ustanovení o zdělávání seznamů porotců obsažena jsou v zároveň vydaném zákoně téhož datum, čís. 33. říš. zák.

¹²⁾ Podrobný výklad o postupu prací v kommissích od r. 1861. odbyvaných, o všech jednotlivých osnovách, jichžto celkem vypracováno bylo deset, jakož i průběh jednotlivých stadií parlamentárních podává S. Mayer ve svém díle „Handbuch des österreichischen Strafprozessrechtes“, sv. I., 1876., str. 1. až 342. Vládní motivy k ř. tr., zprávy výborů sněmovny poslanecké i panské a nejdůležitější momenty z debat o řádě trestním na říšské radě v letech 1872. a 1873. vedených, podává Kaserer, Österreichische Gesetze mit Materialien, sv. X., 1873.

¹³⁾ „Denkschrift des Professor Dr. Glaser betreffend die bevorstehende Reform des Strafverfahrens“. Sr. S. Mayer, Handbuch, I., str. 9. další.

z r. 1867. a změnách navržených výborem sněmovny poslanecké v osnově (9.) z r. 1869. přijata jest dne 4. června 1872. sněmovnou poslaneckou ve třetím čtení; rovněž dne 20. února 1873. ve sněmovně panské s některými změnami, k nimž i sněmovna poslanecká v celku se přidala. Vyhlášen jest řád trestní jakožto zákon daný dne 23. května r. 1873. čís. 119. říš. zák., s ním pak zároveň dva zákony téhož datum, z nichžto první se týče zastavení poroty na čas, druhý zdělávání seznamů porotců.¹⁴⁾

Nový tento řád trestní znamená úplný návrat k zásadám řádu trestního z r. 1850.¹⁵⁾ Hned při počátku prací reformačních naskytovala se otázka, zdali by nebylo radno, aby zpomenutý zákon prostě znova byl v život uveden. Záhy však ukázala se nevhodnost takového záměru, a tak po různých pokusech zvítězila myšlenka, jíž zastával se Glaser ve svém pamětním spisu z r. 1861., aby totiž na základě řádu trestního z r. 1850. zdělán byl zákon nový, ve kterém by však zároveň náležitě bylo hleděno ke změněným zatím poměrům, ke zkušenostem v praxi nabytým, jakož i k pokrokům, jež za ten čas vědecké badání bylo učinilo. Tím způsobem nastaven byl právní vývoj tam, kde jej proud reakční let padesátých násilně byl přerval, a zásady, za nimiž nesly se všechny snahy opravné již před r. 1850., zásada obžalovací, zásada jednání ústního a veřejného se soudy porotními a zásada volného wažování důkazů, došly opět a to vůbec mnohem rozhodnějším uznání a formálně dokonalejšího provedení nežli v řádu trestním z r. 1850.¹⁶⁾

¹⁴⁾ K řádu trestnímu vydáno bylo od ministerstva spravedlnosti ve srovnání s ministerstvem vnitra nařízení výkonné ze dne 19. listopadu 1873. čís. 152. ř. z., jež stejnou dobou s řádem trestním samým, totiž dnem 1. ledna 1874. v život vešlo. Vedle toho však zůstalo v platnosti i nařízení ministerstva práv ze dne 16. června 1854. čís. 165. říš. zák., jímžto vydána byla instrukce o vnitřní působnosti úřední a řádu jednacím úřadů soudních ve věcech trestních, jakož i nařízení téhož ministerstva ze dne 3. srpna 1854. čís. 201. říš. zák., ježto se týče vnitřního řízení a jednacích řádů zastupitelstva státního, pokud obě tato nařízení nedotýkají věci, jež upraveny jsou novým řádem trestním nebo zmíněným nařízením výkonným z r. 1873.

¹⁵⁾ O poměru nynějšího zákona k řádu trestnímu z r. 1850. sr. S. Mayer l. c. str. 324. a další. Celý řád trestní nynější nejen že spočívá na týchže zásadách jako řád trestní z r. 1850., než i co do celkového upravení i četných podrobností, na mnoze i co do slovního znění úplně s ním se srovnává, tak že není se býti obnoveným a značně zdokonaleným jeho vydáním. Při tom rozumí se ovšem samo sebou, že i mnohá jednotlivá ustanovení řádu trestního z r. 1853., jež buďsi pro věcný obsah nebo dokonalost formálnou zasluhovala přednosti, z tohoto byla přejata.

¹⁶⁾ Zákonodárství rakouské činilo též dosti často pokusy, aby zapustilo kořeny i v zemích koruny uherské, a pokusy ty vztahovaly se též k ří-

§. 22.

IV. O pramenech processuálního práva trestního a jich výkladu.

Rovněž jako hmotné tak i processuální právo trestní jest výhradně *právem zákonným* (sr. §. 1. ř. tr.: „jen po řízení dle řádu

zení trestnímu. V Uhrách zjednálo si i ve věcech trestních platnost práva zvykového Verböcchyho „Tripartitum“, za Vladislava II. sepsané, až konečně počátkem století 17. praxe soudní znenáhla recipovala řízení trestní obsažené v soudním řádě hrdehlm, ježž byl Ferdinand III. r. 1656. vydal pro Dolní Rakousy (viz nahoře str. 76.). Tento zákonník Ferdinandův nebyl sice v Uhrách nikdy za platný zákon prohlášen, přes to však pojat jest pod názvem „forma processus iudicii criminalis seu praxis criminalis“ v „Corpus juris“ a požíval nepopíratelné vážnosti platného práva. Císař Josef II. pokusil se o to, aby zákony, jež o řízení trestním byl vydal, totiž instrukce ze dne 5. března 1787. a řád kriminální ze dne 17. června téhož roku (sr. §. 16. str. 80. a pozn. 10.) rozšířil též na země uherské; avšak pokus tento potkal se s nezdarem, tak že inkvisiční řád Ferdinandův z r. 1656. i na dále a to až do let osmačtyřicátých těšil se neobmezenému panství. Po násilném přemožení uherského odboje počaty pokusy centralisační znova, a řád trestní rakouský ze dne 29. července 1853., určený dle čl. I. vyhl. pat. pro celou říši kromě Vojenské Hranice, zaveden jest i v zemích uherských. Nový obrát ve věcech politických, jehož směr vytkn diplomem říjnovým z r. 1860., byl příčinou, že formální závaznost zákonů rakouských v Uhrách pomínila, ježto z usnesení judex-kuriální konference z r. 1861. restituován jest počínajíc 23. červencem jmenovaného roku stav právní, jaký byl před zavedením zákonů rakouských. V řízení trestním tudíž obnovena zase s nemožnými změnami (hlavně: zavedení jednotejného řízení pro šlechtice i nešlechtice a vyloučení tortury), ne sice formálně, avšak fakticky platnost starého řádu Ferdinandůského z roku 1656., jenž až po dnes zůstal základem řízení trestního v Uhrách. Vedle toho praxe tu i tam vypomáhá si jednotlivými předpisy rakouského řádu tr. z r. 1853., jenž mimo to Nejv. vlastnoručním listem ze dne 21. prosince 1860. zároveň s ostatními zákony rakouskými zachován v úplné platnosti i v Sedmíhradsku. Netřeba blíže doličovat, že toto nynější řízení uherské poskytuje obraz nade vše pomýšlení žalostný a moderního státu naprosto nedůstojný (sr. o tom zvláště: Rosenberg, Der ungarische Strafprozess und die Stellung des Vertheidigers bei der Untersuchung und Schlussverhandlung, v Budapešti 1880.). — Utěšenějšími jeví se poměry v království chorvatsko-slavonském, kdež platnost zákonů rakouských i po r. 1860. nebyla brána v odpor, tak že zachována jest úplná kontinuita vývoje právního. Když pak po vyrovnání státoprávním z r. 1868. království chorvatsko-slavonskému vyhrazena jest samospráva i ve věcech zákonodárství justičního, počaty brzy přípravné práce k novému řádu trestnímu, který konečně prohlášen jest zákonem ze dne 17. května 1875. a vešel v platnost dne 26. září 1875. zároveň se zákony téhož datum o zdelávání seznamů porotních a o řízení ve věcech tiskových. Nový tento řád trestní chorvatský přilnul i co do základů i co do provedení velmi těsně k nynějšímu řádu trestnímu rakouskému z r. 1873., přijav v úplné týchže rozměrech zásadu obžalovací, jednání ústní a veřejné a zásadu volného uvažování důkazů. Jenom otázka o přibrání elementu laického rozřešena jest odchýlně a samostatně v ten způsob, že soudy porotní rozhodují o vině jen při takových zločinech a přelíčení, jež spáchány byly obsahem spisu tištěného, že však hlavní přelíčení pro přestupky koná se před soudcem okresním a dvěma přísežnými.

trestního provedeném“);¹⁾ jediným pramenem právním jest tudíž i zde toliko zákon; obyčej ani praxe soudní, zahrnujíc v to i nálezy nejvyššího soudu, nemají platnosti pramenů právních.²⁾

Pramenem tímto jest toliko *řád trestní ze dne 23. května 1873. čís. 119. říš. zák.* a zákony i nařízení k němu se vztahující; z předpisů dříve vydaných pak ty, které jím nebyly zrušeny.³⁾

O výkladu pramenů těchto platí obecná ustanovení daná o vyládání zákonů vůbec (sr. §§. 6. a 7. všeob. zák. obč.). Ustanovení podobná oněm, jimiž pro obor práva trestního *hmotného* obmezuje se užívání *analogie* (sr. čl. IV. vyhl. pat. a §. 32. zák. tr. ze dne 27. května 1852.), pro řízení trestní platnosti nemají.

V. O literatuře řízení trestního.

§. 23.

Literatura řízení trestního německého.

Z předcházejícího výkladu historického jest vidno, kterak těsně sloučeny jsou dějiny řízení trestního rakouského s dějinami *německého* řízení trestního. Zvláště pak zřejmou jeví se tu příbuznost nynějšího řádu trestního rakouského s t. zv. *reformovaným řízením trestním německým*, jakož i s nynějším říšským řádem trestním německým z r. 1877.¹⁾ Má proto literatura práva německého pro nás v této příčině téměř bezprostřednou důležitost, a dlužno tedy alespoň k nej přednější jejím představitelům ukázati. Pomíjejíce

¹⁾ Sr. Geyer, Lehrbuch §. 42.

²⁾ Tomu se nepřiči, že v některých případech náhled právní, nejvyšším soudem jakožto soudem kasačním vyslovený, jest závazným pro instanci nižší (sr. §. 293. odst. 2., §. 351. ř. tr.); neboť tu jde jen o rozhodnutí jednotlivého případu, a jen pro tento jednotlivý případ jest právní náhled kasačního soudu závazným.

³⁾ Viz §. předcházející str. 99. a pozn. 14. tamtéž. Ostatní budou uvedeny svým místem.

¹⁾ Nemalou důležitost má pro nás i literatura práva anglického a francouzského. Z onoho, jak jsme viděli, vzešly reformační zásady, jež vývoj právní v zemích kontinentu evropského osvěžily a jemu daly nový směr; v tomto pak byly zásady ony zpracovány, s tím, co zdálo se býti z řízení posavadního hodným zachování, v jeden organický celek sloučeny a takto jich přechod v právo německé a rakouské zprostředkován. Nejdůležitější díla těchto literatur uvedli jsme již v předcházejících §. 17. pozn. 1. a §. 18. pozn. 1.

mlčením literaturu staršího německého processu obecného, jakož i literaturu četných řádů trestních partikulárních,²⁾ uvádíme:

1. z literatury reformovaného řízení trestního: klassické dílo *Planckovo*: Systematische Darstellung des deutschen Strafverfahrens auf Grundlage der neueren Strafprozessordnungen seit 1848. (1857). *Zachariae*, Handbuch des deutschen Strafprozesses, sv. I. (obsahující úvod, všeobecné zásady, dále velice důkladnou a záslužnou část historickou a zřízení soudní) 1861., sv. II. (vykládající řízení trestní), 1868.

2. K řádu trestnímu německému a zákonu o zřízení soudním (obojímu z r. 1877.):

a) díla systematická: *Geyer*, Lehrbuch des gemeinen deutschen Strafprozessrechts, 1880. (dílo velmi obsáhlé a co do vědecké stránky vynikající). — *Dochow*, Der Reichs-Strafprozess, 3. vyd. 1850. (velmi stručný). — *Meves*, Die Strafprozessordnung für das deutsche Reich vom 1. Februar 1877., 1882. (hledí si hlavně též práva pruského). — *John*, Das deutsche Strafprozessrecht... in den Grundzügen systematisch dargestellt. 1880., 2. vydání 1882. Doplnek k Holtzendorffově právní encyklopaedii. (Malé, avšak vědecky velmi dokonalé dílo.) — Dále veliké dílo *Holtzendorffovo*: Handbuch des deutschen Strafprozessrechts, sv. I. a II. 1879. (vlastně řada na mnoze velmi výtečných monografií od *Dochowa*, *Fuchsa*, *Geyera*, *Gläsera*, *Holtzendorffa*, *H. Meyera*, *Mevesa*, *Schwarze*, *Ullmanna*). — Konečně pro potřebu akademickou upravená díla: *Binding*, Grundriss des gemeinen deutschen Strafprozessrechts, 1881. (s bohatými doklady literárními) a *Lueder*, Grundriss zu Vorlesungen über deutsches Strafprozessrecht. 1881.

b) Z komentářů budiž na předním místě jmenován: *Löwe*, Die Strafprozess-Ordnung für das deutsche Reich, III. vyd. 1882. — Z ostatních: *Schwarze*, Commentar zu der deutschen Strafprozess-Ordnung, 1878. — *Thilo*, Die Str. P. O. f. d. deutsche R. 1878. (Tito tři spisovatelé účastnili se prací o zděláním nynějšího řádu trestního a sice Löwe při vypracování první osnovy, Schwarze a Thilo byli pak členy komise ř. sněmu, jež podávala zprávu o řádu trestním.) — *Keller*, Die Str. P. O. f. d. deutsche R., II. vyd. r. 1882. — *Voitus*, Commentar zur Str. P. O. f. d. deutsche R.

²⁾ Podrobný výčet této zde neuvedené literatury najdeš u *Geyera*, Lehrbuch, §. 46. a *Bindinga*, Grundriss des gemeinen deutschen Strafprozessrechts, 1881., §. 12.

1877. — *Dalcke*, Die d. Str. P. O. und das Gerichtsverfassungsgesetz. 1881. — *Thilo*, Das Gerichtsverfassungsgesetz. 1879. — Ke spisům těmto přistupuje ještě velikolepě založený, posud však neukončený komentář *Johnův*: „Strafprozessordnung f. d. deutsche R. nebst Einführungsgesetz.“ Sv. I. seš. 1. 1881., seš. 2. 1882. (obsahuje úvodní zákon a prvních 71 §§. ř. tr.).

c) Časopisy výhradně právu a řízení trestnímu věnované vycházejí: *Der Gerichtssaal*, vydávaný *Schwarzem*, do r. 1882. 34 svazky. — *Archiv für Strafrecht*, begründet durch Dr. *Goldammer*, do r. 1882. sv. 30. — *Zeitschrift für die gesammte Strafrechtswissenschaft*, vydávaný od r. 1881. *Dochowem* a *Lissem*, od roku 1883. tímto a *Lilienthalem*.

d) *Sbírky nálezů soudních*: Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen (vydáváno od r. 1880. členy soudu) a Rechtssprechung des Reichsgerichts in Strafsachen (od r. 1879. vyd. členy říšského zastupitelstva).

§. 24.

Literatura řízení trestního rakouského.

Co do řízení trestního rakouského sluší za příčinou historické spojitosti s řády trestními z r. 1850. a 1853.¹⁾ vždy ještě bedlivě si všimati literatury k těmto zákonům se vztahující. To platí zvláště o ř. tr. z r. 1850. a komentaru, jež k němu vydal *Würth*: Die österreichische Strafprozessordnung vom 17. Jänner 1850. (1851). Dílo toto jest pozoruhodno nejen pro vysokou svoji vnitřní cenu vědeckou, než i proto, že za příčinou osobního poměru auktora svého k ř. tr. z r. 1850.²⁾ podává do jisté míry jaksi autentický výklad zákona. K řádu trestnímu z r. 1853. se vztahují: *ryt. Hye-Glunek*, Die leitenden Grundsätze der österreichischen Strafprozessordnung vom 29. Juli 1853., 1854. — (Hye měl ve zdělávání řádu trestního z r. 1853. vynikající účastenství, a platí v té příčině o jeho výkladu z veliké části to, co řečeno o komentaru *Würthově*.) — *Rulf*, Commentar zur Strafprozessordnung f. d. Kaiserthum Oesterreich vom 29. Juli 1853. 2 svazky 1857. a téhož Erläuterung der kaiserlichen Verordnung vom 3. Mai 1858. — *Frühwald*, Hand-

¹⁾ Sr. předcházející §. 21. pozn. 15., str. 99.

²⁾ Sr. téhož §. pozn. 5., str. 95.

buch des österr. allgem. Strafprozesses, 2. vyd. 1856. — *Herbst*, Einleitung in das österr. Strafprozessrecht, 2. vyd. 1871.

K nynějšímu řádu trestnímu z r. 1873. máme

a) posud jediné dílo systematické, jež vydal Dr. *Emanuel Ullmann*: Das österreichische Strafprozessrecht, 1879. Druhé vydání vyšlo pod názvem: Lehrbuch des österr. Strafprozessrechts 1882. Řadí se právem k nejlepším pracem toho oboru.

b) *Kommentary: Rulf*, Die österr. Strafprozessordnung vom 23. Mai 1873, II. vyd. 1874. — *Mitterbacher a Neumayer*, Erläuterungen zur Str. P. O. vom 23. Mai 1873, vyd. 1874., 2. otisk 1882. Oba tyto komentary vysvětlují zákon hlavně z motivův a ostatních materiálů. Vítaným doplňkem prvnějšího jest: *Rulf*, Die Praxis des österr. Strafprozesses, 1878., kdež vyložena řada kontroverzních otázek a hleděno k novější literatuře i k judikatuře kassačního soudu. — *Mitterbacher*, Die Strafprozessordnung für die im Reichsrathe vertretenen Königreiche und Länder etc. 1882. (dílo více ku praktické potřebě hledící, uvádí hojně doklady novější literatury a všímá si pilně nálezů kassačního soudu; zpracování jeví však zde onde nedostatek náležité pečlivosti). — *S. Meyer*, Handbuch des österr. Strafprozessrechtes, I. svazek 1876. (obsahuje výklad o průběhu prací přípravných a poradách o nový řád trestní a velmi bohaté materialie), II. sv. pod názvem: Commentar zur österr. Str. P. O. vom 23. Mai 1873., I. díl, sahající až k §. 206. vyšel r. 1881. (první sešit až do §. 45. již r. 1878.). V komentaru tomto, jenž po svém dokončení bude náležitě k největším svého druhu, zpracován jest ohromný material literární a podává se výklad jednotlivých §§. zákona do nejmenších podrobností. — Materialie k ř. tr. podává též: *Kaserer*, Oesterreichische Gesetze mit Materialien, sv. X., 1873. — *Literatura specialní* uvedena bude svým místem.

c) *Sbírku nálezů soudních* ve věcech trestních vydává se z příkazu c. k. nejv. soudu jakožto soudu kassačního pod názvem: Plenarbeschlüsse und Entscheidungen des k. k. Cassationshofes (u *Manze*, 1876.—1882., posud čtyři svazky, obsahující 400 nálezů).

d) *Časopisů*, jež by výhradně byly určeny pro právo trestní, nemáme (*Kriminalistische Blätter*, vydávané ve Vídni r. 1876., zanikly jediným ročníkem). Za to ostatní časopisy právnické všímají si též bedlivě otázek řízení trestního. Jsou to z německých hlavně *Allgemeine österr. Gerichts-Zeitung* (red. Nowak, do r. 1882. roč-

níky 33); dále *Gerichtshalle* (red. Pisko, do r. 1882. ročníků 26), *Juristische Blätter* (red. Burian a Johanný, do r. 1882. ročn. 11), *Zeitschrift für das Privat- und öffentliche Recht der Gegenwart* (vyd. Grünhut, do r. 1882. 9 sv.), *Allg. Juristen-Zeitung* (red. Stall, do r. 1882. 5 roč.), *Mittheilungen des d. Jur.-Ver. in Prag* (red. Ullmann, 14 roč. 1869.—1882.). Z českých: *Právnik*, vydávaný nyní redakcí Pražákovou a Stupeckého, dospěl do r. 1882. 21. svazku. Z jinoslovanských: *Przeglad sądowy i administracyjny* (red. Till, do r. 1882. 7 roč.). *Právo, právníko-upravni list* (ve Splitu, red. Simunič, do r. 1882. 10 roč.). *Mjesecnik Pravničkoga Društva u Zagrebu* (red. Lorkovič, do r. 1882. 8 sv.). *Slovenski Pravnik* (red. Alf Moschè, do r. 1882. 2 roč.).

VI. Všeobecný ráz řádu trestního rakouského.

§. 25.

Zásada obžalovací v řízení rakouském.

I řízení trestní rakouské, jako každé dokonalé řízení trestní, ovládáno jest nejvyšší zásadou processualnou: *zásadou pravdy materiélné*. Aby tohoto cíle bylo dosaženo, k tomu slouží především *zásada officiality*.¹⁾ Zásada tato dochází v řízení našem, pokud se týče *initiativy* stíhání trestního, platností v ten způsob, že zřízeny jsou zvláštní orgány státní — *zastupitelstvo státní* (*Staatsanwaltschaft*) — jimžto iniciativa tato v příčině převážné většiny všech činů trestných jest přikázána. Z důvodů slušnosti a prospěšnosti připouští se tu výjimka jen při t. zv. *deliktech soukromých* (Privatdelikte), t. j. oněch činech trestných, jichžto trestní stíhání *zákonem trestním* vyhrazeno tomu, komu jimi bylo ublíženo, tudíž osobě soukromé.²⁾ Bylo-li pak řízení trestní již zavedeno, tedy zásada

¹⁾ Sr. Ullmann, Lehrbuch, §. 11. a výklad komentátorů k §. 3. ř. tr., vůbec pak: L. v. Bar, Die Prinzipien der österr. Strafprozessordnung v časopise Grünhutově (Zeitschrift für das Privat- und öffentl. Recht der Gegenwart), sv. I., str. 303. a další a Ullmann v Holtzendorffově „Handbuch des deutschen Strafprozessrechts“, sv. I., str. 85.—102.

²⁾ Důvod odechýlky té záleží v tom, že buďsi při jednotlivých deliktech interest soukromý vystupuje tou měrou v popředí, že třeba zůstaviti tomu, jenž činem trestným doznal poškození, aby sám o tom rozhodl, má-li řízení trestní býti zavedeno čili nic — tak při urážkách na cti —; anebo že tu dlužno šetrnosti ještě interestů zvláštních, ježto by zavedení trestního řízení mělo pro osoby, které snad již deliktem samým škodu utrpěly, ještě další účinky škodlivé. Sr. na př. §§. 463., 502.—505. zák. trest., při kterých šetrnost k poměrům rodinným, jež by tím na pranýř mohly býti postaveny, jest příčinou,

officiality ovládá i sám *průběh* jeho, rozšiřujíc se tu *na všechny úřady* v řízení činné, zejména též na samy *soudy trestní*. Zásada tato, jejížto celý dosah teprva z výkladu samého řízení poznati možno, prohlášena výslovně v §. 3. ř. tr., který všechněm v řízení trestním činným úřadům ukládá povinnost, aby s rovnou péčí zření měli k okolnostem, ježto jsou příhodny k usvědčení obviněného i k jeho obraně.³⁾ Na též myšlence zakládá se i další ustanovení téhož §., že jmenovaní organové povinni jsou i tam, kde to není zvláště nařízeno, obviněného o jeho právích poučiti.⁴⁾

Co se týče *zásad organizačních*, došly v nynějším řádu trestním rakouském tyto zásady platnosti:

I. *Zásada obžalovací*.⁵⁾ Již článkem X. zák. státního o moci soudcovské ze dne 21. prosince 1867. prohlášeno, že v řízení trestním má platnost process obžalovací; provésti zásadu tuto, zůstaveno bylo teprve nynějšimu řádu trestnímu a sice v tento způsob:

že nemá místa stíhání z povinnosti úřední. — Zvláštní modifikace zásady officiality nastává při těch deliktech, které sice stíhají se z povinnosti úřední, kde však zástupce státní musí prve opatřiti sobě k tomu zmocnění určitých osob. O tom sr. nahoře v textu na str. 109. a 110.

³⁾ K zásadě této již vyhlášovací patenty k řádu kriminalnímu Josefinskému a k zák. tr. z r. 1803. zřejmě ukazují. Podobně činí též §. 3. ř. tr. z r. 1850. a §. 3. ř. tr. z r. 1853., jejichžto obsah podstatně srovnává se s §. 3. nyn. ř. tr. Povinnost tato vztahuje se především arci k soudu trestnímu, ale vedle toho i ke všem jiným organům, zejména též ke státnímu zástupci. Soudci zvláště hleděti jest tedy z povinnosti úřední nejen k tomu, zda-li a jakým činem trestným je skutek, jenž na obžalovaného byl dokázán, než i ke všem oněm okolnostem, kterými trestnost skutku pomíjí, se zvětšuje nebo zmenšuje. Prohlášení obžalovaného, že nehodlá namítati okolností svědčících v jeho prospěch (na př. promlčení, náhrady škody atd.), bylo by tedy docela bez účinku. — Právem ukazuje k tomu S. Mayer, Commentar, str. 24. naproti Hyovi, že v ustanoveních těchto nedošla, jak tento se domnívá (sr. Hye, Die leitenden Grundsätze atd. str. 90.), uznání zásady vyšetřovací. Výklad Hyův spočívá tu na omylu vytčeném zprědu na str. 13., pozn. 6., totiž na nedostatečném rozeznávání mezi zásadou officialnosti a zásadou vyšetřovací.

⁴⁾ Ustanovení, jimiž se poučení takové zvláště nařizuje, obsahují §§. 41., 208., 209., 245., 268., 397., 461. čís. 4., 467.

⁵⁾ Sr. Ullmann, Lehrbuch, §§. 13. a 14. S. Mayer, Commentar str. 4. a další; komentary Rulfův, Mitterbacherův a Neumayerův a Mitterbacherův k §. 2. ř. tr. Glaser, Das Prinzip der Strafverfolgung (Gerichts-Zeitung, 1860., čís. 87. a další a Gesammelte kleinere Schriften, sv. I., str. 429. a další, zvláště str. 444. a další). Motivy k ř. tr. (Kaserer, Oesterreichische Gesetze mit Materialien, sv. X., 1873., str. 13.—27., zvláště str. 19. a další). O poradách kommissí a jednáních parlamentárních sr. S. Mayer, Handbuch des oesterreichischen Strafprozessrechtes, svazek I., 1876., str. 128. a další, a zvláště 293. a další (jednání panské sněmovny r. 1873. o návrzích svob. p. Lichtenfelsa, jež směřovaly k tomu, aby právě nejdůležitější důslednosti zásady obžalovací ze zákona byly vymitěny). Přehled porůzných článků časopiseckých podává S. Mayer, Commentar, str. 5.

Dle pravidla: „kde není žalobce, tam není soudce“ („wo kein Kläger, kein Richter“), přísluší *iniciativa* stíhání trestního výhradně *žalobci* (sr. §. 2. odst. 1. a k tomu §. 92. odst. 1. ř. tr.),⁶⁾ a tento zůstává i dále *pánem processu* (dominus litis). Soud trestní nemůže tudíž o nijakém činu trestném řízení trestního zavésti leč o takovém, v jehožto příčině oprávněný žalobce návrh k tomu směřující byl učinil („obžalobu“ podal)⁷⁾ a jen proti oněm osobám, ke kterým návrh tento se vztahoval; žalobce může kdykoli v řízení trestním a to až do onoho okamžiku, kdy soud ve hlavním přelíčení k vynesení rozsudku se odebral, od obžaloby upustiti (§§. 109. a 259. č. 2.),⁸⁾ soud pak nemůže proti vůli jeho obžalobu v platnosti zachovati, aniž obžalovaného prohlásiti za vinna skutkem, k němuž obžaloba ani původně se nevztahovala aniž na něj ve přelíčení nebyla rozšířena (§. 267.). Tato závislost soudu na návrzích žalobcových obmezuje se však toliko *na skutečnosti* žalobní; co do *právního jich posouzení* soud trestní jest úplně volným a může tedy nalézt, že skutečnosti ty buď nejsou vůbec anebo že jsou jiným nebo jináč kvalifikovaným činem trestným než za jaký je naznačuje žalobce (sr. §§. 267., 259. čís. 3., 261.).⁹⁾

V samém *průběhu* řízení již zavedeného zásada obžalovací ovšem jest modifikována potud, pokud — jak nahoře vyloženo — i *soud trestní* stává se subjektem zásady *officiality* (§. 3. ř. tr.).

⁶⁾ Výjimky z pravidla, že soudci nepřisluší počítí stíhání trestní, pokud oprávněný žalobce neučinil návrhu k tomu směřujícího, obsahují §§. 89. odst. 1. a 2., 144. a 277. Ve všech těchto případech jde však jen o jednotlivé výkony processuální, jež ze zvláštních příčin prospěšnosti přikázány jsou soudci. Avšak zavéstí úplně, formálně řízení trestní soud může i v těchto případech teprve potom, když oprávněný žalobce návrh takový byl učinil. Sr. k tomu motivy u Kaserera l. c. str. 19. a 20.

⁷⁾ „Obžaloba“ znamená zde vůbec návrh oprávněného žalobce u soudu učiněný, aby stíhání trestní bylo zavedeno. V užším smyslu rozumí se tím „spis obžalovací“ (Anklageschrift), mající náležitosti v §. 207. ř. tr. vytčené, jehožto podáním žalobce zahajuje zvláštní stadium processuální, t. zv. vydání v obžalovanost (Versetzung in den Anklagestand). Sr. S. Mayer, Commentar, str. 7. a 8.

⁸⁾ Ve hlavním přelíčení před soudy porotními žalobce může upustiti od obžaloby, pokud nebyly přečteny otázky k porotcům (§. 324. ř. tr.); účinek opuštění takového jest, že na otázky nedojde a soud vynese rozsudek osvobozující (§. 317. ř. tr.).

⁹⁾ O tomto významu zásady obžalovací pro právo rakouské sr. můj článek: „Otázka příslušnosti věcné ve stadiu obžalovacím řízení trestního“ v Právniku z r. 1882. na str. 147.—149. — V naznačeném dosahu zásada obžalovací uznána jest zákonem za naprosto podstatnou, tak že všeliké vykročení z mezí obžaloby, jak právě byly vytčeny, jest prohlášeno za důvod zmatečný všeho řízení. Sr. §§. 281. čís. 8. a 344. čís. 7. ř. tr.

Tak zvláště náleží na soud, aby sám účastnil se též sbírání materialu, aby z vlastní povinnosti úřední pečoval o to, by opatřeny byly *důkazy* rozhodných skutečností a sám aby též *důkazy* tyto prováděl. Sr. zvláště §§. 96., 232., 246., 248. a zvláště 254. ř. tr. ¹⁰⁾

Obžaloba trestní je dle práva rakouského buď *veřejná*, nebo *soukromá* (öffentliche, oder Privat-Anklage); veřejná při těch činech trestných, ježto stíhají se z povinnosti úřední (von Amtswegen); soukromá při těch, které dle zákona trestního smějí stíhány býti jenom k žádosti toho, komu jimi bylo ublíženo (§. 2. odst. 1. a 2. ř. tr.).

Obžaloba *veřejná* je pravidlem; ji podává státní zástupce, ¹¹⁾ anebo *na místě jeho soukromý účastník* (Privatbetheiliger), t. j. ten, kdo za příčinou svých nároků soukromoprávných, je mu z činu trestného vzešlých připojil se k řízení trestnímu (§. 2. odst. 3. ř. tr.). ¹²⁾

¹⁰⁾ Tato obmezení zásady obžalovací zásadou officiality přijata jsou dle vzoru francouzského ve všech rádech trestních kontinentálních. Naproti tomu právo anglické připouští důslednosti zásady obžalovací i v tom směru, že jest výhradně na stranách, aby material skutkový sebraly, důkazy opatřily a samy také provedly. Sluší však uznati, že nynější řád trestní rakouský, jakkoli nepřijal zmíněných důsledností, zásadu obžalovací samu provedl přece ještě daleko ryzeji a dokonaleji nežli právo francouzské a napodobitel je řády trestní reformované, zahrnujíc v to i řád tr. rakouský z r. 1850., ba než i sám nejnovější řád trestní německý z r. 1877. Všecky jmenované zákony vylučují totiž naprosto disposiční právo žalobcovu, jakmile řízení trestní již bylo zavedeno, nedopouštějíce alespoň veřejnému žalobci, aby od toho okamžiku od obžaloby upustil. Sr. §. 154. něm. ř. tr. Patrně, že tím popřeny jsou nejen důslednosti, ale sama podstata zásady obžalovací, ježto soudce, kterýž obžalobu i proti vůli žalobcové může v platnosti zachovati, stává se takto sám organem obžaloby. Nevládne tu v pravdě více zásada obžalovací, nýbrž „zásada inkvisiční, zastřená a zmírněná formou obžalovací a některými přijatými důslednostmi zásady obžalovací“ (Geyer, Lehrbuch, §. 37.). Co souditi se stanovíště theoretického o této „zásadě vyšetřovací s formou obžalovací“, o tom sr. Mittermaier, Die Gesetzgebung und Rechtsübung, str. 279.; Ullmann, Lehrbuch, §. 12., str. 63., pozn. 11.; Zachariae, Handbuch, I. str. 44. a II. str. 76.; Gneist, Vier Fragen etc., str. 6. a 7. Že nám tu není činiti než s naprostým popletením zásady vyšetřovací se zásadou officiality, poznáme nejlépe z toho, jak Würth v komentaru na str. 3., 14. a 15. tento způsob řízení vykládá a hájí.

¹¹⁾ Zákonodárství kontinentální vždy uznávala toho potřebu, aby iniciativa stíhání trestního z pravidla alespoň byla přidělena organům státu samého (zásada officiality). Pokud řízení dalo se ve formě inkvisiční, nebylo arci třeba k tomu organů zvláštních, ježto úkol tento spojen byl s činností soudcovskou. Teprve když řízení vzalo na sebe formu akusační a činnost žalobní nutno bylo oddělit od činnosti soudcovské, zřízení jsou k tomu konci organové zvláštní: státní zastupitelstva. Jinak má se věc v Anglii, o čemž sr. §. 18. pozn. 4. na str. 86.

¹²⁾ Výjimka může nastati dle §. 8. zák. ze dne 25. července 1867. čís. 101. ř. zák. o odpovědnosti ministerské. Obžaloba podaná na ministra může totiž vztahovati se i k takovým činům trestným, které náležejí pod vše-

Obžaloba tato, již podává soukromý účastník, nazývá se *obžalobou podpornou* (subsidiäre Anklage); soukromý účastník má právo, podati ji tenkrát, když by státní zástupce stíhání trestní odepřel aneb od něho, bylo-li již zavedeno, zas upustil (sr. §. 48. ř. tr.). ¹³⁾

Kdo má právo podati *obžalobu soukromou*, ustanovuje zákon trestní při jednotlivých deliktech soukromých. Sem náležejí:

1. *přečiny* §§. 467. a 493. tr. z. (přečin proti literárnímu a artistickému majetku a tiskem spáchaná uražení na cti);

2. *přestupky* §§. 463. (krádež a zpronevěření v rodině), 487. až 492. (uražení na cti), 496. (veřejné nadávky nebo zlé nakládání), 497. (výčitky pro přestálý nebo prominutý trest), 502. a 503. (cizoložství), 504. (zmrhání nezletilé příbuzné člověkem domácím), 505. (smilstvo služebné osoby ženské s nezletilým, v domě žijícím synem nebo příbuzným), 524. (zastaralé opilství) a 525. (nemravnost v rodině). ¹⁴⁾

Modifikace nikoliv zásady obžalovací, nýbrž zásady officialnosti nastává při deliktech *ke zmocnění stíhaných* (Ermächtigungsdelikte). Přečiny proti bezpečnosti cti, naznačené v §§. 487.—492. z. tr., jestliže spáchány byly spisem tištěným (§. 493. z. tr.) proti veřejnému úředníku nebo služebníku, proti vojínovi nebo duchovnímu ve věcech jich povolání, mohou totiž býti stíhány i k žádosti uraženého i z povinnosti úřední. V tomto druhém případě má však zástupce státní prve než obžalobu veřejnou podá, ujistiti se, že uražený přivoluje, nebo kdyby tento slyšen býti nemohl, že přivoluje jeho představený nebo úřad nejbliže vyšší. Uraženému vyhrazuje se právo, aby k obžalobě zástupcem státním podané se

obecný zákonník trestní, pokud jsou ve spojení s veřejnými funkcemi ministrovými. Obžalobu takovou podává ta neb ona sněmovna říšské rady.

¹³⁾ Zde sluší zvláště varovati se omylu, jako by snad obžaloba podporná náležela v kategorii obžalob soukromých. Máť ona ve všem vřady ráz obžaloby veřejné, osoba soukromá pak, jež ji podává, činí tak jen na místě státního zástupce. Sr. o této veřejné povaze obžaloby podporné můj článek „O nárocích soukromoprávných v řízení trestním“ v Právníku z roku 1880., str. 146.—148.

¹⁴⁾ Přečiny a přestupky proti bezpečnosti cti, naznačené v §§. 487.—491. a 496. z. tr., stíhají se z povinnosti úřadu, tudíž obžalobou veřejnou, když byly spáchány proti některé z obou sněmoven říšské rady, proti sněmu, proti úřadu veřejnému, proti císařskému vojsku, proti císařskému loďstvu nebo proti samostatnému oddělení některého z obou posledních. Sr. čl. V. zák. ze dne 17. prosince 1862. čís. 8. říš. zák. z r. 1863. Pokud k podání obžaloby veřejné pro jmenované činy trestné potřebí zvláštního zmocnění, o tom viz dále nahoře v textu.

připojil (sr. čl. V. zákona ze dne 17. prosince 1862. čís. 8. ř. z. z r. 1863.). Obžaloba sama zachovává tu jinak úplně ráz obžaloby veřejné.¹⁵⁾

Podobně potřebuje státní zástupce, aby podati mohl obžalobu veřejnou pro přečiny nebo přestupky §§. 487.—491. a 496. zák. tr., jestliže byly spáchány proti císařskému vojsku nebo loďstvu nebo proti některému samostatnému oddílu toho neb onoho, svolení ministra války resp. námořnictva (týž čl. V. cit. zák.), aby pak podati mohl obžalobu veřejnou pro přečin naznačený v §. 300. z. tr., byl-li skutek tento spáchán proti císařskému vojsku nebo samostatnému jeho oddělení, svolení říšského ministerstva války (čl. IV. cit. zák. z r. 1862.). Byl-li přečin nebo přestupek §§. 487. až 491., 496. a 300. zák. tr. spáchán proti zemské obraně, vyhledává se k jeho trestnímu stíhání svolení ministerstva zeměbránění (výnos minist. práv ze dne 21. září 1873. čís. 10312.).

Zásada obžalovací nedošla však v řádu trestním rakouském rovného uznání pro všechna stadia řízení trestního. Právo rakouské následovalo tu vzoru francouzského zejména v tom, že *vyšetřování přípravnému* zachován téměř úplně ráz inkvisiční (sr. §. 96. ř. tr.) a že tu jakož i v jiných stadiích processu popřeny jsou namnoze důslednosti vyplývající z uznání obžalovaného za stranu procesualnou.¹⁶⁾

Obžaloba *veřejná* podrobena jest *zeměpanskému právu aboličnímu* a pomíjí tudíž, jakmile císař nařídil, aby pro některý čin trestný řízení trestní se nezavádělo aneb aby řízení již zavedené se zastavilo (§. 2. al. 4. ř. tr.). Veřejnou jest i *obžaloba podporná*; právo aboliční vztahuje se tudíž i k ní, nikoli však k obžalobě *soukromé*.¹⁷⁾

¹⁵⁾ Zecla nesprávně mluví tu Mitterbacher v komentaru na str. 3. o deliktech k návrhu stíhaných (Antragsdelikte). Toho, co se výrazem tímto rozumí, v posavadním právu rakouském, jak známo, vůbec není (jinak dle osnovy nového zák. tr.). Vůbec jest celý výklad Mitterbacherův k §. 12. ř. tr. jednak nedostatečný jednak nesprávný.

¹⁶⁾ Sr. o tom další výklad o poměru přípravného vyšetřování ke hlavnímu přelíčení, o vydání v obžalovanost, o výsledku obviněného a obžalovaného atd. Celý tento system, dle něhož jedna část řízení má ráz inkvisiční, druhá ráz obžalovací, jest původu francouzského (sr. nahoře str. 90.), kdežto řízení anglické zachovává jednotnou povahu ve všech stadiích. Že v samé povaze stadií těch přičina takové různosti nevězí, o tom sr. zvláště co praví Zachariae, Handbuch, I., str. 46.

¹⁷⁾ 2. odst. 4. ř. tr.: „Veřejná žaloba pomíjí, když císař nařídí, aby pro některý čin trestný řízení trestní se nezavádělo aneb aby řízení zavedené

§. 26.

Veřejnost a bezprostřednost v řízení rakouském.

Další zásady organizační, provedené v řádu trestním nynějším, jsou tyto:

II. *Zásada jednání bezprostředného a veřejného.* Oběma těmito zásadám řád trestní nynější, pokud se týče řízení v první instanci, dopřál platnosti toliko pro t. zv. *hlavní přelíčení* (Hauptverhandlung), ono vlastní a rozhodné stadium processu, ve kterém vedou se důkazy a vynáší rozsudek o vině obžalovaného.¹⁾ Naproti tomu ve stadiu přípravném, hlavní přelíčení předcházejícím, v t. zv. vyhledávání přípravném (Vorerhebung) a vyšetřování přípravném (Voruntersuchung), zůstalo jednání tajné a písemné; avšak stadium toto má býti toliko přípravou hlavního přelíčení a není ani nezbytnou částí *každého* processu trestního.²⁾

Bezprostřednost jeví se ve hlavním přelíčení zvláště tím, že soud rozsudek vynéstí může toliko na základě onoho materialu skutkového, jenž ve hlavním přelíčení samém byl mu předložen a že také těžiště celého řízení průvodního do tohoto stadia jest položeno. Ke spisům, jež vzešly ve předcházejícím řízení přípravném, hleděno býti smí jen potud, pokud zde, ve hlavním přelíčení, byly předcítány; avšak i čtení samo takovýchto spisů může se tu díti jen za okolností zvláštních, výjimečných (sr. §§. 258. odst. 1. a 252. ř. tr.).

se zastavilo.“ Ustanovením tím proveden jest čl. 13. zákl. zák. stát. o moci soudcovské (ze dne 21. prosince 1867. čís. 144. ř. zák.): „Die Regelung des Rechtes, anzuordnen, dass wegen einer strafbaren Handlung ein strafgerichtliches Verfahren nicht eingeleitet oder das eingeleitete Strafverfahren wieder eingestellt werde, bleibt den Vorschriften der Strafprozessordnung vorbehalten.“

¹⁾ Tím pro řízení trestní vešel ve skutek čl. 10. zákl. zákona státního o moci soudcovské (ze dne 21. prosince 1867. čís. 144. ř. z.): „Před soudcem nalézajícím jednáno budiž ve věcech civilních i trestních ústně a veřejně. Výjimky ustanovuje zákon...“

²⁾ I zde podobně, jako o zásadě obžalovací vyloženo v §. předcházejícím, závisí vše na tom, jak zákon upravuje poměr mezi přípravným vyšetřováním a hlavním přelíčením. Dualistická úprava celého řízení, dle kteréž v jedné části — vyšetřování přípravném — převahu má zásada vyšetřovací s jednáním tajným a písemným, kdežto v druhé části — hlavním přelíčení — platnost má zásada obžalovací a jednání jest ústní a veřejné, úprava tato bude v praxi míti ten účinek, že brzy ty brzy ony zásady vtisknou ráz svůj celému řízení, dle toho, kterému z obou oněch stadií soud přikládá větší důležitost a které z nich tudíž důkladněji provádí. Sr. o tom zvláště výtečný výklad, jež podávají vládní motivy k ř. tr. u Kaserera (Österr. Gesetze mit Materialien, sv. X.) str. 27. a další; k tomu: Ullmann, Lehrbuch, §. 16., 17. a 18.

Veřejnost nařízena pro hlavní přelíčení pod neplatností (§. 228., k tomu co do soudů porotních a okresních §§. 311. a 456. ř. tr.). Obmezení veřejnosti zákon dopouští jednak co do osob, jednak co do předmětu.³⁾ V onom směru dovoluje se přístup jenom osobám vzrostlým a neozbrojeným; avšak ani osobám ozbrojeným nemůže se zabrániti, aby přelíčení nebyly přítomny, jsou-li z příčiny své služby veřejné povinny zbraň nositi (§. 228. ř. tr.).⁴⁾

Co do předmětu vyloučena jest veřejnost z příčiny mravnosti nebo veřejného pořádku. Rozhodovati o tom, zdali příčina taková nastala a třeba-li tedy veřejnost v konkrétním případě vyloučiti, náleží soudu, jenž přelíčení řídí, a to buďsi z povinnosti úřední nebo k návrhu žalobcevu aneb obžalovaného. Rokování a porada o tom děje se v sedění tajném, o rozhodnutí pak, kterýmž návrhu tomú dává se místa, vydá se nález písemný, důvody opatřeny (§. 229. ř. tr.).⁵⁾

Proti nálezu soudnímu, jímžto veřejnost byla vyloučena, není prostředku opravného (§. 229.); ovšem ale může proti konečnému rozsudku, po provedeném přelíčení vydanému, podána býti stížnost zmatečná (Nichtigkeitsbeschwerde), když vyloučení veřejnosti stalo se bez důvodu zákonného (arg. §§. 281. čís. 3. a 344. čís. 4. ř. tr., kdež cituje se §. 228. a co do soudů okresních §. 468. čís. 2., kdež cituje se §. 456.). Ježto však veřejnost, jak dříve vyloženo, (sr. shora §. 6.), není nezbytným požadavkem dokonalého řízení, působí nezákonné vyloučení její nullitu toliko relativnou, nikoliv absolutní. Zmíněná stížnost zmatečná nemůže totiž ve prospěch obžalovaného míti účinku, když jest úplně nepochybné, že vyloučení veřejnosti nemohlo míti v rozhodnutí následku obžalovanému ne-

³⁾ Sr. Ullmann, Lehrbuch §. 20., a komentary k §§. 228.—231. ř. tr.

⁴⁾ Německý zákon o zřiz. soud. §. 176.: „Der Zutritt zu öffentlichen Verhandlungen kann unerwachsenen und solchen Personen versagt werden, welche sich nicht im Besitze der bürgerlichen Ehrenrechte befinden, oder welche in einer der Würde des Gerichts nicht entsprechenden Weise erscheinen“ — Za porušení zásady veřejnosti nebylo by lze pokládati, když by na př. k udržení pořádku, k zamezení přílišného návalu atd. přístup dovolen byl jenom těm, kdož se vykáží zvláště vydanými vstupenkami. Sr. nález kassačního soudu ze dne 27. října 1870. (Ger. Ztg. 1871. čís. 3.) Rozumí se však, že by vstupenky každému bez rozdílu — pokud právě určený počet není vyčerpán — musily býti vydávány, kdo vůbec není již po zákonu (§. 228.) z přelíčení vyloučen.

⁵⁾ Další odchýlku od zásady veřejnosti zákon připouští v řízení o přestupcích před soudy okresními. Podává-li tam totiž obžalobu žalobce soukromý, má se veřejnost vyloučiti, jestliže to obě strany jednomyslně navrhly. §. 456. ř. tr.

příznivého; v neprospěch obžalovaného pak možno takovouto stížnost jen tenkrát provésti, když jest patrné, že ono porušení formy mohlo míti v rozhodnutí účinek pro obžalobu nepříznivý a když kromě toho žalobce tomu se opřel a hned po prohlášení soudního nálezu stížnost zmatečnou si vyhradil (§§. 281. posl. odst. a 344. posl. odst. ř. tr.).⁶⁾

Avšak i když veřejnost byla vyloučena, mají právo přelíčení býti přítomni ti, jimžto činem trestným ve právích bylo ublíženo, soudcové skutečně zřízení, konceptní úředníci státního zastupitelstva a ministerstva spravedlnosti, jakož i každý, kdož zapsán jest v seznam obhájců. Mimo to může obžalovaný, soukromý účastník i žalobník soukromý žádati, aby dovoleno bylo třem jeho důvěrníkům býti přítomným přelíčení (§. 230. ř. tr.).⁷⁾

⁶⁾ Ne dosti přesný jest výklad Ullmannův v učebné knize na str. 113., kdež praví se beze všeho dalšího rozeznávání zcela všeobecně: „Derlei ungerechtfertigte Ausschliessung der Öffentlichkeit begründet nicht schon an und für sich die Nichtigkeit des Verfahrens, sondern nur dann, wenn unzweifelhaft feststeht, dass diese Formverletzung einen dem Angeklagten nachtheiligen Einfluss üben konnte.“ Rovněž nemůžeme souhlasiti s tím, že by stížnost zmatečná musila tu vždy zůstatí neúčinnou, jak mohlo by se souditi z výkladu, jež podává k §. 229. Rulf, jenž táhna se k nálezu kassačního soudu ze dne 5. října 1871, vydanému ostatně ještě za platnosti zákona ze dne 9. března 1869. čís. 32. ř. z. o soudech porotních ve věcech tiskových (viz Ger. Ztg. z r. 1871 čís. 94.), podotýká: „Diesen rein geistigen Einfluss (der Ausschliessung der Öffentlichkeit auf die Entscheidung) nachzuweisen, ist aber nicht möglich, somit fehlt dem Kassationshofe bei der Beurtheilung über das Vorhandensein dieses Nichtigkeitsgrundes jede feste Grundlage.“ To může se vztahovati jen k tomu případu, kde stížnost zmatečná podává se v neprospěch obžalovaného, protože by zde bylo třeba dokázati pozitivně, pro obžalobu nepříznivý účinek nezákonného vyloučení veřejnosti. Byla-li však stížnost podána ve prospěch obžalovaného, nelze pochybovati, že kassační soud stížností takové místa dáti musí, pokud nebylo zcela nepochybně dokázáno, že nezákonné vyloučení veřejnosti nemohlo míti účinku obžalovanému nepříznivého. Sr. také Mitterbacher, kommentar str. 350. pozn. 1., Mitterbacher a Neumayer, kommentar str. 480. a 481. Onen citovaný nález kassačního soudu z r. 1871. vlastně dovozuje, že vyloučení veřejnosti nejen v konkrétním případě, o který právě šlo, nýbrž vůbec ani nemůže míti účinku obžalovanému nepříznivého. Měníni to však nelze naprosto srovnati s intencí zákona, který opak toho výslovně prohlašuje za možný. Arg. §. 281. odst. 1. čís. 3. a odst. 2. (podobně již §. 59. odst. 1. čís. 3 a odst. 2. cit. zákona z r. 1869.).

⁷⁾ Ullmann l. c. str. 112. pozn. 5. přisvědčuje k otázce, může-li větší počet osob býti připuštěn k řízení za tajné prohlášenému, a sice domnívá se, že předsedící ze své moci disciplinarní takovému rozšíření počtu přítomných povolití může. Sr. naproti tomu Mitterbacher a Neumayer l. c. str. 482. Doznáváme, že nám domnělá spojitosť mezi disciplinarní mocí předsedovou a připisovaným mu právem dokonce není jasná; neboť připuštění většího počtu osob nezavírá v sobě opatření, jehož by třeba bylo k zachování pořádku. Myslíme, že by toliko soud sám, jenž na vyloučení veřejnosti se usnesl, nikoli však předsedící, povolití mohl jistá zmínění, zejména připuštění větší počet osob.

Žádati, aby se konalo řízení tajné z některé příčiny naznačené v §. 229., možno ve kterékoli době přelíčení. Veřejnost může se vyloučiti buď jen z některé části řízení, nebo z celého přelíčení. Rozsudek však dlužno po každé vyhlásiti veřejně (§. 231. ř. tr.).

V řízení opravném (Rechtsmittelverfahren) jest jednání v roku soudním, nařízeném před soudem kassačním k podané stížnosti zmatečné, rovněž veřejné dle pravidel obsažených v §§. 228.—231. ř. tr. (sr. §. 287. odst. 1., a pokud se týče stížností zmatečných z rozsudků soudů porotních, §. 346. odst. 1. ř. tr.).

Tolikéž platí o roku soudním, jenž koná se k odvolání podanému z rozsudku soudu okresního před soudem sborovým první instance (§. 472. odst. 1. ř. tr.).⁸⁾

- §. 27.

Uvažování důkazů a element laický v řízení rakouském.

III. Co do řízení průvodního provedena jest v řádu trestním rakouském zásada volného uvažování důkazů. Zákon sice dává zcela určitá pravidla o tom, jakých průvodů (Beweismittel) v řízení trestním smí se užití a jakým způsobem důkazy věsti dlužno; avšak o tom, má-li skutečnost některá pokládati se za dokázanou a jakou tudíž míru moci průvodní jednotlivému provedenému důkazu sluší dáti, o tom rozhodují soudcové podle vlastního, volného přesvědčení, jehož nabyli po svědomitém uvážení všech důvodů, k tomu i proti tomu přivedených (sr. §§. 258. odst. 2. a 326. odst. 2. ř. tr.).¹⁾

Z toho vysvítá, že volnost přesvědčení soudcovského nikterak nelze vykládati v ten způsob, jakoby soudce rozhodovati měl snad jenom dle subjektivního svého mínění nebo dle vědomí svého, soukromě nabytého. Jen o důkazy v samém řízení soudním zákonným způsobem provedené, tedy o základ objektivní, smí ono přesvědčení se opírat, jsouc volným jenom v té otázce, zdali důkaz

⁸⁾ Řád tr. z r. 1850. dopouštěl vyloučení veřejnost jenom „když by tím porušena býti mohla mravnost“ (§. 261.). Naproti tomu ř. tr. z r. 1853. obmezil veřejnost měrou velmi značnou. Kromě osob zvláště v zákoně jmenovaných zůstaveno jest předsedícímu, aby dovolil přístup „vzrostlým a slušným osobám mužského pohlaví... dle vlastního uznání“ (§. 223.), mezi důvody pak, pro které veřejnost smí býti vyloučena, uvádějí se v §. 224. „ohledy ke mravnosti, nebo ke stydlivosti škodujícího, nebo svědkově; ohledy k bezpečnosti veřejné nebo ke vhodnosti (Schicklichkeit)“. — Co do práva německého sr. §§. 170.—176. zák. o zřiz. soud. a §. 377. čís. 6. ř. tr. něm.

¹⁾ Naprosté volnosti, kde by soudce nížadným, v textu naznačeným směrem nebyl vázán, žádné zákonodárství nepřipouští.

jistý, jak před soudem byl proveden, jest dostatečným, aby skutečnost, o které byl veden, za pravdivou mohla býti pokládána.²⁾ Nelze tudíž shledávati v tom odporu se zásadou volného uvažování důkazů, že zákon žádá, aby soud rozsudku připojil důvody rozhodovací (Entscheidungsgründe, sr. §. 270. čís. 7. ř. tr.),³⁾ a že prohlašuje to za důvod zmatečný, nejen když formálních předpisův o vedení důkazu nebylo šetřeno (sr. §. 281. čís. 3., 344. čís. 4. a 468. čís. 2. ř. tr.), ale i když výrok soudu o skutečnostech rozhodných není opatřen důvody rozhodovacími, nebo když obsah důvodů těchto jeví podstatné nesprávnosti (sr. §§. 281. čís. 5. a 468. čís. 2. ř. tr.). Z příčin na snadě jsoucích arci vyplývá, že při výroku porotců připojení důvodů takových se neřádá (sr. §. 326. odst. 2. ř. tr.).

IV. T. zv. element laický řád trestní připustil toliko ve způsobě soudů porotních.⁴⁾ Působnost soudů těchto však obmezena výhradně na hlavní přelíčení a to jen v příčině těch činů trestných, ježto jim byly vyhrazeny zákony ústavními, t. j. v příčině zločinův a přečinův, obsahem spisu tištěného spáchaných, v příčině zločinův

²⁾ Požadavek tento má plnou platnost též o porotcích. Výrok jejich nesmí tedy zakládati se na jakémisi neurčitém citění, zohla subjektivním přesvědčení o vině nebo nevině obžalovaného, jak ovšem vykládána byla pověstná „conviction intime“ článku 342. řádu tr. francouzského. Sr. §. 326. odst. 2. a 3. našeho ř. tr.

³⁾ O poměru tohoto požadavku k zásadě volného uvažování důkazu sr. zvláště Bar, Recht und Beweis im Geschwornengericht, 1865., str. 311. a další.

⁴⁾ Vládní osnova ř. tr. z r. 1867. navrhovala, aby při soudech okresních společně se soudcem okresním rozhodovali dva (dle vládní osnovy z r. 1863. tři) přísežní. Výbor sněmovny poslancecké prohlásil se však proti tomuto návrhu z důvodu před tím již od Glasera proneseného, že totiž spolupůsobení tak různých živlů v jediném sboru soudním nevidělo se býti žádoucím ani prospěšným. Nová osnova vládní, říšské radě r. 1872. předložená, návrhu toho již neobsahovala. O různých fásích této otázky v poradách komise z r. 1863. a v jednání parlamentárním sr. S. Mayer, Handbuch des österr. Strafprozessrechtes, sv. I., str. 102.—106., 233., 259. a 261. a vládní motivy u Kaserera str. 125. O zavedení soudů porotních vedena zajímavá debata v panské sněmovně dne 18. února 1873. (návrhy svob. p. Lichtenfelsa). Sr. S. Mayer l. c. str. 287. a další a Kaserer l. c. str. 339. a další. Řád trestní z r. 1850. určen byl sice pro všechny země neuherské, ve kterých ten čas platil zákon trestní o zločinech a těžkých policejních přestupcích, avšak ke skutečnému jeho zavedení v Dalmacii, Haliči, Bukovině a v království lombardsko-benátském nikdy nedošlo, tak že v těchto jmenovaných zemích také instituce soudů porotních nevešla v život. Také v letech šedesátých, když začalo se jednati o nový řád trestní, vláda prvotně zamýšlela řízení porotní obmeziti na ony země, kde soudy ty byly zavedeny již řádem tr. z r. 1850. Sr. S. Mayer l. c. str. 20. pozn. 2. a str. 66. Avšak již první osnova vládní, předložená říšské radě r. 1867. upustila od záměru toho na dobro. Sr. S. Mayer eod. str. 211. a další.

a přečinů politických a konečně v příčině zločinů těžkých (srovnej čl. 11. zákł. zákonů stát. o moci soudcovské ze dne 21. prosince 1867. čís. 144. ř. z. a k tomu čl. VI. úv. zák. k řádu tr.)⁵⁾ Výrok poroty vztahuje se vždy k celé otázce viny, tudíž k otázce skutkové i právní (318. ř. tr.).

VII. O působnosti řádu trestního.

§. 28.

a) Působnost řádu trestního co do místa a osob.¹⁾

Působnost řádu trestního ze dne 23. května r. 1873. vztahuje se ke všem zemím v říšské radě zastoupeným.²⁾ Pro všechny soudy civilní v těchto zemích jest řád trestní v řízení trestním pro zločiny, přečiny a takové přestupky, jež náležejí k řízení soudnímu, výhradně závazným. Pro jmenované činy nemůže tudíž nikdo býti trestán, leč bylo-li řízení trestní dle tohoto řádu provedeno a rozsudek soudem dle tohoto řádu příslušným vyneseno.³⁾ Sr. čl. I. úv. zák. a §. 1. ř. tr. Soudy výjimečné, jichžto příslušnost není totiž v řádu

⁵⁾ Citovaným článkem 11. zákł. zák. státního prohlášeno: „Bei den mit schweren Strafen bedrohten Verbrechen, welche das Gesetz zu bezeichnen hat, sowie bei allen politischen oder durch den Inhalt einer Druckschrift verübten Verbrechen und Vergehen entscheiden Geschworne über die Schuld des Angeklagten.“ Když časem naděje, že by nový řád trestní v brzkou dobu byl přiveden, zdály se víc a více mizeti, usneseno se na tom, aby základní zákon státní zatím alespoň částečně byl proveden. Zakony ze dne 9. března 1869. čís. 32. a 33. soudy porotní staly se skutkem pro zločiny a přečiny spáchané obsahem spisu tištěného. Čl. VI. úvod. zák. k nynějšímu řádu trestnímu připustil soudy porotní v plném dosahu, vyznačeném v zákł. zák. stát. — Jako dle zákonů kontinentálních vůbec tak i dle práva rakouského spolupůsobnost poroty omezena jest jen na rozhodování o vině obžalovaného, tudíž jen na hlavní přelíčení. T. zv. porot obžalovacích řízení anglického práva rakouské nezná.

¹⁾ Sr. Ullmann, Lehrbuch, §§. 9., 23. a 48. a komentary ke čl. I. úv. zák. a k §§. 1., 60. a 61. ř. tr., k tomu Zachariae, Handbuch, I., str. 385.—390.

²⁾ Platí totiž v té příčině, co všeobecně ustanovuje §. 1. zák. ze dne 19. května 1868. čís. 45. říš. zák. o tom, ve kterém území platí zákony za spolupůsobnosti říšské rady zdělané. Vládní osnova z r. 1872. obsahovala sice v článku I. úvod. zák. ustanovení, dle něhož řád trestní měl zatím vejíti v život toliko v oněch zemích, ve kterých dříve platil řád trestní z r. 1850., tedy nikoli v Haliči, Bukovině a Dalmacii. Ale k naléhání poslanců těchto zemí od záměru toho upuštěno. Sr. o tom S. Mayer, Handbuch des österr. Strafprozessrechtes, sv. I., str. 271.—276. a Kaserer, Österr. Gesetze mit Materialien, sv. X., str. 146. a násl., 262., 273. a násl., 333.

³⁾ Základně toto pravidlo zřízení právního prohlášeno u nás v §. 1. zák. ze dne 27. října 1862. čís. 87. říš. zák. pro ochranu svobody osobní: „Nikdo nebude souzen než soudcem dle zákona sobě zřízeným.“

trestním samém ustanovena, připouštějí se jen v případech zákony napřed vytčených (čl. II. zákł. zák. stát. ze dne 21. prosince 1867. čís. 144. říš. zák.).⁴⁾ Řízení pak odchylné od předpisů řádu trestního nastati může tenkrát, když na základě zákona ze dne 5. května 1869. čís. 66. říš. zák. na jistý čas a pro jistý obvod místní zastavena byla z části nebo docela působnost čl. 8., 9., 10., 12. a 13. zákł. zák. stát. o všeobecných právech státních občanů.⁵⁾

V dosahu právě vytčeném je platnost řádu trestního pro celé naznačené území státní výhradně. Tím dochází v oboru řízení trestního bezvýjimečné platnosti zásada territoriality, takže kollise mezi právem rakouským a některým právem cizozemským nemůže ani nastati, aťsi jde o zločin v Rakousku nebo v cizině spáchaný. o zločin spáchaný od občana rakouského neb od cizince.⁶⁾ Tím méně může v Rakousku vykonán býti rozsudek vyneseno soudem cizozemským. Sr. §. 36. posl. odst. zák. tr.

Další účinek kategorické této závaznosti řádu trestního jest, jednak že vyloučena tím možnost jakékoli justice kabinetní, tak že nikdo nemá práva, ustanoviti, aby řízení dalo se před jinými orgány než těmi, které řádem trestním k tomu jsou povolány, aniž aby dalo se způsobem jiným, než jak tam jest nařízeno; jednak že ani strany samy nemohou dobrovolně se smluviti o jakékoliv odchylky toho druhu.

⁴⁾ Bližší výklad o tom náleží do kapitoly o příslušnosti soudů trestních.

⁵⁾ Opatření takové může se státi jen usnesením veškerého ministerstva a se schválením císařovým v čas války, nebo když propuknutí podniků válečných bezprostředně nastává, dále při vnitřních nepokojích, jakož i když rozsáhlejší měrou objevují se pikle velezrádné nebo takové, jež ústavu ohrožují nebo bezpečnost osobní podvracují.

⁶⁾ Právo trestní hmotné připouští, jak známo, z důvodů skutečné nebo zdánlivé slušnosti hojně odchylky od zásady territoriality ve prospěch zásady personality. Řízení trestnímu jsou výjimky takové neznámy a to z příčin na snadě jsoících. Protože stát právo trestní ve vlastním prospěchu a zároveň jakožto svoji povinnost vykonává, nemůže dopustiti, aby podmínky tohoto práva a této povinnosti v případě konkrétním v jiných formách byly právně na jisto postaveny než v těch, které dány jsou jeho vlastními normami processními. K tomu přistupují i důvody praktické, jako na př. různost organizace soudní, která provedení procesu cizího činí nemožným (pomysleme na př. na anglické poroty obžalovací), dále těsná spojitost řádu trestního se zřízením politickým, ježto mnohé předpisy onoho jsou podstatnou částí tohoto a nelze jich měniti bez porušení práv ústavních, tak u nás na př. soudy porotní, veřejnost jednání před soudem nalézajícím atd. — Jinak arci má se věc v otázce, zdali pro skutek nějaký stíhání trestní má býti zavedeno a jaký trest má zločinci býti uložen. To však jsou otázky práva trestního hmotného, a platí zde to, co z počátku uvedeno.

Ze zásady territoriality plyne též naprostá závaznost řádu trestního *v dosahu osobním*. Jsou tedy všechny osoby, jež právě v území státním meškají, řádu tomu podrobeny, aťsi jiuak jsou příslušníky tohoto nebo státu cizího. Osobní tato působnost je však obmezena ve dvojím směru:

1. Již slova čl. I. úvod. zák., dle kterých řád trestní má míti platnost „u všech soudů *civilních*“, naznačují, že působnost jeho nevztahuje se k osobám, jež dle zákona podrobeny jsou pravomocí soudů *vojenských* (sr. §. 60. ř. tr.).

2. V samé povaze zásady territoriality obsaženo jest obmezení, že působnost toho kterého zákona nevztahuje se k oněm osobám, o kterých — dle zásad práva mezinárodního — platí *fikce exterritoriality* (sr. §. 61. ř. tr.)⁷⁾

K čís. 1. Pravomoc soudů vojenských vyměřena jest zákonem ze dne 20. května 1869. čís. 78. ř. zák. a pokud se týče zemské obrany, zákonem ze dne 23. května 1871. čís. 45. ř. zák. Platnost tohoto posledního zákona rozšířena §. 10. zák. ze dne 26. února 1876. čís. 19. ř. zák. i na osoby stojící ve svazku četnictva.⁸⁾ Dle zákonů těchto soudové vojenství jsou příslušní v příčině *všech (vojenských i nevojenských) činů trestných*,⁹⁾ ze kterých se viní:

⁷⁾ O těchto obou věcech jedná se obyčejně v systémech i v zákonech v kapitole o příslušnosti soudů trestních, a mluví se tu o příslušných soudech zvláštních (besondere Gerichtsstände). Tak i řád trestní (sr. nadpis §. 60. a 61.). V pravdě však nejde tu vůbec o případy, jež by náležely k působnosti řádu trestního; neboť nakolik se týče soudů vojenských, tedy řízení před nimi nekona se vůbec dle (civilního) řádu trestního, nýbrž dle zvláštních zákonů vojenských, a také příslušnost těchto soudů není vyměřena řádem trestním, než zákony zvláštními. Co pak se týče osob exterritorialních, tedy tu již dokonce nemůže býti řeči o soudu příslušném ve smyslu řádu trestního, ježto právní poměry osob těch neřídí se zákony státu našeho, nýbrž právem mezinárodním. Zde vůbec řízení trestní ani vede řádu trestního ani dle zákonů zvláštních, u nás platných, nemá místa, protože dle zmíněné fikce exterritoriality se pokládá věc tak, jako by osoby ty dlely mimo území státu našeho. Z toho ze všeho viděti, že tu jde — nikoliv o zvláštní soudy příslušné, nýbrž o zcela zvláštní poměry, jimiž působnost řádu trestního v příčině jistých osob jest vyloučena neb obmezena

⁸⁾ §. 60. ř. tr. praví: „... proti osobám, které... dle zákona náležejí pod vojenskou moc soudní...“ V řádech trestních z r. 1850. a 1853. a rovněž i ve všech osnovách až do r. 1869. užito bylo místo oněch slov vyznačených výrazu: „dle zvláštních předpisů“ Teprv osnova (IX.) výboru sněmovny poslancecké z r. 1869. přijala ono znění a sice, jak zpráva výborová podotýká, „aby se tím zřetelně vyslovilo, že jen zákonem a nikoli jinými předpisy může být ustanoveno, které osoby náležejí pod soudní moc vojenskou“. Sr. S. Mayer, Handbuch, I, str. 431

⁹⁾ Theoreticky ospravedlniti lze tuto odchýlku od obecných předpisů právních jen potud, pokud se týče zločinů vojenských, protože trestní

a) osoby stálého vojska a loďstva válečného, službu skutečnou konající;

b) jisté osoby náležející ke správě vojenské, pokud jsou též ve službě skutečné;¹⁰⁾

c) osoby, které jsou v průvodu oddělení vojenského na míru válečnou uvedeného nebo vně mocnářství stojícího, nebo které náležejí k mužstvu některé lodi válečné;

d) zajatci vojenští a rukojmí pod opatrováním vojenským postavení;

e) loupežníci námořští od loďstva válečného dostavení (§. 1. cit. zák. z r. 1869.).

Důstojníci, kteří vystoupili ze svazku stálého vojska nebo loďstva námořského, vyhradivše si charakter vojenský, jakož i důstojníci rezervní a zemské obrany po čas, kdy nejsou ve službě aktivní, zůstávají pod soudní mocí vojenskou jenom v příčině *zločinů a přečinů vojenských*, při jichžto spáchání měli na sobě uniformu vojenskou (§. 2. zák. z r. 1869. a §. 3. zák. z r. 1871.). Dovolenci¹¹⁾ a neaktivní rezervní důstojníci i mužstvo rezervní vstu-

pravomoc soudů civilních zavírá v sobě jenom obecné právo trestní. V tom dosahu připouští pravomoc soudů vojenských na př. právo římské, vyjímajíc dobu pozdějších císařů až do Justiniana, z nynějších anglické. Sr. I. 2. pr. D. 49., 16. (de re militari): „Militum delicta sive admissa aut propria sunt, aut cum caeteris communia; unde et persecutio aut propria aut communis est.“ Proprium militare delictum est, quod quis uti miles admisit.“ Nov. 8. c. 12. §. 1. Sr. k tomu Geib, Geschichte des röm. Crim. Proz. str. 502.—506. Pro rozšíření této moci v tom dosahu, v jakém to činí právo rakouské, uvádějí se však mnohé důvody praktické. Sr. Würthův komentár str. 171.: „Uzavřenost stavu vojenského, potřeba velmi rozsáhlé moci disciplinární a přísné podřízenosti, ohled ke snadné pokud možno změně místa mluví rozhodně pro to. K tomu přistupuje v Rakousku ještě složení armady z nejrůznějších národností, a nutnost, aby rozdělení jednotlivých oddílů vojska po různých korunních zemích pokud možno nezávadně bylo lze provéstí, z čehož vyplývá, že by již sama otázka jazyková velmi veliké obtíže působila, kdyby soudní moc vojenská obmezovala se na ryze vojenské zločiny, a všechny obecné zločiny a přečiny zůstaly vyhrazeny soudům civilním.“ — I dle nynějšího práva německého (§. 7. úv. zák. k zák. o zřiz. soud. a §. 39. říš. zák. voj. ze dne 2. května 1874.) vztahuje se pravomoc soudů vojenských na všechny (i nevojenské) činy trestné s výjimkami co do přestupků a některých menších provinění. Sr. Schaper v Holtzendorffově lexiku (Rechtslexikon, III. vyd.) sub voce: Militärstrafverfahren.

¹⁰⁾ Podrobný výčet osob těchto obsažen je v seznamu připojeném k zákonu z r. 1869.

¹¹⁾ Výraz „dovolenci“ (Urlauber) vztahuje se jen k mužstvu na dovolené meškajícímu, počínajíc od šikovatele a strážmistra, nelze však ho rozuměti též o důstojnících, kteří, nejsouce ještě ve výslužbě, meškají na dovolené s platem na čekanou. Sr. nálež. nejv. soudu ze dne 20. ledna 1874. čís. 483. (Gerichtshalle, 1874., čís. 22.)

pují úplně pod pravomoc soudů vojenských, jakmile jim byl dodán nebo řádně prohlášen rozkaz povolací (§. 3. zák. z r. 1869.).¹²⁾

Osoby postavené ve svazku *zemské obrany* náležejí ku příslušnosti soudů vojenských v příčině *všech* činů trestných, když za příčinou svolání a mobilisování k rozkazu císařovu učiněného konají službu skutečnou; o těch však, jež byly povolány k vojenskému vzdělávání, k občasnému cvičení se ve zbrani nebo ke kontrolnímu shromáždění, platí to jen potud, pokud dopustily se zločinu nebo přečinu vojenského (§. 1. zák. z r. 1871.). Příslušnost tato počíná se, jde-li o svolání nebo mobilisování provedené k rozkazu císařovu, tím dnem, kdy rozkaz svolovací branci byl dodán nebo řádně vyhlášen, v ostatních případech pak tím dnem, kterého se měl povolání dostavit (§. 2. cit. zák.). *Trvale* jsou pod mocí soudů vojenských a to v příčině *všech* činů trestných osoby zemské obrany, které za příčinou vedení stavu a evidence a spravování zásob ve skladištích skutečnou službu konají, nebo kteréž u velitelství obrany zemské, u tyrolsko-vorarlberského vrchního úřadu zeměbránění, u vrchního velitelství obrany zemské nebo u ministerstva zeměbránění ve stálé službě jsou postaveny (§. 1. cit. zák.).¹³⁾

¹²⁾ Okružním nařízením ze dne 5. srpna 1871. prohlásilo říšské ministerstvo války, že ti, kdož k určitému dnu byli povoláni, avšak v aktivní službě posud nejsou, teprve dnem praesentování vstupují pod soudní moc vojenskou. Nařízení toto jest ve zjevném odporu s citovaným §. 3. zákona z r. 1869. a nemůže tedy, hledíc ke čl. 7. zák. stát. o moci soudcovské z r. 1867., pro soudy civilní pokládáno býti za závazné. Sr. o tom Waserův článek v Ger. Ztg. 1876. čís. 23. — Naproti tomu citovaný §. 3. nevztahuje se k rekrutům nevřaděným, protože ti jsou ke službě vojenské teprve určeni, ve svazek vojenský však vstupují teprve vřaděním. Sr. výnos říš. min. války ze dne 15. září 1879. odd. 4. čís. 2163. a k tomu výklad Mitterbacherův v komentaru, pozn. 1. na str. 129. a 130.

¹³⁾ Podrobnější ustanovení obsahují následující §§. zák. z r. 1869.: §. 3. Dovolenci a důstojníci i vojáci rezervní, kteří nekonají služby skutečné, poddání jsou od toho dne, kdy jim rozkaz povolací byl dodán nebo řádně vyhlášen, soudní moci vojenské.

Od toho dne budou, dopustili-li se dříve, když nekonali služby skutečné, vojenského zločinu nebo přečinu deserce nebo sebezporušení (§§. 183.—215. a 293.—298. zák. tr. voj.), vyšetřování a potrestání dle zákonů vojenských.

Dopustil-li se voják k vojsku řadovému nebo k rezervě náležející, když konal službu skutečnou, jakéhokoli zločinu nebo přečinu vojenského (§§. 142. až 203. zák. tr. voj.), přišlo-li to však na jevo teprve, když byl na dovolenou odpuštěn nebo když byl vstoupil nebo zase vstoupil do rezervy, přikročeno buď k němu pro tyto činy trestné teprve, když byl povoláním opět pod vojenskou moc soudní postaven, od soudů vojenských dle trestních zákonů vojenských. (Podobně §. 7. zák. z r. 1871. o zemské obraně.)

§. 4. Pro činy trestné, které nejsou zločiny nebo přečiny vojenskými a byly vykonány, když pachatel byl postaven pod trestní mocí vojenskou, konáno buď řízení, přijdou-li tyto činy na jevo teprve, když pachatel vystoupil

V příčině všech osob a pokud se týče případů těchto jsou soudové civilní naprosto nepřislušní, a řízení trestní, jež by třeba z nedopatření u nich bylo provedeno, bylo by zcela neplatné.¹⁴⁾ Pokud by však bylo pochybno, zdali snad osoba nebo věc, o kterou jde, ač není-li to zločin nebo přečin vojenský, nenáleží ku příslušnosti soudů vojenských, mají soudové civilní vyhledání povahy skutkové předsevzítí. Jakmile by však za vyšetřování vyšlo nepochybně na jevo, že příslušným je soud vojenský, má soud civilní ihned řízení přerušiti a soudu vojenskému je odevzdati (§. 60. ř. tr.).

*K čís. 2.*¹⁵⁾ K osobám exterritorialním náležejí dle práva mezinárodního:

a) Souveraini států cizích, v území našem meškající, ač nejsou-li ve službách státu našeho.

b) Sbory vojenské státu cizího, nikoli nepřátelského, meškající s přivolením státu našeho v území státním.

ze služby skutečné nebo než do ní zase vstoupil anebo když úplně vystoupil ze stálého vojska nebo loďstva válečného, vždy u soudů civilních. Tito soudové mají při tom užití obecných zákonů trestních, ač nejsou-li přísnější nežli vojenské zákony trestní, byly-li by ale přísnější, tedy vojenských zákonů trestních. (Sr. k tomu §. 8. zák. z r. 1871.)

§. 5. Dopustil-li se kdo nějakého činu trestného dříve, než přišel pod moc vojenskou, přísluší vyšetřování před se bráti soudu civilnímu (sr. k tomu §. 9. zákona z r. 1871.).

Sejde-li se však s tímto činem trestným nějaký jiný čin trestný, který byl vykonán později, tedy buď vyšetřování pro tento druhý čin od soudu vojenského dříve předsevzato nežli vyšetřování k soudu civilnímu příslušející, ač není-li na čin trestný, pod soudní mocí civilní spáchaný, uložen trest smrti nebo trest doživotného žaláře, na čin trestný, spáchaný pod soudní mocí vojenskou však trest mírnější.

Byl-li v této příležitosti někdo od trestního soudu vojenského i civilního činem trestným nalezen vinným, měj ten soud, který vynese rozsudek trestní, při vyměřování trestu náležité zřetí ke trestu vinníkovi dřívějším nálezem přirůknutému (sr. k tomu §. 10. zákona z r. 1871.).

§. 6. V případech §. 5. může se k vyšetřování, jež přísluší soudu civilnímu, dle řádu soudu trestního delegovati jiný soud civilní, ležící v téže polo-
vici říše, ve které jest soud onen (sr. k tomu §. 11. zák. z r. 1871.).

Odsoudí-li soud civilní i soud vojenský obviněného k trestu nějakému, vykonán buď dříve ten trest, jež uložil soud, který dříve nález vynesl.

¹⁴⁾ Sr. nález kassačního soudu ze dne 25. ledna 1875. sb. úř. čís. 45.

¹⁵⁾ Sr. kromě literatury v pozn. 1. citované ještě: Berner, Wirkungskreis des Strafgesetzes nach Zeit, Raum und Personen, 1853., str. 206. a násl.; Bar, Das internationale Privat- und Strafrecht, 1862., str. 572. a násl.; Marguardsen, s. v. Exterritorialität v Rotteckově Staatslexikonu; Kalténborn v Bluntschliho Staatswörterbuchu a Bulmerincq v Holtendorffově Rechtslexikonu (III. vyd.).

c) Vyslancové států cizích při dvoře rakousko-uherském zřízení a vlastní personal vyslanecký, aťsi osoby ty jsou příslušníky zdejšími nebo státu cizího (§. 61., 1. věta). Totéž platí o rodinách těchto osob.¹⁶⁾

d) Osoby domácí a služebné vyslanců při dvoře rakousko-uherském zřízení¹⁷⁾ a cizích mocnářů v Rakousku meškajících, ač jsou-li zároveň poddanými státu, jemuž náleží mocnář anebo vyslanec (§. 61.).¹⁸⁾

Proti osobám těmto nemůže řízení trestní pro nijaký čin trestný býti zavedeno, a mohlo by jenom opatření, jež dopouštějí se dle práva mezinárodního, proti nim býti užito, v čemž ale *soudům trestním* nijaké účastenství nepřislouží.¹⁹⁾ Toliko v příčině osob jmenovaných pod lit. c) a d) ustanovuje řád trestní, když by s nimi jednání úřední pro nějaký čin trestný mělo se zavést, že má sic úřad dle okolností osobou obviněného se zjistiti, avšak ihned to

¹⁶⁾ O tom se sice zákon nezmiňuje, ale to platí dle uznaných zásad práva mezinárodního. Sr. S. Mayer, kommentar, str. 262. Podobně zákon nemluví o osobách jmenovaných v lit. a) a b, protože tu rozhodují uznané zásady práva mezinárodního. Exterritorialita osob pod lit. c) uvedených trvá formálně od pověření až do propuštění, dle obyčeje však již ode vstoupení do země a po propuštění ještě po čas k odejití potřebný.

¹⁷⁾ Slovo „dieser“ v §. 61. vloženo jest výborem sněmovny panské, aby tím bylo naznačeno, že ustanovení zákona vztahuje se jen k osobám domácím a služebným oněch vyslanců, kteří při dvoře rakousko-uherském jsou zřízení. Sr. S. Mayer, Handbuch, I, str. 432.

¹⁸⁾ Konsulům států cizích, aťsi jsou příslušníky toho nebo jiného státu, práva exterritoriality nepřislouží. Sr. dvorský dekret ze dne 23. září 1817. čís. 1373. sb. zák. soud. Ovšem ale byla zvláštními smlouvami zabezpečena některá obmezená práva immunitní konsulům určitých mocí. Viz státní smlouvu s Francií ze dne 11. pros. 1866. čís. 167. ř. zák.; s Německem ze dne 16. pros. 1878. čís. 1. ř. zák. na r. 1879.; se Spojenými státy Severoamerickými ze dne 11. července 1870. čís. 116. ř. zák. na r. 1871.; se Španělskem ze dne 24. března 1870. čís. 119. ř. zák. na r. 1871.; s Portugalskem ze dne 9. ledna 1873. čís. 135. ř. zák. na r. 1874.; s Itálií ze dne 15. května 1874. čís. 96. ř. zák. na r. 1875.; s Čínou ze dne 2. září 1869. čís. 59. ř. zák. na r. 1872.; s Japonskem ze dne 18. října 1869. čís. 128. ř. z. na r. 1872.; se Siamem ze dne 8. května 1871. čís. 8. ř. zák. na r. 1873.; se Švédskem a Norvéžskem ze dne 3. listop. 1873. čís. 60. ř. zák. na r. 1874.; s Havaií ze dne 18. června 1875. čís. 87. ř. zák. na r. 1876.

¹⁹⁾ Právo mezinárodní dovoluje, aby souverain, který ve státě cizím dopustil se veřejné násilnosti, byl zatčen; když dopustil se činů trestných proti cizímu souverainu nebo proti řádu právnímu cizího státu, aby až ku poskytnutému dostiučinění byl zadržen; když by pak osnoval tajně pikle proti panovníku cizímu nebo jeho vládě, aby byl vyzván k opuštění země. Sr. Bulmerincq l. c.

zároveň oznámiti nejvyššímu dvorskému maršalství, aby k tomu konci, by obviněný byl přejat, uvedlo to ve známost jeho mocnáři nebo vyslanci (§. 61. ř. tr.).²⁰⁾

§. 29.

b) Působnost řádu trestního co do předmětu.¹⁾

Předmětem řízení dle řádu trestního jsou věci trestní (causae criminales, causae poenales, na rozdíl od věcí civilních, causae civiles), pokud vůbec řízení o nich náleží před soudy civilní.²⁾ Ve smyslu čl. I. a VIII. úv. zákona k řádu tr. pokládati sluší za věci trestní:

1. všechny — aťsi ve všeobecném zákoně trestním anebo v zákonech zvláštních obsažené — zločiny a přečiny;
2. ony přestupky, které buďsi ve všeobecném zákoně trestním jsou vytčeny, nebo které sic obsaženy jsou v zákonech zvláštních, o nichžto však řízení trestní *soudům* je přikázáno.³⁾

²⁰⁾ Ullmann l. c. str. 233. vztahuje slova §. 61.: „Hätte daher mit solchen Personen atd.“ jen k lidem domácím a služebným. Avšak obmezení takové nesrovnává se s grammatickým výkladem těchto slov. Sr. S. Mayer, kommentar, str. 262. a 263.

¹⁾ Sr. S. Mayer, kommentar, str. 1. a 2. a téhož Handbuch, I, str. 1084. až 1086., dále komentary ke čl. I. a VIII. úv. zák. k ř. tr.

²⁾ Vyňaty jsou tedy jednak případy již ve předcházejícím §. 28. jmenované, jednak i takové věci trestní, které buďsi náležejí k řízení trestnímu před úřady jinými: politickými nebo finančními, aneb o kterých jedná se toliko způsobem disciplinárním.

³⁾ Sem náležejí:

1. Přestupky zákona o chování a nošení zbraně (§§. 28. - 35. patentu ze dne 24. října 1852. čís. 223. říš. zák.).
2. Přestupky zákonů na ochranu svobody osobní a na ochranu práva domovního ze dne 27. října 1862. čís. 87. a 88. říš. zák.
3. Přestupky spáchané spisy tištěnými a naznačené v zákoně o tisku ze dne 17. prosince 1862. čís. 6. říš. zák. na r. 1863. a ze dne 15. října 1868. čís. 142. říš. zák. Sr. §. 484. ř. tr.
4. Přestupky zákonův o právu spolkovém a právu shromažďovacím ze dne 15. list. 1867. čís. 134. a 135. říš. zák.
5. Přestupky zákona na ochranu tajemství listů a písemností ze dne 6. dubna 1870. čís. 42. říš. zák.
6. Přestupky zákona koalického ze dne 7. dubna 1870. čís. 43. říš. zák.
7. Přestupky zákona vydaného proti zahalečům a tulákům (§§. 1. - 3. a 10. zák. ze dne 10. května 1873. čís. 108. říš. zák.).
8. Přestupek §. 15. zák. o lichvě ze dne 28. května 1881. čís. 47. ř. zák.
9. Přestupky naznačené v §. 45. zák. ze dne 29. února 1880. čís. 35. říš. zák. v příčině odvrácení a zahlazení nakažlivých nemocí zvířecích (sr. k tomu čl. I. zák. ze dne 24. května 1882. čís. 51. říš. zák.).

Výjimkou vyňaty jsou některé z těchto věcí trestních v určitých případech z příslušnosti civilních soudů trestních a tím i z působnosti řádu trestního. Takovéto dočasné omezení působnosti řádu trestního nastává:

1. při oněch činech trestných, o kterých dle §. 8. zák. o odpovědnosti ministerské ze dne 26. července 1867. čís. 101. říš. zák. rozhodovati náleží státnímu dvoru soudnímu (Staatsgerichtshof). Kterákoli sněmovna říšské rady může totiž vydati ministerstvo v obžalobu i pro takové skutky trestné, které sice náležejí pod všeobecný zákonník trestní, které však jsou ve spojení s veřejnými funkcemi ministrovými. Řízení pro věci tyto upraveno jest v citovaném zákoně způsobem zvláštním, ustanovení všeobecného řádu trestního mají pak tu platnost toliko subsidiární (šrovnej §. 22. cit. zák.);

2. při zločinech vyzvídání a jiných dorozumění s nepřitelem (§. 67. zák. tr.), nedovoleného verbování (§. 92. z. tr.) a svádění vojína k porušení služební povinnosti vojenské nebo pomáhání mu, aby spáchal zločin vojenský (§. 222. zák. tr.), stávají se příslušnými soudy vojenské i pro osoby civilní, když se prohlásila nebo vypukla válka. Ministr práv ustanoví a veřejně prohlásí, kdy toto rozšíření kompetence soudů vojenských se počne a kdy přestane (§. 7. zák. ze dne 20. května 1869. čís. 78. ř. zák.);

3. při oněch přechybných a přestupech, kterých dopustili se vězňové v trestnicích anebo ve vazbě vyšetřovací. O skutcích těchto sluší jednat i trest vykonati ve věznicích samé dle platných nařízení disciplinárních (sr. dekr. dvor. kanc. ze dne 17. května 1833. čís. 2614., ze dne 19. srpna 1836. čís. 150. sb. zák. soud.; minist. nař. ze dne 16. června 1854. čís. 165. říš. zák. §§. 90. a 91. a ze dne 4. července 1860. čís. 173. ř. zák. §. 2.) —

Ve kterém dosahu kromě věcí trestních i věci civilní mohou za příčinou spojitosti své s těmito státi se předmětem řízení trestního, o tom svým místem bude vyloženo.

§. 30.

c) Působnost řádu trestního co do času.¹⁾

V platnost vešel nynější řád trestní dnem 1. ledna r. 1874.²⁾ Protože ustanovení zákonů processualních mají povahu zákonů naprosto závazných (lex cogens, sr. předch. §. 28. str. 116. a 117.), nemohou soudové trestní od té doby, kdy působnost nového zákona nastala, jiného zákona užívati. Z toho plyne, že působnost každého nového zákona o řízení trestním vztahuje se i k takovým činům trestným, jež spáchány byly dříve, než v platnost vešel. V tom není snad obsažena výjimka z pravidla, že zákony neúčinkují nazpátek; neboť i zde vztahuje se působnost nového zákona toliko k takovým skutečnostem, které již v dobu účinnosti jeho připadají, totiž k oněm jednotlivým výkonům processualním, jež teprve předsevzaty býti mají; otázky však, zdali skutek, před jeho působností spáchaný, jest nebo není trestný, nebo jaký trest má na něj býti uložen, nový zákon processualní nikterak se nedotýká.

To vysvítá již ze samy intence zákonodárcovy, který zajisté zákonem novým zamýšlí jenom formy processualné zdokonaliti a tak upravití, aby staly se příhodnějšími k dosažení účelu processualného, ke spolehlivému totiž objevení viny nebo nevin. Ten pak, kdo dopustil se činu trestného a tím již určitého trestu zasloužil, nemá práva žádati, by pro tento skutek snad proto potrestán nebyl, že prostředky dřívějšího zákona processualného, za jehož působnosti skutek byl spáchan, byly tak nedostatečné, že by nebyly mohly vésti k jeho odsouzení. Z toho vysvítá, že — alespoň de lege ferenda — není proč dopouštěti odchylky od zásady shora vytčené, ani když by dřívější zákon processualný byl obviněnému příznivější nežli zákon nynější; nikomu zajisté neděje se krivda, pokud jen řízení koná se proti němu ve formách zá-

¹⁾ Sr. Ullmann, Lehrbuch §. 9. a komentary ke čl. II.—V. úv. zák.; k tomu dále: Zachariae, Handbuch, I., §. 7.; Berner, Wirkungskreis des Strafgesetzes nach Zeit, Raum und Personen, 1853., str. 52. a další; Seeger, Über die rückwirkende Kraft neuer Strafgesetze, 1862.; Rintelen, Über den Einfluss neuer Gesetze auf die zur Zeit ihrer Emanation bestehenden Rechtsverhältnisse, 1877.; Sch war z e v Holtendorffově Handbuch des deutschen Str. R., II., str. 30. a Regelsberger v Holtendorffově Rechtslexiku (III. vyd.) s. v. Rückwirkung.

²⁾ Dle čl. I. úv. zák. měl řád trestní vejíti v platnost šest měsíců po vyhlášení, jež stalo se dne 30. června r. 1873.

konných; to však jsou právě jen ony formy, které uznává zákon v ten čas platný, kdy řízení se koná.

Důslednost zásady této vyžadovala by dále, by působnost nového zákona zasáhla bez výjimky též ony případy, o kterých v čase, kdy zákon tento ve skutek byl uveden, řízení trestní dle dřívějšího zákona *již se bylo počalo, ale posud neskončilo*. Nelze však neuznati, že by z takového naprostého provádění zákona nového snadno vzejít mohly vážné zápletky a nešťáze — tím vážnější, čím větší a zásadnější jsou rozdíly mezi řízením novým a posavadním. Tu nastává tedy praktická potřeba, aby dána byla ustanovení přechodná, jimiž by dovoleno bylo, řízení trestní, které za působnosti dřívějšího zákona se bylo počalo a také již do jakéhosi rozhodnějšího stadia pokročilo, dle tohoto zákona ke konci přivést.

Zásady tyto provedeny jsou celkem i v řádu trestním rakouském. Od 1. ledna r. 1874. přestala tudíž platnost všech zákonů dřívějších o řízení trestním (čl. II. úv. zák.).³⁾ Ve příčině processů, které před tímto časem již se byly počaly, obsahují ustanovení přechodná čl. III. a IV.⁴⁾ Skutečnou odchylku od zásad těchto připouští z důvodů zdánlivé slušnosti čl. V. Bylo-li totiž řízení trestní *dle dřívějšího řádu trestního* ukončeno, a má-li *nyiní* řízení toto se obnoviti nebo má-li někdo stíhán býti pro čin trestný,

³⁾ Tak zrušeny jsou zvláště: řád trestní ze dne 29. července r. 1853., císařské nařízení ze dne 3. května 1858. čís. 68. říš. zák., zákon o řízení ve věcech tiskových ze dne 17. prosince 1862. čís. 7. říš. zák. na r. 1863., zákon o řízení porotním ve věcech tiskových ze dne 9. března 1869. čís. 32. říš. zák. a zákon téhož datum čís. 33. říš. zák. o zdělávání seznamů porotních.

⁴⁾ Čl. III. úv. zák.: „Bylo-li vydáno usnesení zastavovací neb obžalovací nebo náleze konečný dříve, než působnost tohoto řádu trestního se počne, mají soudové sborové druhé instance i nejvyšší soud o prostředcích opravných proti tomu užitých rozhodovati dle zákonů posud platných.“

Čl. IV. Má-li konáno býti přelíčení závěrečné dle obžalovacího usnesení, jež bylo před dobou výše vyměřenou učiněno dle §. 200. řádu trestního ze dne 29. července 1853., spravovati se jest ve přelíčení závěrečném i v řízení po něm vedeném zákony posavadními.

Mělo-li by však později dle §§. 220. a 251. řádu trestního ze dne 29. července 1853. nové usnesení obžalovací býti učiněno, spravovati se jest v řízení dalším tímto novým zákonem.

Ve věcech tiskových vedeno buď, bylo-li hlavní přelíčení dle §. 12. zákona ze dne 9. března 1869. čís. 32. zák. říš. již nařízeno, další řízení dle zákonů posavadních, jinak však dle tohoto řádu trestního.“ — Obsírnější výklad těchto ustanovení přechodných nalezněš v komentaru Rulfově při čl. II. úv. zák., dále v Ullmannově učebně knize str. 52.—54. a v rozpravě Kadrnůžkové: Die Übergangsbestimmungen der Strafprozessordnung (Ger. Ztg. 1873. čís. 95., 96. a 97.).

před oním ukončením sice spáchaný, avšak teprve nyní nově na jevo příšlý: sluší o těchto otázkách soudům, kteří nastoupili na místo posavadních soudů trestních, uvažovati z pravidla *dle dřívějšího řádu trestního*, leč by nový zákon byl obviněnému příznivější. Pro řízení *obnovené* má arci zase naprostou platnost řád trestní nynější.

ČÁST PRVA:

Náuky všeobecné.

Kniha první.

○ předmětu řízení trestního.

§. 31.

O spojitosti věcí trestních mezi sebou.¹⁾

Předmětem řízení trestního jsou *věci trestní*, t. j. činy trestné, pokud dle toho, co povědíno v předch. §. 29., zasahuje vůbec co do předmětu působnost řádu trestního. Za jistých podmínek zákon dovoluje (v. §. 56. ř. tr.), aby v jediné řízení zahrnuto bylo několik věcí trestních zároveň, z čehož pro všechny ostatní případy vyplývá pravidlo, že každé řízení může vztahovati se vůbec jen *k jediné věci trestní*, t. j. jedinému činu trestnému téhož obviněného.

Dotčené sloučení několika věcí trestních nastati může tehda, když mezi věcmi těmi jest *spojitost neboli konnexitá* (connexitas, continentia causarum, Zusammenhang).²⁾ Tato spojitost může dle §. 56. odst. 1. ř. tr. zakládati se:

¹⁾ Z literatury budiž uvedeno: Planck, Die Mehrheit der Rechtsstreitigkeiten im Prozessrecht, 1844. téhož Systematische Darstellung, §§. 35., 206.—208., Zachariae, Handbuch, II. §§. 83., 84., Geyer, Lehrbuch, §§. 118., 119., Ullmann, Lehrbuch, §. 24., Rulf, Strafprozess, §. 73., Glaser, Handbuch, II. §§. 62., 66., 67., týž, Gegenseitige Beziehungen mehrerer Strafsachen, Gerichtssaal, XXXVIII. (1885). str. 81. dd., týž, Strafprozessuale Studien, 1885, str. 6.—23. (z Ger. Ztg. 1885, čís. 56.—59.), v. Wasser, Über den Gerichtsstand der Konnexität, Ger. Ztg. 1881, čís. 103, týž v Ger. Ztg. 1886, čís. 24., potom komentary k §§. 56. a 57. ř. tr., S. Mayer, Handbuch, I. str. 139.—141., 421.—429., Kaserer, Oesterr. Ges. mit Mater., sv. X. odd. II. str. 37.—43. — O historickém vývoji právních zásad týkajících se spojitosti několika věcí trestních jednají zvláště Planck, Mehrheit, §§. 40.—43. a Glaser, Ger. S. l. c. str. 87.—90.

²⁾ Od spojitosti sluší rozeznávati toliko vnější, nahodilý styk, jaký nastává mezi několika věcmi již prostě tím, že řízení o nich děje se při témž soudě. Ustanovení o tom, která z těch věcí má míti přednost před druhou, obsahují předpisy upravující vnitřní úřadování soudní, o čemž bude zmíněno v knize III. při výkladu o době processní činnosti. — O jiném způsobu vnějšího jenom styku mezi několika věcmi trestními jednáno dále v textu ku konci.

1) v tom, že témuž obviněnému dává se za vinu několik činů trestných (*spojitost subjektivná, konkurrence podle zákona trestního*);³⁾ nebo

2) v tom, že několik osob účastnilo se téhož činu trestného (*spojitost objektivná*);⁴⁾ nebo konečně

3) v tom, že některé z několika osob obviněných z téhož činu trestného dává se mimo to za vinu ještě jiný čin trestný, jehož dopustila se buďto sama nebo ve spojení s jinými osobami (*spojitost objektivná i subjektivná zároveň*).⁵⁾

Ze spojitosti, nechat jest způsobu kteréhokoli, vzhází vždy ten účinek, že o všech věcech spojených má z pravidla konáno býti

³⁾ Při konkurenci ideálně nejeví se ovšem nijaký zvláštní účinek spojitosti, poněvadž při ní jde o jediný toliko skutek, který jen dle právní povahy své skládá dva nebo více činů trestných, o nichž tedy může ovšem býti jednáno jenom v jediném řízení trestním. Co do příslušnosti soudní vznikají z konkurrence ideálně tytéž zvláštnosti, co z konkurrence reálné, o čemž viz násl. §. 52.

⁴⁾ Na tom, jakým způsobem osoby ty „se účastnily“, zdali jako spolupachatelé či jako spoluvinníci neb účastníci, nezáleží, jak tomu svědčí povšechné znění §. 56.: „oder haben sich an derselben strafbaren Handlung mehrere Personen theilgenommen“. Bez příčiny Rulf v komm. při §. 56. obmezuje to na spolupachatele. Ovšem jen účastnění v témže činu trestném zakládá spojitost objektivnou, nikoli tedy t. zv. podílcnictví, nadřzování (sr. v. Waser, Ger. Ztg. 1881 l. c.) ani přestupek nedospělých (§. 269. lit. a) tr. z.). Sr. S. Mayer, komm. §. 56. str. 247., Mitterbacher, komm., str. 117., Rulf, Strafprozess, str. 43. Při tom však třeba vykládati §. 56. vždy zároveň ve spojitosti s §. 55., dle kteréhož pro spoluvinníky a účastníky příslušným jest již o sobě týž soud, který příslušným jest pro pachatele, o čemž sr. násl. §§. 48. a 52. — Autentický výklad, kterýmž má pro budoucnost dotčeným pochybnostem učiněn býti konec, obsahuje osn. nov. zák. tr. (vl předl. z r. 1881.) v čl. XXX. úv. zák., kdež se praví: „Was in der Strafprozessordnung von Mitschuldigen angeordnet ist, gilt von denjenigen, welche im Sinne des gegenwärtigen Strafgesetzes als Mitthäter oder als Theilnehmer anzusehen sind. — In soweit eine Anordnung der Strafprozessordnung auch diejenigen betrifft, die an der strafbaren Handlung theilgenommen oder sich daran theilgenommen haben, ist sie ausserdem auch auf diejenigen Personen anzuwenden, welche sich in Bezug auf das begangene Verbrechen oder Vergehen einer der in den §§. 269, 270., 273. und 314 des Strafgesetzes vorgesehene Handlung [nadřzování, přechovavačství a tomuto podobné činy vzhledem k neoprávněnému provozování honitby, lovu ryb nebo raků] schuldig gemacht haben.“

⁵⁾ Něm. ř. tr. (§. 428.) zná ještě zvláštní způsob spojitosti při t. zv. žalobě na vzájem (Widerklage), když jde o vzájemné urážky nebo ublížení na těle, a ustanovuje: „Über Klage und Widerklage ist gleichzeitig zu erkennen.“ Nynějšímu ř. tr. rak. tento způsob spojitosti, při kterém by každá strana byla žalobcem i obžalovaným zároveň, jest cizí. Za to však má jej patrně na mysli osn. n. zák. tr., ustanovující v §. 91.: „Wenn in Fällen des §. 67. [vzájemné urážky nebo ublížení na těle] von einem Theile auf Bestrafung angetragen oder die Privatanklage erhoben worden ist, so ist der andere Theil bei Verlust seines Rechtes verpflichtet, den Antrag oder die Anklage spätestens vor Schluss der Verhandlung in erster Instanz einzubringen...“

při témž soudě trestním a v týchže formách *jediné, společné řízení* a má tudíž také o všech věcech spojených vynešen býti jediný konečný rozsudek (§. 56. odst. 1.).⁶⁾ Na tom, jaké povahy jest která z těchto spojených věcí trestních, při tom nezáleží, nechat některá z nich jest zločinem, jiná přečinem nebo přestupkem, nechat některá stíhá se z povinnosti úřední, jiná jen k žádosti soukromého žalobce⁷⁾ Rovněž jest při spojitosti subjektivně nerozhodno, zdaliž obviněný dopustil se všech konkurujících činů trestných prve, než řízení trestní o nich bylo zavedeno, či spáchal-li některý z nich v době, kdy řízení v příčině ostatních již se konalo.⁸⁾

Účel, jehož formálním sloučením spojených věcí trestních má býti dosaženo, jest prospěch řízení. Poněvadž totiž materialný základ všem věcem spojeným z části alespoň jest společný, bude lze

⁶⁾ O dalším účinku, který při spojitosti nastává co do příslušnosti soudní, vykládá násl. §. 52. — Podle německého řádu trestního (§§. 2.—5., 13.) nastává při věcech spojených jenom možnost, aby za jistých podmínek sloučeny byly k jednotnému řízení při témž soudě. Podobně dle trestního řádu francouzského (čl. 226.) sloučení věcí spojených jest jenom fakultativně.

⁷⁾ Zvláštní ustanovení má §. 424. odst. 2. něm. ř. tr.: „Vor dem Schwurgerichte kann eine Privatklagesache nicht gleichzeitig mit einer auf öffentliche Klage anhängig gemachten Sache verhandelt werden.“ V rakouském řádu trestním takového ustanovení není, a může tedy sloučeno býti nejen několik věcí téhož soukromého žalobce nebo několika soukromých žalobců, ale i věc stíhaná obžalobou veřejnou s věcí, kterou stíhá žalobce soukromý. Sr. k tomu článek Gernerthův, Eine Doppelklage, Ger. Ztg. 1878, čís. 53.

⁸⁾ Specialné motivy k osn. IV. §. 60. (u S. Mayera, Handbuch, I. str. 423.) prohlašují výslovně ustanovení o tom za zbytečné. Z toho, co zákon nazývá v kapitole o vydávání v obžalovanost (§§. 207.—219.), o předčítání spisu obžalovacího ve hlavním přelíčení (§§. 244., 314. odst. 3), o poměru rozsudku k obžalobě (§§. 259.—262.) a dávání otázek porotcům (§§. 318.—320.), vyplývá, že sloučení věcí spojených tím způsobem a s těmi účinky, jak naznačeno v textu, jen před podáním spisu obžalovacího místa míti může, vyhrazující ovšem právo příslušející soudu sborovému druhé instance dle §. 214. odst. 2.; neboť žalobce nemůže podaný již spis obžalovací (kromě případu §. 211.) později měniti, tudíž ani jej na jiné činy trestné ani na jiné obviněné rozšířiti, spis obžalovací pak jest tak, jak byl podán, základem hlavního přelíčení. Jenom když by žalobce byl s to, na místo původního spisu podati ihned nový, mohl by tak učiniti dle §. 227. odst. 2. Z toho zákon dopouští výjimku jen potud, že dovoluje, ač jsou-li splněny určité zákonné podmínky, rozšířiti soudní jednání a rozsudek ve hlavním přelíčení na nový skutek trestný téhož obžalovaného (§§. 263., 321.) Nikdy však nemohlo by hlavní přelíčení takto dodatně býti rozšířeno na jiné spoluobviněné. O tom, jak v té příčině zachovává se praxe, sr. Waser, Ger. Ztg. 1882, čís. 100. Praktické nesnáze, které vzházejí, když by po pravoplatném vydání v obžalovanost za příčinou rozšířené obžaloby stal se příslušným soud porotní na místě sborového soudu první instance a nastala teprve dodatně potřeba přípravného vyšetřování (§. 91. odst. 1.), ilustruje případ, jež uvádí Dr. A. K. v Ger. H. 1886, čís. 17.

v některé výkony soudní, zejména pokud jde o vyhledání skutkové povahy a vedení důkazu, zahrnouti všechny věci spojitě, čímž dosáhne se úspory času, práce i nákladu. Mimo to bude při spojitosti subjektivně snáze a vhodněji lze provésti zásady práva trestního hmotného o trestání deliktů konkurujících v řízení jednotném než v řízeních oddělených,⁹⁾ při spojitosti objektivně pak zabrání se tím neúčinněji, aby v příčině některého spolupachatele, spoluvinníka neb účastníka nebyly vyneseny rozsudky sobě snad vespolek odporující.

Avšak i tento prospěch, vyplývající ze sloučení věcí spojitých, má určité svoje meze, ano mohl by snadno zvrhnouti se v opak, kdyby příkaz sloučení byl naprostý a bezvýjimečný. Především by zajisté obviněnému, zvláště pak obviněnému, který jest ve vazbě, mohla bez jiné platné příčiny vzejítí značná újma tím, že by řízení o jeho věci, které by snad samo o sobě již mohlo přivedeno býti ke konci, musilo jen proto býti zdržováno, že řízení o jiné věci spojitě, třebaž jiného obviněného se týkající a s onou jen ledabylo a nahodile souvislé, rovnou měrou posud nepokročilo.¹⁰⁾ Mimo to by i samy některé zásady, dle kterýchž upraveno jest řízení trestní, buď jen nedokonale mohly býti provedeny anebo by pozbyly plné své účinnosti. To platí nejprv o zásadě bezprostřednosti hlavního přelíčení, ježto by soudcům (zvláště porotcům) nebylo možná zachovati na mysli o každé jednotlivé věci, o skutečnostech a důkazech k ní se vztahujících obraz docela jasný a určitý, když by tu zároveň bylo jednáno o mnohých jiných věcech povahy snad příliš různé a spleťité a mezi sebou vniterné spojitosti nemajících. Rovněž by příkaz takový — alespoň pokud jde o spojitost subjektivnou — vésti mohl k nesrovnalostem se zásadou obžalovací; neboť by sváděl, ano do jisté míry i nutil soudce k tomu, aby řízení trestní rozšířil i za meze obžaloby na vypátrání všech činů

⁹⁾ Když by na př. zákonné maximum trestu, jaké lze vyměřiti na všechny delikty konkurující, bylo úplně vyčerpáno rozsudkem vyneseným o jednom z nich, obžalovaný, i když by v pozdějším řízení, které bylo konáno o jiném deliktu konkurujícím, shledán byl vinným, nemohl by ani k trestu býti odsouzen.

¹⁰⁾ Vládní motivy (u Kaserera l. c. str. 39.) zvláště ukazují k tomu případu, kde z několika spoluobviněných, kteří jsou ve vazbě, jeden se přiznal, musí však ještě držen býti ve vazbě jen proto, že věc jiného, zapírajícího spoluobviněného posud tak daleko nedospěla, aby o ní mohlo zároveň býti rozhodnuto.

trestných, kterých tento obviněný snad vůbec až posud se byl dopustil.¹¹⁾

Z těchto příčin řád trestní dopouští, aby soud, při kterém koná se řízení o věcech spojitých, k návrhu stran anebo z vlastní moci úřední nařídil, by řízení trestní, pokud se týče toho neb onoho činu trestného aneb toho neb onoho obviněného, vedeno a dokonáno bylo *zvláště o sobě*, může-li tím býti zamezeno, aby řízení se nezdržovalo nebo nestížilo, anebo může-li tím zkrácena býti vazba obviněného (§. 57., odst. 1.).¹²⁾ Vyloučení takové může však, jak vysvítá z §. 58. ř. tr., při spojitosti subjektivně zasahovati vždy jen stadiu obžalovací a hlavní přelíčení, tak že pro stadiu předcházející (přípravné vyšetřování) zůstává v platnosti zásada slou-

¹¹⁾ Nelze neuznati, že výhod, vyplývajících z jednotného řízení pro všechny věci spojitě, nadíti se lze plnou měrou jen v řízení písemném, poněvadž — jak vládní motivy (u Kaserera str. 38.) právem podotýkají — studium spisů třeba sebe obsáhlejších, v nichžto společně zahrnuty jsou všechny věci spojitě, nebude přece nikdy působiti tolik obtíží a vyžadovati tolik času, jako kdyby úplný materiál o jedné každé věci ve zvláštních, oddělených spisech bylo třeba sebrati a shromáždití. Rovněž vězí ve slučování všech konkurujících činů trestných téhož obviněného tendence rozhodně inkvisiční. Činy trestné totiž, kterých tento obviněný až doposud byl se dopustil, pokud nebyly pojaty v toto jednotné řízení, nemohou potom vůbec již býti stíhány, leč za podmínek zcela mimořádných, t. j. obnovou řízení trestního. V tom vězí nebezpečenství, že soudce konající řízení trestní pro určitý čin trestný bude pátrati po tom, jakých činů trestných, posud trestem nestížených, tento obviněný vůbec se dopustil, a že, jak vl. motivy l. c. str. 38. a 39. velmi příhodně podotýkají, z vyšetřování pro určitou věc stane se vyšetřování proti osobě. Z těchto příčin také v řízení anglickém, kdež zásada bezprostřednosti a zásada obžalovací došly téměř neomezené platnosti, vůbec se nedovoluje, aby týž spis obžalovací zavíral v sobě více než jeden trestný čin téhož obžalovaného. Sr. Mittermaier, Das englische etc. Strafverfahren, str. 251, 252., Glaser, Anklage, Wahrspruch u. Rechtsmittel im engl. Schwurgerichtsverfahren, 1866, str. 85. dd.

¹²⁾ Hitzinger, Ger. Ztg. 1874, čís. 62. a S. Mayer, komm. §§. 57. a 58. str. 250., soudí z §. 114., že k nařízení, aby některá spojitá věc byla vyloučena, jest oprávněna radní komora. Avšak, pokud jde o přípravné vyšetřování, zákon nemá ustanovení zvláštního, a příslušelo by tudíž dotčené právo soudci vyšetřujícímu, ovšem vyhrazující právo stížnosti k radní komoře a k soudu sborovému druhé instance (§§. 113. a 114. odst. 1. ř. tr.). Ve stadiu obžalovacím přísluší o tom rozhodovati soudu sborovému druhé instance, ač jestliže proti spisu obžalovacímu podán byl odpor (§. 214.). Jestliže odpor podán nebyl, anebo bylo-li o něm od soudu sborového druhé instance rozhodnuto, nemůže již vyloučení býti nařízeno (§. 219. ř. tr., k tomu §. 8. odst. 1. novely k ř. tr. ze dne 31. prosince 1877, čís. 3. ř. zák. z r. 1878.). Odchylně Waser, Ger. Ztg. 1886, č. 24., který pokládá za možné, aby vyloučení bylo nařízeno ještě i ve hlavním přelíčení. Tomu však odporují §§. 259.—262. (sr. s §. 244.), kterým tento způsob vyřízení obžaloby jest neznámý. — Vyloučení může se ovšem státi také mlčky, totiž tím, že žalobce po skončení přípravném vyšetřování podal spis obžalovací jenom o některém aneb o některých těch činech trestných, ku kterým vztahovalo se přípravné vyšetřování. O tom sr. Waser, Ger. Ztg. 1886, čís. 24.

čení.¹³⁾ Jenom když bylo vyloučeno řízení trestní v příčině některého spoluobviněného, tedy při spojitosti objektivné, může se to dle téhož §. státi i pro vyšetřování přípravné.¹⁴⁾

Co se týče otázky, jaký účinek má takové vyloučení na řízení trestní v příčině *věcí ostatních, nevyloučených*, sluší rozeznávatí:

a) Bylo-li vyloučeno řízení trestní v příčině některého spoluobviněného — tedy při spojitosti objektivné — nemá to na další průběh řízení v příčině ostatních spoluobviněných žádného účinku.¹⁵⁾

b) Byla-li však vyloučena některá z několika věcí trestních, které jsou mezi sebou v konnexitě subjektivné, koná se vůbec další řízení již jen o této věci vyloučené. Co do věcí ostatních, nevyloučených, t. j. ostatních činů trestných, které dávají se za vinu témuž obviněnému, žalobce má se prohlásiti, zdali sobě jich trestní stíhání vyhrazuje čili nic. V onom případě má, a to bez zbytečného průtahu, býti pokračováno v řízení trestním též o těchto věcech — ovšem odděleně od věci vyloučené; jestliže však žalobce výhrady takové neučinil, řízení trestní, pokud oněch věcí se týká, pokládá se za skončené, obviněný pak může pro ně býti stíhán jenom z těch příčin, pro které lze vůbec obnoviti řízení trestní před hlavním přelíčením zastavené (§. 57. odst. 2.). Žalobce jest povinen, učiniti dotčené prohlášení v době nejkratší (§. 57. odst. 2.: „ihned“), po-

¹³⁾ Přípravné vyšetřování jest ono stadium řízení trestního, kdež poměrně nejvíce zatlačena jest zásada obžalovací a zásada bezprostřednosti; touže měrou hodí se také pro ně spíše zásada sloučení (sr. předch. pozn. 11.) — Sr. k tomu článek Gernerthův, „Ein Antrag auf zwei Urtheile“, Ger. Ztg. 1882, čís. 91.

¹⁴⁾ S. Mayer v komm., I. c. str. 250. a Ullmann str. 229. zmiňují se o možnosti, aby spojitá věc byla vyloučena již v přípravném vyšetřování, jen v onom případě, „když některý z několika obviněných účastní se zároveň činu trestného spáchaného v jiném okršliku soudním“, a také vládní motivy (u S. Mayera, Handbuch, I. str. 427.) uvádějí příklad s tímto výkladem se srovnávající. Případ ten bude prakticky zajisté míti největší důležitost, avšak obmezovati ustanovení zákona tímto způsobem, bylo by při povšechném znění §. 58.: „... oder dass rücksichtlichen eines der Beschuldigten die Voruntersuchung abgesondert geführt werde...“ nedůvodno. Může tedy řízení trestní býti vyloučeno i v příčině takového spoluobviněného, který se ani jiného činu trestního nedopustil. Beze všeho odůvodňování tvrdí Vargha Strafprozessrecht, str. 65., že vyloučení může se státi vždy (tedy i při spojitosti objektivné) jen po vydání v obžalovanost. Rovněž neprávem však vykládají Zistler, Ger. Halle 1884, čís. 47. a Dr. Otto Friedmann, Ger. Ztg. 1884, čís. 52., že vyloučení může se státi vždy (tedy i při spojitosti subjektivné) ve kterémkoli stadiu, tudíž i ve vyšetřování přípravném. Nesprávnost toho výkladu vysvítá také ze srovnání §. 57. odst. 2. s §. 363. čís. 3., kdež by jinak slova „bei der Beendigung des Strafverfahrens“ neměla zholat žádného smyslu.

¹⁵⁾ O tom totiž zákon nic odchýlného nestanoví. Účinek může ovšem nastati ve změně soudní příslušnosti (sr. násl. §. 52.).

minul-li pak v tom prohlášení některý čin trestný téhož obviněného, pro který bylo konáno soudní přípravné vyhledávání nebo přípravné vyšetřování, obviněný může žádati, aby žalobce též o tomto činu se prohlásil, jinak by se za to mělo, že vzdal se jeho dalšího stíhání (§. 57. odst. 3.).¹⁶⁾

Kromě spojitosti, která, jak z předcházejícího výkladu vidno, působí vnitřní, organické sloučení několika věcí trestních k jednotnému, společnému řízení trestnímu, jest také možno, že některá věc trestní, zachovávajíc jinak i formálně svoji samostatnost, *zasahuje v průběh řízení* konaného o jiné věci trestní, takto s ní ve vnější toliko styk přicházejíc. To může nastati, když mezi hlavním přelíčením zavedeno bylo trestní řízení proti svědkovi, o kterém s pravděpodobností vychází na jevo, že vědomě učinil křivé seznání (§. 277.), anebo když někdo, jenž v soudní síni mezi hlavním přelíčením spáchal nějaký čin trestný, byl při skutku samém postižen a když potom od shromážděného soudu bylo o věci té ihned rozhodnuto (§. 278.)¹⁷⁾

¹⁶⁾ Samo sebou se rozumí, co praví §. 57. odst. 4.: „Běží-li o nějaký přečin nebo přestupek, který se nestíhá toliko k žádosti některého účastníka, budíž vždy také státní zástupce vyzván, aby se o něm pronesl.“ Zákon tu má patrně na mysli případy, kde soudní přípravné vyhledávání nebo vyšetřování vztahovalo se k činným trestným, z nichžto některé stíhají se k veřejné, jiné k soukromé obžalobě, a kde mezi věcmi nevyloučenými jsou takové, které jsou předmětem veřejné obžaloby, kdežto věc vyloučená jest předmětem jen obžaloby soukromé. K jiným výsledkům dospívá S. Mayer v komm. I. c., str. 251., dle jehož výkladu jde tu o případy, „když přečiny a přestupky, které nestíhají se jen k žádosti účastněného, jsou stíhány obžalobou soukromou“, a vztahuje se ustanovení §. 57. odst. 4. k těm činům trestným, které jsou předmětem obžaloby soukromé (zákon přece praví naopak: „die nicht blosz auf Begehren eines Bethelligten verfolgt werden“), poněvadž prý bylo by se obávati od soukromého žalobce zneužití; zároveň pak přivádí se to ve spojení s §. 46. odst. 4! Mayer tu má asi na mysli trestné činy, které mohou býti stíhány jak obžalobou veřejnou tak soukromou; avšak zapomíná, že čl. V. zák. ze dne 17. pros. 1862 utvořil sice kategorií takových přečinů, že však nikde v našich zákonech nevyskytují se také přestupky toho způsobu, kdežto §. 57. odst. 4. mluví o přečinech a přestupcích. Ošem nebudíž zamčeno, že stylisace §. 57. odst. 4. není právě vzorná, ježto slovo „auch“ nemá tam smyslu a přímo odporuje slovům: „die nicht blosz“ atd., kterýmiž zákon i na jiných místech označuje trestné činy stíhané z úřední povinnosti; sr. na př. §§. 2. odst. 2. a contr., 24., 34. odst. 1., 84. odst. 1. Nesprávnosti mohlo býti vyvarováno, kdyby v první větě bylo řečeno: „Handelt es sich zugleich um Vergehen“ a t. d. — Ustanovení, že trestní stíhání nemá již místa, když si ho žalobce nevyhradil, jest k nemalému prospěchu obviněného, jemuž se tím dává záruka, že nemůže znova býti stíhán pro takové skutky, o kterých již bylo konáno řízení trestní, t. j. soudní přípravné vyhledávání nebo vyšetřování. Sr. k tomu porady z r. 1863. u S. Mayera, Handbuch, I. str. 140. a 141.

¹⁷⁾ O těchto věcech jedná se incidentně s přerušením hlavního přelíčení, jehožto předmět není s nimi v žádné vnitřní spojitosti. Jest tu tedy

§. 32.

O spojitosti věci trestní s jinou, zejména civilní.¹⁾

Věc trestní může se octnouti ve spojení s otázkami nebo věcmi, kteréž o sobě náležejí k jinému oboru právnímu, na př. *civilnímu, správnímu, finančnímu atd.* Způsob této spojitosti může býti:

a) buď *praejudicialný*, když vyřízení věci trestní závisí na předchozím rozhodnutí otázky nebo věci civilní atd.,²⁾ nebo naopak vyřízení věci této na rozhodnutí oné;³⁾ buď

b) *genetický*, když z téhož skutku vzešel kromě nároku státního na potrestání vinníka ještě nárok jiný, náležející dle povahy své v obor práva civilního (jako nárok na náhradu škody činem trestným způsobený) nebo jiného (na př. správního: zrušení volby některého člena obecního zastupitelstva atd.).⁴⁾

Dosti vážné důvody bylo by lze uvést pro náhled, že by o každé takové spojitě věci mělo býti jednáno zvláště při tom úřadě aneb organu, kterémuž věci tohoto způsobu jsou přikázány,

docela zvláštní, samostatné řízení, které jenom co do času je ve spojení s hlavním přelíčením, jehožto průběh přerušuje.

¹⁾ Sr. Planck, *Mehrheit*, str. 374.—384., t. ýž, *Systematische Darstellung* §. 209., *Zachariae*, *Handbuch*, II. §§. 82., 84., Geyer, *Lehrbuch*, §. 120., Glaser, *Strafprozessuale Studien*, str. 9.—23., Ullmann, *Lehrbuch*, §. 75.

²⁾ Abychom uvarovali se rozvláčnosti výrazu, mluvíme dále obyčejně jen o věci civilní, při čemž, pokud ze souvislosti nevysvitá opak, co o této, platí též o věcech práva správního, finančního a t. d.

³⁾ Tu jest tedy rozhodnutí jedné věci podmíněno rozhodnutím druhé. Na rozdíl od toho mluví se o spojitosti jen přípravné, praeparatorní, když rozhodnutí jedné věci jenom usnadňuje rozhodnutí druhé (sr. *Zachariae* l. c. str. 81.). Tu záleží na žalobci, aby volil, pokud to v jeho moci, pořádek, který pro vyřízení věci pokládá za nejprospěšnější. — Poměr *praejudicialný* může ovšem vyskytovat se též mezi několika věcmi trestními; to však není zákonnou příčinou, aby řízení bylo rozšířeno i na věc *praejudikující*. Tak by na př. při obžalobě pro nepravé obviňování nebylo lze rozšířiti řízení i na ten čin trestný, k němuž nepravé obviňování se vztahovalo. Toliko když by nastaly všeobecné zákonné podmínky, mohlo by o této věci býti zavedeno řízení nové, samostatné, až do jehož ukončení by potom rozhodnutí v onom prvním řízení musilo býti odročeno.

⁴⁾ Kromě toho bývá jmenována také spojitost *incidentní*, když za příčinou jednání o některé věci vzejde spor o věc jinou. To však nelze pokládati za zvláštní způsob spojitosti, poněvadž tím není naznačen vnitřní poměr dvou věcí, nýbrž toliko nahodilý podnět, ježž dala jedna z nich vzniku druhé. Jest-li tato „*incidentní*“ věc pro věc hlavní zároveň *praejudicialnou* (na př. příbuzenský poměr svědka k obviněnému jakožto příčina osvobození od povinnosti svědecké dle §. 152. čis. 1 ř. tr.), bude třeba nejprv o tom rozhodnouti jako o jiných věcech *praejudicialných*. Pokud dle našeho platného práva nastává jakýsi formální rozdíl co do řízení o některých věcech *incidentních*, vysvitne z násl. §. 33.

tedy o věcech trestních při soudech trestních, o věcech civilních při soudech civilních, o věcech správních při úřadech správních atd.; neboť při tom organu, k jehož vlastní působnosti rozhodování takové náleží, a který složením svým, úpravou a způsobem jednání právě k řízení o věcech tohoto způsobu nejlépe se hodí, lze nejspíše nadíti se dokonalého vyřízení a správného rozhodnutí.⁵⁾ Avšak jsou také důležité důvody prospěšnosti vedoucí k tomu, aby věci, které takto octnuly se ve vnitřní spojitosti, i formálně zůstaly sloučeny v jednotném řízení, a aby tedy soud trestní rozšířil řízení trestní i na věci dotčené. Možná zajisté právem nadíti se z takového sloučení nemalé úspory času, práce i nákladu, ježž by jinak bylo třeba obrátiti na oddělené provádění řízení trestního a civilního, jakož i jest shledávati v tom nejpříhodnější prostředek, jímž by zabráněno bylo tomu, aby nebyla od různých úřadů vydávána rozhodnutí, kteráž o jeden a týž skutkový základ se opírajíce, jsou přece mezi sebou ve zjevném vnitřním odporu.⁶⁾ Co zvláště se týče *civilních* otázek *praejudicialných*, třeba i to uvážiti, že soudce civilní může řízení zavéstí jen k žalobě oprávněné k tomu osoby soukromé, jížto ani on ani soudce trestní k podání žaloby nemohou donutiti, že by tedy odporem nebo nečinností této osoby soukromé samo řízení trestní, na rozhodnutí oné věci závislé, v průběhu svém mohlo býti zastaveno nebo docela zmařeno. Ne menší měrou uvážení hodno jest i to, že — nehledíc ani k různosti průvodních systémů v řízení civilním a trestním — soudce civilní vynáší rozsudek na faktických podkladech, kteréž mu strany samy a to, pokud sahá disposiční jich právo, dle vlastního zdání upravují a předkládají, tak že rozsudek ten nesrovnává se vždy zcela s pravdou materiellnou, ku které soudce trestní jedině smí hleděti. Mimo to účel a povaha řízení trestního vedou k tomu, aby rozhodování otázek *praejudicialných vůbec* nebylo odnímáno soudou trestnímu (sr. násl. §. 33.).⁷⁾

⁵⁾ Sr. Glaser, *Studien*, str. 7.

⁶⁾ Těto posléze zmíněné vadě bylo by ovšem lze zabrániti také již tím, že by rozhodnutí učiněné v některé věci od soudu trestního bylo prohlášeno za závazné i pro rozhodování spojitě s tím věcí u soudu civilního a naopak. Sr. zvláště Bruck, *Über die praejudizielle Wirkung des rechtskräftigen Kriminalurtheils auf die Konnexion Civilsache*, 1875, zejm. str. 1. d., 58 dd.

⁷⁾ Historicky tato zásada sloučení věci trestní s věcí civilní vzala původ a došla nejostřejšího provedení v processu inkvisičním, jehož tendenci při tom bylo, aby soudce v samostatném pátrání po materiellné pravdě ničím nebyl omežován. Jinak v právu římském, kdež stačilo prostě pravidlo, že věc jinou podmiňující — aťsi trestní, aťsi civilní — má dříve býti rozhodnuta než věc podmíněná. Sr. zejména Planck, *Mehrheit* l. c., *Zachariae* l. c. str. 95., Geyer l. c. str. 480.

Z těchto příčin soud trestní i dle práva rakouského má v určitěm dosahu právo i povinnost, aby řízení o věci trestní rozšířil i na spojitě s tím otázky nebo věci civilní, správní atd., ve kterých příčině platí tyto zásady:

1) Kdykoliv rozhodnutí věci trestní jest závislé na nějaké otázce nebo věci *praejudicialné* (otázky předchozí, *Vorfragen*), náležející k jinému, a to *jakémukoliv* oboru právnímu, soud trestní má řízení i posouzení svoje rozšířiti i na takovéto otázky předchozí (sr. násl. §. 33.).

2) Soud trestní má z pravidla též rozhodovati o nárocích *soukromoprávných*, kterých někomu vzešly proti obviněnému z činu trestného tímto spáchaného (sr. násl. §§. 34. a 35.).

3) Soudu trestnímu uložena též povinnost, aby učinil různá *opatření*, která týkají se *nároků soukromoprávných* v příčině věci z činu trestného pocházejících (sr. násl. §. 36.).

§. 33.

O věcech a otázkách *praejudicialných*.¹⁾

Úkolem, o jehož dosažení jde v každém řízení trestním, jest; aby právně platným způsobem byly vyhledány a konstatovány pod-

¹⁾ Literatura: Planck, Mehrheit, zvláště §§. 32., 62., 63., týž, Syst. Darst., §§. 58., 153., 154. (str. 451., 452.), Zachariae, Handbuch, II. §§. 84.—86., Geyer, Lehrbuch, §. 120., Glaser, Handbuch, II. §. 67. a Strafprozessuale Studien, str. 14. dd., Binding, Grundriss, §. 68., Ullmann, Lehrbuch, §§. 75., 76., Rulf, Strafprozess, §. 74., Vargha, Strafprozessrecht, §. 180., Rosenblatt, Wyklad austr. processu karn. I. (1884), str. 23. dd., komentary k ř. tr., §. 5., Riehl, St. P. O. §. 5., S. Mayer, Handbuch, I. str. 353.—356., Löwův kommentar k něm. ř. tr., 3. vyd., 1882, str. 379., 380., 521.—523., Janka, Konnexität der Civil- u. Strafsachen (Mittheilungen des d. J. V. 1878, str. 16. dd.), Rosenblatt, Beiträge zur Lehre vom Zusammenhange von Civil- u. Strafsachen (v Gellerově Oesterr. Centralbl., 1884, str. 335. dd.), Reinhold, Die Präjudizialität der straf- u. civilrechtlichen Urtheile gegeneinander (též tam, 1885, str. 392. dd.), Kabat, O processie cywilnym, 1881, str. 209., 210., Pražák, Spory o příslušnost, I. (1883), str. 92. dd. — O různém významu, jaký měl v různých dobách římský výraz „*praejudicium*“, a kterak z porůznych ustanovení práva římského, určujících pořad, v jakém různé spory třeba vyřizovati, z části působením práva kanonického vyvíla se v doktríně středověké nauka o *praejudicialnosti*, a kterak dotčený výraz později znamenal „rozhodnutí účinkující svou právní mocí na věc jinou“, obsírně vykládá Planck v cit. klassickém spise „Die Mehrheit der Rechtsstr.“, §. 54. dd. a Glaser, Studien, str. 17—19. Planck zejména ukazuje tu důkladně k podstatnému rozdílu, jaký jest mezi oběma kategoriemi případů, a zároveň ku příčinám, které vedly k jich smíšení. „Es liegen nemlich — pravi l. c. str. 476. — die beiden Fälle einander sehr nahe, wo entweder ein Rechtsverhältniss untersucht wird als Voraussetzung eines zweiten, auf dessen Realisierung es dem Kläger eigentlich ankommt, oder wo beide Rechtsverhältnisse unter diesen

mínky, za kterých proti určité osobě vzniká trestní právo státní, t. j. všechny okolnosti, jichžto subsumcí pod ustanovení práva trestního hmotného má býti na jisto postaveno, zdali určitá osoba dopustila se určitého činu trestného a — jest-li tomu tak — jakého trestu zasloužila (sr. předch. §. 1.). Dotčené okolnosti mohou býti nejen povahy ryze faktické, ale i *právní*, mohou totiž zavíratí v sobě *právní poměry*, kterých o sobě náležejí v obor práva civilního, správního, finančního atd., a o kterých by tudíž, kdyby samy o sobě byly předmětem zvláštního sporu, příslušelo rozhodovati soudům civilním, aneb úřadům správním, finančním atd.²⁾ Tato povaha zmíněných okolností není však nikterak důvodem, aby s nimi v řízení trestním jinak bylo nakládáno, než s ostatními okolnostmi, o kterých má se opíratí rozhodnutí věci trestní, a aby snad jich vyhledání a rozhodnutí z řízení trestního bylo vylučováno a příslušným jinak úřadům, na př. soudům civilním atd., prikazováno. Z těchto příčin ustanovuje §. 5. odst. 1. ř. tr., že „vyšetřování a uvažování soudu trestního vztahuje se také k otázkám předchozím, práva soukromého se týkajícím“ (*privatrechtliche Vorfragen*), kterýchto ustanovení platí obdobně i v příčině ostatních otázek předchozích, t. j. takových, které týkají se *práva veřejného* (správního, finančního atd.).³⁾ Tak tedy stávají se věci civilní nebo veřejno-

Parteien streitig sind, und deshalb beide vom Kläger gegen den Beklagten realisiert werden sollen.“ Že také nynější právo spravující se v tom úhámí vyloženými v předch. §. 32., dotčeného rozdílu nešetří, vysvitne níže z textu. Sr. k tomu také motivy k něm. ř. tr., str. 188., 189. (u Löwa k §. 261, pozn. 1.).

²⁾ Tak na př. při krádeži, zpronevěření může vzejíti pochybnost, zdali snad věc ukradená, zpronevěřená nebyla vlastnictvím obviněného; při zlém užívání moci úřední, zdaliž obviněný byl úředníkem, zdali dle úřední svojí povinnosti k jistému jednání byl oprávněn; při podvodu spáchaném užitím falšovaných kolkových známek, zdali a jakých kolků při tom právním jednání mělo býti užito, při činech trestných v cizině spáchaných, zdali pachatel byl zdejším státním občanem či příslušníkem státu cizího, při různých činech trestných (krvepržení, uškození na těle a t. d.), zdaliž obviněný s jistou osobou jest v určitém poměru příbuzenském a t. d.

³⁾ Oprávněnost této analogie obecně jest uznávána. Sr. Pražák l. c. str. 99. pozn. 12. a Gutachten über die Reform des Administrativ-Verfahrens, 1884., str. 30., pro německé právo Löwe l. c., str. 384., Geyer, §. 120., str. 481., Glaser, Handbuch II. §. 67. pozn. 2. Patrně vyslovena v §. 5. odst. 1. zásada, že soudce trestní nemá vůbec býti nucen, aby o nějaké otázce předchozí dovolával se nebo vyčkával rozhodnutí jiného úřadu. Úmysl ten vyznívá také z jednání kommisie z r. 1861. u S. Mayera, Handbuch, I. str. 354. Sr. také násl. kass. s. ze dne 2. července 1886., čís. 5748 (sb. min. pr. čís. 181.). Dle téže zásady rozhodl také kass. s. v násl. ze dne 6. srpna 1886., čís. 4788. (sb. min. pr. čís. 185.), že (civilní) soudce trestní při obžalobě pro pomáhání ke zločinu vojenskému (§. 222. tr. z.) má samostatně rozhodovati o tom, zdali skutek, k němuž bylo pomáháno, jest zločinem vojenským.

právné, pokud náležejí k podmínkám rozhodnutí věci trestní, neboli pokud jsou praejudicialními pro věc trestní, implicitě předmětem řízení trestního. Způsob vyhledání rozhodujících okolností, vedení důkazů a jich uvažování děje se potom i v příčině takových otázek předchozích dle těch zásad, které vůbec mají platnost v řízení trestním.⁴⁾

Jiná jest otázka, zdali totéž má míti platnost i tenkrát, když o takovéto věci praejudicialně v době, kdy koná se řízení trestní, jest již v proudu řízení při soudě civilním (nebo jiném úřadu pro takové věci příslušném), anebo když dokonce v naznačené době již bylo vydáno pravoplatné rozhodnutí téhož soudu nebo úřadu, či má-li snad soud trestní vyčkati rozhodnutí soudu civilního atd. a toto pak bez dalšího zkoušení položit za základ vlastního rozhodnutí.⁵⁾ Odpověď k této otázce zní dle §. 5. odst. 2. ř. tr. takto:

a) „Pokud činiti jest o posouzení trestnosti obviněného“, t. j. o to, zdali skutek jeho jest či není trestným, soud trestní není vázán nálezem soudce civilního (úřadu správního atd.) vneseným

⁴⁾ Ten je smysl schválně vloženého slova „Beurtheilung“ v §. 5. odst. 1. Tak výslovně podotýká zpráva výboru sněm. posl. u S. Mayera, Handbuch, I. str. 356. Tím jest také řečeno, že soud trestní nesmí při tom dbáti právních domněnek, o které by snad strany mohly opíratí nároky své ve sporu civilním; neboť „nejde o to, kterak by snad taková věc byla vyřízena, kdyby o ní bylo jednáno ve zvláštním sporu civilním, nýbrž prostě o to, aby zjednány byly podmínky potřebné k rozhodnutí věci trestní.“ Tak na př. při zločinu zavraždění dítěte nelze otázku, zdali dítě má býti pokládáno za manželské či nemanželské, nebo při zločinu krveprznění otázku, zdaliž osoby, které činu se dopustily, jsou mezi sebou ve svazku příbuzenském a t. d., posuzovati podle příslušných právních domněnek práva občanského, nýbrž jen dle toho, jak věc skutečně, dle přirozené své povahy se má. Při tom zároveň sluší uvážiti, co vhodně připomíná již Planck, Mehrheit, str. 477. a 519. a Syst. Darst., str. 452., že totiž rozsudek soudu trestního, ani pokud opírá se o takovou otázku předchozí, tuto otázku samu v pravém smyslu „nerozhoduje“, pročez tí, jichžto se týká, mohou i potom dle zásad všeobecných domáhati se jejího samostatného vyřízení v odděleném sporu civilním, v řízení administrativním a t. d.

⁵⁾ S tím nebudíž směšován podobný sice, avšak podstatně rozdílný případ, když nálezy různých organů, na př. soudu trestního a civilního, opírají se o totéž konkrétní faktum; pokud toho se týče, nemůže býti pochybné, že rozhodnutí, v němž takové faktum pokládáno bylo za dokázané, nemůže praejudikovati rozhodnutí jiného úřadu, a že tento může i musí důkaz o něm zkouseti zcela samostatně. Sr. Glaser, Studien, str. 14., Janka l. c., str. 22., Rosenblatt l. c., str. 337. dd. — V jiném poměru — totiž pokud na tom závisí praejudicialnost rozsudku trestního pro spor civilní — chce tomu Bruck, Über die praejud. Wirkg., str. 75. dd., aby uznávána byla zásada právní moci rozsudku nejen v příčině právních poměrů, ale i v příčině samých fakt.

o takové otázce předchozí.⁶⁾ V tom uznává se tedy úplná samostatnost obou spojitých věcí.⁷⁾ Z toho a contr. vyplývá, že

b) ve všech ostatních příčinách, na př. když jde o to, zdaliž osoba soudní, státní zástupce nebo svědek jsou s obviněným příbuzní nebo sešvakřeni dle §§. 67., 75., 152. čís. 1. atd., soud trestní musí rozhodnutí svému za základ položití nález, vydaný již o této otázce od soudu civilního (úřadu správního atd.).⁸⁾

Soud trestní nemůže tedy nikdy praejudicialnou věc civilní odkázati k rozhodnutí soudu civilního, k nálezu pak jeho již vydanému může bráti zřetel jen potud, pokud nezávisí na tom posouzení trestnosti obviněného. Avšak i v těch případech, kde soud trestní není vázán vydaným dříve nálezem soudu civilního (nebo jiného úřadu), nález takový může míti důležitý účinek na rozhodnutí věci trestní. Především jest možno, že soud trestní, řídě se zásadou volného uvažování důkazů, bude dotčený nález pokládati za dostatečný důkaz o existenci toho právního poměru, k němuž nález se vztahuje, v čemž mu nařízením §. 5. odst. 2. nikterak není bráněno.⁹⁾ Nad to pak jest možno, že nález soudu civilního dal

⁶⁾ Tím méně jest příčiny, aby snad řízení trestní až do rozhodnutí soudu civilního bylo zastaveno. Odehlyně poněkud §. 5. ř. tr. 1850.: „... der Strafrichter ist hinsichtlich derselben (totiž v příčině předchozích otázek soukromoprávních) an ein nach verübter That erfolgtes Erkenntniss des Civilrichters nicht gebunden.“ §. 4. ř. tr. z r. 1853. srovnává se co do věci s nynějším právem. — Sr. něm. ř. tr. §. 261.: „Hängt die Strafbarkeit einer Handlung von der Beurtheilung eines bürgerlichen Rechtsverhältnisses ab, so entscheidet das Strafgericht auch über dieses nach den für das Verfahren und den Beweis in Strafsachen geltenden Vorschriften. — Das Gericht ist jedoch befugt, die Untersuchung auszusetzen und einem der Betheiligten zur Erhebung der Civilklage eine Frist zu bestimmen oder das Urtheil des Civilgerichtes abzuwarten.“ — Právo francouzské nemá zvláštních ustanovení; doktrína uznává platnost zásady, že soudce trestní uvažuje samostatně otázky soukromoprávné (nikoli také administrativně) a není vázán rozsudkem civilním, z čehož však dopouštějí se dosti četné výjimky. Sr. Höchster, Lehrbuch, §. 39. str. 55. a 56. a §. 44., Ortolan, Élém., II. str. 454. dd., 460. dd., Hélie, instr. crim., VI. str. 323. dd., Trébutien, Cours élém., II. str. 57.—102., Zachariae, II. str. 108., Glaser, Studien, str. 20.

⁷⁾ Pro právo obecně vyvozuje nesprávnost této zásady Zachariae l. c. str. 95. dd., 104. dd., kterýž v ní shledává nedůvodné rozšíření myšlenky inkvisiční; podobně již Planck, Mehrheit, str. 517., jenž proti ní i de lege ferenda namítá, že poměry soukromoprávné dle své povahy mají vždy býti vyřizovány pořadem civilním, a že tato jich povaha se nemění, ani když stát z nich vyvozuje svoje právo trestní. Podobně i Geyer l. c., str. 480., 481., „da Jedermann ein Recht darauf hat, dass über Streitigkeiten, an denen er betheiligt ist, in dem für solche Streitigkeiten allein angeordneten Wege verfahren werde.“ Sr. však proti tomu nahoře v textu a předch. §. 32.

⁸⁾ Tak výslovně spec. motivy k Osn. IV. u S. Mayera, Handb., I. str. 355.

⁹⁾ Sr. Glaser, Beiträge zur Lehre vom Beweise im Strafprozess, 1883, str. 61.—63. a spec. mot. k Osn. VI. a VIII. u S. Mayera, Handb., I. str. 355. a 356.

teprve vznik určitému právnímu poměru, jehož porušení zavírá v sobě právě čin trestný. Byl-li tento náleze v dřívějším sporu civilním vynesen proti obviněnému, nemůže tento nyní v řízení trestním onen právní poměr bráti v pochybnost, a rovněž soud trestní nemůže snad znova zkoumati, zdali splněny jsou podmínky, které dle předpisů práva civilního dotčený právní poměr zakládají.¹⁰⁾ Tu má tedy dřívější náleze civilní moc okolností, určitá práva i povinnosti zakládající, kteráž ani pozdějším řízením trestním nemůže býti zvrácena, a právní poměry o tento náleze se opírající musí i soudem trestním býti uznávány a chráněny.¹¹⁾

Z pravidla výtčeného pod lit. a) stanoví výjimku §. 5. odst. 3. ř. tr. v příčině předchozí otázky o platnosti manželství.¹²⁾ Byl-li

¹⁰⁾ Předpokládáme, že náleze soudu civilního vydán byl dříve, než čin trestný byl spáchán, a že spor veden byl mezi osobami, kterých také dotýká se řízení trestní. Civilní rozsudek musí tu jistě míti neméně platnost nežli soudní narovnání, které tolikéž může býti právním základem soukromoprávních poměrů, jichž potom ani soudce trestní nemůže nedbat. Když na př. v civilním sporu vedeném mezi A a B onen byl uznán za vlastníka nemovité věci, nemohl by B, jsa žalován z násilného vpadnutí do cizího nemovitého statku, bráti se omluvou, že pokládal sebe za vlastníka dotčeného statku, a trestní soud nemohl by se pouštět do nového zkoumání otázky vlastnické. Táž zásada prohlášena také výslovně v nálezu kass. soudu ze dne 22. listop. 1884, čís. 8057. (čís. sb. Manz. 703.) — Nad to některé právní poměry jsou takové, že jich platnost od každého musí býti uznávána, jakmile o nich soudním rozsudkem s právní mocí bylo rozhodnuto. Takové rozhodnutí působí potom proti každému a musí ho tudíž býti šetřeno i v řízení trestním, když by šlo o čin trestný, jímž tento právní poměr byl porušen. Tak na př. když by dítě, za jehožto manželského otce byl rozsudkem civilním uznán A, bylo podvrženo k tomu konci, aby dotčený osobní jeho stav (právní poměr k A) byl změněn. Tu by nejen A, ale ani nikdo jiný, jenž zmíněného skutku se dopustil, nemohl v řízení trestním bráti v odpor toto pravoplatné uznané manželské otcovství. Podobně má se věc, když rozhodnutí na př. úřadu správního zakládá pro určité osoby určité právní poměry. Sr. nál. kass. s. ze dne 2. července 1886, čís. 5748. (sb. mín. pr. čís. 181.) v příčině příkazu obecního představenstva ke zřízení zábradlí na mostě. Rozeznávej však od toho případ zmíněný v pozn. 4 ke konci, z něhož viděti, že posuzování téhož poměru práva občanského (manželskost, příbuzenství) musí dít se v řízení trestním způsobem samostatným dle samé povahy věci trestní. Naproti tomu nepokládáme za rozhodné, že tu jde o právní poměry, „kteréž nezakládají ani nemění se prohlášením vůle stran, nýbrž objektivními událostmi, jako zplozením, narozením,“ jak vykládají motivy k n. m. ř. tr. I. c., Geyer str. 482, Löwe str. 522., Ullmann str. 371., 372., S. Mayer I. c. str. 40.

¹¹⁾ Při tom bude třeba — jak vhodně podotýká Glaser, Handbuch, II. str. 89., 90. — i k tomu hleděti, zdali právo trestní určitým výrazem rozumí právě též právní poměr, jaký tím označuje právo civilní, což rozhodovati bude úkolem správního výkladu.

¹²⁾ Dle našeho výkladu nevztahuje se §. 5. odst. 3. k pravidlu výtčenému v textu pod lit. b). Znění §. 5. ř. tr. jest ovšem takové že nevyklučuje pochybnosti, zdali odst. 3. obsahuje jen odchylku od ustanovení obsaženého v předch. odst. 2. či zároveň úplné popření pravidla vysloveného v odst. 1.

totiž o této otázce vynesena již náleze příslušného soudu civilního, soudce trestní jest tímto nálezem bez výjimky vázán. Kromě toho soudce trestní nesmí pouštět se v rozhodování o této otázce předchozí tenkrát, když buď již koná se o ní řízení při soudu civilním, anebo když vyskytly se v řízení trestním skutečnosti, obsahující v sobě překážku manželství, ke které sluší míti zřetel z úřední povinnosti. V tomto případě soudce trestní opatří, aby řízení u soudu civilního bylo zavedeno, a když se tak stalo, rovněž i když bylo řízení civilní již před tím z jiného podnětu zavedeno, vyčká rozhodnutí příslušného soudu civilního a bude jen, ukáže-li se potřeba, naléhati na jeho uspořádání.¹³⁾ Příčina této úchylnosti jest, že řízení

Za logicky správné pokládáme, přisvědčiti k prvé z obou alternativ, majíce za to, že poměr všech tří odstavců §. 5. jest tento: Odstavec 1. vyslovuje pravidlo, že soudce trestní má samostatně zkoušeti všechny otázky předchozí, nechať jde o posouzení trestnosti obviněného, nechať o rozhodnutí jiného způsobu, zejména incidentní. Odstavec 2. obsahuje důslednost z toho vyplývající, totiž že soudce trestní není vázán vydaným již v takových otázkách nálezem soudu civilního, avšak zároveň implicitně výjimku z téhož pravidla, totiž že soudce trestní jest vázán dotčeným nálezem, pokud nejde o posouzení trestnosti obviněného. Odstavec 3. rozšiřuje tuto výjimku v otázkách o platnosti manželství i na ty případy, ve kterých jde o posouzení trestnosti obviněného. Z toho tušime vyplývají tyto důsledky: 1) že ona výjimka odst. 2., dle které soudce trestní jest vázán vydaným nálezem soudu civilního, vztahuje se i k otázkám o platnosti manželství, že tedy soudce trestní musí respektovati náleze soudu civilního vydaný o platnosti manželství, i když jde o jiná rozhodnutí, zejména incidentní, na př. dle §§. 67., 75., 152. čís. 1. ř. tr.; 2) že ostatek i v otázce o platnosti manželství zůstává ve své míře pravidlo odstavce 1., že tudíž nařízení odstavce 3. o tom, jak zachovati se má soudce trestní, nebyli náleze soudu civilního posud vydán, vztahuje se jen k těm případům, ve kterých jde o posouzení trestnosti obviněného, nikoliv o jiná rozhodnutí, zejména incidentní. To zdá se nám také srovnávaní se s úmyslem zákona, kterýž patrně nezamýšlel, aby řízení trestní bylo zdržováno až do rozhodnutí soudu civilního o platnosti manželství, i když otázka ta nemá přímo něhož činiti s posouzením trestnosti, nýbrž týká se jen otázek vedlejších, zejména processních. Prvá z obou těchto důsledností dochází, jak se zdá, alespoň míčky obecného uznání, o druhé najíti kde v literatuře zmínky, jest velikou vzácností. S našim výkladem srovnává se patrně náleze kass. soudu ze dne 8. června 1877 (Ger. H. 1877, čís. 58. a Riehl, §. 152. str. 89.), kdež i první instance i kassací soud pustily se bez rozpaků v uvažování o platnosti manželství, když šlo o to, může-li domnělá manželka obviněného býti osvobozena od povinnosti svědecké. S. Mayer, komm. §. 152. str. 521., uváděje tento náleze, vyslovuje pochybnosti, nemělo-li býti provokováno rozhodnutí soudu civilního.

¹³⁾ Z toho vyplývá, že soudce trestní nesmí žádati za rozhodnutí soudu civilního kromě případu v textu výtčeného, a že tedy ve všech jiných případech musí dle zásady volného uvažování důkazů rozhodnouti, jak o všech ostatních otázkách předchozích, též o platnosti manželství. Sr. Rosenblatt, Zur Erläuterung des §. 5. St. P. O., Ger. H. 1885, čís. 7. — Oprávněnost výjimky v textu vyznačené uznává i Planck, Mehrheit, str. 520 a to bez rozdílu, zdali platnost manželství jest zároveň předmětem soukromoprávního sporu

ve věcech manželských upraveno jest dle zásad, jichžto většina má platnost i v řízení trestním, tak že rozsudek soudu civilního srovnává se touže měrou s pravdou materielnou jako rozsudek trestní a může tudíž tomuto za základ býti položen.¹⁴⁾ Dle této zákonodárné myšlenky a celé intence zákona sluší zajisté platnost dotčeného předpisu obmeziti na ty případy, kde řízení o platnosti manželství koná se při některém civilním soudě *rakouském*; kdyby žádný takový soud dle pravidel o příslušnosti soudní ve věcech civilních nebyl příslušným, nemohla by výjimka §. 5. odst. 3. míti místa, a soud trestní musil by, řídě se principem vysloveným v odst. 1. a 2. téhož §., sám rozhodnouti též o platnosti manželství.¹⁵⁾

čili nic. — Odchylně od nynějšího práva ustanovuje §. 5. ř. tr. z r. 1850.: „... Nur wenn die Vorfrage eheliche oder Verwandtschaftsverhältnisse betrifft, worüber vor-Beendigung der Untersuchung ein bürgerlicher Rechtsstreit anhängig gemacht wurde, kann das strafgerichtliche Verfahren bis zum Erkenntnis des Civilrichters ausgesetzt werden.“ *R. tr. z r. 1853. §. 4.*: „... Hängt aber der Thatbestand einer strafbaren Handlung von der Frage über die Giltigkeit einer Ehe ab, worüber bereits vor oder im Laufe des Strafverfahrens beim zuständigen Civil- oder geistlichen Gerichte eine Verhandlung anhängig wurde: so ist der Ausgang derselben abzuwarten und nöthigenfalls auf deren Beschleunigung zu dringen. Wenn jedoch das Ehehinderniss bloss vor dem Strafrichter rege gemacht wird und die Unrichtigkeit der Thatumstände, auf welche sich das angegebene Ehehinderniss gründen soll, erkannt wird, oder die Unstatthaftigkeit der Einwendung des vorgeschützten Ehehindernisses keinem Zweifel unterliegt, so ist das Strafverfahren fortzusetzen; im entgegengesetzten Falle aber von dem Strafrichter die vorläufige Untersuchung und Entscheidung dem hiezu berufenen Civil- oder geistlichen Gerichte zu überlassen. — Das Erkenntnis des Ehegerichtes ist zwar auch für den Strafrichter in Hinsicht auf die Frage der Giltigkeit der Ehe bindend; allein diess hindert ihn nicht, alle jene Umstände und Verhältnisse zu erheben und zu würdigen, welche die Strafbarkeit des Schuldigen aufheben.“ — Ném. ř. tr. nemá ustanovení zvláštních, pročež platí §. 261. (sr. předch. pozn. 6.) i v otázce o platnosti manželství. To pokládá za vhodné i Rosenblatt, Beiträge l. c. str. 405. dd., kterýž ukazuje k různým neshodám, k jakým v praxi vede nařízení našeho práva. Rovněž i my ukázali jsme již v Právniku z r. 1880. str. 111. a 112, že právě, pokud té otázky se týká, není platných příčin, aby rozhodování o tom bylo soudeč trestnímu odmínáno.

¹⁴⁾ Sr. dvorský dekret ze dne 23. srpna 1819, čís. 1595. sb. z. s. Dle §. 13. cit. dv. dekr. koná se řízení z úřední povinnosti a nepřipouští se důkaz rozhodovací přísahou ani přiznáním. Sr. také §. 99. všeob. obč. zák., potom: Dom. Ullmann, Das öst. Zivilprozessrecht, §. 113., Menger, System des österr. Civ. Pr. R., I. str. 81., 82., 252. dd., 266. dd.

¹⁵⁾ Dle §. 14. lit. a) civ. jur. normy přísluší řízení o platnosti manželství soudu sborovému první instance, „v jehož okružku měli manželé poslední společně bydliště“. Kdyby manželé takového bydliště v Rakousku vůbec neměli, nemohli by žádný civilní soud rakouský o platnosti manželství rozhodovati. Sr. však rozh. nejv. s. ze dne 7. října 1884, čís. 10664. (Ger Ztg. 1884, čís. 97.) Ze §. 5. odst. 3. ř. tr. má na mysli jen civilní soudy rakouské, jest dle celého obsahu nepochybně; nezbyvá tedy, než předsejiti dle ustanovení, ve kterém vyjádřen jest princip platný pro případy pravidelné.

Výrok soudu civilního může ostatně vždy jen vztahovati se k otázce, zdali manželství jest platné čili nic, a jen potud může býti základem rozhodnutí ve věci trestní; všechny ostatní spojitě s tím otázky soud trestní uvažuje docela samostatně, zejména též otázku, zdali ve skutku může býti shledáván určitý trestný čin, zdali jednajícím může býti přičítán atd.

Poznámka. Korrelační otázka, zdali naopak rozsudek soudu trestního vydaný o praejudikující věci trestní jest závazným v *pozdějším sporu civilním*, v němž jde o nárok zakládající se v témž činu trestném, není v zákoně výslovně rozhodnuta, a tudíž v praxi pochybna, v theorii sporna. Dvorský dekret ze dne 6. března 1821, čís. 1743. sb. z. s., který nařizuje, že má civilní řízení, jehož rozhodnutí závisí na důkazu o nějakém činu trestném, býti *zastaveno až do rozhodnutí soudu trestního*, jest přece jen příliš vrátkou oporou mínění k dotčené otázce přisvědčujícím. *Nynější německé právo* (civ. řád, §§. 259., 140., 543. čís. 6., úv. zák. k civ. ř. §. 14. čís. 1.) uznává (jako pro případy opačné §. 261. tr. ř.) úplnou nezávislost civilní věci na rozhodnutí soudu trestního Z hojně literatury budíž vytčeno: *Bruck*, Über die praejudizielle Wirkung des Kriminalurtheils für die konnexe Civilsache, 1875, *Planck*, *Zachariae*, Löwe l. c., *Glaser*, Studien, *Janka* l. c., *Rosenblatt* l. c., *Reinhold* l. c., *S. Mayer*, komm., §. 5. str. 41. a 42., §. 366. str. 470.—472., *Vargha*, Vertheidigung, str. 783., 784. O téže otázce jednáno také obsírně na 7. sjezdu německých právníků (zprávu podal *Seuffert*, dobrá zdání *Liszt* a *Planck*). Sr. Verhandlungen des VII. d. J. T. sv. I. str. 3. dd., sv. II. str. 165. dd. Od praejudicialnosti v tomto smyslu dlužno rozeznávati případy, ve kterých jisté účinky dle práva občanského vzházejí, když někdo byl *odsouzen pro čin trestný*, na př. dle §§. 109., 115., 543. všeob. obč. zák.

§. 34.

O nárocích soukromoprávných v řízení trestním.¹⁾

Onu část řízení trestního, jejímž obsahem jest jednání a rozhodování o nárocích soukromoprávných z činu trestného vzešlých, nazýváme *řízením přípojným, adhaesním* (Adhaesions-Prozess). Ří-

¹⁾ Literatura: *Planck*, *Mehrheit*, §. 48., též, *Systematische Darstellung*, §. 209., *Zachariae*, *Handbuch*, I. §. 36., *Geyer*, *Lehrbuch*, §. 50., *Ullmann*, *Lehrbuch*, §§. 161.—165., *Rulf*, *Strafprozess*, §§. 196, 197, *Vargha*, *Strafprozessrecht*, §§. 72., 180., 181., *Rosenblatt*, *Wyklad*, I. str. 20. dd., komentary k §§. 4., 365.—379., *Riehl*, *Str. Pr. O.*, §§. 4., 365.—379., *S. Mayer*, *Handbuch*, I. str. 353., 994.—952., *Ortloff*, *Der Adhaesionsprozess*, 1864, *Glaser*, *Der Adhaesionsprozess*, *Ger. Ztg.* 1865, čís. 43 (také v *Sebr. drob. sp.*, I. str. 557. dd.), též, *Studien*, str. 9. dd., *Binding*, *Grundriss*, §. 67., *Storch*, *O nárocích soukromoprávných v řízení trestním*, v *Právniku*, 1880, *Rosenblatt*, *Beiträge zur Lehre vom Zusammenhange von Civil- und Strafsachen*, *Oesterr. Centralbl.*, 1884, *Kabat*, *O procesie cywilnym*, 1881, str. 210.—212., *Dom. Ullmann*, *Das österr. Civilprozessrecht*, §. 17.

zení to pro právo rakouské uznává §. 4. ř. tr.²⁾ Kromě povšechných důvodů, zmíněných již v předch. §. 32., jsou ještě některé důvody zvláštní, pro které připuštění takového řízení adhaesního jeví se býti žádoucím. Poněvadž totiž spáchaný čin trestný jest společným právním základem i veřejnoprávního nároku trestního i nároku soukromoprávního, a material sebraný v řízení trestním postačí z pravidla, aby mohlo býti rozhodnuto o tom i onom: řízení adhaesní poskytuje tomu, jenž činem trestným doznal poškození svojí sféry soukromoprávné, příležitost, aby způsobem co možná rychlým a nenákladným zjednal si nápravu utrpěného poškození.³⁾

²⁾ V obecném právu německém process adhaesní vyvinul se v doktríně a praxi na základě nesprávného výkladu pramenů a byl potom přijat i v mnohých zákonodárstvích partikulárních. Viz o tom: Zachariae, Handbuch, I. str. 223.—226., Ortloff, Der Adhaesionsprozess, 1864, Binding l. c. a zvláště Planck, Die Mehrheit a t. d. str. 374.—380. Nynější německý řád trestní z r. 1877. nepřijal tohoto zařízení, dopouští však, aby osoba soukromá připojila se jako vedlejší žalobce (Nebenkläger) k veřejné obžalobě. Takové právo má: 1) ten, kdo smí dle §. 414 ř. tr. podat soukromou obžalobu (§. 435. odst. 1. ř. tr.), 2) ten, kdo učinil návrh na soudní rozhodnutí (§. 170. ř. tr.), způsobil, že veřejná obžaloba byla podána, ač směřovala činem trestným proti jeho životu, zdraví, svobodě, jeho stavu osobnímu nebo právním majetkovým (§. 435. odst. 2. ř. tr.), 3) ten, komu dle zákonů trestních přísluší právo na pokutu (Busse, §. 443. ř. tr.). Jen v tomto třetím případě tedy jde při vedlejší obžalobě o soukromé pohledávání, totiž o nárok na náhradu škody ve formě pokuty. O této „vedlejší žalobě“ (Nebenklage) nového práva německého sr. zvláště: Geyer l. c. str. 255.—257., Dochow v Holtzendorffově Handbuch des deutschen Strafprozessrechts II. str. 351.—356, 370.—374., potom komentary k ř. tr. něm. §§. 435—446. — Rakouské zákonodárství přijalo řízení adhaesní v ř. tr. z r. 1850. (§. 4., 401.—403.) podstatně v téměř způsobu jako nynější ř. tr. Naproti tomu ř. tr. z r. 1853. (§§. 352., 359.—362.) vrátil se co do hlavní věci k zásadám dřívějšího zákonodárství (krimin. řádu Josefa II. §§. 250.—261. a zákona tr. z r. 1803. I. díl, §§. 514.—525.), dle něhož má soud trestní z vlastní úřední povinnosti nejen navrátiti věc někomu činem trestným odňatou, ale i rozhodnouti o náhradě škody tím činem způsobené. — Adhaesnímu řízení podobné jest zařízení práva francouzského (čl. 3. fr. ř. tr.), dle něhož může s veřejnou obžalobou býti spojena žaloba soukromá, civilní (action civile), o kteréž potom jedná se zároveň a před tímž soudem jako o veřejné obžalobě. Její provedení jest ovšem zůstaveno tomu, kdož soukromého nároku se domáhá (partie civile). Viz o tom: Ortloff l. c. str. 13.—17., Höchster, Lehrbuch des franz. Str. Pr. §. 36., Faustin Hélie, Traité de l'instr. crim., sv. I. str. 563., 564., 643. dd. Trébutien, Cours élémentaire, II. 1884, str. 58.—60., 103.—143., Ortolan, Éléments, II. str. 250. dd., Léfort, Cours élém., str. 284.—293. — Právo anglickému řízení adhaesní jest neznámé; toliko navrácení věci ukradených, zpronevěřených nebo podvodem nabytých může nařízeno býti od soudu trestního (Glaser, Anklage, Wahrspruch u. Rechtsmittel etc., str. 41. pozn. 26.).

³⁾ Jiný, jaksi ideální důvod uvádí Glaser, Studien, str. 9.: „... dass die dem Zwecke der Strafrechtspflege am besten entsprechende Reaktion gegen das Unrecht... in der Erzwingung der Gutmachung des begangenen Unrechts, in der Wiederherstellung des verletzten Rechtes liegt.“

Dle materiálního obsahu obou dotčených nároků spojeno tu vlastně dvojí řízení, o věci trestní a civilní, v jedno,⁴⁾ kteréž při tom co do vnějších forem, i pokud se týče věci civilní, zachovává zcela ráz řízení trestního.

Předmětem řízení adhaesního mohou býti soukromé nároky všeho druhu,⁵⁾ nechať povahou svojí zasahují v právo majetkové či rodinné,⁶⁾ pokud by je vůbec i žalobou civilní bylo lze provéstí (arg. §§. 366. odst. 1., 372.); jenom nárok, aby manželství prohlášeno bylo za neplatné, nemůže býti proveden řízením adhaesním.⁷⁾ Rovněž jest nerozhodno, jaké povahy jest trestný čin, na kterém zmíněný nárok se zakládá (arg. §. 4., kterýž nečiní rozdílu,⁸⁾ ani

⁴⁾ Druhý základný názor, který v té příčině může dojiti platnosti, jest, že vyřízení nároků soukromoprávných pokládá se za část povšechné působnosti soudu trestního. Sr. Planck, Syst. Darst., str. 637.—640. Pokud názor ten i v právu rakouském má průchod, sr. násl. pozn. 16.

⁵⁾ Nikoliv tedy nároky povahy veřejnoprávné. Dobře tudíž kassační soud rozhodl plenárním nálezem ze dne 2. dubna 1875, čís. 1517. (čís. sb. 56.), že nárok vojenského aeraru o vrácení ukradeného vojenského oděvu aerárního nemůže býti posuzován dle těchto ustanovení, poněvadž politickými předpisy bylo prohlášeno, že takový oděv nemůže vůbec býti předmětem soukromoprávního obchodu, a koupě i prodej jeho se zakazuje. Zcela správně také Mitterbacher a Neumayer str. 143. vykládají, že předmětem řízení adhaesního nemohou býti nároky, kteréž někomu přísluší jakožto členu nějakého veřejnoprávního celku, na př. společnosti náboženské, národnosti a t. d. Naproti tomu jest zhola nepochopitelné, kterak titíž spisovatelé mohou uznávati za soukromoprávní nárok „zájem jednotlivce na potrestání toho, kdo mu zločinem ublížil“. Kterak asi představují si tyto komentatoři soudní rozhodnutí o tomto „soukromoprávném nároku“, anebo dokonce odkázáni škodujícího na pořad práva soukromého?!

⁶⁾ Že i rodinná práva mohou býti předmětem řízení adhaesního, toho dokladem jest §. 371. odst. 2., který výslovně jen rozhodování o platnosti manželství vyhrazuje příslušnému soudu civilnímu. Také by toho vyloučení ani nebylo potřeba, kdyby o jiných než majetkových právech v řízení adhaesním vůbec nemohlo býti jednáno. Sr. také: Krahl, Ger. Ztg. 1873, čís. 98.

⁷⁾ Vládní motivy (u S. Mayera, Handbuch, I. str. 355., 356.) ukazují k tomu, že tu jest zvláště důležité, aby již předem byla vyloučena možnost odporující sobě rozhodnutí, potom, že v processu manželském neplatí zásada dispositivní. Sr. předch. §. 33. pozn. 13. a 14.

⁸⁾ Nelze tedy činiti výjimky ani při delikttech, jichžto stíhání vyhrazeno soukromému žalobci. Sr. Gernerthův élanek, Das Plaidoyer der Privatbetheiligten, Ger. Ztg. 1881, čís. 19. Opak tvrdí neprávem S. Mayer v komm. §. 4. str. 30, opíraje se o to, že §§. 47. a 449. dovolují škodujícímu připojiti se k řízení trestnímu, jen když jde o čin trestný stíhaný z povinnosti úřední. Z ostatních spisovatelů Ullmann l. c. str. 294. a Mitterbacher a Neumayer str. 138. patrně mlčky předpokládají, že §. 4. vztahuje se i k deliktům soukromým, dávajíc soukromému žalobci v řízení přestupkovém právo, aby na základě §. 465. odst. 3. podal odvolání v příčině rozhodnutí o nárocích soukromoprávných. Výslovnou zmínku o věci činí jen Mitterbacher l. c. str. 5., kterýž však při tom dává soukromému žalobci právo, aby připojil se jako adhaerent k řízení trestnímu (!). Kterak však může někdo připojiti se

zdali čin trestný směřoval právě k porušení práv majetkových nebo rodinných či jiných statků právních,⁹⁾ rovněž ne, zdali právě proti tomu byl spáchán, komuž z něho soukromoprávní nárok vzešel.¹⁰⁾ Ovšem ale předpokládají se takové nároky soukromoprávné, které ze samého činu trestného vzešly, nikoli vůbec takové, jichžto podmínkou jenom a nikoliv i právním důvodem jest spáchaný čin trestný.¹¹⁾ Mimo to jest potřeba, aby to byly nároky, které příslušejí škodujícímu přímo naproti obviněnému a nikoli naproti jiným osobám,¹²⁾ čímž tudíž vyloučeny jsou z řízení adhaesního i nároky, kteréž navzájem vzešly obviněnému proti adhaerentovi.

Jednotlivé způsoby soukromých nároků jsou:

1) *Nárok o náhradu škody činem trestným způsobené.* Tento může v sobě zavíratí nárok o náhradu pozitivné škody na majetku způsobené, i ušlého zisku a „zahlázení utrpené urážky“ (§. 369. odst. 1. tr. ř. a §. 1323. všeob. obč. zák.),¹³⁾ o čemž rozhoduje

k řízení, ve kterém již má účastenství jako žalobce, a které vůbec jen potud může býti konáno, pokud on sám při svém úkolu žalobním trvá? Ovšem nemůže soukromý žalobce a vůbec nikdo připojiti se k řízení trestnímu, kteréž koná se k obžalobě soukromé (arg. §§. 47. a 449.). Tím však není řečeno, že by soukromý žalobce se svoji žádostí za potrestání vinníka nemohl zároveň spojití žádost o vrácení věci činem trestným mu odňaté, aneb o náhradu škody způsobené atd.; §. 4. ř. tr. vyslovuje zajisté zásadu platnou pro všechny činy trestné, a pokud tedy §§. 47., 365.—379. buďsi výslovně jmenují aneb alespoň namnoze mlčky předpokládají činy trestné stíhané z úřední povinnosti, není zajisté překážky, aby dotčených §§. nebylo užito obdobně též o soukromoprávném pohledávání soukromého žalobce. Praxe nemá, tuším, v té příčině pochybností. — Co o žalobci soukromém, platí též o žalobci podporném, při němž do konce sama oprávněnost k obžalobě podporné zakládá se na tom, že zároveň domáhá se svých nároků soukromoprávných.

⁹⁾ Sr. na př. §. 370., kdež jde o škodu majetkovou, ačkoli čin trestný byl spáchán proti státním zařízením atd. Viz též §§. 1325.—1328. všeob. obč. zák.

¹⁰⁾ Sr. na př. §. 1327. všeob. obč. zák. o náhradě, kteráž má dána býti pozůstalé manželce a dětem usmrceného.

¹¹⁾ Nemůže tedy na př. připojiti se k řízení trestnímu věřitel toho, na jehož majetku spáchána byla krádež, zpronevěření, podvod atd.

¹²⁾ Jinak nemělo by smyslu, že dle §. 366. o pohledávání soukromoprávním může v řízení trestním jen tenkrát býti rozhodnuto, když obžalovaný byl odsouzen. Tak i plen. nál. kass. s. ze dne 28. června 1882, čís. 5247. (čís. sb. 466.), kdež vysloveno, že trestní soud rozhodující o padělení směnky nemůže za neplatné prohlásiti platební rozkaz a soudní exekucní příkazy, které vymohl si někdo, jenž v činu trestném neměl účastenství.

¹³⁾ O tom, co všechno zavírá v sobě nárok na náhradu, srv. zvláště: Randa, O závazcích k náhradě škody z činů nedovolených, 4. vyd., 1885, str. 41.—52., o tom, že výraz: „zahlázení učiněné urážky“ neznamená snad třetí nějaký stupeň náhrady, nýbrž jen plné dostiutčení, též tam str. 44. a 45. a Unger v Grünhutově časopisu, sv. VIII. str. 211.—228., proti tomu pak Pfaff též tam, str. 613.—700.

soud dle příslušných nařízení §§. 1295. dd. všeob. obč. zák.¹⁴⁾ Ponevadž zákon žádného omezení nepřipojuje, platí to zajisté i v těch případech, pro které zvláštními zákony jest ustanoven zvláštní, od obyčejného civilního řízení rozdílný způsob vyhledání škody.¹⁵⁾ Dle §. 365. ř. tr. uloženo soudu trestnímu, aby z úřední povinnosti rozšířil vyhledání (nikoliv také rozhodnutí) i na škodu z činu trestného vzešlou, jakož i na jiné okolnosti vedlejší, v příčině soukromoprávních účinků důležité.¹⁶⁾ K vyhledání škody slouží nejprve výslech škodujícího a, kde by prostředek ten nezdál se býti dosti bezpečným, výslech svědků nebo znalců (§. 99.); soud může také škodu, možná-li z platných příčin se domýšleti, že ji škodující příliš vysoko klade, snížití, když byl uvážil všechny okolnosti a dal jí dle potřeby skrze znalce vyceniti (§. 369. odst. 2.).¹⁷⁾

2) *Nárok, aby nějaké právní jednání nebo nějaký právní poměr prohlášen byl za neplatný.* Výrok o tom soud trestní může učiniti tenkrát, když úplná nebo částečná neplatnost právního jednání nebo právního poměru vyplývá přímo z viny obžalovaného,¹⁸⁾ při čemž má rozeznati též o dalších právních účincích, které z této neplatnosti vyplývají (§. 371.).¹⁹⁾

¹⁴⁾ Při zločinech velezrady, pozdvižení a vzbouření má se ke škodě z těchto zločinů počítati „nejen všeliké poškození přímo nebo prostředně tímto zločinem způsobené, ale i všechny náklady na potlačení zločinného podniku nebo na opětne zavedení pořádku a bezpečnosti“ (§. 370. odst. 2.).

¹⁵⁾ To platí zejména o pohledávání, jehož lze domáhati se žalobou syndikátní dle zák. ze dne 12. července 1872, čís. 112 říš. zák., rovněž i když stát pohledává na soudcovském úředníku náhrady toho, co sám dle téh. zák. za něho zaplatil.

¹⁶⁾ Příčina jest, že vyhledání to má důležitost i pro samu věc trestní, tak co do rozhodnutí o zločinné kvalifikaci skutku, o trestuhodnosti pachatelově atd. Zároveň spojen s tím účel praktický, aby ušetřilo se soudu opakování některých processních výkonů, když by škodující teprva později k řízení se připojil. Jakmile však škodující připojil se k řízení trestnímu, jest na něm, aby nároky své dovedl a dostatečně prokázal (§. 365. odst. 2.).

¹⁷⁾ Odpor, jenž na oko se jeví mezi §§. 99. a 369. odst. 2., vysvětluje Rulf v komm., §. 369. tak, že §. 369. odst. 2. má místa jen, když nebylo užito §. 99., proto že nejedná se vůbec o poškození na věci nějaké, nebo když soudce může se právem domýšleti, že škoda svědky nebo znalci příliš vysoko byla odhadnuta.

¹⁸⁾ Na př. když falšovaná listina, potvrzený testament, nebo smlouva, k níž druhá strana násilím byla donucena, nebo podvodem přivedena, prohlášeny za neplatné. Přesný výklad slov „eines mit demselben eingegangenen Rechtsgeschäftes“ dovoloval by jen zrušiti smlouvy, nikoliv jednostranná právní jednání, a jen smlouvy skutečně učiněné, nikoliv toliko předstírané, falšované atd. Širší výklad srovnává se však zajisté s úmyslem zákona.

¹⁹⁾ Trestní soud může dle §. 371. rozhodovati o „právních (scill. soukromoprávních) účincích“ jen „když z viny obžalovaného vychází, že nějaké právní

§. 35.

(Pokračování.)

Podmínky, za kterých soud trestní o některém z dotčených nároků soukromoprávných může rozhodnouti jsou:

1) že ten, kdo nároků těch se domáhá, k tomu konci k řízení trestnímu jakožto *soukromý účastník* (Privatbetheiliger) se připojil (sr. násl. §. 68.) a v něm pohledávání svoje dovedl a dostatečně prokázal (arg. §. 4. slova: „k návrhu škodujícího“, §. 47., §. 260. čís. 5. slova: „o náhradě *pohledávané*“, §. 365. odst. 2.).¹⁾ Jakmile

jednání s ním učiněné nebo nějaký právní poměr zcela nebo zčásti jsou neplatny“. Z toho jde, že slova tétož š.: „und über die daraus entspringenden Rechtsfolgen“ mohou znamenati jen právní účinky, které vyplývají z neplatnosti právního jednání nebo právního poměru, nikoli snad vůbec všechny právní účinky, které vyplývají z viny obžalovaného a zločin na jeho straně sice předpokládají, avšak nemají přímo v něm samém svého právního původu. Tak na příklad soud může vyřknouti, že obžalovaný jest povinen, navrátiti škodujícímu to, co na základě právního jednání, kteréž prohlášeno za neplatné, obdržel; že jest povinen zaplatiti mu zákonné úroky atd. Naproti tomu nemůže na př. vysloviti, že obžalovaný, kterýž byl odsouzen pro cizoložství nebo kveprznění, má býti z dědického práva dle §. 543. všeob. obč. zák. vyloučen, poněvadž tento účinek zakládá se sice ve vině obžalovaného, avšak nevyplývá z neplatnosti nějakého právního jednání nebo právního poměru. — Obvyčejně vyzvojuje se z §. 371. také právo soudu trestního, aby při odsouzení pro křivou přísahu tuto prohlásil zároveň za „neplatnou“ nebo neúčinnou (sr. násl. k. ass. s. ze dne 31. října 1881, čís. 5716. [čís. sb. 387.]. Sr. k tomu: v. Waser, Ger. Ztg. 1876., čís. 90., Zistler, Ger. H. 1883, čís. 73. a 74., Rosenblatt l. c. str. 401. dd.), rovněž aby při odsouzení pro živé svědeckví prohlásil za neplatný rozsudek soudu civilního (Dom. Ullmann, Das österr. Civ. Pr. R., §. 113). To lze ovšem opíratí jen o velmi extensivní výklad citovaného §. 371. — Zvláštní ustanovení má §. 8. zák. ze dne 28. května 1881., čís. 47. ř. z. o nepoctivém jednání ve věcech úvěrních.

¹⁾ Soukromý žalobce nemůže ovšem připojiti se k řízení trestnímu (sr. předch. §. 34. pozn. 8.); tu stačí dle §. 260. čís. 5. a anal. §. 365. odst. 2., že nároků soukromých v samém řízení trestním se domáhal, a v něm pohledávání svoje dovedl a dostatečně prokázal. — Kabat l. c. bez bližšího odůvodnění tvrdí, že výrok zmíněný v §. 371. soudece trestní má učiniti „z urzędu“, což zdá se také býti obecným míněním. Vnější i vnitřní spojitost §. 371. s ostatními předpisy o řízení adhaesním ukazuje ne důvodnost takového výkladu. Jinak nelze upíati, že slovné znění §. 371. tomu výkladu dosti jest příznivo. Nebudíž však zapomenuto, že dotčený §. vzat jest skoro do slova z ř. tr. z r. 1853., kterýž neznal vlastního řízení adhaesního, a kdež povšechné podmínky, za kterých soud trestnímu náleželo rozhodovati o nárocích soukromoprávných, byly jinaké než v nynějším ř. tr. Dle §. 49. zák. ze dne 29. února 1880. čís. 35. říš. zák. v příčině odvrácení a zahlázení nákažlivých nemocí zvířecích a §. 38. zák. téh. dat. čís. 37. říš. zák. v příčině odvrácení a zahlázení dobytčího moru má při odsouzení pro přečiny tam jmenované uložena býti v nálezů také náhrada. V §. 8. odst. 1. zák. ze dne 28. května 1881., čís. 47. ř. zák. v příčině pomoci proti nepoctivému jednání v záležitostech úvěrních pak se ustanovuje, že soudece trestní má právní jednání, kteréž bylo příčinou odsouzení, prohlásiti za neplatné. V žádném z těchto tří zákonů nečiní se zmínky, že by soud mohl učiniti dotčený výrok

by soukromý účastník od pohledávání svého upustil, což dle §. 365. odst. 2. každé chvíle, i mezi přelíčením, může učiniti, a tím podklad soudcovskému o něm rozhodnutí odňal, soud trestní nemohl by tudíž v nález svůj zahrnouti jeho nároků soukromoprávných.²⁾ Další podmínka jest,

2) že obviněný byl pro čin trestný, na němž soukromý účastník nároky svoje zakládá, *odsouzen* (§. 260. čís. 5., §. 366.). V rozsudku osvobozujícím ani v rozhodnutí, kterým řízení trestní se zastavuje, nemůže býti obsažen zároveň výrok o pohledávání soukromoprávném, nýbrž soukromý účastník musí s nároky svými býti odkázán na pořad práva soukromého.³⁾ Konečně předpokládá se,

3) že výsledky samého řízení trestního jeví se býti *dostatečnými*, aby na jich základě rozhodnutí o nárocích soukromoprávných bezpečně učiněno býti *mohlo* (§. 4.).⁴⁾ Není-li tato podmínka splněna,

jen, když škodující k řízení trestnímu se připojil. Sluší však právem zajisté za to míti, že zákon pouhým nevytknutím náležitosti obsažené v řádu trestním nezamýšlel odstraniti náležitost samu, pročež, pokud se týče prvích dvou zákonů, v nichž kromě dotčeného opominutí jiného důvodu pro mínění opačné nelze nalézti, trváme, že na základě §§. v textu citovaných vyhledává se, aby škodující připojil se k řízení trestnímu. Jinak má se však vše dle cit. zák. z r. 1881., který v §§. 10. a 12. taxativně vypočítává případy, kdy může soudece civilní učiniti výrok zmíněný v cit. §. 8. odst. 1., z čehož vyplývá, že kromě těchto případů §§. 10. a 12. soud trestní musí nalézti o neplatnosti právního jednání, nechať škodující k řízení se připojil čili nic. Srv. také násl. pozn. 4.

²⁾ Účinek ustoupení jest jenom ten, že soudece trestní nemůže rozhodnouti o soukromoprávném nároku, ne snad že by se za to mělo, jakoby soukromý účastník nároku se vzdal (— jinak v řízení civilním! —); pohledávání tétož nároku v řízení civilním není to na závadu.

³⁾ Proti tomu de lege ferenda Planck, Syst. Darst., str. 647. a 648., poněvadž prý jest to nespravedlivé proti obviněnému, jemuž se tím bez přičiny odnímají výhody spojitého řízení. — Osvobozující rozsudek nebo nález zastavovací soudu trestního není závazným v potomním sporu civilním, poněvadž by jinak odkázání soukromého účastníka na pořad soukromého práva nemělo smyslu. Tak S. Mayer l. c. k §§. 366. a 372., Vargha, Verth, str. 783., 784., Reinhold l. c. str. 394. a 395., Randa O závazcích k náhradě atd., str. 53., 54. Opak tvrdí Rosenblatt l. c. pro ten případ, když obžalovaný byl osvobozen pro nedostatek skutkové povahy činu trestního, a v. Waser, Ger. Ztg. 1876., čís. 56., „když soudece trestní zjistil, že obžalovaný skutku jemu za vinu dávaného se nedopustil“.

⁴⁾ Dle §. 4. ř. tr. má škodující býti odkázán na pořad práva soukromého, jen když se to vidí nezbytným z té příčiny, že jest potřeba dalšího dovedení t. j. — jak vysvítá z §. 366. odst. 2. — rozsáhlejšího přivedení takových okolností, které jsou důležité jen pro vyřízení nároku soukromého, nikoli zároveň pro věc trestní Slova „nezbytno“ („unerlässlich“) užito schvalně, aby tím bylo naznačeno, že vyřízení soukromého nároku v řízení trestním má býti pravidlem, odkázání jeho k soudu civilnímu výjimkou. (Viz o tom spec. mot. k osn. IV. a VIII u S. Mayera, Handbuch, I. str. 353.) Přivedení zmíněných okolností není tedy snad na dobro vyloučeno, jak také

soud musí též soukromého účastníka odkázati na pořad práva soukromého (§. 365. odst. 2.);⁵⁾ není-li splněna jen v příčině některé části dotčených nároků, učiní tak jen, pokud jde o tuto část, a rozhodne v příčině ostatní části (arg. §. 369. odst. 1.: „*pokud lze s jistotou určit*“ atd.).

Formy, v jakých před se jde řízení adhaesní, jsou tytéž, jako v řízení trestním vůbec; neboť řízení adhaesní jest formálně částí a to vedlejší částí řízení trestního, s nímž co do vnější tvárnosti úplně splývá. Zejména tedy vedení důkazu může se dít jenom těmi průvody a v těch formách, jaké jsou vlastní řízení trestnímu.⁶⁾ Naproti tomu nelze ku provedení soukromoprávních nároků užití takových prostředků, které slouží výhradně k dosažení účelu řízení trestního, jako jest prohledávání domu a osoby, zabavení věcí, prohledávání a zabavení spisů, zabavení a zotvírání dopisů, leč že by výkonů těch bylo třeba i v příčině samé věci trestní.⁷⁾ Jednání o nároku soukromoprávním děje se od té chvíle, co soukromý účastník k řízení trestnímu se připojil, což může se státi již v přípravném vyšetřování, jak vysvítá z §. 172., jednajícího o výslechu svědků v přípravném vyšetřování.⁸⁾ Výrok soudní, ač zavírá-li v sobě

vyplývá z §. 47. čís. 1.: „*anebo k odůvodnění pohledávané náhrady*“ a §. 365. odst. 1.: „*i k jiným okolnostem vedlejšími, v příčině soukromoprávních účinků důležitým*.“ — Výjimku ze zásady vytčené v textu pod čís. 3. obsahuje §. 8. odst. 1. cit. zák. o lichvě z r. 1881. dle něhož soud trestní, když odsoudil pro lichvu, musí zároveň lichovní jednání prohlásiti a to zcela za neplatné. Sr. Dr. Nejedlý, Zákon proti lichvě, 1882, str. 84., 85., Pieta, Miscellanea, zesz. II. 1878 (o haličském zákonu proti lichvě z roku 1877), str. 200. dd., Kaserer, Österr. Ges., sv. XXVIII. str. 14., 15., sv. XXXIII. str. 30., 31., 169., 219.

⁵⁾ Co se týče podmínek, za kterých soud trestní má v tomto případě soukromého účastníka odkázati na pořad práva civilního, v. Waser (Ger. Ztg. 1872, čís. 53) shledává odpor mezi §. 4. a §. 366. odst. 2. Srv. o tom: Krall, Ger. Ztg. 1872, čís. 70. a S. Mayer, komm. §. 4. str. 32. — Dle §. 8. odst. 3. zák. o lichvě ze dne 28. května 1881, čís. 47. nastává ta zvláštnost, že nejen soukromý účastník, nýbrž i obžalovaný může v tomto případě nastupovati pořadem práva soukromého. Tu nemá tedy soukromý účastník, ale spor sám o právních účincích neplatnosti lichovního jednání odkázán býti k soudu civilnímu.

⁶⁾ Vyloučeny jsou tedy zejména přísahy stran. — Dle §. 408. ř. tr. bylo dovoleno, důkaz o velikosti škody vésti přísahou oceňovací. Jinak dle nynějšího ř. tr. §§. 99. a 369. odst. 2.

⁷⁾ Tomu svědčí způsob, jak příslušná zákonná ustanovení (§§. 139. až 149. ř. tr., zák. ze dne 27. října 1862, čís. 87. a 88. říš. zák., zák. ze dne 6. dubna 1872, čís. 42. ř. zák.) vyznačují účel a podmínky těchto výkonů.

⁸⁾ Planck, Syst. Darst., str. 642 namítá proti tomu de lege ferenda, že řízení civilní nezná takového stadia určeného ke sbírání důkazů, jako jest přípravné vyšetřování v řízení trestním, a že by tedy adhaese neměla býti

skutečné *rozhodnutí* o nárocích soukromoprávních a ne jen odkázání na pořad práva soukromého, jest vždycky nedílnou částí rozsudku trestního (sr. §. 260. čís. 5.);⁹⁾ rozhodnutí samo pak jest co do svého rozsahu omezeno příslušnými návrhy soukromého účastníka (sr. §§. 47. čís. 3. a 260. čís. 5., slova: „o náhradě *pohledávané*“). Obsah jeho jest: buďsi že pohledávaný nárok (viz předch. §. 34. pod čís. 1. a 2.) zcela nebo z části se uznává, anebo že soukromý účastník odkazuje se s celým nárokem svým anebo některou jeho částí na pořad práva soukromého (sr. §§. 366., 368., 369. odst. 1., 370., 371. odst. 1.).¹⁰⁾

Soukromý účastník není nikdy nucen přestati na tom, co mu bylo přiřknuto výrokem soudu trestního. Nejen když byl odkázán na pořad práva civilního, ale i když náhrada mu byla přiřknuta, může, nepokládá-li ji za dostatečnou, práva svého pohledávati pořadem sporu civilního (§. 372.).¹¹⁾ Jestliže však náleží soudu trest-

již tu připouštěna. Avšak nehledíc k tomu, co řečeno v textu o formách řízení adhaesního vůbec, sluší zajisté uznati důležité důvody praktické, které činí takové zařízení žádoucím a prospěšným.

⁹⁾ V řízení porotním mají sice okolnosti, na kterých závisí rozhodnutí o pohledávané náhradě, pojatý býti do hlavní otázky (§. 318.), avšak toto rozhodnutí samo náleží k působnosti soudního sboru porotního. Sr. nal. k ass. s. ze dne 7. června 1880, čís. 3840. (čís. sb. 259.).

¹⁰⁾ Bylo-li již před počtem trestního řízení o soukromém nároku s právní mocí rozhodnuto soudem civilním, soud trestní nemůže ovšem podruhé rozhodovati o témž nároku mezi týmiž stranami sporném, leda že by z řízení trestního vysvítala neplatnost samého rozsudku civilního. Sr. Janka l. c. str. 23. a 24. — Proti odkázání na pořad práva civilního není žádného opravného prostředku (§. 366. odst. 2.), poněvadž — jak všeob. motivy (u S. Mayera, Handbuch, I. str. 939) právem podotýkají — vyšší stolice musila by buď rozhodovati na základě materialu ještě méně dostatečného, anebo nižší stolice musila by býti donucena, rozhodovati in merito ve věci, kterou neuznává k tomu za zralou. To platí také v řízení o přestupech, poněvadž „odkázání na pořad práva“ nelze pokládati za „rozhodnutí“, o jakém mluví §. 464. čís. 3. Opak tvrdí Rulf Praxis, str. 173. — 175. a Ger. Ztg. 1876, čís. 16. a 47.; proti tomu: Frühwald, Ger. Ztg. 1876, čís. 4., Krall též tam, číslo 36., Glaser též tam, čís. 49. a v Sebr. drob. sp., I. str. 843. — 847., S. Mayer, komm., §§. 366. a 464., Mitterbacher, str. 631, 739, 740. — Min. nař. ze dne 5. října 1854., čís. 255. ř. zák., dle kteréhož soudce měl povinnost i právo, aby při vyšetřování pro vlezlradu, pozdvížení a vzbouření nároky na náhradu škody těmito zločiny způsobené (sr. §. 370. tr. ř.) zjistil na jmění obviněného, sluší dle čl. I. a II. úv. zák. k ř. tr. pokládati za zrušené, jak komentatoři jednomyslně uznávají.

¹¹⁾ Pokud mu náhrada byla přiřknuta, nemůže ovšem v příčině té části počítí spor civilní; neboť dle §. 373. může i obžalovaný žádati, aby v nálezu soudu trestního o nárocích soukromoprávních bylo poznamenáno, že nabytí právní moci, a příslušela by mu tedy proti civilní žalobě exceptio rei iudicatae. — Pochybno, zdali soukromý účastník může když s soudem trestním byla přiřknuta náhrada škody, jejíž velikost nebo způsob jest podstatnou známkou ve skutkové povaze činu trestného, v řízení civilním

ního vydaný o nároku soukromoprávním nabytí právní moci, může na jeho základě žádáno býti přímo u soudu civilního za exekuci; k tomu konci má každý, jehož se týče, právo žádati na soudu trestním, který rozhodl v první instanci, aby na rozsudku poznamenal, že nabytí právní moci (§. 373.). Rovněž může na základě takového rozsudku, pokud ještě nenabytí právní moci, žádáno býti u soudu civilního za exekuci ku zjištění.¹²⁾

Poněvadž řízení adhaesní jest jen vedlejší částí řízení trestního a na tomto ve všem všudy závislé, nelze žádati zvláště *za obnovu* jeho při soudě trestním, leda že by řízení trestní samo z příčin samostatných bylo obnoveno.¹³⁾ Jenom soud civilní může povolití k žádosti odsouzeného nebo jeho právních nástupců, aby nález soudu trestního o nárocích soukromoprávních, jenž nabytí právní moci, za příčinou nově nalezených průvodů byl změněn aneb aby výkon jeho za příčinou později nastalých skutkových okolností byl zrušen (§. 374.).

§. 36.

O opatřeních soudu trestního v příčině věci pocházejících z činu trestného.¹⁾

K působnosti soudu trestního, týkající se nároků soukromoprávních, náležejí také některá opatření, kteráž má učiniti v příčině věci pocházejících z činu trestného. Způsob i podmínky těchto opatření jsou rozdílny podle toho, zdali vlastník věci, t. j. ten, kdo dle pravděpodobnosti za jejího vlastníka může býti považován, jest

vésti důkaz, že škoda jemu způsobená jest větší, na př. že nezpůsobilost k povolání z trestného činu jemu vzešlá trvala déle, než vyřknuto v nálezu trestním, nebo že mu bylo ukradeno větší množství věci nebo věci vyšší ceny atd. K otázce odpovídá záporně Waser (Ger. Ztg., 1875., číslo 48), k jehož mínění přidává se S. Mayer, komm., §. 372.

¹²⁾ Sr. rozh. nejv. s. ze dne 28. listop. 1876., čís. 14127. (Glaser-Unger, čís. 6299.), repert. nál. civ. čís. 88. Naproti tomu ten, komu bylo činem trestným, stíhaným z úřední povinnosti, ublíženo, nemůže nároku svého pohledávati před soudem civilním pokud nebylo rozhodnuto ve věci trestní, t. j. pokud nebyl vynesena rozsudek, nebo řízení trestní nebylo zastaveno nebo jeho zavedení odmítnuto. Sr. dv. dekr. ze dne 6. března 1821, čís. 1743. sb. z. s. a dekr. dv. kanc. ze dne 4. července 1835., čís. 15962. (sb. z. pol. sv. 63, strana 255.).

¹³⁾ Když za příčinou povolené obnovy trestního řízení bylo nařízeno nové hlavní přelíčení, má dle §. 359. odst. 2. dáno býti o tom věděti také soukromému účastníku, který má potom táž práva, jako při původním hlavním přelíčení.

¹⁾ Literatura jest uvedena v pozn. 1. předch. §. 34.

znám čili nic: v onom případě má věc vlastníkovu býti navracena, v tomto má zařízeno býti. čeho třeba, aby vlastník byl vypátrán. Jen ono prvé z obou těchto opatření lze pokládati za vlastní rozhodnutí o nárocích soukromoprávních,²⁾ jen při něm jsou podmínky, které v celku srovnávají se s podmínkami ostatních rozhodnutí toho způsobu, jak byly vyloženy v předch. §. 35., kdežto opatření druhého způsobu jsou spíše rázu administrativního. Dle toho třeba rozeznávati:

I. Podmínky, za kterých soud věc nějakou může vlastníkovu navrátiti, jsou:

1) že jde o věci, které byly nalezeny buď v majetnosti obžalovaného, některého spoluvinníka neb účastníka činu trestného, buď na takovém místě, kam je tyto osoby jen ke schování položily nebo daly (§. 367. odst. 1.)³⁾ Jestliže však věci ty octly se již v rukou někoho jiného, který v činu trestném neměl účastenství, a to buď způsobem takovým, jak převádí se platně právo vlastnické, aneb jako zástava: soud musí žádost za jich vrácení odkázati na pořad práva soukromého (§. 368.).⁴⁾ Druhá podmínka jest,

2) že vlastník připojil se k řízení trestnímu a tudíž domáhá se navracení své věci (arg. §. 367. odst. 1., který mluví o „soukromém účastníku“);⁵⁾ jenom když věc byla vrácena ještě před hlavním přelíčením, t. j. v případě zmíněném v §. 367. odst. 2., má se to státi z úřední povinnosti soudu, tedy i bez připojení a žádosti vlastníka (arg. §. 367. odst. 2., který tu mluví povšechně jen o „škodujícím“, a nikoliv o „soukromém účastníku“).⁶⁾

²⁾ Vysvítá to nejvíce z §. 367. odst. 1., kdež mluví se o věci náležející „soukromému účastníku“ a z §. 47. odst. 1., kterýž za soukromého účastníka prohlašuje toho, kdož „za příčinou svých nároků soukromoprávních“ připojil se k řízení trestnímu.

³⁾ Tato okolnost, že věci na dotčené místo byly dány od některé z jmenovaných osob, musí buď jako jiné rozhodné okolnosti býti dokázána, aneb alespoň musí dle způsobu, místa uschování atd. jeviti se úplně pravděpodobnou.

⁴⁾ O tom, zdali jest tu platný titul k nabytí vlastnického nebo zástavního práva, rozhoduje dle §. 5. odst. 1. soud trestní jako o jiných předešlých otázkách práva soukromého. Bez platné příčiny popírá to S. Mayer, komm., §. 368. str. 478. Již vydaný nález soudu civilního byl by arcí pro soudece trestního závazným (§. 5. odst. 2. a contr.). Ostatně přímého důkazu o této okolnosti obyčejně nebude potřeby, poněvadž věcem, o kterých bude i jen pravděpodobno, že někdo jiný má k nim platný titul vlastnický nebo zástavní, patrně nebude se dostávati náležitosti vytčených v §. 367. odst. 1.

⁵⁾ Tento výklad jest podporován také výrazem §. 368.: „das auf Zurückstel ung des Gutes gerichtete Begehren.“

⁶⁾ Vracení věci má tu spíše povahu opatření administrativního, kteréž má soud trestní učiniti z úřední povinnosti. Podobně také §. 111. n. m. ř. tr.,

Avšak i když tyto podmínky splněny, soud trestní musil by žádost za vrácení věci odkázati na pořad práva soukromého, když by mezi několika škodujícími byl o to spor, či věc odňatá jest, nebo když by škodující nemohl práva svého ihned, t. j. až do té doby, kdy soud má vrácení naříditi, dostatečně prokázati.⁷⁾ Naproti tomu není tu nezbytnou podmínkou, že obžalovaný byl odsouzen (sr. předch. §. 35. čís. 2.), jak vysvítá z toho, co zákon ustanovuje o formě, ve které státi se má takové opatření.⁸⁾

Vůbec může totiž soud trestní naříditi vrácení věci teprva *ve hlavním přelíčení* (arg. §. 367. odst. 1., kterýž mluví o „soudu sborovém“, a §. 367. odst. 2. a contr.) a to rozsudkem odsuzujícím (arg. §. 366. odst. 1.), ve kterém obsažen jest výrok, že má věc býti navracena, jakmile rozsudek nabude právní moci. Věc může však ihned majiteli býti vydána, jestliže obviněný k tomu přivolil, ve kterémž případě tudíž stačí prosté prohlášené usnesení soudní, a není třeba, aby obžalovaný byl odsouzen⁹⁾

Avšak i před hlavním přelíčením může dotčené nařízení býti vydáno. To může učiniti soudce vyšetřující (v řízení o přestupcích

kterýž přece řízení adhaesního ani nepřijal, ustanovuje: „Gegenstände, welche durch die strafbare Handlung dem Verletzten entzogen wurden, sind, falls nicht Ansprüche Dritter entgegenstehen nach Beendigung der Untersuchung und geeigneten Falls schon vorher von Amts wegen dem Verletzten zurückzugeben, ohne dass es eines Urtheils hierüber bedarf...“

⁷⁾ Prvá věta tohoto paragrafu (viz v textu pod čís. 1.) neobsahuje nějakého obmezení dotčených podmínek, nýbrž jen důslednost vyplývající z ustanovení §. 367. odst. 1.

⁸⁾ Podmínka výtčená v předch. §. 35. pod čís. 3. jest tu mlčky již zahrnuta v podmínkách výtčených v §. 367. odst. 1. a §. 368.

⁹⁾ Tak Frühwald v k. m. k. ř. tr. z r. 1853, §. 353. Naproti tomu S. Mayer v k. m. k. ř. tr. z r. 1853, §. 367. str. 476. vykládá, jako by vůbec nikdy nebylo potřeba rozsudku odsuzujícího, a jako by navracení věci mohlo býti nařízeno i také vždycky, když obžalovaný byl osvobozen. Avšak byl-li obžalovaný osvobozen, takovéto nařízení nemohlo by zajisté se státi v samém rozsudku, poněvadž výrok o soukromém pohledávání má býti obsažen jen v rozsudku odsuzujícím. Dotčené nařízení bylo by teda třeba vždycky vydati vedle rozsudku v nálezů zvláštním, což asi stěží bylo by lze ze zákona odvoditi. Míneji to, zdá se nám, nesrovnává se také se zásadami řádu trestního o prostředcích opravných. Z výroku soudu trestního o nárocích soukromopravných, který jest obsažen v rozsudku, obžalovaný může totiž podati odvolání (§. 283.); proti takovému zvláštnímu nálezu neměl by však žádného prostředku opravného, neboť na stížnost zmatečnou podle §. 281. č. 4. nelze tu patrně ani pomysleti. Arcif může vrácení věci býti nařízeno i zvláštním nařízením, totiž v případě v textu výtčeném; avšak to může se státi jen se svolením obžalovaného, v čemž zajisté jest obsažena úplně dostatečná náhrada za ztrátu práva odvolacího. S tím jest i v plné shodě, co ustanovuje §. 367. odst. 2. o druhém případě, ve kterém vrácení věci může se státi bez rozsudku odsuzujícího, k čemuž i tu jest potřebí svolení obviněného.

soud okresní, §. 9. čís. 1. ř. tr.), ač není-li třeba věc uschovati k usvědčení obviněného, některého spoluvinníka neb účastníka, a srovnávají-li se v tom obviněný i žalobce (§. 367. odst. 2.). Tu děje se tedy dotčené nařízení prostým rozhodnutím soudce vyšetřujícího, a platnost a účinnost toho nařízení nezávisí na tom, zdalíž obviněný byl potom odsouzen čili nic.

Z toho vysvítá, že takováto soudní opatření nezavírají v sobě skutečného rozhodnutí o právu vlastnickém (sr. §. 368.), nýbrž že jde při nich jen o to, aby věc byla vrácena tomu, z jehož majetku činem trestným byla odňata. Proto také nežádá se, aby soukromý účastník provedl úplný důkaz svého vlastnictví; stačí, když právo své „dostatečně prokázal“, anebo když soud vůbec „se přesvědčil“, že věc jemu náleží (§. 367. odst. 1.).

II. Jiného způsobu jsou dle §§. 375.—379. soudní opatření a jiné podmínky i průběh jednání, když *vlastník věci není znám*. Tu má býti zavedeno zvláštní řízení ediktové k tomu konci, aby vlastník byl vypátrán a právo své v předepsané lhůtě prokázal (§§. 375., 376.).¹⁰⁾ Přihlásil-li se vlastník ve lhůtě ediktové a prokázal-li své právo k věci, může mu ji soud trestní, t. j. dle §. 375. soudce vyšetřující, vydati; jinak má ji z pravidla vrátiti obviněnému, když za to požádal (§. 378.).¹¹⁾ Tu nastává tedy zvláštnost, že o vydání nebo vrácení věci rozhoduje se, třebas i samo řízení trestní bylo již před tím pravoplatně skončeno. V některých případech mají

¹⁰⁾ §. 375.: „Nalezena-li u obviněného věc, jakož ze všeho se podobá, cizí, a nemůže nebo nechce-li obviněný pověděti, či jest, a nepřihlásil-li se potom nikdo v přiměřené lhůtě, že jest jeho, má vyšetřující soudce zdělati popis takové věci, tak aby ji vlastník sice mohl poznati, aby však některé podstatné rozeznávací známky byly zatajeny k tomu konci, by vlastníkovi bylo zůstaveno, na důkaz práva svého je pojmenovati.“

§. 376.: „Tento popis budiž v těch místech, kdež obviněný se zdržoval anebo kde činy trestné jemu za vinu davané byly spáchány, ediktem veřejně vyhlášen. V tomto ediktu budiž vlastník vyzván, aby se do roka, počítajíc ode dne, kteréhož byl edikt po třetí uveřejněn, prohlásil a vlastnické právo své prokázal.“

Jestliže byly nalezeny věci, jichžto cena nečiní dvacet pět zlatých, a nevidí-li se z nějaké jiné příčiny toho potřeba, aby se oznámení o nich neprodleně zvlášť učinilo, může se vyhlášení diti čas od času ve společných ediktech.“

¹¹⁾ §. 378.: „Když v ediktové lhůtě nikdo práva svého k popsáným věcem neprokázal, buďtež ty věci, anebo, byly-li pro pilnou potřebu prodány, budiž to, co za ně strženo, obviněnému k jeho žádosti vydáno, ač nebylo-li usnesením soudu, jemuž přísluší rozhodovati v první instanci, vyřknuto, že není hodnověrno, že by obviněný byl v pořádném držení. Proti těmto usnesením není opravného prostředku.“

dotčené věci veřejnou dražbou býti prodány, tržová cena pak má u trestního soudu býti uložena (§§. 377. a 379. ř. tr. a §. 78. výkl. nař. k ř. tr.).¹²⁾

Kniha druhá.

O subjektech řízení trestního.

ROZDÍL I.

O soudech trestních.

§. 37.

A) Soudnictví ve věcech trestních.¹⁾

Soudnictví trestní neboli *trestní pravomoc soudní* (Strafgerichtsbarkeit) dle řádu trestního zavírá v sobě právní moc, konati soudní řízení ve věcech trestních, ku kterým vztahuje se působnost řádu trestního.²⁾ V tom zahrnuta jest moc, průběh soudního jednání řídit, v něm rozhodovati a konečně i rozsudek vykonávati;³⁾ právo

¹²⁾ §. 377.: „Jestli cizí věc taková, že ji bez nebezpečí zkažení nelze po celý rok chovati, anebo když by chována býti mohla jen s výlohami státního zástupce má učiniti, aby byla veřejnou dražbou prodána. Tržová cena budiž uložena u trestního soudu. Zároveň budiž ke spisům přiložen zevrubný popis každého prodaného kusu s poznamenáním, kdo jej koupil a zač.“

§. 379.: „Věci, kteréž obviněnému nebyly vydány, buďtež způsobem naznačeným v §. 377. prodány a cena tržová budiž odevzdána do státní pokladny. Ten, kdo k tomu oprávněn, může nárokům svým na tržovou cenu proti státnímu pokladu do třiceti let ode dne, co byl edikt po třetí uveřejněn, zjednati platnost pořadem práva civilního.“

§. 78. výkl. nař. k ř. tr.: „Státní zástupce má u soudu opatřiti, aby věci, pocházející z trestního vyšetřování, byly dle §§. 377. a 379. tr. ř. prodány, a má k vykonání toho přihlížeti.“

¹⁾ Literatura: Ullmann, Lehrbuch, §. 23., Rulf, Der österr. Strafprozess, 1884, §. 9., Vargha, Das Strafprozessrecht, 1885, §. 18., Rosenblatt, Wyklad austr. proc. karnego, I. 1884, str. 204. dd., Geyer, Lehrbuch, §§. 47. až 50., Dochow, Reichs-Strafprozess, §. 4., Binding, Grundriss, §. 20., John, Strafprozessordnung, II. str. 112 dd., Planck, System. Darstellung, §§. 1.—3., Zachariae, Handbuch, I. §. 35., Menger, System des österr. Civilprozessrechtes, I. 1876., str. 210. dd., 227. dd., Cannstein, Lehrbuch der Geschichte und Theorie des österr. Civilprozessrechtes, I. 1880, str. 317. dd., 328. dd., 337. dd., Dom. Ullmann, Das österr. Civilprozessrecht, 1885, (2. vyd. 1887) §§. 9. a 10.

²⁾ Sr. předch. §. 29.

³⁾ Že i výkon rozsudku jest částí soudnictví trestního, uznává se nyní dosti jednomyslně. Sr. Ullmann l. c. str. 144. a 145., Geyer l. c. str. 247., Zachariae l. c. str. 215. Keller, Die Staatsanwaltschaft in Deutschland, 1866, str. 240. dd., Sundelin, Die Staatsanwaltschaft in Deutschland, 1860, str. 65. dd.

trestního stíhání, zejména jeho iniciativa však v obor soudnictví pojmově nenáleží.⁴⁾ Subjektem soudní moci trestní jest jediné státní;⁵⁾ tento také ustanovuje podmínky a způsob jejího vykonávání a zřizuje k tomu konci zvláštní své orgány — *soudy trestní* — kterýmž moc tu svěřuje, aby ji jeho jménem vykonávaly. Moci té podrobeny jsou všechny osoby, ku kterým vztahuje se vůbec působnost řádu trestního.⁶⁾

V širším smyslu náleží k soudnictví také *správa justiční* (Justizverwaltung), kteráž, jako ono, vyplývající ze soudní výsosti státní, přísluší rovněž státu samému. K vykonávání justiční správy stát zřizuje orgány zvláštní, od soudu rozdílné. Tímto orgánem jest *ministerstvo práv*, jehož péčí jest, aby opatřeny byly faktické podmínky k řádnému vykonávání spravedlnosti, jako: způsobilý personal, potřebné místnosti a t. d., aby v mezích zákona byl upraven způsob vyřizování věcí a aby byl uhrazen náklad z vykonávání soudnictví vycházející. Jemu přísluší také dozor nad soudy, zejména také v tom směru, aby nikomu nebylo práva odepíráno (*querela protractae vel denegatae justitiae*). Mimo to některým orgánům správy justiční přikázány jsou důležité úkoly i v trestním řízení samém (tak zejména státnímu zastupitelstvu).⁷⁾

Oba vytkené obory — soudnictví v užším smyslu a správa justiční — jsou od sebe odděleny, a jen výjimkou přikázány jsou některým soudním orgánům i věci náležející ke správě justiční.⁸⁾

⁴⁾ Řízení inkvisiční spojuje ovšem i tento úkol s činností soudcovskou. Sr. předch. §. 3.

⁵⁾ Nynější zřízení státní neuznává žádného soudnictví, které by příslušelo samostatně někomu jinému kromě státu samého. V novější době zrušeno tudíž všude soudnictví patrimonialní, kteréž příslušelo držitelům určitých statků nemovitých. Sr. předch. §. 16. pozn. 13., §. 21. pozn. 2., a Menger l. c. str. 49. pozn. 6. a str. 211. pozn. 1. — Důsledností nynějšího názoru jest, že i jmenování soudců vychází od státu, jehož jménem (resp. jménem hlavy státu) děje se také konání spravedlnosti. Tak ustanovuje čl. I. zák. zák. stát. o moci soudcovské ze dne 21. prosince 1867, čís. 144. ř. zák.: „Všecko soudnictví ve státě vykonává se jménem císařovým. Rozsudky a nálezy vydávány buďte jménem císařovým.“ Dle toho ustanovena jest forma rozsudků a nálezů ministerským nařízením ze dne 11. ledna 1868, čís. 6. říš. zák. v ten způsob, že mají se počínati slovy: „Jménem Jeho Veličenstva císaře.“ Pokud pak se týče jmenování soudců, praví se v čl. V. téhož zák. zák. stát.: „Soudcové buďte jmenováni císařem nebo v jeho jménu definitivně a na doživotí.“

⁶⁾ Sr. předch. §. 28. str. 121. dd.

⁷⁾ Tolikéž platí o soudní policii, která však není podřízena ministerstvu práv.

⁸⁾ Dozor nad personalem soudcovským a podřízenými soudy vykonávají totiž — vedle ministerstva práv — také praesidentní sborových soudů první

Oddělení dochází zejména platnosti v tom, že žádnému organu správy justiční nepřísluší působiti na to, jakým způsobem by některá věc trestní měla být rozhodnuta,⁹⁾ ježto soudcové jsou u vykonávání svého úřadu *samostatní a nezávislí*.¹⁰⁾ Tato samostatnost a nezávislost soudcovská jest zabezpečena zejména tím, že jmenování soudců, kteří jsou zároveň státními úředníky — a to jsou všichni kromě porotců — děje se definitivně a na doživotí,¹¹⁾ že zákonem jsou vytčeny případnosti i formální podmínky, za kterých samostatní soudcové smějí býti s úřadu svého sesazeni nebo na čas ho zbaveni, na jiné místo přeloženi nebo na odpočinek dáni,¹²⁾ a že vůbec vykonávání disciplinární moci nad nimi upraveno jest zákonem.¹³⁾ Samostatnost a nezávislost soudcovská zračí se také v tom, že soudcové vázání jsou v oboru své působnosti jenom *zákony* řádně vyhlášenými, že však jim, když rozhodují ve věcech k jejich působnosti náležejících, přísluší zkouseti platnost *nařízení* vládou vydaných a v obor té působnosti zasahujících.¹⁴⁾

Důležitost a potřeba všech těchto záruk soudcovské samostatnosti a nezávislosti jest pak právě v řízení trestním tím větší, že

a druhé instance. Sr. §. 6. zák. ze dne 11. června 1868, čís. 59. ř. zák. a §§. 90. — 92. soudní instrukce ze dne 3. května 1853, čís. 81. ř. zák. a §. 34. instrukce pro soudy trestní ze dne 16. června 1854, čís. 165. ř. zák.

⁹⁾ Výjimka jest jen, pokud císaři přísluší právo abolice a právo milosti (§. 2. odst. 4. ř. tr. a čl. 13. zákl. zák. stát. o moci soude.).

¹⁰⁾ Čl. VI. odst. 1. zákl. zák. stát. o moci soudcovské.

¹¹⁾ Čl. V. téh. zákl. zák. stát.

¹²⁾ Čl. 6. odst. 2. téhož zákl. zák. stát.: „Oni (soudcové) smějí jen v případech, kterých zákonem předepsaných a jen řádným nálezem soudcovským s úřadu svého býti sesazeni a jenom z nařízení soudního přednosty nebo vyššího soudu na čas úřadu býti zbaveni, když se věc ta zároveň vztáhne na příslušný soud; na jiné místo konečně mohou býti přeloženi anebo mimo vůli svou na odpočinutí dáni jen v případech zákonem ustanovených usnesením soudním a šetříc předepsaných forem.“ Za soudce podle tohoto zákona sluší však pokládati jen samostatné soudce, totiž: praesidenty, mistopraesidenty a rady soudů sborových, soudce okresní a ty, kterým při sborovém soudu bylo dáno právo hlasovací (votum), nikoliv i pomocné úředníky: sekretáře, adjunktů, auskultantů. (§. 1. zák. ze dne 21. května 1868) Nařízení týkající se přesazeni a dáni do výslužby nemá však platnosti, „když toho vyhledávají změny v organizaci soudní, aby některý soudce jinam byl přeložen, nebo aby dán byl na odpočinutí.“ (Čl. 6. odst. 3. téhož zákl. zák.)

¹³⁾ Jest to zákon daný dne 21. května 1868, čís. 46. ř. zák.

¹⁴⁾ Čl. VII. zákl. zák. stát. o moci soudcovské. Sr. násl. §. 57. O pravé podstatě a dosahu tohoto práva soudů, zkouseti platnost vládních nařízení, sr. zvláště, co vykládá Pražák, Spory o příslušnost, I. 1883, str. 126. dd. O vyhlášení zákonů sr.: min. nař. ze dne 17. února 1863, čís. 19. ř. zák., čl. 10. zákl. zák. st. ze dne 21. pros. 1867, čís. 145. ř. z., zák. ze dne 10. června 1869, čís. 113. ř. zák.

tu jde o formální provedení práva trestního, t. j. práva státu příslušejícího, tak že stát materiálně v každém takovém řízení jest zároveň stranou processní.¹⁵⁾

B) Organizace a působnost soudů trestních.

§. 38.

a) Soudy trestní řádné.¹⁾

K vykonávání soudní moci ve věcech trestních jsou ustanoveny:

1. soudy okresní,
2. soudy sborové první instance („s. krajské“ a v hlavních městech zemských „zemské“),
3. soudy porotní,
4. soudy sborové druhé instance (vrchní soudy zemské),
5. nejvyšší soud jako soud zrušovací (§. 8. ř. tr., k tomu §. 1. odst. 1. výkonného nař. k ř. tr. daného dne 19. list. 1873, čís. 152. ř. zák.).²⁾

Při soudech okresních řízení trestní koná se ve všech částech před soudcem jediným (samosoudy, Einzelgerichte); všechny ostatní jmenované soudy organizovány jsou kollegiálně, jakkoliv i tu některé části řízení konají se před soudcem toliko jednotlivým (sr. §§. 11., 88., 89., 208).³⁾

¹⁵⁾ Sr. předch. §§. 1. a 2. str. 3. a 5. a Glaser, Handbuch, I. str. 14.

¹⁾ Sr. Ullmann, Lehrbuch, §. 25, Rulf, Strafprozess, §. 10., Vargha, Strafprozessrecht, §§. 20., 23., 24., Geyer, Lehrbuch, §§. 51. a 52., Glaser, Handbuch, II. §. 69., Cannstein, Lehrbuch I. c., Menger, System I. c. a str. 45. dd., Dochow, Der Reichsstrafprozess, §. 5., Planck, System. Darst., §. 23., Zachariae, Handbuch, I. §. 38., John, Strafprozessordnung f. d. deut. R., sv. I. str. 126. dd.

²⁾ O dějinách soudní organizace, zejména od dob Marie Teresie, sr. Domin-Petruschewicz, Neuere österr. Rechtsgeschichte, str. 33. dd., 90. dd., 201. dd., 213., 335. dd., Cannstein, Lehrbuch, I. str. 151. dd., Menger, System, str. 49. a 50. pozn. 6. Soudní organizace dle ř. tr. z r. 1850 rozeznávala se tím, že v ní bylo vykázano místo ještě zvláštním okresním soudům kollegiálním, jimžto byla přidělena část příslušnosti nynějších soudů zemských a krajských Otázka, zdali by instituce ta měla zase býti obnovena, byla při poradách o nynější ř. tr. velmi bedlivě uvažována. Sr. o tom a dřívější organizaci vůbec S. Mayer, Handbuch, I. str. 25. dd., 80. dd., 176., 227. dd., 326. dd. a 360.; potom vl. mot. u Kaserera str. 10. dd., Rulf, kommentar, str. 34. dd., Mitterbacher a Neumayer, komm., str. 47. Ř. tr. z r. 1853. nezná ani okresních soudů kollegiálních ani soudů porotních.

³⁾ Organizace jmenovaných soudů provedena jest těmito předpisy: v příčině soudů okresních zákonem ze dne 11. června 1868, č. 59. ř. zák.; v příčině soudů sborových první a druhé instance nařízením ministerstva vnitra, práv a financí ze dne 19. ledna 1853, čís. 10. ř. zák. příl. D) a (v pří-

Počet soudů každé z těchto kategorií a jich vnitřní zařízení ustanoveny jsou zákonem.⁴⁾

Jak z toho viděti, řád trestní rakouský nezná zvláštních soudů trestních, ježto všechněm soudům jmenovaným kromě porotních přísluší zároveň soudnictví ve věcech civilních. Ano i výjimka co do soudů porotních jest potud jen zdánlivá, že to nejsou soudy trvale zřízené, nýbrž jen zvláštní formace soudů sborových prvé instance, při kterých se vždy v určitých obdobích k vykonání úkolu sobě přikázaného svolávají.⁵⁾ Naproti tomu nepřisluší soudům kromě samého soudnictví žádná působnost jiného druhu; soudnictví i správa jsou ve všech instancích od sebe odloučeny.⁶⁾

Čině soudů dalmatských) výnosem ministerstva práv ze dne 11. října 1852, čís. 210. ř. zák.; v příčině nejvyššího soudu patentem ze dne 7. srpna 1850, čís. 325. ř. zák. Vnitřní zařízení a jednací řád soudův ustanoveny jsou císařským patentem ze dne 3. května 1853, čís. 81. ř. zák. (soudní instrukce), kterýž však v příčině nejvyššího soudu má platnost jenom podpornou vedle cit. pat. ze dne 7. srpna 1850 a v příčině soudů trestních jest částečně nahrazen instrukcí pro soudy trestní (nař. min. pr. ze dne 16. června 1854, čís. 165. říš. zák.) a výkonným nařízením k ř. tr. (nař. min. pr. ze dne 19. listop. 1873, čís. 152. ř. z.). Sr. k tomu Menger l. c. str. 50. dd. — O povšechných otázkách týkajících se organizace soudů trestních jednají obsírně vládní motivy k ř. tr. str. 5. dd., k tomu: S. Mayer, Handbuch, I. str. 25.—32., 80.—84., 89., 176., 189., 209., 210., 227., 228., 234., 235., 257., 258., 277.—279., 326.—328. a Kaserer, Oesterr. Ges. mit Mat., sv. X str. 10.—13.

⁴⁾ Čl. II. a XII. zákl. zák. stát. o moci soudcovské. Dle § 2. zák. ze dne 11. června 1868, čís. 59. ř. zák. a dle zák. ze dne 26. dubna 1873, čís. 62. ř. zák. však ministerstvo práv může, když sobě bylo vyžádalo dobrého zdání těch sněmů, v jejichžto území změna má býti předsevzata, nařízením nové soudy první instance ustanoviti, nebo již stávající zrušiti a v příčině úředního jich sídla neb obvodu změny předsevzati.

⁵⁾ Spojení soudnictví civilního s trestním při týchže soudech zakládá se jenom v důvodech prospěšnosti. Sr. o tom zvláště: Geyer l. c. str. 157. a John, Strafprozessordnung, II. (1886) str. 101. dd. — Výjimky z pravidla toho jsou: Dle §. 1. odst. 2. výk. nař. k ř. tr. ze dne 19. listop. 1873, čís. 252. ř. zák. může při některých soudech sborových první stolice zřízeno býti k vyřizování věcí trestních zvláštní oddělení a k jeho správě ustanoven zvláštní přednosta, na něhož potom náleží, by konal vše to, co dle řádu trestního přísluší konati přednostovi (praesidentovi) soudu sborového první instance („zemský jakožto trestní soud“). Rovněž mohou dle §. 9. odst. 2. ř. tr. v městech, kde jest několik soudův okresních, některé nebo některý z nich býti ustanoveny výhradně za soudy trestní. Ministerským nařízením ze dne 5. list. 1873, čís. 155. říš. zák. určeny jsou k tomu pro svůj posavadní obvod ty městské delegované soudy okresní, které až do 1. ledna 1874 trestní pravomoc vykonávaly.

⁶⁾ Tato zásada vyslovena jest pro všechny instance v čl. XIV. zákl. zák. stát. o moci soudcovské. Úplného provedení dostalo se jí tím, že §. 1. zák. ze dne 11. června 1868, čís. 59. ř. zák. zrušil t. zv. „smíšené úřady okresní“, ve kterých až do té doby sloučena byla pro první stolici správa se soudnictvím. O tom, jak v dřívějších dobách odloučení soudnictví od správy provedeno bylo při soudech ostatních, sr. Domin-Petruschevecz l. c. a Menger, System, str. 215. pozn. 5.

V příčině *osobní způsobilosti k úřadu soudcovskému* ve věcech trestních řád trestní rovněž nemá předpisů zvláštních, tak že ti, kdož dle příslušných ustanovení jsou způsobilí k úřadu soudcovskému vůbec (sr. §§. 1.—5. soudní instrukce ze dne 3. května 1853, čís. 81. říš. zák. a cíl. nař. ze dne 10. října 1854, čís. 262. říš. zák.), mají zároveň způsobilost k tomuto úřadu také ve věcech trestních.⁷⁾ Jenom co do způsobilosti k úřadu porotčímu platí ustanovení zvláštní (sr. násl. §. 43.).

Příčina, proč tak různé kategorie soudů různě organizovaných jsou ustanoveny k soudnictví ve věcech trestních, záleží jednak v tom, že ne všecky věci trestní jsou rovné váhy a důležitosti, pročež i třeba, aby soudy, kterým rozhodovati jest o věcech těžších, byly též důkladněji zřízeny, tak aby již sama organizace jejich podávala zvýšené záruky správného rozhodnutí. Kromě toho i samo různotvárné rozčlánkování celého procesu trestního, jenž dělí se v rozličná stadia, z nichžto mnohá třeba konati před rozličnými orgány soudními, zejména potřeba, aby rozhodnutí soudů nižších podrobena byla novému zkoušení při soudech vyšších, jest příčinou rozmanité této organizace. Z toho také vyplývá, že činnost, která řádem trestním soudům vůbec jest přikázána, nepřisluší jedné každé z uvedených kategorií rovnou měrou, ale že rozdělena jest mezi ně způsobem rozličným, tak že každé kategorii soudů trestních vykázán jest jen určitý obor processní činnosti, na kterýž její působnost výhradně jest obmezena. Soujem všech těch výkonů processních, které řádem trestním přikázány jsou jedné každé z počátku jmenované kategorii soudů trestních, činí *věcnou* neboli *objektivnou, druhovou příslušnost tohoto soudu* (sachliche, objektive Zuständigkeit, sachl. Kompetenz).⁸⁾

Soudy trestní, které jsme tuto z počátku vyjmenovali, sluší považovati za *soudy řádné*; ony totiž náležejí ku pravidelné, řádné

⁷⁾ O podmínkách způsobilosti k úřadu soudcovskému sr.: Kaba t, O procesie cywilnym, 1881, str. 8.—13., Dom Ullmann, Das österr. Civilprozessrecht, 1885, §. 12. — Soud, ve kterém by zasedal soudec, při němž nejsou splněny zákonné podmínky soudcovské způsobilosti, nebyl by soudem „řádně obsazeným“, a řízení před ním provedené bylo by zmatečné dle §§. 281. čís. 1., 344. čís. 1., 468. čís. 1. Sr. násl. kass. s. ze dne 7. června 1886, čís. 2239. (Ger. H. 1886, čís. 51.). Jinak má se věc co do způsobilosti k úřadu porotčímu (sr. násl. §. 44. ke konci).

⁸⁾ Proti výrazu „příslušnost věcná“ místo „pravomoc soudní“ vyslovuje se bez přesvědčujících důvodů Wieding v Holtzendorffově Rechtslexiku, 3. vyd. v čl. „Gerichtsstand“.

organizaci soudní, a také věcná jejich příslušnost vyměřena jest předpisy práva obecného, pravidelného. Jenom v případech zvláštních, avšak zákonem napřed výtčených, dopouští se, aby řízení o některé věci trestní, které jinak náleží k pravidelné působnosti některé z vypočtených kategorií soudů trestních, z působnosti té bylo vyňato a přikázáno soudům mimořádným neboli výmínečným.⁹⁾

§. 39.

O věcné příslušnosti soudů trestních řádných.¹⁾

I. Soudy okresní (§. 9. ř. tr.). Věcná příslušnost těchto soudů zavírá v sobě:

1) *celé řízení trestní v první instanci v příčině těch přestupků, které jsou vůbec předmětem řízení dle řádu trestního (sr. čl. VIII. úv. zák. a k tomu předch. §. 29. na str. 123.).*²⁾

⁹⁾ Sr. čl. II. zák. stát. o moci soudcovské daného dne 21. prosince 1867, čís. 144. ř. zák. a k tomu násl. §. 41. — O soudní organizaci a věcné příslušnosti dle práva francouzského viz nahoře §. 19. pozn. 4. a k tomu: Hélie, *Traité de l'instr. crim.*, 2. vyd. 1866, livre VI, chap. 3, livre VII, chap. 1, 2, l. VIII, ch. 1—4, l. XI, ch. 1. Léfort, *Cours élém.*, str. 385. dd., 411. dd., Trébutien, *Éléments*, II. n. 502. dd., 514. dd., 529. dd., 532. dd., 538. dd., 653. dd., 694. dd., 703. dd., 742. dd., Daniels, *Grundsätze*, str. 63. dd., Höchster, *Lehrbuch*, §§. 10.—12., Zachariae, *Handbuch*, I. §. 40., Geyer, *Lehrbuch*, §. 53., Binding, *Grundriss*, §§. 25., 27., 28.; o právu anglickém viz předch. §. 18. str. 88 a zvláště: Sir James Stephen, *Über den gegenwärtigen Zustand des engl. Strafr. und die Pläne zu dessen Kodifikation*, *Zeitschrift f. d. ges. Str. R. W.*, I. str. 439. dd., zvláště str. 440. dd. V příčině německých řádů trestních reformovaných viz zvláště: Zachariae l. c. §§. 41. a 42. a Geyer l. c. §. 54. a co do nynějšího práva německého kromě literatury vztahující se k zákonu o zřízení soudním (viz nahoře str. 102. a 103.), Geyer l. c. §. 55. a 56., Binding l. c. §. 24., Schwarze v *Holtzendorffově Handbuch*, II. str. 544. dd., John, *Strafprozessrecht*, §§. 13. a 15. a téhož články „*Gerichtsverfassung*“, „*Amtsgericht*“, „*Landgericht*“, „*Oberlandesgericht*“, „*Reichsgericht*“ v *Holtzendorffově Rechtslexikonu*. Sr. také shora na str. 94.

¹⁾ Sr. Ullmann, *Lehrbuch*, §§. 26.—30., 38., Rulf, *Strafprozess*, §§. 11., 12., 21.—24., Vargha, *Strafprozessrecht*, §§. 38.—43., 52.—55., komentary k §§. 8.—16. ř. tr. a čl. VI., VII. a VIII. úv. zák., S. Mayer, *Handbuch*, I. str. 360.—370., *Rosenblatt*, *Wyklad*, I. str. 206. dd.

²⁾ Co do případů vypočtených v předch. §. 29. pozn. 3. staly se od vydání 1. sešitu t. d. (1883) některé změny. Čís. 7 má zníti:

7. Přestupek §. 3. zákona vydaného proti zahalecům a tulákům ze dne 10. května 1873, čís. 108. řiš. zák. a přestupky §. 1.—6. zákona o přidržování v donucovacích pracovnách a ústavech polepšovacích ze dne 24. května 1885, čís. 89. řiš. zák. (sr. §. 7. toh. zák.). — Mimo to budíž připojeno:

10. Přestupky výtčené v §. 2. zák. ze dne 27. května 1885, čís. 134. řiš. zák. v příčině obecně nebezpečného užívání třaskavin. — Přestupky naznačené v §. 320. lit. a—d tr. zák. zachovány jsou sice ještě zákonem ze dne 22. října 1882, čís. 72. ř. zák. v příslušnosti úřadů politických, resp. země-

2) *spolupůsobnost v přípravném vyhledávání a přípravném vyšetřování, jež se koná pro zločiny a přečiny*. Rozsah této spolupůsobnosti vymezen jest řádem trestním a záleží v tom, že soudové okresní před se berou a) *jednotlivé výkony* přípravného vyhledávání a vyšetřování a to buď z vlastní povinnosti úřední (sr. §§. 81. odst. 2., 84. odst. 2., 86., 177., 415.) nebo k dožádání soudce vyšetřujícího při soudě sborovém první instance (sr. §§. 81., 93., 156.)³⁾ a b) *celé vyhledávání přípravné* a to buď k dožádání státního zástupce (§. 88. odst. 2.) anebo z vlastní povinnosti úřední (§. 89. odst. 2.). Konečně může

3) radní komora při soudě sborovém první instance v jednotlivých případech buď *celé vyhledávání nebo vyšetřování přípravné* pro zločiny nebo přečiny nebo některé jeho části soudci vyšetřujícímu odníti a vznésti je na některý soud okresní v obvodu tohoto soudu sborového.⁴⁾ Opatření takové může se však státi jen se svolením žalobcovým.⁵⁾ Radní komora může výkony ty vždy zase na se vzíti a jest povinna tak učiniti, když to navrhne žalobce neb obviněný (§. 12. odst. 2. ř. tr.).

Kromě působnosti posud vyznačené přikázán jest *těm soudům okresním, které zřízeny jsou v sídle soudů sborových první instance* a mají zároveň moc ve věcech trestních, úkol soudů zvláštních potud, pokud jde o *přestupky spáchané obsahem spisu tištěného anebo přestoupením zákona o tisku*, zahrnujíc v to i přestupek „zane-

panských úřadů policejních, jak to bylo ustanoveno minist. nařízením ze dne 2. dubna 1858, čís. 51. ř. zák. Avšak dle čl. VIII. úv. zák. k ř. tr. náležejí zcela nepochybně zase ku příslušnosti soudův okresních. Sr. násl. kass. s. ze dne 21. listop. 1874, čís. 8897. (čís. sb. 32.), k tomu Rulf, *Praxis*, str. 1. a 2. — Osnova nov. zák. tr. (vl. předl. z r. 1881.) přikazuje v čl. XLIV. lit. D) úv. zák. okresním soudům řízení v první instanci o všech těch soudům příslušejících činech trestných, které nejsou přikázány ani soudům porotním ani soudům sborovým první stolice. Sr. k tomu další pozn. 10.

³⁾ Výjimkou soudové okresní mohou také býti požádání o výkony náležející do některého dalšího stadia processního. Tak dle §. 220. odst. 2.

⁴⁾ Sr. v. Waser, *Ger. Ztg.* 1875, čís. 78. a 1882, čís. 93. a Rulf, *Praxis*, str. 2. — Příslušnost vztahuje se potom sama sebou i ke spojitým věcem trestním. Sr. v. Waser, *Ger. Ztg.* 1878, čís. 92. — Proti vhodnosti dotčeného opatření prohlásil se z důvodů praktických v. Waser, *Ger. Ztg.* 1872, čís. 53. Sr. však naproti tomu: Krall, *ead.* čís. 70., Mitterbacher a Neumayer str. 53., S. Mayer, *komm.*, §. 12., str. 56. a 57.

⁵⁾ §. 12. odst. 2. praví sice jen: „nach Anhörung des Anklägers“; že však jest potřebí svolení žalobcova, vysvítá z posl. věty téhož odst., dle které radní komora jest povinna, výkony ty soudu okresnímu zase odníti, když to žalobce navrhl. Sr. Rulf §. 12. — Platnost výkonů vyšetřovacích na tomto svolení ovšem nezávisí. Arg. §. 66. ř. tr. Sr. S. Mayer, *komm.*, §. 12. str. 60., 61.

dbání povinné péče“ vytčený v čl. III. zákona ze dne 15. října 1868, čís. 142. ř. zák. (viz předch. §. 29. pozn. 3.). Celé řízení trestní v první instanci o těchto přestupcích zůstaveno jest výhradně a trvale jen těmto soudům okresním, tak že věcná příslušnost všech ostatních soudův okresních v dotčeném právě dosahu jest zúžena (sr. §. 485. ř. tr.).⁶⁾

II. *Soudy sborové první instance.* Působnost těchto soudův vztahuje se:

1) *ke stadiím hlavní přelíčení předcházejícím.* Působnost svoji v tomto směru vykonávají:

a) *jakožto soudy vyšetřovací* (Untersuchungsgerichte, §. 10. čís. 1.), a to v ten způsob, že při každém takovém soudě zřídí se jeden nebo několik jeho členů *za soudce vyšetřující* (Untersuchungsrichter), na něž náleží, aby konali přípravné vyhledávání a vyšetřování o všech zločinech a přečinech (§. 11., §. 88. odst. 1. a 2., §. 89. odst. 1., §. 92.);⁷⁾

b) *jakožto radní komory* (Rathskammern, §. 10. čís. 2.),⁸⁾ t. j. zvláštní, ze tří soudců složené oddělení tohoto soudu, kteréž pů-

⁶⁾ Sr. o tom: Lisst, Lehrbuch des österr. Pressrechtes, 1878, str. 353. — O nevhodnosti toho ustanovení pro mnohé způsoby dotčených přestupků vykládá velmi přesvědčivě Dr. A. Feldner v Gellerově Centralblattu, 1884, str. 662., 663. — Za to v praxi tyto okresní soudy nevykonávají žádné působnosti o zločinech a přečinech vytčené v textu pod čís. 2) a 3), jakoli výslovného o tom ustanovení, jaké má na př. §. 183. něm. ř. tr., není.

⁷⁾ Po skončeném přípravném vyšetřování prodlužuje se tato působnost soudce vyšetřujícího i do stadia dalšího, obžalovacího, kdež mu přísluší, aby řídil formální jednání (§§. 208 — 210.). — Dle čl. XLIV. lit. C) ú v. zák. v osn. n. zák. tr. (vl. předl. z r. 1881.) ustanovení řádu trestního o příslušnosti v přípravném vyhledávání a vyšetřování pro zločiny a přečiny vztahují se ke všem zločinům a k těm přečinům, které náležejí ku příslušnosti soudů porotních a soudů sborových první stolice. To platí tudíž o působnosti vyznačené v textu pod čís. 1) 2) a 3); II. čís. 1. lit. a) a b), potom v dalším §. 40. pod čís. IV. 1).

⁸⁾ Tato instituce jest původu francouzského, jakkoli působnost i postavení radních komor (chambres de conseil) byly ve Francii jiné než dle práva našeho. Sr. o tom zvláště: Planck, System. Darst., str. 65. a 66. a S. Mayer, komm., §. 12., str. 54.—56. — Dle nynějšího práva německého vykonávají působnost radních komor trestní komory (Strafkammern) soudů zemských (sr. §. 72. něm. zák. o zřiz. soud. z r. 1877. a k tomu kromě povšechné literatury k dotčenému zákonu zvláště: Ortloff, Die Stellung des Untersuchungsrichters im Strafverfahren, Zeitschrift f. die ges. Str. R. W., 1882, str. 497.—532.). — O působnosti a složení radní komory dle práva rakouského viz také články Waserovy, Ger. Ztg. 1872, čís. 54., 1875, čís. 26., 45., 78., 1876, čís. 50. a 92., 1877, čís. 27., 1878, čís. 92., Krall, Ger. Ztg. 1872, čís. 70., 1874, čís. 30., Gernerth též tam 1875, čís. 1.

sobnost svoji vykonává kollegialně. K působnosti té náleží přede vším dohled ke všem přípravným vyhledáváním a vyšetřováním, kteráž konají se v obvodu tohoto soudu buď skrze soudce vyšetřujícího nebo při soudech okresních (§. 12. odst. 1., k tomu §. 9. čís. 2. a §. 11. ř. tr. a §. 7. výk. nař.). K tomu konci jest soudce vyšetřující i soud okresní konající přípravné vyhledávání a vyšetřování podřízen radní komoře, jest povinen, v některých případech důležitějších nebo pochybných, zejména tam, kde jest na váhách, má-li dáti místa návrhu žalobcovu, dovolávati se jejího rozhodnutí (§§. 92. odst. 3., 97. odst. 1., 196.) a co měsíc, dle potřeby i častěji, podávati jí zprávy o všech vyšetřováních u něho konaných (§§. 94. a 95. ř. tr., §. 63. výk. nař.). Radní komoře přísluší kromě toho, pokud zákon dopouští, *působiti na vyhledávání a vyšetřování přípravná* (§. 12. odst. 1.), ve kteréžto příčině některá důležitější rozhodnutí buďto vůbec, buďto za zvláštních okolností jsou jí tu vyhrazena (sr. §§. 40. odst. 1., 48. čís. 1., 108. odst. 2., 109. odst. 2., 112. odst. 3., 126. odst. 2., 145. odst. 2., 147. odst. 1., 192.). Podobná jest i působnost, jakou má radní komora v dalším, přechodném stadiu, hlavní přelíčení předcházejícím (sr. §§. 49. čís. 4., 208. odst. 2., 225.—227., 299.).⁹⁾ Zvláště zřejmého výrazu dochází dozorné postavení radních komor v tom, že jim náleží *rozhodovati o stížnostech* podávaných na opatření nebo průtahy soudce vyšetřujícího ve vyhledávání nebo vyšetřování přípravném i ve stadiu přechodném, hlavní přelíčení předcházejícím (§. 113., k tomu §. 45. odst. 1.), a že mohou samo vyhledávání nebo vyšetřování přípravné ve zvláštním případě zcela nebo zčásti odevzdati některému soudu okresnímu ve svém obvodu (§. 12. odst. 2.). Naproti soudům okresním konajícím přípravné vyhledávání nebo vyšetřování přísluší jim též působnost jako naproti soudci vyšetřujícímu (§. 88. odst. 2. a §. 95.).

2) *Ke stadiu nalézacímu*, t. j. onomu rozhodnému stadiu řízení trestního, ve kterém vedou se důkazy a vynášejí rozsudek (hlavní přelíčení). Na soudy sborové první instance totiž náleží, aby jakožto *soudové nalézací* (Erkenntnisgericht) konali hlavní přelíčení

⁹⁾ Nebylo-li konáno přípravné vyšetřování, přísluší ve stadiu obžalovacím působnost zmíněná v předch. pozn. 7) předsedícímu radní komory (§. 208.).

a rozhodovali o všech těch zločinech a přečinech, které nejsou vyhrazeny soudům porotním (§. 10. čís. 3., §. 13. čís. 1.).¹⁰⁾

3) *Ke stadiu opravnému*, kdež jim přísluší: a) jakožto soudům *odvolacím* (Berufungsgerichte) jednati a rozhodovati o prostředcích opravných, kterých bylo užito proti nálezům a nařízením soudův okresních vydaným v řízení o činech trestných těmto soudům příkázaných (§. 10. čís. 4., §. 13. čís. 2., k tomu §. 9. čís. 1.); b) spolupůsobiti v řízení o stížnostech zmatečných a odvoláních podávaných z rozsudků soudů sborových první stolice (§§. 284., 295., 346. ř. tr., §. 2. novelly ze dne 31. prosince 1877, čís. 3. říš. zák. z r. 1878.). Konečně příkázána jsou soudům sborovým první instance

4) *různá jednotlivá rozhodnutí, jednání neb opatření*, která ne vždycky spadají nezbytně právě v určité stadium processní, ale jsou v řádu trestním po různu uvedena a buď jmenovanému soudu vůbec (sr. §§. 49. čís. 3., 59., 243. odst. 4., 357. odst. 1., 395., 401., 410., 411., 480., 481.) anebo radní komoře (jako v §§. 43., 57. [sr. s §. 114.], 59., 64. odst. 1., 74. odst. 2., 352. odst. 2., 416. odst. 1., 425.) příkázána.¹¹⁾

§. 40.

(Pokračování.)

III. *Soudy porotní*. Věcná příslušnost soudů porotních upravena jest ve shodě s čl. XI. zák. stát. o moci soudcovské ze

¹⁰⁾ Dle čl. XLIV. lit. B) úv. zák. v osn. n. zák. tr. přísluší sborovým soudům první stolice hlavní přelíčení:

I. o všech těch zločinech a přečinech, které nejsou příkázány soudům porotním, a pro které může v případě, o nějž jde, dle zákona býti nalezen trest na svobodě delší šesti měsíců nebo trest na penězích přes 500 zl;

II. o přečinech jmenovaných v §§. 109., 111., 112., 136., 138., 139., 171., 181., 209., 211., 290., 292., 295., 297., 317., 362., 381., 384., potom o všech činech, které v zákonech ze dne 17. prosince 1862, čís. 6. říš. zák. z r. 1863., 15. října 1868, čís. 142. říš. zák., 9. dubna 1873, čís. 70 říš. zák. a 28. května 1881, čís. 47. říš. zák. prohlášeny jsou za přečiny.

Jde-li o některý čin trestný, naznačený v §§. 127., 135., 195., 232. čís. 1. a 3., 239., 249., 259. čís. 1.—7. a čís. 10., 268., 269., 270., 273. čís. 2., 294., 298., 349. a 350., hlavní přelíčení a rozhodnutí přísluší soudu okresnímu, když státní zástupce navrhuje, aby věc k soudu okresnímu byla odkázána. Nalézající soud nesmí potom uložit trestu na svobodě delšího šesti měsíců.

¹¹⁾ Osnova nového zák. tr. (vl. předl. z r. 1881.) příkazuje také k působnosti sborového soudu první instance, vydávati dle §. 46. tr. z. nález o tom, že nastaly účinky trestního rozsudku zmíněné v §§. 38—42. o ztencení práv občanských (čl. XXXIX. úv. z.), radní komoře pak: usnesení o propadnutí věci (čl. XL. úv. z.), nařízení, že mladistvá osoba má dle §. 62. odst. 2. býti chována v ústavu polepšovacím (čl. XLII. odst. 2. úv. z.), potvrzování, že pomínily účinky trestního rozsudku naznačené v §§. 38.—42. (čl. XLIII. úv. z.)

dne 21. pros. 1867, čís. 144. ř. z., jímžto prohlášena jest zásada, že při zločinech těžkými tresty stíhaných, jež vyznačiti má zákon, i při všech zločinech a přečinech politických aneb obsahem spisu tištěného spáchaných rozhodovati mají o vině obžalovaného porotci. Dle toho příkázáno jest soudům porotním *hlavní přelíčení*, jež koná se:

A) o takových zločinech a přečinech, které byly spáchány *obsahem spisu tištěného* (čl. VI. lit. A. úv. z. k ř. tr.);¹⁾

B) o některých určitých zločinech a přečinech, které jim v zákoně a to v čl. VI. lit. B) úv. z. k ř. tr. anebo v jiných zákonech zvláště jsou příkázány.²⁾ Mezi těmi lze zase rozeznávati:

¹⁾ Tak i dle osnovy n. z. tr. (vl. předl. z r. 1881.), čl. XLIV. lit. A) čís. I úv. z. — Dotčeným v textu výrazem sluší rozuměti takové činy trestné, které byly spáchány obsahem spisu tištěného a jsou zároveň ve všeobecném zákoně trestním prohlášeny za zločiny nebo přečiny, tedy nikoli přečiny vytčené v samém zákoně o tisku, třebaš byly spáchány obsahem spisu tištěného (sr. na př. §. 9. odst. 4. zák. o tisku ze dne 17. pros. 1862, čís. 6. ř. zák. z r. 1863.). Tak správně vykládá Lisst, Lehrbuch des österr. Pressrechtes, 1878, str. 354. — O tom, co znamená výraz: „spis tištěný“, sr. též tam str. 57. ř. d., k tomu plen. nál. kass. s. ze dne 14. března 1883, čís. 14028. (čí. sb. 520.) — Důvod, proč tyto věci jsou příkázány soudům porotním, jest povahy politické: má tím zabezpečena býti volnost tisku prohlášená zákony ústavními.

²⁾ Činy trestné, které vypočítává čl. VI. lit. B) úv. zák. k ř. tr., jsou:

1. velezrada (§§. 58.—61. zák. tr. ze dne 27. května 1852 a čl. I. zák. ze dne 17. pros. 1862, čís. 8. ř. zák. z r. 1863);
2. rušení veřejného pokoje (§§. 65 a 66. tr. z. a čl. II. cit. zák. ze dne 17. pros. 1862);
3. pozdvížení a vzbuření (§§. 68.—73. a 75. tr. z.);
4. veřejné násilí, spáchané:
 - a) násilným jednáním proti shromáždění svolanému od vlády k jednání o veřejných záležitostech, proti některému soudu nebo jinému veřejnému úřadu (§§. 76., 77., 80.);
 - b) násilným jednáním proti korporacím zákoně uznáným nebo proti shromážděním, která se konají za spolupůsobení nebo pod dohledem veřejného úřadu (§§. 78., 79., 80.);
 - c) zlomyslným úškozením na cizí majetnosti (§§. 85., 86.) aneb nějakým jiným zlomyslným činěním neb opominutím za okolností zvláště nebezpečných (§§. 87., 88.), avšak v každém tomto případě vždy jen tehda, když tu jest buď některá okolnost uvedená v §. 86. odst. 2. zák. tr., anebo když v případech §. 85. lit. b) a c) a §. 87. v obžalovacím spise výslovně se činí návrh, aby pro velikost zlého úmyslu nebo nebezpečnosti nalezl trest žaláře delší pěti let;
- d) uloupením člověka (§§. 90., 91.);
- e) delším provozováním obchodu s otroky (§. 95. posl. odst.);
- f) únosem (§§. 96., 97., avšak jen tehda, má-li dle zákona nalezl býti trest nejméně pětiletého žaláře;
5. zlé užívání moci úřední (§§. 101.—103.);
6. falšování veřejných papírů úvěrních (§§. 106.—117.);
7. falšování mince (§§. 118.—121.);

1) *zločiny a přečiny politické*, za jakéž pokládati sluší ty, jež uvádí cit. čl. VI. lit. B) čís. 1., 2., 3., 4. lit. a) a b), 24. a 25.;³⁾

2) *zločiny těžké*, za jakéž zákon pokládá všechny ostatní činy trestné pojmenované v cit. čl. VI. lit. B) a zločiny naznačené v §§. 4.,

8. rušení náboženství (§§. 122., 123.), avšak jen tehda, když byl v obžalovacím spise výslovně učiněn návrh, aby dle §. 123. pro velikou zlomyslnost nebo nebezpečnost nalezen byl trest žaláře delší pěti let;

9. násilné smilstvo (§§. 125.—127.);

10. zprznění (§. 128.), když z toho buď pošla škoda v §. 127. zák. tr. naznačená, anebo když v obžalovacím spise výslovně byl učiněn návrh, aby pro velmi přitěžující okolnosti nalezen byl trest žaláře delší pěti let;

11. smilstvo proti přirozenosti (§. 129.), však jen tehda, jsou-li tu okolnosti vytkené v §. 130. odst. 2.;

12. vražda a zabití (§§. 134.—143.);

13. vyhnání plodu mimo vědomí a vůli matčinu (§§. 147., 148.), má-li dle zákona nalezen býti trest žaláře od pěti do desíti let;

14. povržení dítěte (§§. 149., 150.), má-li dle zákona nalezen býti trest žaláře od pěti do desíti let;

15. těžké uškození na těle (§§. 152.—157.), když má dle zákona nalezen býti trest žaláře od pěti do desíti let;

16. souboj (§§. 158.—162.), když má dle zákona nalezen býti trest žaláře nejméně pětiletého;

17. zhárství (§§. 166.—169.), když má dle zákona nalezen býti trest žaláře nejméně pětiletého;

18. krádež (§§. 171.—176.), když má dle §. 179. nalezen býti trest žaláře od pěti do desíti let;

19. zpronevěření (§§. 181.—184.), když má dle zákona nalezen býti trest žaláře nejméně pětiletého, anebo když byl dle §. 184. v obžalovacím spise výslovně učiněn návrh, aby pro zvláště přitěžující okolnosti nalezen byl trest žaláře delší pěti let;

20. loupež (§§. 190.—195.);

21. podvod (§§. 170., 197.—204.), když dle zákona nalezen býti má trest žaláře nejméně pětiletého;

22. utržení na cti (§§. 209., 210.), byla-li v obžalovacím spise uvedena některá okolnost vytkená v §. 210 lit. a)—e) a bylo-li proto navrženo, aby nalezen byl trest žaláře delší pěti let;

23. nadřizování zločincům, však jen v tom případě, když má dle §. 218. nalezen býti trest žaláře od pěti až do desíti let;

24. zlehčování úředních nařízení a pobuřování (§. 300. tr. z. a čl. III. a IV. cit. zák. ze dne 17. pros. 1862);

25. popuzování k nepřátelství (§. 302. tr. z.). —

Kromě těchto činů trestných náležejí sem ještě zločiny naznačené v §§. 4., 5., 6 a 8. zákona daného dne 27. května 1885, čís. 134. ř. z. v příčině obecně nebezpečného užívání třaskavin (sr. §. 13. cit. zák.).

³⁾ Dle osn. n. tr. z., čl. XLIV. lit. A) čís. II. úv. zák. náležejí sem zločiny a přečiny jmenované v §§. 94., 110., 116., 117., 120., 121., 122., 123., 124., 125., 129., 130., 143., 144., 149. a 153. a zločím vytkeny v §. 155., pokud při něm jde o velezradu nebo statozradu. — Co se týče uvedeného v textu výpočtu deliktů politických, zákon trestní nezná zvláštní takové kategorie, a bylo tudíž třeba, ji teprva řádem trestním ustanoviti. To stalo se v ten způsob, že za delikty politické uznány jsou ony, jež dle povahy své obyčejně bývají spáchány z motivů politických, aťsi jinak v jednotlivém případě dotčený motiv pro pachatele byl rozhodným čili nic; naopak zase, jiný čin

5., 6. a 8. zákona daného dne 27. května 1885, čís. 134. ř. z. v příčině obecně nebezpečného užívání třaskavin. Mezi zločiny těžkými jsou zase:

a) některé, jež platí vždy a bez výjimky za zločiny těžké; to jsou ty, jež jmenují se pod čís. 4. lit. d) a e), čís. 5., 6., 7., 9., 12. a 20. v cit. čl. VI. lit. B) a v §§. 4., 5., 6. a 8. cit. zák. ze dne 27. května 1885, čís. 134. ř. z.

b) některé, jež jen tenkrát sem náležejí, když byly spáchány za zvláštních a to takových okolností přitěžujících, pro kteréž ukládá se na ně trest delší než pětiletého žaláře; tak v cit. čl. čís. 4. lit. c) a f), čís. 10., 11., 13., 14., 15., 16., 17., 18., 19., 21. a 23.;

c) jiné konečně, při kterých soudy porotní stávají se příslušnými jen za tou podmínkou, že ve spise obžalovacím byl výslovně učiněn návrh, aby dle zákona trestního nalezen byl trest žaláře delší pěti let; tak v cit. čl. čís. 4. lit. c), čís. 8., 10., 19. a 22.⁴⁾

trestný nestává se proto politickým, že snad pachatel v některém konkrétním případě jednal z motivů politických. Sr. o tom zvláště řeč ministra práv Gläsera ve sněmovně poslanecké dne 4. června 1872 u Kaserera, sv. X. str. 300. dd. a v Gläserových sebr. sp. I. str. 800. dd.

⁴⁾ Osn. n. z. tr. prohlašuje v čl. XLIV. lit. A) čís. III. úv. z. za těžké všechny zločiny, nehledíc k těm, jež zmíněny jsou v předeš. pozn. 2., pokud v jednotlivém případě může dle zákona nalezen býti trest smrti nebo trest na svobodě delší pěti let, při čemž však nemá býti hleděno k takovému zvýšení trestu, které může nastati dle §§. 25., 78., 262., 275. a 281. tr. z. Jde-li o případy krádeže vytkené v §. 260., hlavní přelíčení a rozhodnutí náleží k soudu sborovému první stolice, když státní zástupce ve spise obžalovacím navrhl, aby věc byla odkázána k soudu sborovému první stolice. Tu pak soud nalézací nesmí uložit trestu na svobodě delšího pěti let. — Podobně jako předešlá ani kategorie těžkých zločinů není vytkena právem trestním hmotným. Při výčtu cit. čl. VI. vzat byl za základ — hledíc pryč k „ustálené praxi“ — trest nejméně pětiletého žaláře, nerozoznávajíc ostatně, zdali žalář jest „těžký“ či „prostý“. Při těch činech trestných, při kterých na tento trest jen za určitých okolností možno nalézt (shora lit. b) a c), rozhoduje trest in hypothesi, resp. návrh žalobcův, kterážto metoda pro určování příslušnosti jest ovšem dosti na pováženou. Sr. Ullmann l. c. str. 175., pozn. 2., Verhandlungen des 9. deutschen Juristentages, sv. III. str. 146. dd., S. Mayer, Streiflichter auf den gegenwärtigen Strafprozess, 1886, str. 113. Ježto zákon nepraví výslovně, že jen ty zločiny pokládá za těžké, na které jest nejméně trest pětiletého žaláře, než toliko pokládá to za důvod zákonodárný při výčtu deliktů zcela určitých: sluší delikty jmenované v čl. VI. lit. B) úv. zák. pol. čís. 5., 6. a 7. pokládati ve smyslu zákona vždycky za těžké, třeba i na ně byl trest in concreto mírnější. Sr. Rulf, komm. ke čl. VI. str. 19., Ullmann l. c. str. 173., Mitterbacher, ke čl. VI. Nesprávně Mitterbacher a Neumayer, str. 15.—19. — Některé vhodné pokyny o vymezení věcně příslušnosti soudů porotních de lege ferenda podává Heinze, Strafprozessuale Erörterungen, 1875, str. 77.—85. a S. Mayer, Streiflichter, str. 107. dd. — Dle něm. práva (§. 80. zák. o zřiz. soud.) soudy porotní jsou příslušny jen pro zločiny a sice pro ty, které nebyly výslovně přikázány trestním ko-

Ve všech případech, kde pro zločiny jmenované pod lit. b) a c) nestává se příslušným soud porotní, protože nejsou splněny podmínky tam naznačené, soud nalézající (sborový soud první instance) nemůže nikdy naléztí trestu většího nežli trest pětiletého žaláře (cit. čl. VI. posl. odst.).

IV. *Soudy sborové druhé instance* (§. 15. ř. tr.). Věcná příslušnost těchto soudů vztahuje se:

1) *ke stadiu přípravnému* řízení trestního, kdež rozhodují o stížnostech podávaných na usnesení radní komory, pokud stížnosti takové vůbec se připouštějí (§. 114. ř. tr.);

2) *ke stadiu obžalovacímu*, kdež rozhodují o námitkách neboli odporu proti spisu obžalovacímu (§§. 213. a 214.);

3) *ke stadiu opravnému*, vyřizující odvolání podávaná z rozsudků sborových soudů první stolice a soudů porotních (§§. 283. a 345., k tomu §. 294. odst. 3.), ač nebylo-li odvolání spojeno zároveň se stížností zmatečnou, kdež potom stává se příslušným v obojí příčině soud zrušovací (§§. 296. a 346. ř. tr.). Konečně přikázána jsou i těmto soudům

4) *různá jednotlivá rozhodnutí, jednání neb opatření* povahy všeobecnější, z nichžto ne všechna spadají právě v určitá stadia processní (sr. §§. 27., 39., 48. čís. 2., 59., 62., 64., 74., 190. odst. 2., 194., 236. odst. 3., 297. odst. 3., 384., 387., 401., 406. odst. 1., 410. odst. 1., 411. odst. 4., 417. odst. 2., 421. odst. 3. a 4., 427. odst. 3.), zejména však *rozhodování o stížnostech*, jež zákon dovoluje podávati na rozhodnutí soudů sborových první instance a radních komor i kromě případů pod čís. 1) vytčených (sr. §§. 352., 357., 392., 395. odst. 3., 494. ř. tr.).

V organizaci soudnictví trestního přísluší soudům sborovým druhé instance postavení nade všemi soudy trestními jich obvodu. Jim náleží tudíž dohlédati k činnosti těchto soudův a činiti opatření, aby vyskytlé nepořádky, nesprávnosti, průtahy atd. v konání soudnictví trestního byly odstraněny. K tomu konci dopouští zvláště §. 15. ř. tr. v druhé větě, podati za příčinou dotčených nepořádků, nechať vyskytly se při kterémkoli zmíněném soudě, zvláštní stíž-

morám (§. 73. téh. zák.) anebo (v první instanci) soudu říšskému (§. 186. téh. z.). Dle práva francouzského náležejí k působnosti poroty všechny zločiny (Léfort II. str. 416.), dle práva anglického kromě některých nepatrných skoro všechny činy trestné (Stephen, Ztschft. f. d. ges. Str. R. W., I. str. 443).

nost k soudu sborovému druhé instance, t. zv. *stížnost dohlédací* (Aufsichtsbeschwerde), ač není-li opravný prostředek výslovně zakázán (jako na př. v §. 114. odst. 1.), nebo jinak upraven (jako na př. v §. 113.).⁵⁾

V. *Nejvyšší soud jakožto soud zrušovací neboli kassační* rozhoduje *ve stadiu opravném* trestního řízení o zmatečných stížnostech podávaných na rozsudky sborových soudů první stolice a soudů porotních,⁶⁾ a bylo-li s takovou stížností spojeno zároveň odvolání, též o tom (§§. 16., 285. odst. 2., 296., 346.). K jeho působnosti náleží také, jednati a rozhodovati o t. zv. *zmatečných stížnostech pro zachování zákona* (§. 33. tr. ř.), nařizovati *mimořádnou revisi* řízení s právní mocí již ukončeného (§. 362.) i řada jiných funkcí povahy všeobecnější (sr. §§. 54., 63., 64., 74., 341., 410., 411.).

Z postavení, které soudu kassačnímu jest vykázáno jakožto soudu nejvyššímu, vyplývá, že *právo vrchního dozoru*, kteréž vykonává dle §. 92. soudní instrukce ze dne 3. května 1853, čís. 81. říš. zák. nade všemi soudy, přísluší mu i ve věcech trestních, a že tedy i v té příčině jest právem i povinností jeho, kárati nedostatky, které přišly k jeho vědomosti (sr. k tomu §. 34. instrukce pro soudy trestní ze dne 16. června 1854, čís. 165. říš. zák.).⁷⁾

⁵⁾ Sr. o tom zvláště S. Mayer, kommentar, str. 64. a 65., týž, Handbuch, I. str. 369. Rulf, Praxis, §. 15., v. Waser, Ger. Ztg., 1876, čís. 50., 1877, čís. 96., 1881, čís. 33. Stížnost tato není prostředkem právním, pročť také není vyhrazena snad určitým osobám, není vázána určitou lhůtou a nemá účinku odkladacího. Rovněž nelze z rozhodnutí vrchního zemského soudu vésti stížnost další k soudu kassačnímu (sr. rozh. kass. s. ze dne 27. listop. 1883, čís. 13552., Ger. Halle 1884, čís. 93.). Ony stížnosti na rozhodnutí, opatření a nařízení soudu sborového prvé instance, jež řád trestní na různých místech uvádí (sr. shora v textu pod čís. 4.), jakkoli §. 15. jich zvláště nejmenuje, nejsou ovšem zahrnuty v pojmu stížnosti dohlédací.

⁶⁾ Na rozdíl od systému francouzského nejvyšší soud není ve věcech trestních omezen na funkci výhradně zrušovací, kassační; neboť náleží na něj, aby nejen nesprávné rozhodnutí nižší stolice zrušil, ale — stačí-li k tomu skutkový materiál jemu předložený — zároveň i pozitivně rozhodnutí na místě onoho nesprávného učinil (sr. §. 288. čís. 3. a §. 346. odst. 1.). Podobný jest také v právu německém úkol říšského soudu rozhodujícího o revisi (§. 394. odst. 1. něm. ř. tr.). — Tam, kde již sborový soud první stolice dle §. 1. novely k ř. tr. (zák. daný dne 31. prosince 1877, čís. 3. ř. zák. z r. 1878.) zamítl a limine stížnost zmatečnou, přísluší dle §. 2. odst. 2. téh. zák. soudu kassačnímu, rozhodovati o stížnostech, které k němu za příčinou takového zamítnutí byly podány.

⁷⁾ Že právo to zůstalo v platnosti i po vydání řádu trestního, o tom sr. nález nejv. soudu ze dne 11. října 1876, čís. 11. 45. (Jur. Blätter 1876, čís. 51.), Rulf, Praxis, §. 16., S. Mayer, kommentar §. 16. str. 66. a 67.

§. 41.

b) Soudy trestní mimořádné neboli výmínečné.

Věcná příslušnost soudů řádných, vyložená v předch. §§. 38.—40., může v některých případech býti zúžena tím, že na jich místo, když nastaly k tomu podmínky zákonem napřed vytčené, nastupují soudy *mimořádné* neboli *výmínečné* (ausserordentliches nebo Ausnahmsgericht). Dle povahy jejich soudy mimořádné třeba různiti ve dvě zcela rozdílné kategorie. Jedny z nich totiž stojí úplně mimo organizaci soudů trestních řádných, a také řízení nekoná se při nich dle předpisů řádu trestního, nýbrž dle ustanovení zvláštních, tak že v případech k těmto soudům náležejících nastává zároveň i výjimka ze samé působnosti řádu trestního.¹⁾ Při druhé kategorii pak některý soud řádný běře na sebe ráz soudu mimořádného tím, že působnost jeho rozšiřuje se na věci, které jinak nenáleží k jeho věcné příslušnosti,²⁾ při čemž zase řízení samo buď koná se ostatně způsobem pravidelným, anebo má zároveň místa i zvláštní řízení mimořádné. Dle toho rozeznáváme:

I. Soudy mimořádné neboli výmínečné, ku kterým nevztahuje se působnost řádu trestního. K těm náležejí:

1) *Státní dvůr soudní* (Staatsgerichtshof), pokud dle §. 8. zák. o ministerské odpovědnosti ze dne 26. července 1867, čís. 101. říš. zák. příslušnost jeho zahrnuje v sobě i takové činy trestné, které jsou obsaženy ve všeobecném zákonníku trestním.³⁾

2) *Soudy vojenské*, když podle t. zv. práva válečného nastoupily na místo řádných soudů civilních pro činy trestné jmenované v §. 7. zák. ze dne 20. května 1869, čís. 78. říš. z.⁴⁾

¹⁾ Podrobný výklad o těchto soudech nenáleží tedy do řízení dle řádu trestního

²⁾ Při tom jest možno, že řádný soud, když působí jako soud výmínečný, jest také jinak složen nežli v ostatních případech. Sr. násl. §. 42.

³⁾ Sr. předch. §. 29. str. 124. Řízení samo koná se tu dle zvláštních předpisů dotčeného zákona, a jen podporně mají platnost ustanovení řádu trestního (§. 22. cit. zák.).

⁴⁾ Sr. předch. §. 29. str. 124. Pro řízení před těmito soudy platí zvláštní ustanovení zákonů vojenských. Trvalá úchylnka od působnosti trestního řádu nastává v příčině těch osob, které podrobeny jsou ve věcech trestních výhradně pravomoci soudů vojenských. Sr. zákony dané dne 20. května 1869, čís. 78, 11. června 1884, čís. 98., 2. dubna 1885, čís. 93. říš. zák., (kterýmž byl zrušen zákon daný dne 23. května 1871, čís. 45., citovaný na str. 118. v textu a na str. 120. a 121. v pozn. 13.) a §. 10. zák. ze dne 26. února 1876, čís. 19. říš. zák. a k tomu předch. §. 28 str. 118.—121. — Osn. nov. zák. t. r.

II. Soudem mimořádným neboli výmínečným stává se *soud sborový první instance*:

1) Jakožto *soud stanný nebo náhlý* (Standgericht), když bylo dle §§. 429.—430. v některé krajině prohlášeno právo stanné. Tu soud sborový první instance stává se výhradně příslušným, konati trestní řízení o těch zločinech, pro které bylo prohlášeno právo stanné, jakož i o spoluvině a každém trestném v nich účastenství, třeba i dotčené skutky náležely jinak ku příslušnosti soudů porotních (§. 434.). Samo řízení před soudem stanným jest rovněž mimořádné.⁵⁾

2) Když dle §. 3. zákona ze dne 23. května 1873, čís. 120. říš. zák., jenž vešel v platnost zároveň s trestním řádem, v některém okrsku byla *zastavena působnost soudů porotních*, hlavní přelíčení koná se v příčině těch činů trestných, ku kterým dotčené opatření se vztahuje, před soudem sborovým první instance jakožto soudem výmínečným.⁶⁾ Působnost poroty může totiž dle citovaného zákona buď v příčině všech činů trestných k její příslušnosti náležejících anebo toliko v příčině některých druhů jejich v některém obvodu na čas a to nejdéle na rok býti zastavena, když se v něm udály věci, pro které vidí se potřeba takového opatření, aby bylo zabezpečeno nestranné a nezávislé nalézání práva (§. 1. odst. 1. a §. 5. cit. zák.).⁷⁾ Co do formalností, kterých při tom sluší šetřiti, ustanovuje cit. zákon:

... Působnost poroty zastaví v každém nastalém případě nařízením veškeré ministerstvo po slyšení nejvyššího soudu, a odpovídá z toho.“

(vl. předl. z r. 1881.) ustanovuje v čl. VII. úv. z.: „Vojenské zákony a zákonná ustanovení v příčině osob, které jim jsou podrobeny, zůstávají ve své míře. To platí také o tom, co ustanovuje §. 1. čís. 5. zák. ze dne 20. května 1869 (říš. zák. čís. 78.) v příčině nakládání s námořskými loupežníky od c. k. námořnictva postiženými. Na místo §. 7. právě uvedeného zákona nastoupí toto ustanovení:

„Byla-li prohlášena válka nebo propuklo-li válečné nepřátelství, jsou i osoby civilní v příčině činů trestných vytčených v §§. 96, 98. a 101. tr. zák. podrobeny pravomoci soudů vojenských a to-žehda, když skutek byl podniknut v úmyslu velezrádném“ (§§. 92—94. tr. z.).

„Den, kdy toto rozšíření příslušnosti pro soudy vojenské má nastati nebo pominouti, ustanoví ministr práv a vyhlásí to říšským zákonníkem.“

⁵⁾ Sr. násl. §. 89.

⁶⁾ O tom, kterak dotčený soud při tom jest složen, a kterak koná se řízení, sr. násl. §§. 42., 86. a 87.

⁷⁾ Sr.: Ullmann, Lehrbuch, str. 47 a 48, commentary ke čl. VII. úv. zák. k r. tr., S. Mayer, Handbuch, I. str. 309. a 1123., Wahlberg, Ger. Ztg. 1872, čís. 19. a 20, Pirko, Ger. H. 1872, čís. 16.

„Vláda jest povinna, předložiti toto nařízení i s důvody oběma sněmovnám říšské rady a to, zasedá-li říšská rada, bez prodlení, nezasedá-li však, ihned, jak se sejde, a má je ihned zrušiti, když toho ta neb ona sněmovna říšské rady žádá.“

„Byla-li v některém obvodu působnost poroty nařízením zastavena, toto zastavení nemůže v něm nařízením ani býti prodlouženo, ani do početí příštího zasedání říšské rady býti obnoveno (§. 1. cit. zák.).“⁸⁾

„Když byla působnost soudů porotních zastavena, i když opět se počala, budiž to říšským zákoníkem vyhlášeno (§. 2. cit. zák.).“⁹⁾

3) Jde-li o takový čin trestný, který sic náleží ku příslušnosti soudů porotních, avšak zakládá se ve snahách *anarchistických*, směřujících k násilnému zvrácení platného pořádku státního nebo společenského, hlavní přelíčení koná se před sborovým soudem první instance jakožto soudem výminečným dle §. 3. zák. ze dne 23. května 1873, čís. 120. ř. zák. Tak ustanovuje §. 1. odst. 1. zák. ze dne 25. června 1886, čís. 98. ř. zák.,¹⁰⁾ je-

⁸⁾ Prodloužení neb opětne zavedení mohlo by se tedy státi jen ve způsobě zákona.

⁹⁾ Přechodné ustanovení dává §. 4. cit. zák.: „Co ustanoveno v §. 3., vztahuje se k činům trestným, o kterých toho dne, kdy nařízení připomenuté v §. 1. bylo vyhlášeno, hlavní přelíčení již bylo skončeno aneb alespoň se počalo, jen potud, pokud hlavní přelíčení má znova býti předsevzato. Věci trestní, o kterých hlavní přelíčení první instance toho dne, kdy působnost poroty opět se počala, buď již bylo dokonáno aneb alespoň se začalo, buďte přivedeny ke konci, jak ustanoveno v §. 3.“ Bylo-li tedy hlavní přelíčení ustanovené při soudě porotním odročeno, bude záležeti na tom, zdali má v přelíčení již počatém jen býti pokračováno (§§. 273.—275.), či má-li teprve hlavní přelíčení v novém soudním roku býti počato (§§. 274.—276.). Sr. Rosenblatt, Wyklad, I. str. 216.

¹⁰⁾ Srov. k tomu: Friedmann, Zur Einführung des Gesetzes vom 25. Juni 1886..., Ger. Ztg. 1886, číslo 29. V druhém odst. citov. §. 1. pravi se: „V takové případnosti mají platnost ustanovení §§. 3. a 4. zákona ze dne 23. května 1873 (říš. zák. čís. 120.)..., a náleží na žalobce učiniti k tomu konci dle §. 207. čís. 4. tr. ř. příslušný návrh...“ Z toho Friedmann l. c. vyvozuje, že příslušnost soudu výminečného závisí na iniciativě žalobcové a nastává tedy jen tehda, když žalobce takový návrh a to ve formě vyznačené v §. 207. čís. 4. tr. ř. učinil. Tomu výkladu však odporuje kategorické znění 1. odst. cit., který pravi, že hlavní přelíčení nenáleží před soud porotní, když jde o čin trestný povahy anarchistické, pročez také odst. 2. ukládá žalobci (processní) povinnost („...und hat der Ankläger... den geeigneten Antrag zu stellen...“) a nedává mu volby, navrhnouti, aby hlavní přelíčení bylo konáno buďto před soudem výminečným nebo porotním. Ze návrhu takového jest v úbec třeba, vysvětluje se prostě tím, že tu jde o příslušnost soudu pro hlavní přelíčení, ve kteréž příčině má platnost povšechné pravidlo §. 207. čís. 4. Důsledností toho — třebas ne příliš praktickou — jest, že dle našeho názoru i sborový soud druhé

hožto platnost však obmezena toliko na dobu dvou let (§. 2. cit. zákona).¹¹⁾

§. 42.

Složení soudů trestních.¹⁾

Při *soudech okresních*, kteréžto zřízeny jsou jako samosoudy, předsebráti má ony výkony, jež ve věcech trestních těmto soudům jsou přikázány, především soudce okresní. Dovoluje se však také, aby výkony ty odevzdal k samostatnému vedení soudcovským úředníkům pomocným při soudě okresním ustanoveným, ač jsou-li dle zákona k tomu způsobilí (§. 4. výk. nař.).²⁾

Za *soudce vyšetřující* při soudech sborových první instance zřizuje přednosta soudu jednoho nebo několik členů tohoto soudu, kteří potom též jako samosoudci výkony sobě přikázané předseberou.

Kromě toho ustanoveny jsou k činnosti v řízení trestním jen *sbory soudní, kollegia neboli senaty*, jež ve věci, o kterou jde, kollegialně se radí a usnášejí. Tyto senaty jsou:

instance, když k němu byly podány námitky proti spisu obžalovacímu (§. 208. odst. 2.), může vysloviti proti návrhu žalobcovu nejen, že věc nenáleží k soudu výminečnému, nýbrž porotnímu (§. 1. odst. 2. cit. zák.), ale i naopak. Podle výkladu Friedmannova tato druhá možnost byla by vyloučena.

¹⁾ T. j. do 11. srpna 1888 (částka říš. zák., kdež zákon vyhlášen, byla vydána dne 27. června 1886). Friedmann ovšem ze slov §. 4. zák. o zastavení soudů porotních: „... bezüglichen welcher am Tage der Kundmachung...“, jehož se dovolává §. 1. odst. 2. zák. ze dne 25. června 1886, soudí, že účinkování tohoto zákona počalo se ihned dnem vyhlášení jeho. Sr. však proti tomu, co sám uvádí l. c. str. 214. pozn. 7. — I tu platí, co zmíněno v předch. pozn. 6. o tom, kterak složen soud a kterak koná se řízení. Tolikéž platí i tu přechodné ustanovení uvedené v předch. pozn. 9. (§. 1. odst. 2. cit. zák.) — Příčina, pro kterou pokládáno za nezbytné, aby naznačené činy trestné alespoň na čas byly vyňaty z působnosti soudů porotních, jest, že do porotců ztěžá lze nadíti se, že by v projevování svého přesvědčení nedali se zastrašiti výhrůžkami podvrtné strany anarchistické, která k dosažení svých účelů neštítí se ani prostředků násilných a zločinných. Sr. k tomu vládní motivy k osn. cit. z. (1023 der Beilagen zu den sten. Prot. des Abg. H., IX. Sess.) str. 20.

²⁾ Srov. komentary k §§. 17. a 18. ř. tr., S. Mayer, Handbuch, I. str. 371.—373., Rulf, Strafprozess, §. 25., Vargha, Strafprozessrecht, §. 20., Rosenblatt, Wyklad, I. str. 217. a 218.

³⁾ „... Usnesení však, aby někdo byl vzat ve vazbu nebo aby vazba byla zrušena, i zprávy a dopisy dožadací k jiným úřadům mají tito úředníci pomocní, nenastává-li z prodlení nebezpečnosti, pokaždé předložiti soudci okresnímu ke schválení. V přičině toho, jak se mají přípravná vyhledávání a vyšetřování věsti soudce okresní může soudcovskému úředníku pomocnému dáti určitá naučení a uložiti mu za povinnost, aby v důležitějších výkonech, které lze odložit, vyžádal si jeho schválení.“ (Cit. §. 4. výk. nař. k ř. tr.)

1) *Radní komora* (Rathskammer) při soudě sborovém první stolice, záležející ze tří členů (§. 12. odst. 3. ř. tr.).³⁾ Soudce vyšetřující, jakkoli není zákonem výslovně vyloučen, nemůže býti členem radní komory, jakožto organu nad ním postaveného a dozor vykonávajícího.⁴⁾

2) *Soudy sborové první instance* jakožto soudy nalézací a odvolací rozhodují ve shromáždění čtyř členů (§. 13. ř. tr.), a nalézají-li na místě soudů porotních a jde-li při tom o zločin, na nějž uložen trest smrti nebo trest delší než pětiletého žaláře, ve shromáždění šesti členů (§. 3. zák. ze dne 23. května 1873, čís. 120. ř. zák. a §. 1. odst. 2. zák. ze dne 25. června 1886, čís. 98. říš. zák.).⁵⁾ Všelíká jiná rozhodnutí činí ve shromáždění tří členů (§. 13. posl. odst. ř. tr.), vyjímajíc rozhodnutí dotčená v §§. 357., 401., 410., 411. a 435. ř. tr., kdež zákon vyžaduje rovněž přítomnosti čtyř soudců.

3) *Soudy sborové druhé instance* činí usnesení svá ve shromáždění pěti soudců (§. 15. ř. tr.), konečně pak

4) *soud kassační* ve shromáždění sedmi (§. 16., 2. odst. ř. tr.) a, jde-li o rozhodnutí v příčině stížnosti zmatečné pro zachování zákona, jedenácti soudců (§. 292. ř. tr.).

V počtu soudců zde naznačeném zahrnut jest i předsedící kollegia, i nesmí počet tento nikdy býti ani větší ani menší, než jak zákonem ustanoveno (§. 17. ř. tr.). Jenom pro hlavní přelíčení může býti ustanoven ještě jeden nebo dva *soudci náhradní*, když by se bylo nadíti, že bude hlavní přelíčení déle trvati.

Aby pak všeliké samovůli v sestavování sborů soudních pro jednotlivý případ bylo překaženo a tím záruky nestranného a spravedlivého rozhodnutí zvýšeny, ustanovuje §. 18. ř. tr., že oddělení soudní (senaty) pod čís. 1., 2. a 3. jmenovaná, pokud jim přísluší jednati a rozhodovati o věcech vytčených v §§. 12. a 13. (čís. 1.

³⁾ O způsobu jednání a vyřizování věcí při radní komoře sr. §§. 5.—8. a 59. výk. nař. k ř. tr.

⁴⁾ Tak Ullmann l. c. str. 163., v. Waser, Ger. Ztg. 1872, čís. 54., Storch též tam 1883, čís. 41. Jinak S. Mayer, komm. §. 12., str. 59. a 60. a Krall, Ger. Ztg., 1872, čís. 70. a Ger. Ztg. 1874, čís. 30.

⁵⁾ Zákonodárným důvodem rovného počtu hlasujících jest prospěch obžalovaného. Sr. §. 20. odst. 3. ř. tr. V ostatních případnostech, kde nerozhoduje se otázka viny, zachován z pravidla počet nerovný. Sr. vládn. mot. str. 33. (u Kaserera l. c. X. str. 47.) a zprávu sněm. panské u S. Mayera, Handbuch, I. str. 370.

a 2.) a 15. ř. tr., mají býti *trvale vždy pro celý rok* složena. K tomu konci má předseda soudu vždy na počátku každého roku pro celý ten rok ustanoviti předsedícího i členy dotčených senatů, jakož i náhradníky pro předsedícího i pro členy, při čemž i trvale určení má pořádek, jak náhradníci po sobě mají nastupovati. Měnití toto složení dovoleno jest předsedovi soudu jen tenkrát a jen tou měrou, když a pokud změnami v osobách při tomto soudě jeví se to býti nevyhnutelně potřebným. Ale i tu změna předsevzatá má platnost pro celý další zbytek roku (§. 18. ř. tr., k tomu §§. 2. a 3. výk. nař.).⁶⁾ Jen když byla zastavena působnost soudů porotních, mají senatům zřízeným dle §. 13. čís. 1. tr. ř. dodatně býti přidáni ještě dva stálí členové a dva náhradníci pro věci, o kterých dle §. 3. zák. daného dne 23. května 1873, čís. 120. ř. z. jedná se před soudem složeným ze šesti soudců (§. 3. výk. nař.).

*Soudy porotní*⁷⁾ skládají se dle §. 300. ř. tr. ze *sborového soudu porotního* (Schwurgerichtshof) a *lavice porotců* (Geschwornenbank). Onen skládá se ze tří soudců, z nichž jeden předseda, a zapisovatele (§. 301., 1. věta) a představuje element soudců úředních, práva znalých; tato pak obsazena jest dvanácti porotci (§. 309., odst. 3.) a zastupuje v řízení element laický. Soudové tito nejsou však organismem trvale zřízeným, nýbrž scházejí se k zasedání v určitých obdobích *při soudu sborovém první instance*.⁸⁾ Zasedání ta jsou buď *řádna* nebo *mimořádná*. Ona konají se každý třetí měsíc, ve Vídni každý měsíc, v jiných velikých městech dle potřeby každý druhý měsíc; zasedání mimořádná naříditi může prae-

⁶⁾ K soudu kassačnímu ustanovení ta se nevztahují, ježto jednak vadí tomu obtíže technické (různost jazyků zemských), jednak soud kassační o sobě již podává dostatečných záruk nestrannosti a samostatnosti. Sr. zpr. sněm. p. u Kaserera, X. str. 315. a S. Mayera, I. str. 372. a 373. — Předsedovi soudu jest ostatně dovoleno ustanoviti tytéž soudce za členy a náhradníky několika senatů zároveň (§. 2. odst. 1. výk. nař.). Oznámení o tom, jak senaty byly složeny, sborové soudy první instance mají učiniti vrchnímu zemskému soudu, jehožto předseda o tom i v příčině senatů zřízených při sborovém soudu druhé instance učiní oznámení soudu kassačnímu (§. 2. odst. 2. až 4. výk. nař.).

⁷⁾ Sr. Ullmann, Lehrbuch, §§. 30.—37., Rulf, Strafprozess, §§. 13.—20., Vargha, Strafprozessrecht, §§. 44.—51., Rosenblatt, Wyklad, I. str. 209. až 216., komentary k §§. 297., 300. až 310. ř. tr., Rulf, kommentar, str. 469.—484., S. Mayer, Handbuch, I. str. 317.—322., 833., 834.—843., 1080.—1122., Kaserer, Oesterreichische Gesetze mit Materialien, sv. XIII., Heinze, Strafprozessuale Erörterungen, 1875, str. 64.—77.

⁸⁾ „Z příčin zvláště důležitých může však sborový soud druhé instance na tom se usnésti, aby některé sezení soudu porotního konalo se v jiném místě nežli v sídle soudu sborového první instance.“ §. 297. odst. 3. ř. tr.

sident soudu sborového druhé instance, když by buďto sešlo se obžalob větší množství anebo vyskytly se mezi nimi obžaloby zvláště důležité (§. 297. odst. 1. a 2. ř. tr.).

Ustanovení soudců, z nichžto má skládati se sborový soud porotní, děje se pro každé zasedání porotní zvláště a to způsobem naznačeným v §. 301. ř. tr.;⁹⁾ lavice porotců pak obsazuje se z pravidla pro jednu každou věc trestní zvláště a to až před samým počítím hlavního přelíčení (§. 304. ř. tr.). Povolávání porotců k jich úřadu porotčímu děje se na základě zvláštních seznamů, o jejichžto zdělávání obsahuje podrobná ustanovení zákon ze dne 23. května 1873, čís. 121. ř. zák. (zákon o zdělávání seznamů porotčích).¹⁰⁾

Řízení provedené před soudem nenáležitě obsazeným jest zmatečné;¹¹⁾ neboť právě způsobem složení soudů trestních zákon chtěl

⁹⁾ §. 301.: „... Předsedícím jmenuje praesident soudu sborového druhé instance vůbec praesidenta sborového soudu první instance, při kterém porota má se odbyvati; může však k tomu úřadu povolati také některého člena tohoto soudu sborového nebo soudu sborového druhé instance. Pokaždé má též jmenovati některého člena soudu sborového první instance náměstkem předsedícího. Toto jmenování má se vůbec státi šest neděl před počítím zasedání porotního, a má-li býti zasedání mimořádné, alespoň čtrnáctedenní dříve, než se počne, i má se to vyhlásiti veřejnými novinami a návěstím na soudním domě přibitým, zároveň pak má se oznámiti, kterého dne a kterou hodinu zasedání se počne.“

„Ostatní členy porotního soudu a dva soudce náhradní pojmenuje před počítím zasedání předseda sborového soudu první instance ze členů tohoto soudu nebo ze soudcův okresních.“

V Anglii lavice soudní obsazena jest toliko jediným soudcem; řízení francouzské však zřídilo místo toho kollegium pěti, později (zákon ze dne 4. března 1831) tři soudců. To přijato i v řádech tr. reformovaných. Rak. ř. tr. z r. 1850. v §. 21. ustanovuje pět, nynější německý zákon o zřízení soudním v §. 81. tři soudce. Dle §. 16. rak. zák. o řízení ve věcech tiskových ze dne 9. března 1869, čís. 32. řiš. zák. byli ve sborovém soudu porotním tři soudci, šlo-li však o zločin, na který uložen trest těžší než pětiletého žaláře, pět soudců. Sr. k tomu: Glaser v Holtendorffově Rechtslexiku, s. v. Schwurgerichtshof, a co do nynějšího ř. tr. rak. též zprávu sněmovny poslanecké z r. 1872. str. 5. (u Kaserera, Oester. Ges. mit Mater., sv. X. str. 138. a S. Mayera Handbuch, I. str. 836.). — Že také členové sborového soudu druhé instance mohou zasedati v soudním sboru porotním (podobně v §. 83. něm. z. o zř. s.), zdá se býti reminiscenci na právo francouzské, kdež ovšem jest to odůvodněno, poněvadž soudy porotní zasedají při soudech appelních (cours d'appel). Sr. o tom John, St. P. O. I. str. 57. a 58.

¹⁰⁾ Zákon tento, jímžto zrušen byl zákon o zdělávání seznamů porotčích pro porotní soudy tiskové, daný dne 9. března 1869, čís. 33. řiš. zák., nabyl platnosti již dnem prohlášení, totiž 30. června 1873, tudíž o 6 měsíců dříve, nežli nový řád trestní (sr. §. 26. toho zák.).

¹¹⁾ To by platilo tedy také, když by, nešetříc ustanovení §. 18., na místo stálého senatu složen byl soud pro některou věc ad hoc. Tak rozhodl říšský soud německý rozsudkem ze dne 2. března 1880, čís. 821. z r. 1879. (Entscheidungen des Reichsgerichtes in Strafsachen, sv. I. 1880, str. 238.—241.),

poskytnouti nejdůležitějších záruk spravedlivého rozhodnutí (§. 281. čís. 1. a §. 344. čís. 1. ř. tr.).

§. 43.

Zdělávání seznamů porotčích.

Seznamy, v něž sepisují se vůbec osoby k úřadu porotčímu způsobilé, jsou t. zv. *seznamy prvotní* (Urlisten).

Na kolik se týče *způsobilosti k úřadu porotčímu*, třeba míti na mysli, že nejde tu o právo politické, než jen o to, aby povolány byly osoby, do kterých lze se nadíti právě oněch vlastností, na kterých závisí zdárné rozřešení úkolu jim svěřeného. Vlastností ty jsou jednak dostatečná intelligence povolného, jednak samostatnost a nezávislost jeho úsudku; zárukou této pak jest zabezpečené postavení hmotné, jehožto příbližným měřítkem jest velikost placených přímých daní. Zabezpečeného postavení hmotného jest kromě toho i proto třeba, že úřad porotčí jest úřadem čestným, jehož vykonávání děje se zdarma a spojeno jest tudíž pro samého porotce s nákladem začasté dosti značným; ono konečně poskytujíc prostředků k vyššímu vzdělání, jakousi měrou zabezpečuje i stupeň požadované intelligence. Dle toho, zdali zákonodárství hledí více k tomu momentu či k onomu, rozeznáváme *system kapacitní* a *system censový*. Při onom vybírají se porotci z určitých tříd občanstva, při kterých ono vyšší vzdělání možno předpokládati; při tomto povolávají se k úřadu porotčímu ti, kdož platí jisté minimum přímých daní.

Rakouský zákon o zdělávání seznamů porotčích přidržel se v §. 1. celkem systému censového, připouštěje k úřadu porotčímu vůbec jen ty, kdož platí zákonné minimum přímých daní bez přírůžek (10 resp. 20 zl., výjimkou, když by totiž počet všech osob způsobilých v celém obvodu sborového soudu první instance nečinil ani 800, i toliko 5 zl., sr. §. 1. čís. 5. lit. a) a k tomu §. 14. odst. 4. cit. zák.); vedle toho však zákon modifikuje system censový dle myšlenky systému kapacitního, připouštěje v §. 1. čís. 5. lit. b) jisté třídy osob nehledě k tomu, jakou daň platí, ježto samo jich

kdež prohlášeno řízení za neplatné, protože předsedícího trestní komory zastupoval člen soudu, jenž měl toliko právo, zastupovati některého člena senatu kromě předsedícího.

povolání, stav atd. zabezpečují dostatečně jich inteligenci. Ostatně vyhledává se při každém porotci jakožto základná podmínka všeobecné vzdělanosti znalost čtení a psaní (§. 1. čís. 2.) a jakožto záruka potřebné zkušenosti životní a samostatnějšího úsudku dokonaný 30. rok věku (§. 1. čís. 1.). Požadavek rakouského státního občanství zahrnut jest implicitě v tom, že jen osoby mající právo domovské v některé obci v královstvích a zemích na radě říšské zastoupených mohou brány býti za porotce (sr. §. 1. čís. 3. cit. zák., k tomu §. 2. zákona o právu domovském ze dne 3. prosince 1863, čís. 105. ř. z.). Aby pak organové seznamy porotců zdělávající mohli sobě zjednatí vědomost, že povolání všechny tyto zákonné vlastnosti má, žádá se konečně, aby v obci, kde se zdržuje, již alespoň rok bydlel (§. 1. čís. 4. cit. z.).¹⁾ Příčiny *nezpůsobilosti* k úřadu porotčímu obsahuje §. 2. cit. zák.,²⁾ §. 3. pak příčiny *inkompatibility*, které zakládají se jednak v tom, že by prospěch veřejný, jemuž osoby tam jmenované v postavení svém slouží, jich povoláním k úřadu porotčímu mohl trpěti, jednak pak také v tom,

¹⁾ §. 1. zák. o zdělávání seznamů porotčích:

„K úřadu porotčímu buďtež povolávány jen osoby mužské, kterév.

1. dokonaly 30. rok věku svého;
2. umějí čísti a psáti;
3. mají v některé obci v královstvích a zemích na radě říšské zastoupených právo domovské;
4. v obci, v níž se zdržují, již alespoň rok bydlí;
5. a buď
 - a) platí kromě případů zákonem vyňatých ročně alespoň 10 zl. a v místech, v nichžto jest více než 30.000 obyvatelů, alespoň 20 zl. přímých daní bez přírážky, nebo
 - b) náležejí nehledíc k této dani, ke stavu advokátů, notářů, profesorů a učitelů na vysokých a středních školách, anebo došly na některé domácí universitě hodnosti doktorské.“

²⁾ §. 2. cit. zák.: „Nezpůsobilí k úřadu porotčímu jsou:

1. ti, kdož pro nějakou vadu těla nebo ducha nejsou s to, aby dosti učinili povinnostem porotčím;
2. ti, kdož nejsou v plném užívání práv občanských, zejména ten, na jehož jmění uvalen byl konkurs, až do skončení konkursu, a jest-li kupcem, až do té doby, kdy znova nabude způsobilosti ku právům jmenovaným v §. 246. řádu konkursního, vydaného dne 25. prosince 1868;
3. ti, kdož jsou v trestním vyšetřování, v obžalobě nebo trestu;
4. ti, kdož byli od soudu trestního odsouzeni a jsou proto podle zákonů vyloučení z volitelnosti do zastupitelstva obecního, pokud vyloučení to trvá.“ — Neznalost jazyka, ve kterém přelíčení se koná, není pojata mezi příčiny nezpůsobilosti, patrně jen proto, že obáváno se přílišných nesnází, které by z toho v některých krajích mohly vzejít, pročez zákon jen ostýchavě projevuje v té příčině svoje přání (§. 9. cit. z.). Že však důležitá zásada bezprostřednosti zůstává neúčinnou, když soudce rozhodující o vině obžalovaného nerozumí jazyku, ve kterém konáno hlavní přelíčení, zejména řízení průvodní, netřeba teprve zvláště doličovatí.

že nemají za porotce brány býti osoby, jichžto nezávislost mohla by býti pochybnou (úředníci, §. 3. čís. 1.) anebo které by tím mohly býti přivedeny ve spor s povinnostmi svého stavu (duchovní, §. 3. čís. 3.)³⁾ Konečně §. 4. jmenuje osoby, které jsou od povinnosti, konati úřad porotců, *osvobozeny* a mají tedy dle §. 5. odst. 1. téh. zák. osobní právo, žádati, aby do seznamů porotčích zapsány nebyly.⁴⁾

Seznamy prvotní zdělávají se každého roku na počátku měsíce září zvláštní kommissí obecní, záležející z obecního starosty a dvou členů obecního zastupitelstva od něho zvolených. Způsob, jak při tom předsejítí sluší, ustanovují §§. 5.—7. zák. porotčích.⁵⁾ Výkony

³⁾ §. 3. „K úřadu porotčímu nebuďte povoláváni:

1. Státní úředníci ve skutečné službě postavení vyjímajíc professory a učitele na vysokých a středních školách;
2. ti, kdož v stálem vojsku, ve válečném loďstvu neb v obraně zemské skutečnou službu konají, nebo jsou na dovolené s platem na čekanou, jakož i osoby správy vojenské, jmenované v §. 1. čís. 2. zákona o působnosti soudů vojenských ze dne 20. května 1869, čís. 78. ř. zák.;
3. duchovní církvi nebo společenstev náboženských zákonem uznaných;
4. učitelové na školách obecných;
5. ti, kdož zaměstnání jsou výkonnou službou na poštách, železnicích, při telegrafu a na parních lodích.“

⁴⁾ §. 4. „Osvobození jsou od úřadu porotčích:

1. Ti, kdož dokonali 60. rok věku svého, na vždy;
2. členové sněmů zemských, říšské rady a delegací po dobu zasedací;
3. ti, kdož nejsou postaveni ve službě skutečné, jsou však službou branou povinni na ten čas, po který ke službě vojenské jsou povoláni;
4. osoby postavené v císařské službě dvorské, veřejní professori a učitelové, lékaři a ranhojiči, též lékárníci, když představený úřadu nebo starosta obecní potvrdí, že jich jest nezbytně potřebí v jich povolání, na rok budoucí;
5. ti, kdož v některém období porotním jako porotci hlavní nebo náhradní dosti učinili vyzvání jich došlého, až do konce budoucího roku kalendářního.“

K čís. 4. tohoto §. 4. sluší dodatí, že slova: „když představený...“ atd. vztahují se ke všem osobám v tomto čís. jmenovaným a ne toliko k lékárníkům, jak zvláště vysvítá z materialii zákona u S. Mayera, I. l. c. str. 1095. a 1096. Ježto vládní osnova (10.) ani lékárníků neuváděla a přec obsahovala zpomenuť dodatek, jakož by také slova: „představený úřadu“ jinak neměla smyslu. Sr. také: Mitterbacher a Neumayer, kommentar, str. 636. a 637.; jinak Ullmann, Lehrbuch, str. 187. —

K čís. 5. sr. též §. 24. téh. z.: „Ke konci každého období porotního předsedící porotního soudu má se otázeť porotců, chtějí-li užiti práva osvobození, jim v §. 4. čís. 5. poskytnutého, až do konce budoucího roku kalendářního nebo na dobu kratší. Odpověď jejich buď oznámena praesidentovi sborového soudu první stolice, aby se to poznamenalo v ročním seznamu.“

⁵⁾ §. 5.: „Starosta obecní zděláti má společně se dvěma členy obecního zastupitelstva od něho zvolenými každého roku na začátku měsíce září seznam těch, kteří dle toho, co výše ustanoveno, mohou za porotce býti povoláni, a kteří dle §. 4. čís. 1. svého osvobození posud nedosáhli. Do tohoto seznamu zapíše se dle pořádku abecedního s čísly pořádku jméno i příjmení těchto osob, jejich stav neb zaměstnání, bydliště a

ty náležejí v přenesené působnost obecní, pročez ustanovuje §. 8. odst. 3., že může okresní hejtman, když by starosta obecní příliš s nimi prodléval, nedokončené práce dáti vykonati skrze své zřízence nákladem obecním.

První prozkoumání seznamů prvotních před se bere okresní hejtman a to nejprve v tom směru, zdali seznamy zdělány jsou způsobem zákonným (§. 8.), kromě toho však i počud, že má, předkládaje seznamy praesidentovi soudu sborového první instance, zároveň označiti osoby, o kterých se domnívá, že dle osobních svých vlastností k úřadu porotčímu jsou nejpůsobilejší (§§. 9. a 10. cit. zák.).⁶⁾

roční daň a připomene se, které z řečí zemských rozumějí a které nejvíce užívají. Týče-li se nějaké osoby stavu branného (§. 4. čís. 3), buďž poznamenáno, zdali asi bude ke službě vojenské povolána a na kterou dobu. Tento seznam jest prvotní seznam porotců.“

§. 6. „Prvotní seznam má býti nejméně po osm dní vyložen v sídle úředním obecního starosty, aby každý do něho mohl nahlednouti, i má se to veřejně, způsobem v obci obyčejným vyhlásiti a připomenouti, kterou měrou dovoluje se činiti námítky.

Každý, jemuž na tom záleží, má na vůli, v dotčené lhůtě písemně nebo protokolem u obecního starosty činiti námítky, že v prvotním seznamu někdo, jenž dle zákona měl býti připuštěn, byl pomínut, nebo že zapsán byl někdo, jenž dle zákona jest nezpůsobilý anebo připuštěn býti neměl, anebo může týmž způsobem zjednatí platnost příčinám svého osvobození.“

§. 7. „Kommissie obecní (§. 5.) rozhoduje o podaných námítkách a pravosti uvedených příčin osvobození. Tato rozhodnutí jakož i stížnosti na ně podané buďte v seznamech prvotních poznamenány; stížnosti takové sluší podati ve třech dnech po tom, co rozhodnutí úředně bylo oznámeno. Byla-li rozhodnutím kommissie obecní ve vyhlášeném seznamu učiněna změna nějaká, buďž to vyhláškou na domě úředním přibítoz oznámeno a těm, jichž se týče, o tom věděti dáno. Ti, kdož podali námítky, buďtež o tom, co z příčiny té bylo opatřeno, zpraveni. Týmž způsobem sluší předsejítí, když kdo dovolává se příčin svého osvobození.“

⁶⁾ §. 8. „Starosta obecní má opravený seznam prvotní se všemi spisy, které vztahují se k podaným reklamacím a žádostem za zproštění úřadu porotčího, poslati bez prodlení a to nejdéle do konce měsíce září okresnímu hejtmanu. Okresní hejtman má seznam ihned prozkoumati, a shledá-li, že při jeho zdělávání stalo se něco proti zákonu nebo že jsou v něm značné nesprávnosti, má jej vrátiti starostovi obecnímu, aby jej opravil. Má-li touto opravou někdo býti vypuštěn, kdo dříve byl zapsán, anebo má-li někdo býti zapsán, kdo dříve byl pomínut, buďž se seznamem opraveným právě tak naloženo, jako se seznamem dříve sepsaným.

Seznam opravený buďž okresnímu hejtmanu nejdéle do konce října zase odeslán.

Jestliže by obecní starosta se zděláním, opravením nebo zasláním seznamu prvotního příliš prodléval, okresní hejtman může nedokončené tyto práce úřední dáti vykonati skrze zřízence své nákladem obecním.“

§. 9. „Okresní hejtman předložiti má prvotní seznamy úředního svého okresu se všemi listinami k nim se vztahujícími praesidentovi soudu sborového první instance. Při tom má z osob v prvotních seznamech zapsaných označiti ty, o kterých se domnívá, že pro svou rozumnost, počestnost, počtivě

Ze seznamů prvotních zdělává se pak *seznam roční* (Jahresliste), obsahující osoby, z nichžto pro celý budoucí kalendářní rok porotci mají býti vybírání. Zdělávání těchto seznamů svěřeno jest zvláštní kommissi při soudě sborovém zřízené podle předpisů §§. 11. a 12. zák. por.⁷⁾ Kommissie ta má předkem rozhodnouti o stížnostech, které v seznamech dle §. 7. byly poznamenány. Nebyli-li někdo proti zákonu do seznamu zapsán, má kommissie učiniti, aby se tak stalo. Potom jme se zdělávati seznam roční, skládající se ze *seznamu hlavního a doplňovacího* (Haupt- und Ergänzungsliste) §. 13. cit. zák. Do seznamu hlavního přijdou ze seznamů porotčích ony osoby, jež kommissie dle §. 9. pokládá k úřadu porotčímu za nejschopnější (*výběr vědomý*); do seznamu doplňovacího pak dle téhož pravidla ty, jež bydlejí v sídle soudu porotního nebo v nejbližším okolí. Z onoho berou se porotci hlavní, z tohoto náhradní (Haupt- und Ergänzungsgeschworne). Sr. §. 14. odst. 1. a 2. cit. zák.

Co se týče počtu osob, jež do seznamu ročního mají býti zapsány, zákon řídil se správnou zajisté myšlénkou, že tu nejde o nijaké zastupování obyvatelstva, a že tedy počet ten nemá se určovati dle počtu obyvatelstva, ale prostě dle skutečné předvídatelné potřeby.⁸⁾ Dle toho sluší ustanoviti, kolik bude v budoucím

smýšlení a pevnou povahu a v zemích, kde více než jednou řečí se mluví, pro svoji znalost jazykovou k úřadu porotčímu jsou zvlášť způsobilé.“

§. 10. „V místech, jež mají zvláštní statuta obecní, má obecní starosta zaslati prvotní seznam přímo praesidentovi sborového soudu první instance a při tom vše to učiniti, co v §. 9. uloženo jest okresnímu hejtmanu.“

⁷⁾ §. 11. „Praesident sborového soudu první instance svolá kommissi, která nejdéle v měsíci listopadu zdělá seznam roční pro okršlek tohoto soudu.

Tato kommissie skládá se vedle praesidenta nebo jeho zástupce jako předsedícího ze tří soudců, kteří se vyberou z radních sborového soudu nebo ze soudců okresních téhož okršku a ze tří důvěrníků.

Tyto členy ustanoví praesident.

Za důvěrníky mohou býti ustanoveni jen ti, kdož nejsou postaveni ve službě státní a jsou k úřadu porotčímu v okršku téhož soudu sborového způsobilí.

Nechtěl-li by některý důvěrník do kommissie vstoupiti, anebo nechtěl-li by vůbec plniti povinnosti sobě uložených, má praesident sborového soudu bez odkladu povolati za něj jiného důvěrníka.

Kommissie rozhoduje většinou hlasů. Stížnost na její usnesení se nepripouští.“

§. 12. „Praesident má náčelníku politické správy zemské v čas oznámiti, kdy kommissie bude zasedati, a tento má k zasedání některého zmocněnce poslati.

Tento zmocněnce má jen hlas poradní.“

⁸⁾ Ještě dle §. 10. zákona ze dne 9. března 1869, čís. 33. ř. zák. určoval se počet porotců počtem obyvatelstva, tak že na 400, resp. 200 nebo 100 obyvatelů připadal jeden porotce. Podobná zásada platila dle §. 36. ř. tr. z r. 1850.

roce kalendářním řádných a kolik asi mimořádných zasedání porotních a kolik porotců ke každému takovému zasedání třeba povolati (viz §. 302. ř. tr.). Úhrnný počet takto vzešlý naznačuje potřebu budoucího roku. Aby pak při povolávání porotců k jednomu každému zasedání byl možný výběr z počtu přiměřeně většího, ustanovuje §. 14. odst. 3. cit. zák., že má se do seznamu ročního zapsati o polovici více osob, než jich dle toho, co právě řečeno, pro budoucí rok bude potřebí. Sr. k tomu ještě §. 14. odst. 4., §. 15. a §. 16. cit. zák.⁹⁾

Z osob v seznamu ročním zapsaných povolává se ke každému zasedání porotnímu 36 porotců hlavních a 9 náhradních (§. 302. ř. tr.). Seznam těchto osob ke službě porotců povolovaných zdělává se pro jedno každé zasedání porotní zvláště a sluje *seznamem služebním* (Dienstliste). Zdělávání to děje se 14 dní před počtím období porotního při soudě sborovém první instance u veřejném sezení. Jemuž jest přítomen praesident soudu sborového, dva soudci a státní zástupce. Rovněž má býti pozvána advokátní komora, aby k tomu vyslala některého člena svého (§. 17.) Ježto již do seznamu

a měla dle prvotní osnovy míti platnost i pro řád trestní nynější. Sr. o tom: Kaserer, sv. XIII. str. 27. a 28., S. Mayer, Handbuch, I. str. 1110.

⁹⁾ §. 14. odst. 4. cit. zák.: „Není-li v prvotních seznamech okršku soudu sborového dohromady ani 800 osob k úřadu porotčímu dle §. 1. povolanych, má praesident soudu sborového první instance, než svolá kommissi k sestavení seznamů ročních, vyzvati okresní hejtmany, aby od starostáv obecních požádali a jemu zaslali doplňovací seznamy prvotní, do kterých položiti náleží všechny ty, kdož vůbec k úřadu porotčímu jsou způsobilí a platí ročně alespoň 5 zl. přímých daní bez přírážky. Podobné doplňovací seznamy prvotní požádány buďte na starostech míst, jež mají vlastní statuta obecní, jsou-li v okršku místa taková. Tyto doplňovací seznamy prvotní zdělávají a opravují se tak jako hlavní seznamy prvotní, a jsou jako tyto základem při zdělávání seznamu ročního.“

§. 15. „Roční seznam budiž vytištěn a zaslán praesidentovi soudu sborového druhé instance, vrchnímu zástupci státnímu, náčelníku politické správy zemské, jakož i státním zástupcům, okresním hejtmánům, okresním soudcům a starostům obecním v obvodu soudu sborového.“

§. 16. „Představení úřadův a starostové obecní jsou povinni, oznámiti to ihned praesidentovi soudu sborového první instance, když by v prodlání roku vědomosti nabyli, že někteří porotci v seznamu ročním zapsaní stali se k úřadu porotčímu nezpůsobilými (§. 2.), nebo že nastaly příčiny, pro které by k úřadu tomu nemohli býti povoláni (§. 3.), anebo když by osoby stavu branného povolány byly ke službě vojenské (§. 4. čís. 3.). Nastala-li by příčina, která dle zákona úřadu porotčího zprošťuje, teprve po lhůtě vyměřené k podání námitek, mají také osoby zmíněné v §. 4. čís. 2. a 4. žádati na jmenovaném praesidentovi, aby ze seznamu byly vymazány.“

O tom, zdali takového vymazání ze seznamu ročního potřebí, a přísluší-li komu právo toho žádati, rozhoduje praesident soudu sborového první instance.“

ročního vybrány jsou osoby k úřadu porotčímu nejpůsobilejší, není třeba, aby i zdělávání seznamu služebního dalo se výběrem vědomým. Z té příčiny a poněvadž zároveň jde o to, aby při vybírání porotců nerozhodovaly nižádné ohledy vedlejší a zabezpečila se nestrannost a nezávislost vybraných porotců, vybírání to děje se losem.¹⁰⁾ Ze seznamu ročního vyloučí se tudíž nejprve osoby stavu branného, jež pro období porotní povolány byly ke službě vojenské. Potom vloží se jména ostatních osob v obou částech seznamu ročního zapsaných ve dvojí osudí, z něhož praesident soudu sborového vytáhne nejprve 36 porotců hlavních a potom 9 porotců náhradních. O tomto výkonu sepíše se protokol (§§. 17. a 18.).¹¹⁾

Jména členů soudu sborového povolanych k soudu porotnímu a seznam porotců hlavních i náhradních má soud sborový první instance pod neplatností každému obžalovanému oznámiti nejdéle třetí den před tím, co má se počítati hlavní přelíčení (§. 303. ř. tr.).

§. 44.

Osazování lavice porotců.

Na vylosovaných porotcích hlavních i náhradních jest, aby po celé období porotní přicházeli k soudu vždy před počtím každého hlavního přelíčení, aby z jich počtu obsadila se lavice porotní (§. 304. ř. tr.).¹⁾ Osazování to děje se pro každé přelíčení zvláště; jenom výjimkou dovoluje §. 22. zák. o zdel. sezn. por.,

¹⁰⁾ Sr. zprávu výboru sněmovny poslanecké u Kaserera, sv. XIII. str. 28. a 29. a S. Mayera, Handbuch, I. str. 1117. naproti prvotní předloze vládní, jež i tu navrhovala výběr vědomý.

¹¹⁾ K tomu ustanovují ještě:

§. 19. „Zbývá-li v seznamu ročním již jen tak malý počet jmen, že seznam hlavní drží v sobě méně než 54 a seznam doplňovací méně než 14 jmen, má kommissie dle §. 11. složená, prve než se počne zdělávati seznam služební, doplniti seznam roční až do čísel právě uvedených.“

§. 20. „Praesident soudu sborového první instance má oněch 36 hlavních i 9 náhradních porotců písemně obeslati a pojmenovati jim místo, den a hodinu, kde a kdy porota počne zasedati, poukazuje zároveň k zákonným účinkům, kdyby se nedostavili, při čemž jest i k tomu hleděti, aby obsýlka jim byla dodána k vlastním rukám osm dní před počtím období zasedacího.“

¹⁾ §. 23. zák. o zdělávání seznamů porotčích:

„Porotce, kterýž byv obeslán, nepřijde aniž prokázal nějaké neodvratné překážky, nebo který bez dovolení předsedícího sborového soudu porotního před koncem zasedání porotního odejde, potrestán budiž od sborového soudu porotního pokutou až do 50 zl., a kdyby to učinil podruhé, až do 100 zl.“

Proti takovému nálezu může odsouzený toliko do osmi dnů ode dne jeho dodání podati námítky u sborového soudu porotního a jestliže soud ten již nezasedá, u sborového soudu první instance a žádati za zrušení nebo zmír-

když by při soudě porotním v jeden a týž den několik věcí trestních přijíti mělo ke hlavnímu přelíčení, aby se lavice porotců pro všechny tyto případy trestní složila před počtem přelíčení případu prvního. Lavice porotců pro první případ složená zůstane potom v činnosti i pro případy ostatní, ač snášejí-li se s tím ti, kdož mají právo porotce zamítnouti. Byla-li pak na žádost někoho, jenž má právo porotce zamítnouti, pro některý z následujících případů trestních ustanovena jiná lavice porotní, zůstane tato lavice v činnosti i pro případy další, ač snášejí-li se s tím ti, kdož mají právo porotce zamítnouti. Naopak zase jest potřebí, aby lavice porotců znova byla složena, když by přelíčení nějaké, jehož počátek byl ustanoven na jistý den, se opozdilo, buďsi že některé ze předešlých líčení trvalo déle, nebo z jakékoli jiné příčiny nahodilé, tak že by se mělo počítí teprva čtvrtého nebo ještě některého pozdějšího dne po tom, co lavice porotců byla složena (sr. §. 22. cit. zák. por.).

Obsazení lavice porotců děje se před samým počtem hlavního přelíčení v neveřejném sezení sborového soudu porotního u přítomnosti žalobce, soukromého účastníka, obžalovaného a jeho obhájce jakož i obeslaných porotců.²⁾ Výkon sám počne se tím, že zapisovatel vyvolá jména třiceti šesti porotců hlavních (§. 304. ř. tr.). Přišlo-li méně než třicet porotců hlavních, doplní se počet ten z devíti porotců náhradních a to v pořádku, jenž ustanoví se

není trestu sobě uloženého, ač může-li dostatečně prokázati, že mu obsýlka nebyla řádně dodána, nebo že pro nějakou nepředvídanou a neodvratnou překážku nemohl přijíti, anebo že pokuta uložená nesrovnává se s jeho obmeškáním.

Proti rozhodnutí o tom vydanému není opravného prostředku... —

Úřad porotců jest i dle práva rakouského úřadem čestným a vykonává se tudíž zdarma. Toliko „mírnou náhradou“ za útraty početní obdrží dle §. 25. cit. zák. každý porotce a důvěrník, jenž povinnost svoji vykonal, když bydlí přes míli (nyní dle §. 1. minist. nař. ze dne 28. června 1876, čís. 97. říš. zák. přes 75 kilometrů) od sídla soudu porotního. Náhrada tato vyměřena jest v §. 41. výk. nař. k ř. tr. na 1 zl. rak. m. za každou hodinu cesty sem a tam. — Dostí obecně uznává se, že zařízení, dle něhož ke každému porotnímu období musí se dostaviti poměrně veliký počet porotců, z nichž veliká část snad ani na lavici porotců nezasedne, ztěžuje z míry povinnosti úřadu porotního. Sr. o tom: John, Str. P. O. I. str. 54. a 55., Hye-Glunek, Über das Schwurgericht, str. 224., Olshausen, Beiträge zur Reform des Strafprozesses, 1885, str. 36. dd., Heine, Erörterungen, str. 77., S. Mayer, Streiflichter, str. 119. dd.

²⁾ Příčina, proč výkon ten děje se při vyloučené veřejnosti, jsou ohledy k porotcům, jichžto by zamítnutí mohlo snad nemile se dotýkati, kdyby dalo se veřejně. Dle něm. ř. tr. (§§. 278., 281. dd.) lavice porotcův obsazuje se veřejně a to ve hlavním přelíčení samém.

losem (§. 305. ř. tr.)³⁾ Hned potom předsedící sborového soudu porotního otáz se a to pod neplatností žalobce, soukromého účastníka, obžalovaného i porotců, zdali při některém porotci nastala příčina, pro kterou by z účastenství v tomto přelíčení byl vyloučen.⁴⁾ O příčinách vyloučení rozhoduje sborový soud porotní, na němž také jest, aby způsobem vytčeným v §. 305. ř. tr. a v §. 21. zák. o zdel. sezn. por. počet porotců doplnil, když by jich zůstalo méně než 24 (§. 306. ř. tr.). Teprve když přítomen jest alespoň tento počet nevyločených porotců, může se, ač nemá-li řízení býti neplatné, přistoupení k obsazování lavice porotců (§. 307. ř. tr.)⁵⁾ To děje se zase losováním, při čemž žalobce i obžalovaný vykonávají svoje peremptorní právo zamítací, jehož podmínky i způsob vykonávání ustanovuje §. 308. ř. tr.⁶⁾ Jakmile bylo dvanácte po-

³⁾ Způsob, jakým při takovém doplňování sluší před se jíti, ustanovuje §. 21. cit. zák. o zdel. sezn. por.: „... K tomu konci předsedící sborového soudu porotního vloží u přítomnosti členů téhož soudu, žalobce i obhájce osob obžalovaných jména devíti porotců náhradních v osudí, vytáhne pak z něho náležitý počet jmen a přečte je. O tom buďž sepsán protokol.“

⁴⁾ Příčiny ty uvádí taxativně §. 306. čís. 1.—4. ř. tr. Podrobnější výklad o tom najdeš dále v §. 46. t. d. o vyloučení soudních osob. — Neplatnost dle §. 306. nastala by ovšem jen tehda, když by předsedící opominul učiniti dotaz tam zmíněný, nikoli však i tenkrát, když by dotaz učinil za přítomnosti menšího počtu porotců než třiceti. Sr. nález kass. s. ze dne 16. února 1885, čís. 9752. (číš. sbírky 744.).

⁵⁾ Z důvodů prospěšnosti dopouští §. 307. ř. tr. z pravidla toho výjimku, když by všichni ti, kdož mají právo porotce zamítnouti, a v jichžto prospěchu tudíž tento větší počet jest ustanoven, výslovně s tím se snaželi. Jinak by mohla nastati potřeba, když by seznam služební již neobsahoval dostatečného počtu porotců nevyločených, aby věc byla odročena až k budoucímu období porotnímu.

⁶⁾ §. 308. ř. tr. „Pokud porotců více než dvanáct, může žalobce jednu polovici a obžalovaný druhou zamítnouti. Jest-li počet porotců lichý, může obžalovaný zamítnouti o jednoho více. Jest-li několik žalobců nebo několik obžalovaných, vykonávají onino právo zamítací příslušející žalobci a tito totéž právo příslušející obžalovanému společně. Nemohou-li se o to shodnouti, jak mají toto právo společně vykonávati, rozhodne los, ve kterém pořádku mají pokaždé práva zamítacího užívati. Zamítnul-li koho jeden ze spoluoprávněných, platí a počítá se to za všechny.“

Způsob, jakým se při tom před se jde, ustanovuje §. 309. ř. tr.:

„Jména porotců vloží se v osudí. Předsedící oznámí každému účastníkovi, kolik porotců může zamítnouti, a jest-li potřebí, ustanoví, jak se má práva zamítacího užívati. Potom vytáhne jedno jméno po druhém z osudí a přečte je.“

Po vytážení a přečtení každého jména mají se ti, kdož mají právo zamítací, ač-li ho již úplně neužili, prohlásiti, a to nejprve žalobce, zdali porotce přijímají či zamítají. Jestliže se o tom neprohlásili prve, než jiné jméno z osudí bylo vytáženo, pokládá se za to, že porotce jest přijat. Jmenovati příčiny, proč se porotce přijímá nebo zamítá, se nedovoluje... —

Ježto v zákoně samém (§. 308.) jest ustanoveno, kolik porotců každá strana smí zamítnouti a předsedící má stranám tento počet dle §. 309. odst. 1.

rotců nezamítnutých z osudí vytaženo, anebo když zůstalo v osudí jen tolik jmen, kolik jich potřebí, aby počet porotcův až do dvacíti byl doplněn, lavice porotců jest pro toto hlavní přelíčení obsazena.⁷⁾

Byla-li lavice porotců způsobem formálně dle zákona správným obsazena, nelze již namítati, že ten neb onen porotce jest nezpůsobilý, nebo že neměl k úřadu porotčímu býti povolován (§. 2. a 3. zák. o zděl. sezn. por.); neboť zákon nepřipouští stížnosti zmatečné pro nesprávnosti zběhlé při zdělávání seznamů porotčích, podáváje za to v §§. 306. a 308. možnost, aby osoby k úřadu porotčímu nezpůsobilé byly vyloučeny nebo zamítnuty.⁸⁾ Ovšem mohla by však podána býti stížnost zmatečná, když nebylo šetřeno předpisů, jejichžto zachovávání pod neplatností jest nařízeno. Sr. §§. 303., 306. a 307. a k tomu §. 344. č. 4. ř. tr.

oznámiti, vyplývá z toho, že žádná strana nemůže straně druhé části svého práva zamítacího postoupiti, a že tolikéž nevzrůstá počet zamítnutí jedné straně příslušejících, když strana druhá práva svého plnou měrou neužila. Ustanovení, že nejprve žalobce má se prohlásiti, zdali porotce přijímá či zamítá, dáno jest na prospěch obžalovanému, ježto zamítnutí vykonané žalobcem prospívá i jemu. — Dle §. 44. ř. tr. rozumí se, že též obhájce vykonati může právo zamítací místo obžalovaného, pokud tento neodporuje. Sr. násl. §. 47. ke konci a §. 81.

⁷⁾ Zvláštní opatření obsahuje ještě §. 310. ř. tr.

„Lze-li předvídati, že hlavní přelíčení bude trvati déle, předsedci může naříditi, aby byli přibráni jeden nebo dva náhradníci, a aby tedy místo dvacíti porotců bylo jich vylosováno třináct nebo čtrnáct. Počet zamítnutí stranám příslušejících zmenšuje se v takové případnosti poměrně. Porotci náhradníci jsou povinni, býti přítomni neustále při celém hlavním přelíčení, a kdyby toho neb onoho porotce zašla nějaká překážka, že by nemohl při celém přelíčení až do výroku porotců býti přítomen, náhradníci nastoupí na jejich místo v tom pořádku, ve kterém jména jejich byla vytažena.“ — Ustanovení v této poslední větě obsažené zakládá se v tom, že porotci, jak toho vyžaduje zásada bezprostřednosti, výrok svůj mohou činiti jen dle výsledku hlavního přelíčení samého a dle důkazů v něm přivedených. — Příklad, ve kterém by náhradnímu porotci bylo nastoupiti na místo jiného porotce, mohl by nastati na př. i tenkrát, když by se ukázala potřeba, aby tento porotce byl slyšen ve hlavním přelíčení za svědka. Sr. nález kass. soudu ze dne 21. ledna 1881 (čís. sb. 316.).

⁸⁾ Sr. nález kassačního soudu ze dne 24. září 1874 (čís. sbírky 25). — Bylo by také na pováženo, kdyby se připustila možnost, zkoušeti dodatečně způsobilost porotcovu, ježto by různé změny průběhem roku vzešlé, o kterých úřadové opominuli nebo nemohli učiniti oznámení dle §. 16. zák. o zděl. sezn. por., celé řízení činily neplatným. Jinak arci má se věc, když by šlo o porotce, jenž dle §. 306. ř. tr. jest vyloučen, nedopatřením však byl připuštěn, anebo při kterém by příčina vyloučení nastala teprve ve hlavním přelíčení na př. dle §. 306. čis. 3. K tomu vztahuje se důvod zmatečný označený v §. 344. čis. 1. ř. tr. Sr. k tomu nálezy kass. soudu ze dne 21. ledna 1881 (čís. sb. 316.) a 31. března 1882 (čís. sb. 440.) a k tomu násl. §. 46. pozn. 20.

§. 45.

O vedlejších osobách při soudech trestních.

Vedle soudců, t. j. úředníků soudcovských a při soudech porotních porotců, jakožto osob hlavních vyskytují se při soudech trestních ještě některé osoby vedlejší, totiž:

1. *Zapisovatel*¹⁾ (Schriftführer), t. j. osoba, kteráž nemajíc sama účastenství v činnosti soudcovské, zdělává o processním výkonu úřední písemné osvědčení, t. zv. protokol.²⁾ Znalosti práva se při zapisovateli nevyhledává, jakož zákon vůbec ničeho nestanoví o způsobilosti a podmínkách k vykonávání toho úřadu kromě, že zapisovatel má vzat býti do přísahy (§. 23. ř. tr.).³⁾ Přivzetí přísežného zapisovatele jest nařízeno povšechně v §. 23. pro každé soudní sezení, t. j. pro každé jednání soudních sborů ve všech instancích, mimo to zvláště ve stadiu přípravném pro všechny soudní výkony náležející k vyšetřování (§. 101., 142.)⁴⁾ pro hlavní přelíčení (§§. 271., 327., 342., 458.)⁵⁾ a pro líčení před soudem zrušovací (§. 291.)⁶⁾ Dotčené výkony, při kterých bylo by opo-

¹⁾ Sr.: Ullmann, Lehrbuch, §. 40., Rulf, Strafprozess, §. 26., Vargha, Strafprozessrecht, §. 21., Rosenblatt, Wyklad, I. str. 223., Seefeld, Das Protokoll im österr. Strafpr., 1886 (zvl. otisk z Ger. Ztg. 1886) str. 12.—16., S. Mayer, komm., §. 23., týž, Handbuch, I. str. 377., Zachariae, Handbuch, I. §. 39., Geyer, Lehrbuch, §. 75., Binding, Grundriss, §. 43., Wiedingův čl. „Gerichtsschreiber“ v Holtzendorffově lexiku.

²⁾ O historickém vývoji této instituce sr.: Geyer l. c. str. 341., Zachariae l. c. str. 244. a 250. — Potřeba, přibrati k řízení zapisovatele, zakládá se v tom, že protokol má býti nestranným svěděctvím o předsevzatých processních výkonech, tedy též o výkonech samého soudece, a musí tedy býti sepsán osobou od soudece rozdílnou. Řízení inkvisiční, snažíc se zbaviti soudece co možná všech omezení, nebylo příznivo vývoji této instituce; jakmile zaveden způsob, že vyšetřující soudece protokol zapisovateli diktoval, protokol přestal býti svěděctvím nestranné osoby o soudních výkonech, a vlastním zapisovatelem co do věci stal se sám soudece.

³⁾ Obecné právo něm. vyhledávalo k úřadu zapisovatelskému týchžze náležitostí jako k úřadu soudcovskému, zejména znalostí práva. Nyní se toho nežadá ani v právu německém ani ve francouzském ani v rakouském, jakkoliv přijetí takového ustanovení do zákona bylo uvažováno při poradách o nynějším tr. ř. rak. Viz S. Mayer, Handbuch, I. l. c., k tomu: Waser, Ger. Ztg. 1872, čis. 54., Krall, též tam, čis. 71. V praxi vykonávají u nás tuto funkci obyčejně právní praktikanti a diurnisté.

⁴⁾ Pro řízení o přestupcích při soudech okresních obsahuje modifikaci toho pravidla §. 452. čis. 7.

⁵⁾ Podobně nařízeno pro přelíčení, jež se koná před soudem stanným dle §. 435. a 444.

⁶⁾ Pro stadium vykonavací nařizuje §. 404. přivzetí zapisovatele pro výkon poprav. — O tom, ve kterých případech a jakým způsobem má vůbec býti sepsán protokol, sr. násl. §. 98

minuto přibrati přísežného zapisovatele, nebyly by proto neplatny (arg. a contr. §. 17., kterýž o zapisovateli se nezmiňuje), vyjímajíc toliko hlavní přelíčení (§§. 271., 281. čís. 1. a 3., 344. čís. 4, §. 301. odst. 1. ve spoj. s §. 344. čís. 1., §§. 458. a 468. čís. 1. a 2.). Kromě sepisování protokolu příkázány jsou zapisovateli ještě některé jiné výkony jakožto úkol vedlejší (sr. §§. 239., 244., 270., 312., 314., 333.).⁷⁾ Ke hlavnímu přelíčení může z nařízení předsedčího přibrán býti vedle zapisovatele také *těsnopisec* (§. 271. odst. 4.); i tento má vykonati přísahu jako zapisovatel dle §. 23., poněvadž těsnopisné zápisky, byvše převedeny na obyčejné písmo, stávají se dle §. 271. odst. 4. částí protokolu sepsaného o hlavním přelíčení.⁸⁾

2) *Soudní svědkové* (Gerichtszeugen,⁹⁾ t. j. osoby, jež ve stadiu přípravném bývají povolávány k některým zvláště důležitým výkonům vyšetřovacím k tomu konci, aby o nich dle potřeby před soudem mohly vydati svědectví. Svědkové tito, jež dobře rozeznávají sluší ode svědků v obyčejném, pravém smyslu, mají býti jakousi náhradou za vyloučenou v tomto stadiu veřejnost řízení, pročež jest jejich povinností, aby na vše, cokoli před nimi se koná nebo seznává, bedlivý pozor měli a k tomu hleděli, by to vše správně bylo zapsáno do protokolu. K tomu vztahuje se též slib, jež rukou dáním buďsi vůbec nebo pro každý jednotlivý případ zvláště činí (§. 102. ř. tr.). Přivzetí soudních svědků řád trestní nařizuje obligatorně, jde-li o soudní ohledání (§. 116.) aneb o pro-

⁷⁾ Rozsáhlejší a samostatnější jest působnost t. zv. soudních písařů v právu anglickém (Clerics), francouzském (greffiers) a nyn. německém (Gerichtsschreiber). Sr. Gneist, Selbstgovernment, str. 210 dd., Hélie, Traité de l'instr. crim., sv. IV. str. 372. dd., sv. VI. str. 6., 118.; sv. VII. str. 79., 80, Ortolan, Eléments, II. n. 2043.—2046. a v příčině něm. pr. komentary k §. 154. zák. o zř. soud a literatura citovanou v pozn. 1.

⁸⁾ Sr.: Rulf, Praxis, §. 271. a S. Mayer, komm., §. 271. str. 477.

⁹⁾ Sr.: Ullmann, Lehrbuch, §. 40., Rulf, Strafprozess, §. 26., Vargha, Strafprozessrecht, §. 21., komentary k ř. tr., §§. 102. a 103., S. Mayer, Handbuch, I. str. 149., 150., 493., 494. — Zařízení soudních svědků souvisí se starší institucí t. zv. přísedících soudu, kterou nalzáme v tr. zák. z r. 1803., jež povolání takových přísedících nařizuje vůbec pro vyhledání skutkové povahy (I. díl, §. 237.), pro summární i řádný výslech (§§. 288. a 354.) s podobnými povinnostmi, jaké §. 102. nyn. ř. tr. ukládá soudním svědkům, a pro vynesení rozsudku (§. 418.), kdež jim přísluší také právo hlasovací. Dle řádů trestních z r. 1850., 1853. a 1873. soudní svědkové povolávají se jenom k některým výkonům vyšetřovacím. Podobnou instituci má také většina partikulárních ř. tr., nikoli však již nyn. tr. ř. něm. z r. 1877. Sr.: Jenull, Das österr. Cr. R. III. a IV. k cit. §§. tr. z. z r. 1803., Würthh v komm. k ř. tr. z r. 1850., str. 210. a 211., Hye-Glunek, Die leitenden Grundsätze, str. 178. a 179., Rulf v komm. k ř. tr. z r. 1853., I. str. 139. a 140., Zachariae, Handbuch, I. str. 250., Binding, Grundriss, §. 44.

hledávání domu a osoby (§. 142., odst. 3.); kromě toho jest dovoleno vzíti je k výslechu obviněného, ač vidí-li se toho soudci vyšetřujícímu býti potřeba, anebo žádá-li za to obviněný (§. 198. odst. 1.).¹⁰⁾ Ani v tom ani v onom případě však platnost výkonu samého na zachování této formalnosti nevisí.

Co do způsobilosti vyhledává se, aby soudní svědkové byli mužové zletilí, zachovalí, ve věci, o kterou jde, účastenství nemající a aby rukou dáním učinili slib dříve zmíněný, jakož i slib další, že chtějí až do hlavního přelíčení zachovati mlčení o všem, o čem při tomto výkonu vyšetřovacím nabudou známosti (§. 102. ř. tr.). Povinnost propůjčiti se při výkonech vyšetřovacích a to zdarma za soudního svědka, prohlášena jest v zákoně za všeobecnou povinnost občanskou a ukládá se především obyvatelům té obce, v níž výkon má býti předsevzat (§. 103. odst. 1.). Jenom osobám jmenovaným v §. 103. odst. 2. zákon poskytuje osobního osvobození od této povinnosti.¹¹⁾ Na přednostovi soudu jest, v čas k tomu hleděti, aby v soudním sídle svědkové soudní vůbec byli zřízeni, ke kterémuž konci má, bylo-li by toho třeba, smluviti se o příhodné k tomu osoby se starostou obecním (§. 19. nař. výk. k ř. tr.).¹²⁾

V řízení o přestupcích, jež se koná před soudy okresními, není při žádném výkonu vyšetřovacím potřebí soudních svědků (§. 452. čís. 5. ř. tr.).

¹⁰⁾ Pochybno, dovoluje-li se přibrati soudní svědky i k jiným výkonům, při kterých zákon se výslovně o tom nezmiňuje. Hledíce k naznačenému účelu toho zařízení, scudíme, že proti tomu není závady, když dle zvláštní povahy processního výkonu jeví se potřeba, aby tímto hodnověrným způsobem byl osvědčen. Tak S. Mayer v komm. §. 164., str. 583. uvádí případ, kde byla vyslýchána osoba slepá nebo chromá, která není ani s to, aby správnost protokolu dosvědčila svým znamením ruky, a kdež přítomností soudních svědků nejvhodnější lze nahraditi tento nedostatek

¹¹⁾ §. 103. tr. ř.: „...“

Zproštění této povinnosti jsou:

1. duchovní správce (nikoli vůbec duchovní) náboženských společeností zákonem uznaných;
2. osoby stavu vojenského a zemské obrany, konají-li činnou službu, a veřejní úředníci a služebníci skutečnou službu konající;
3. veřejní učitelé, osoby, které zdravotnické svoje povolání skutečně vykonávají, advokáti, notáři, osoby zaměstnané při jízdách na železnicích a parních lodích, vůbec pak všichni ti, jichž nelze bez újmy obecného dobra vytrhovati ze služby jich povolání; konečně
4. ti, kdož jsou živi ode mzdy denní nebo týdenní.

¹²⁾ O pořádku, v jakém soudní svědkové mají býti povolávání, o tom, kterak dbáti sluší, aby soudní svědkové v téže věci se neměnili, a kterak mají býti trestáni soudní svědkové, kteří k soudnímu výkonu buď vůbec nebo v čas nepřišli, sr. §. 20. instr. pro soudy trestní.

3) *Tlumočník* (Dolmetscher),¹³⁾ t. j. osoba, jejímžto úkolem jest, převáděti na jazyk soudní ten material processní (jako: obsah spisů, výpovědi svědků, obviněného a obžalovaného), který podává se soudu v jazyku jiném (§. 100., 163., 198., 248., 311., 447., 473.).¹⁴⁾ Způsobilost k úřadu tomu zakládá se prokázanou znalostí jazyka soudního i toho, z něhož má býti překládáno; bližších ustanovení týkajících se způsobilosti tlumočnickovy v zákoně nemáme. Správnost zprostředkování tlumočnickova zabezpečuje se jeho přísahou (§. 100., 163. odst. 2. ř. tr.);¹⁵⁾ pokud možná, mají za tlumočnicku býti bráni způsobilí soudní úředníci (vým. min. pr. ze dne 29. listop. 1853, čís. 20064.).¹⁶⁾ Ustanoviti tlumočnicka přísluší soudu, při němž processní výkon má býti předsevzat; ustanovení děje se buďsi trvale nebo jen pro věc, o kterou právě jde.¹⁷⁾

4) Kromě toho naskytuje se při každém soudě potřeba různých prací kancelářských (zejména přijímání a výprava spisů) a

¹³⁾ Sr. S. Mayer, komm. §. 163., Dochow v Holtzendorffově lexiku s. v. „Dolmetscher“.

¹⁴⁾ Dochow l. c. počítá tlumočnicku ke znalcům, kteréž má soud přibrati z úřední povinnosti. Do téže kategorie počítá je také Lisst, Die falsche Aussage vor Gericht, 1877, str. 69. Avšak podstatný rozdíl mezi oběma záležitostmi v tom, že tlumočnick nepřivádí k soudu nijakého nového materialu, nýbrž jen převádí material již existující ve formu (jazykovou) soudu přístupnou Sr. S. Mayer l. c. str. 575., který de lege lata také ukazuje k tomu, že v ř. tr. z r. 1853 §. 138. (srovnal s nyn. §. 100.) měl s §. 137. společný nápis: „Znalci při listinách“, kdežto nyn. §. 100. jest v oddíle opatřeném nápisem: „Jak má se předsejiti v přípravném vyšetřování.“ – Obsírněji vykládá se o působnosti tlumočnicka v násled. §. 97.

¹⁵⁾ Přísaha vykonává se posud dle §. 365. I. dílu zák. tr. z r. 1803., poněvadž nyn. ř. tr. (podobně jako řády tr. z r. 1850. a 1853.) nemá o tom žádného ustanovení. Zákon nepraví, že by tlumočnick měl přísahati v jednom každém případě své spolupůsobnosti zvláště. Jest-li tedy tlumočnick při soudě trvale zřízen, lze zajisté užití obdoby §. 121. odst. 1. Odehlyně bez platné příčiny Sr. Mayer l. c. str. 581.

¹⁶⁾ I přes nedostatek výslovného ustanovení, uvažujíc již sám úkol tlumočnicku přikázaný, není pochybné, že nelze v témže řízení spojovati v jedné osobě s funkcí tlumočnickou zároveň činnost soudcovskou, činnost státního zástupce nebo svědka. To však nevztahuje se k soudci (předsedajícímu), který při soudech, kde jest dvojitý jazyk soudní (na př. český a německý, sr. násled. §. 96.), překládá z jednoho jazyka soudního, jemuž na př. obžalovaný nebo porotce nerozuměl, na druhý.

¹⁷⁾ Kromě příčin jazykových může nastati potřeba, aby byl přibrán tlumočnick, tehda, když jde o výslech osob hluchých nebo němých s nimiž nelze dorozuměti se písemně. Tu mají k výslechu býti přibrány jedna nebo několik osob, kteréž rozumějí jejich znamením nebo jinak mají způsobilost, aby s hluchoněmými se smluvily; osoby ty mají napřed vykonati přísahu jako tlumočnicki (§§. 164., 198., 248.).

služebních (zejména obsýlky, dodávání soudních spisů atd.), které vykonává zvláště k tomu zřízený *personal kancelářský a služební*.¹⁸⁾

§. 46.

*Vyloučení a zamítnutí soudních osob.*¹⁾

I při soudci, který jinak jest úplně způsobilý k úřadu soudcovskému (viz předch. §. 38. str. 165.), mohou vyskytnouti se okolnosti, pro které nelze nadíti se do něho právě v tomto určitém případě potřebné k takovému úkolu nestrannosti a nepodjatosti. Soudce takový stává se pro tuto určitou věc, tedy *relativně nezpůsobilým*. Příčiny takové relativné nezpůsobilosti jsou z části již v samém zákoně vypočteny a působí potom, že soudce již po samém zákoně z řízení trestního jest *vyloučen*. Mimo to však zákon — právem zajisté uznávaje, že příčin takových nelze již předem úplně vyjmenovati ani dosahu jejich napřed vystihnouti — poskytuje stranám práva, aby i jiných takových příčin se dovolávaly a soudce, při kterém se objevily, jako podezřelého *zamítly*, žádajíce, aby z účastenství v řízení o této věci trestní byl vyloučen. Dle toho dlužno rozeznávati *vyloučení* soudních osob a jich *zamítnutí*.

Podobně jako na soudci, vyhledává se také *na zapisovatele*, aby při něm nebylo příčin, jimiž by mohla býti zviklána důvěra, že úřad svůj bude zastávati nestranně a dle povinnosti. Příčiny vyloučení a zamítnutí vztahují se tudíž vůbec i k němu.²⁾

¹⁸⁾ Organizace tohoto personalu v t. zv. pomocné úřady (podací protokol, výprava, spisovna), jeho působnost, podmínky přijetí a t. d. jest ustanovena povšechně v soudní instrukci z r. 1853. (zejména v §§. 64. dd., 108. dd., 207. dd., 213., 220. dd., 244. dd.), a pokud se týče zvláště věci a soudů trestních, v instrukci pro soudy trestní z r. 1854. (zejména v §§. 149. dd., 167. dd.).

¹⁾ Literatura: Zachariae, Handbuch, I. str. 334., Planck, Syst. Darst., str. 8. dd., Jagemann v Holtzendorffově R. L. s. v. „Aussehlussung der Gerichtspersonen“, Ullmann v Holtzendorffově Handb. d. d. Str. P. R., I. str. 166. dd., Geyer, Lehrbuch, §. 76., Binding, Grundriss, §. 39., Glaser, Handbuch, II. §. 70., Johnav komm. k něm. ř. tr., I. str. 286. dd., Rulf, Strafprozess, §. 29., Vargha, Strafprozessrecht, §. 22., Rosenblatt, Wyklad austr. pr. karn., I. str. 238. dd., kommentar Rulfův k ř. tr. z r. 1853., I. str. 105. a k ř. tr. z r. 1873. (2. vyd.) str. 100., Hye-Glunek, Die leitenden Grundsätze, str. 148., Mitterbacher-Neumayer, komm., str. 200.

²⁾ O vyloučení a zamítnutí tlumočnicka zákon nemá žádných ustanovení. Nebude však pochyby, že v té příčině platí totéž, co o vyloučení a zamítnutí zapisovatele, pokud totiž tlumočnick má zároveň vykonávati úkol zapisovatele (§. 163. odst. 2. ř. tr.). Co se týče zamítnutí tlumočnicka, sr. kromě toho další §. 47.

I. *Vyloučení soudních osob* (Ausschliessung).³⁾ Příčiny, pro které nastává potřeba, aby soudce byl vyloučen z řízení trestního, vypočteny jsou taxativně v §§. 67.—69. ř. tr. a mohou zakládati se:

1) na zvláštním *osobním jeho poměru k tomu, o jehož věc jde*, buď si, že to věc jeho vlastní, nebo věc osob jemu tak blízkých, že nelze mysliti, aby prospěch jejich nedotýkal se i jeho samého. Proto §. 67. ř. tr. vylučuje soudce naprosto ze všelikých výkonů soudních v řízení trestním:

a) bylo-li jemu samému skutkem trestným, o který jde, ublíženo,⁴⁾ nebo

b) jest-li obviněný (§. 38. odst. 1. a 3.) anebo ten, jemuž ublíženo, s ním spojen svazkem manželským, nebo

c) jest-li obviněný nebo ten, jemuž ublíženo, nebo státní zástupce,⁵⁾ soukromý žalobce neb obhájce s ním v linii vstupné nebo sestupné příbuzný nebo sešvakřený, jeho bratranec neb sestřenice, nebo ještě blíže s ním příbuzný nebo v témže stupni sešvakřený, nebo jest-li s ním v poměru rodičů adoptujících a dětí adoptovaných, nebo pěstounů a chovanců, poručníka a poručence.⁶⁾

Vše to, co o soudci, platí rovněž tak o zapisovateli (§. 67. ř. tr.). — Příčina vyloučení může záležeti:

2) *ve zvláštním processním poměru soudce k věci, o kterou jde*. Sem počítati sluší:

a) takový poměr soudce k věci, který nesrovnává se s úkolem soudcovským. Proto vyloučen jest z působnosti soudcovské ve všech instancích: 1) ten, kdož mimo své výkony služební (a contr. na

³⁾ Sr.: Ullmann, Lehrbuch, §. 41. Rulf, Strafprozess, §§. 28., 29., Vargha, Strafprozessrecht, §§. 55.—57., Rosenblatt, Wyklad l. c., komentary k §§. 67.—71 ř. tr., S. Mayer, Handbuch, I. str. 439.—444., Rulf, Praxis, §§. 68. a 70.

⁴⁾ Rozumí se, že by soudce nestal se nezpůsobilým k dalšímu řízení, když by v průběhu řízení byl proti němu od obviněného a t. d. spáchán nějaký čin trestný. Sr. §§. 108., 235. dd., 278. a 279. tr. ř., k tomu: Binding, Grundriss, str. 61.

⁵⁾ Zvláštní toto ustanovení rakouského práva že i osobní poměr soudcův ke státnímu zástupci může býti příčinou vyloučení, jest přísnou důsledností názoru, že státní zástupce jest v řízení trestním stranou processní, podobně jako obviněný nebo obhájce. Viz o tom Johnův komm., I. str. 302.

⁶⁾ Ř. tr. z r. 1853. jmenuje také v §. 52. poměr věřitele a dlužníka, což z příčin dobrých nebylo přijato (S. Mayer, Handb. I. str. 439. a 440.). — Blízké příbuzenství nebo švakrovství soudcův téhož soudu mezi sebou ne jmenuje se mezi příčinami vyloučení, poněvadž dostatečně v tom směru opatření učiněno již v §. 17. soudní instrukce z r. 1853.

př. §§. 277. a 278. ř. tr.) byl *svědkem* činu, o který jde, anebo v této věci za svědka nebo znalce byl vyslýchán (§. 68. čís. 1. ř. tr.). V oné případnosti jest zajisté právem se obávati, že soudce opíráti bude přesvědčení své ne tak o důkazy ve formách zákonného řízení provedené, jako spíš o to, co z vlastního, soukromého — možná i zcela mylného — názoru o věci jest mu již povědomo; v případě druhém pak vyloučení stává se nutným proto, že by jinak soudci bylo souditi o svém vlastním seznání svědeckém nebo znaleckém. Vyloučen však jest jenom soudce, který za svědka nebo znalce již „*byl vyslýchán*“, i nestačí tedy již sám *návrh* strany, aby teprve tak se stalo. Zdali však seznání svědkovo zavíralo v sobě skutečně okolnosti závažné čili nic, zákon nerozeznává; ⁷⁾ jen když výslech vztahoval se právě k té věci, o které přítomné řízení má se konati.⁸⁾

Z podobných příčin nemůže býti soudcem v nižší instanci 2) ten, kdo v této věci byl obhájcem, zástupcem soukromého žalobce nebo soukromého účastníka nebo státním zástupcem (§. 68. čís. 2.).

Všecky tyto příčiny vyloučení mají platnost též pro zapisovatele. — Dotčený processní poměr soudcův k některé věci trestní může:

b) býti takový, že by z něho mohla vzejíti vážná překážka *zásadě bezprostřednosti* řízení trestního. Proto zákon vylučuje ze spolupůsobnosti a rozhodování ve hlavním přelíčení, t. j. onom stadiu, v němž právě dotčená zásada nejširší došla platnosti (sr. předch. §. 26. na str. 111.) toho, kdo v téže věci byl činným jako soudce vyšetřující,⁹⁾ nebo měl účastenství v rozhodování sborového soudu

⁷⁾ Dle zákona rozhoduje jenom ta formální okolnost, že někdo byl „*slyšen za svědka*“. třebaš tedy jeho seznání neobsahovalo ničeho pro věc závažného, anebo třebaš prohlásil, že o věci ničeho neví. Tak S. Mayer, komm., §. 68. str. 282 a 283. a Mitterbacher, komm., str. 144. Opačně Hye-Glunek l. c. str. 151. a pro nynější ř. tr. Mitterbacher a Neumayer i Rulf v komentarech při §. 68., rovněž Ullmann l. c. str. 205, kteří ve směr žádají seznání „o okolnostech závažných“; tak de lege ferenda také John l. c. str. 320.

⁸⁾ Za „*touž věc*“ slušelo by také považovati řízení trestní, třebaš oddělené, jež koná se pro týž skutek trestný proti spoluvinníkům neb účastníkům.

⁹⁾ Rozumí se že příčina vyloučení vztahuje se také k soudci okresnímu, jemuž dle §. 12. odst. 2. tr. ř. radní komora odevzdala vyšetřování pro zločin nebo přečin. Sporno však, zdali výraz „*soudce vyšetřující*“ v §. 68. odst. 2. ř. tr. značí též onoho soudce, který konal toliko přípravné vyhledávání. K otázce přisvědčují Waser, Ger. Ztg. 1876, čís. 86. a S. Mayer, komm., §. 68. str. 285. a 286. Opačného mínění Rulf, komm., §. 68. a Praxis, §. 68., Ullmann, str. 205. a 206. a Mitterbacher, komm., str. 146. a 147.

druhé instance o námitkách proti vydání v obžalovanost dle §§. 211.—214. ř. tr.¹⁰⁾ Proto i když nastala potřeba, aby hlavní přelíčení za příčinou odvolání nebo zmatečné stížnosti konáno bylo znova, vyloučení jsou z tohoto nového přelíčení oni soudcové (nikoli též zapisovatelé), kteří měli účastenství ve hlavním přelíčení dřívějším, jež ve vyšší instanci prohlášeno jest za neplatné (§. 68. odst. 2. ř. tr.).¹¹⁾ Podobně jsou vyloučeni z předsednictví v porotním pře-

Ježto dle §. 88. odst. 2 soudní přípravné vyhledávání i co do formálního průběhu i co do obsahu srovnává se až na to, že nesměruje vždy proti určité osobě úplně s přípravným vyšetřováním, rozeznává je od něho jen nejbližším účelem (§. 88. odst. 1. a § 91 odst. 2. ř. tr.): myslíme, že důvod vyloučení vztahuje se i k těmto případům, t. j. k soudci vyšetřujícímu a soudci okresnímu, když dle §. 88 odst. 1 k žádosti státního zástupce konali vyhledávání přípravné, jakož i k soudci okresnímu, jež dle §. 89. odst. 2 z vlastní iniciativy takové vyhledávání předsevzal. V tom smyslu také nález kass. s. ze dne 2. června 1886, čís. 6402. (sb. min. pr. čís. 167., sb. M. čís. 932), který však rozhoduje dotčenou otázku jen pro ten případ, kde nebylo konáno žádné přípravné vyšetřování, což však dle zákona na povaze přípravného vyhledávání ničeho nemění. — Tolikéž platí také o soudci vyšetřujícím, který buďsi dle §. 89 odst. 1 z vlastního podnětu nebo k žádosti jiného soudce vyšetřujícího nebo státního zástupce předsevzal toliko jednotlivé výkony vyšetřovací; neboť i v té příčině byl činným „jako soudce vyšetřující“ a mohlo by se tedy státi, že by potom ve hlavním přelíčení rozhodoval o svých výkonech vyšetřovacích (§. 252.). Tomu výkladu svědčí také to, že opačné usnesení kommisie z r. 1861. do zákona nebylo pojmato. Sr. S. Mayer, Handbuch, I. str. 441. Naproti tomu příčina vyloučení neplatí o soudci okresním, jež v řízení o přestupcích konal vyhledávání přípravné; tento není vyloučen ze hlavního přelíčení, ježto naopak §. 451. odst. 3. ř. tr. dává mu zvláště moc, aby prve, než ustanoví den ke hlavnímu přelíčení, konal potřebná přípravná vyhledávání. Z té příčiny nelze také zajisté pokládati za vyloučena soudce okresního, když konal přípravné vyhledávání o skutku, který v ten čas byl pokládán za zločin nebo přečin, potom však jakožto přestupek odkázán jest k řízení u soudu okresního. Tak Ullmann l. c. str. 206. a v. Waser, Ger. Ztg 1877. čís. 95. Opačně S. Mayer, v komentaru, §. 68, str. 287. Sr. také: Katz, Jur. Bl. 1880. čís. 38.

¹⁰⁾ Tolikéž platí o členech jmenovaného soudu zajisté i tenkrát, když dle §. 218. usnesl se, že obviněný má vydán býti v obžalovanost, jakkoli nebyl podán spis obžalovací a nebylo tedy proti němu činěno námitek, t. j. v případnostech §. 48. čís. 2. odst. 2. a §. 114. odst. 4., kde nález sborového soudu druhé instance zastupuje spis obžalovací. Řízení v těchto dvou případnostech odchyluje se toliko formálně od pravidelného průběhu vydávání v obžalovanost dle §. 211.—214., a tu jako tam jesti též intence zákonodárna: nepřipustiti ke hlavnímu přelíčení soudce, který již před tím účastnil se soudního rozhodování o vydání v obžalovanost. Ano, právě v těchto dvou případech odchýlných platí to ještě měrou vyšší, protože tu obžaloba alespoň formálně vychází právě od onoho soudu, jež na vydání v obžalovanost se usnesl. — Naproti tomu není zákonné příčiny, aby byl vyloučen soudce, který jen jakožto člen radní komory měl účastenství v přípravném vyšetřování (sr. nález kass. soudu ze dne 28. října 1884, čís. 12391. čís. sb. 693.), ani ten, který jen dle §§. 208. a 210. tr. ř. obžalovací spis obviněnému dodal a spisy sborovému soudu prvé nebo druhé instance předložil (sr. nález téh. s. ze dne 2. června 1886, čís. 4367., sb. min. pr. čís. 166.).

¹¹⁾ V nálezu ze dne 21. ledna 1882, (čís. 12300, čís. sb. 408.) kassační soud rozhodl, že dle §. 68. odst. 2. ř. tr. má platnost i tehda, když v jednání

líčení o věci, v příčině kteréž výrok poroty učiněný v dřívějším přelíčení byl zastaven, ti soudcové kteří byli účastni tohoto dřívějšího přelíčení (§. 332.).¹²⁾ Vyžadujeť zásada bezprostřednosti, aby soudci, jež ve hlavním přelíčení vynášejí rozsudek, jediným pramenem přesvědčení byly důkazy v tomto hlavním přelíčení samém provedené; nikoli neprávem pak zajisté zákonodárce předpokládal, že by při soudci, jež v téže věci byl již soudcem vyšetřujícím, nebo měl účastenství v rozhodování o námitkách učiněných proti spisu obžalovacímu, nebo ve hlavním přelíčení již dřív o této věci konaném, avšak zase zrušeném, tento pramen více, než beze škody zpomenuté zásady lze dopustiti, mohl býti zkalen dojmy a představami, jež si byl učinil a jež v něm zůstaly z onoho řízení předcházejícího. Konečně náleží sem:

c) onen poměr soudce k věci, který by nesrovnával se s účelem řízení v instancích vyšších. Ježto instance ty jsou určeny, aby zkoušely správnost řízení a rozhodnutí instance nižší, nesrovnávalo by se zajisté s tímto jich účelem, kdyby osazeny byly soudci, kteří měli účastenství právě v onom jednání nebo rozhodnutí soudním, které má býti podrobeno novému prozkoumání v instanci vyšší, anebo kteří s oním soudcem, jež rozhodoval v instanci nižší, jsou ve zvláště blízkém poměru osobním. Toť příčina, že dle §. 69. ř. tr. členové vyšších instancí zvláště jsou vyloučeni: 1) z jednání o všech věcech trestních, ve kterých byli soudci vyšetřujícími; 2) z jednání o prostředcích opravných proti všem těm rozhodnutím, při kterých sami v některé instanci nižší měli účastenství v hlaso-

odvolacím konaném před soudem sborovým první instance (§. 13. čís. 2. ř. tr.) skutek, jež okresní soud neprávem pokládal za přestupek, shledán byl zločinem nebo přečinem (§. 475. odst. 2. ř. tr.), a koná se tudíž o něm potom hlavní přelíčení při témž soudu sborovém první instance. Ačkoli podobnost obou případů jest velmi blízka, sluší přece dáti za pravdu opačnému mínění Rulfovou, Strafprozess, str. 39. pozn. 1, který namítá, že příčiny vyloučení vypočteny jsou v zákoně taxativně, a že by tedy soudcové, kteří účastnili se dřívějšího jednání odvolacího, mohli v dotčeném případě býti zamítnuti, nikoli však vyloučeni. Kassační soud praví, že jest tu též příčina, pochybovatí o nepodjatosti soudců, jako v případě vytčeném v 1. větě §. 68. posl. odst. Zajisté; jde však o to, které příčiny zákon sám uznává za dostatečné k vyloučení.

¹²⁾ Příčina, proč v tomto případě členové soudu jsou vyloučeni jen z předsednictví a nikoli vůbec z účastenství v novém přelíčení, jest, že působnost soudního sboru v řízení porotním jest značně omezena, ježto nikoliv on, nýbrž porota rozhoduje otázku viny, a že hlavně jen předsedícímu přikázána jest i tu rozsáhlejší a skutečně činná působnost.

vání; ¹³⁾ 3) z vedení referatu a předsednictví při jednání ve věcech trestních, ve kterém byl soudcem vyšetřujícím nebo referentem při soudě podřízeném někdo, s kým jsou ve svazku některém naznačeném v §. 67. ř. tr. ¹⁴⁾)

Poněvadž osoby soudní, při nichžto některá z příčin posud uvedených nastala, již po zákonu samém z řízení trestního jsou vyloučeny, nařizuje §. 70. ř. tr., že soudce jest povinen, příčinu tu neprodleně oznámiti přednostovi toho soudu, jehož jest členem; přednosta soudu okresního má oznámení to učiniti přednostovi příslušného soudu sborového první instance, zapisovatel pak soudci, u něhož má spisovati protokol. ¹⁵⁾ Na tom, komuž oznámení učiněno, jest, aby opatřil, čeho potřeba. ¹⁶⁾ Zároveň pak má takto vyloučená osoba soudní od toho okamžiku, ¹⁷⁾ co nabyla vědomosti o příčině vyloučení, všechněch výkonů soudních, ač nemají-li býti neplatny, se zdržeti. ¹⁸⁾ Tolikó když by nastávalo nebezpečství

¹³⁾ Ze slov §. 69. čís. 2.: „v některé instanci nižší“ vyplývá, že ustanovení to nevztahuje se k rozhodování o žádosti za obnovu trestního řízení. Sr. Glaser, Handb. I. c. str. 114.

¹⁴⁾ Z obsahu těchto příčin uvedených v textu pod lit. a) viděti, že vztahují se jen k soudcům a nikoli také k zapisovateli. Sama slova §. 69. „členové soudu“ znamenají také jen soudce, jak vysvitá z §. 72. a contr.: „členové soudu a zapisovatelé.“

¹⁵⁾ Jmenované soudní osoby nemohou této povinnosti býti zproštěny ani výslovným přivolením processních stran. To platí i ve hlavním přelíčení; ovšem by strany nemohly užití zmatečné stížnosti, když způsobem dotčeným v §. 281. čís. 1. (slova: „es wäre denn...“) a §. 344. čís. 1. daly na jevo, že proti účastenství této soudní osoby ničeho nenamítají.

¹⁶⁾ Přednosta sborového soudu, když při něm nastaly příčiny vyloučení, nepotřebuje arcí učiniti oznámení, ale má hned opatřiti, čeho třeba — Co v textu zmíněno, platí také o přednostovi sborového soudu první instance, jemuž okresní soudce oznámil svoje vyloučení. Tak Rulf, Praxis, §. 70. a Mitterbacher, komm., §. 71. Naproti tomu Waser, Ger. Ztg. 1874, čís. 75. a S. Mayer, komm., §. 70. str. 290. a 291. domnívají se, že by tu nastala potřeba delegace sborovým soudem druhé instance. Sr. k tomu ještě: Hitzinger, Ger. Ztg. 1874, čís. 62. a Waser, eod. 1875, čís. 78.

¹⁷⁾ Slova: „od toho okamžiku“ svědčí, že dotčené ustanovení platí pro všechna stadia processní, vyjmajíc ovšem ty příčiny vyloučení, které mohou se naskytnouti jenom v některém určitém stadiu processním (sr. §. 68. posl. odst., §. 69. ř. tr.). Arg. také §. 67., který nerozoznává. Má tedy dotčenou povinnost i soudce konající přípravné vyhledávání. Arg. §. 88. odst. 2.

¹⁸⁾ Dosah této zmatečnosti jest ovšem různý. Praktický účín povšechného pravidla §. 71. jest ten, že když vyloučená soudní osoba — soudce nebo zapisovatel — účastnila se nějakého výkonu v přípravném vyhledávání nebo vyšetřování, spis (protokol) o tom sepsaný nesmí ve hlavním přelíčení býti předčítán; stalo-li se tak přece, vzhází z toho relativný důvod zmatečnosti hlavního přelíčení dle §. 281. čís. 2. a §. 344. čís. 3. (k tomu §. 281. posl. odst. a §. 344. posl. odst.). Týž důvod zmatečný vzhází z toho, když ve hlavním přelíčení účastnil se některý soudce — k zapisovateli

z prodlení a nebylo lze, jiného soudce nebo zapisovatele zříditi, má taková soudní osoba výkony zvláště pilné sama předsevzítí, leč by se mělo zakročiti proti manželce soudcově nebo proti někomu s ním dle §. 67. ř. tr. příbuznému nebo sešvakřnému, kdež potom úřední jednání má neprodleně nejbližšímu soudci býti postoupeno (§. 71. ř. tr.). Strany samy mohly by příčiny vyloučení přivéstí k platnosti buď zamítnutím soudní osoby (§§. 72.—74.), nebo podáním návrhu, aby osoba ta soudního jednání se zdržela (sr. na př. §. 281. čís. 4., §. 344. čís. 5.), nebo konečně způsobem právních prostředků jim vůbec příslušejících (§§. 113., 281. čís. 1., 344. čís. 1.) ¹⁹⁾

O vyloučení porotců platí ustanovení zvláštní. ²⁰⁾ Příčiny vyloučení vypočítává a to, jak ze slov úvodních: „Tyto příčiny jsou“ vysvitá, taxativně §. 306. ř. tr., řídě se při tom týmiž základními myšlénkami, jako v ustanoveních dříve zpomenutých o vyloučení soudních osob vůbec, pokud tomu processní úkol porotcův, obmezených toliko na spolupůsobnost ve hlavním přelíčení, dopouští. ²¹⁾ Příčiny ty jsou:

1) když jest porotce se stranami (t. j. tedy se žalobcem, obžalovaným nebo soukromým účastníkem) neb jich zástupci v tako-

toto ustanovení se nevztahuje — dle §§. 67. a 68. vyloučený (§. 281. čís. 1. a posl. odst., §. 344. čís. 1. a posl. odst.). Z rozhodnutí vyšších instancí zmatečná stížnost se nepřipouští (§. 216., jehožto čís. 2. by sem náleželo, zrušen jest novellou k ř. tr. ze dne 31. pros. 1877, §. 8., a nelze také ani na rozsudek ve hlavním přelíčení vnesený podati zmatečnou stížnost z té příčiny, že rozhodování o namítkách podaných proti spisu obžalovacímu účastnil se soudce vyloučený; sr. nál. kass. s ze dne 7 června 1885, čís. 2239., Ger. H. 1886, čís. 51.); zmatečnost zakládající se v §. 69. bylo by tedy lze provéstí jen výmínečně zmatečnou stížností pro zachování zákona (§. 33. odst. 2. ř. tr.). — Neplatnost processního výkonu nenastává, když soudní osoba o příčině vyloučení nevěděla, jak vysvitá z §. 71. (1. věta) a z patrné intence zákona, poněvadž jinak by nebylo se obávati její podjatosti. Nesprávně Mitterbacher, komm., str. 142. Ošem ale zmíněný účinek by nastal, když osoba ta měla jen pochybnost, zdali taková příčina při ní se vyskytuje.

¹⁹⁾ Dle způsobu processního výkonu a stadia naskytují se stranám i jiné cestry. Bylo-li na př. přípravné vyšetřování konáno soudcem vyloučeným, lze si z toho stěžovati k radní komoře (§. 113.), a jde-li o případ, kde právně vyšetřování jest obligatorní (§. 91.), obviněný mohl by dle §. 208. podati proti obžalovacímu spisu námítky tak, jakoby přípravné vyšetřování posud nebylo provedeno (§. 211.).

²⁰⁾ Sr. kromě literatury již citované ještě komentary k ř. tr. §. 306. a S. Mayer, Handbuch, I. str. 839. a 840.

²¹⁾ Nemůže tedy býti žádné obdoby s příčinami §. 70. ř. tr. Ostatně jednotlivé příčiny v §. 306. odchylní se z části od příčin jmenovaných v §§. 67. a 68., aniž jest patrného k odchylným takovým důvodům.

vém svazku, který by dle §. 67. vylučoval soudce z vykonávání úřadu soudcovského;

2) když má z toho, bude-li obžalovaný z obžaloby osvobozen neb odsouzen, nadíti se nějakého užitku nebo škody;²²⁾

3) když byl v této věci soudním svědkem, když byl udavatelem, žalobcem, obhájcem nebo zástupcem soukromého účastníka, nebo když byl nebo má být slyšen za svědka nebo znalce;²³⁾

4) když měl jako porotce účastenství ve dřívějším hlavním přelíčení o téže věci, kteráž nyní znova líčiti se má (§§. 332., 348., 350. odst. 2. ř. tr.).

Ježto příčiny ty vypočteny jsou taxativně, není dovoleno ani strahám ani porotcům samým dovolávati se jakýchkoli příčin jiných. To platí zejména o takových příčinách, pro které dle zákona o zdělávání seznamů porotčích nastává nezpůsobilost neb osvobození od úřadu porotčího.²⁴⁾

Každý porotce, při kterém nastala některá zákonná příčina vyloučení, jest povinen i oprávněn to soudu oznámiti; rovněž mají učiniti žalobce, obžalovaný i soukromý účastník (§. 306. odst. 1.). Vždycky však o takovýchto přednesených příčinách vyloučení rozhoduje ještě před obsazením lavice porotců porotní soud sborový, z jehož rozhodnutí není samostatného prostředku opravného. Ovšem bylo by lze, pokud nastaly podmínky §. 344. odst. 1., odpírati rozsudku stížností zmatečnou, když na lavici porotců zasedal porotce dle §. 306. vyloučený, aťsi ostatně příčina vyloučení ještě před obsazením lavice porotců soudu byla oznámena a soudem o ní dle §. 306. rozhodnuto čili nic.

²²⁾ Tato příčina nemá obdoby v §§. 67. a 68.

²³⁾ §. 68. nevylučuje soudce, který byl v téže věci soudním svědkem neb udavatelem; naproti tomu zase dle §. 306. není vyloučen porotce, který byl „zástupcem soukromého žalobce“ (§. 68. čís. 2.) — Kdyby teprv ve hlavním přelíčení ukázala se potřeba, aby některý porotce byl slyšen za svědka, nezbyvalo by, než aby na jeho místo nastoupil porotce náhradní, anebo, kdyby žádného nebylo, aby přelíčení bylo odročeno. Sv. Rosenblatt, Ger. H. 1884, čís. 27. a nál. kass. s. ze dne 21. led. 1881 (čís. sb. 316.).

²⁴⁾ I formálně jednání o těchto příčinách jest jinak upraveno a jiným organům přikázáno (§§. 7. a 13. zák. o zdel. sezn. por.). Sr. nál. kass. s. ze dne 24. září 1874 (čís. sb. 25.).

§. 47.

(Pokračování.)

II. *Zamítnutí soudních osob* (Ablehnung, Rekusation).¹⁾ Příčiny, pro které soudní osoby z řízení trestního jsou vyloučeny, vypočteny jsou v zákoně taxativně. Avšak vedle toho soudní osoby mohou octnouti se i z jiných příčin v takovém poměru k určité věci trestní, který ne menší měrou budí obavu jich podjatosti. V takových případnostech zákon nevylučuje sice sám dotčenou osobu z řízení trestního, ale dává stranám právo, aby ji *zamítly*; na soudě pak jest, aby *rozhodl*, zdali příčina zamítnutí jest platná čili nic.

Právo zamítnouti soudní osoby — člena soudu nebo zapisovatele²⁾ — přísluší státnímu zástupci, soukromému účastníku, soukromému žalobci i obviněnému (§. 72. ř. tr.). Zamítnutí může vztahovati se netoliko k jednotlivým osobám soudním, nýbrž i k celému soudu;³⁾ toliko soud kassační a jeho praesident nemohou nikdy býti zamítnuti.⁴⁾ Příčinou, pro kterou soudní osoby smějí býti zamítnuty, jsou vůbec všechny takové okolnosti, jež i kromě příčin jmenovaných v §§. 67.—69. ř. tr. jsou způsobilé, aby nepodjatost soudní osoby pro tento určitý případ uvedly v pochybnost, jako na př., když osoba ta k některé straně jest ve zvláštním přátelství nebo nepřátelství, jejím dlužníkem nebo věřitelem atd. Kdežto však příčiny, jež uvádějí §§. 67.—69. ř. tr., jsou vesměs okolnosti takové, na které zákon sám již poji domněnku a to nevyvratitelnou domněnku podjatosti oné osoby, kteráž proto již po zákonu musí býti vyloučena, třeba i přes onu příčinu nepodjatost její sebe ne-

¹⁾ Sr. Ullmann, Lehrbuch, §. 42., Rulf, Strafprozess, §. 30., Vargha, Strafprozessrecht, §. 22. str. 58., Rosenblatt, Wyklad, I. str. 241. dd., komentary k ř. tr. §§. 72.—74., 308. a 309., Š. Mayer, Handbuch, I. str. 444—446., 841., 842., týž, Streiflichter auf den gegenwärtigen Str. Pr., 1886, str. 135. dd., Dr. Edm. Benedikt, Jur. Bl. 1886, čís. 16., Glaser v Holtendorffově R. L. čl. „Ablehnung der Geschwornen“, „Ablehnung des Richters“.

²⁾ O tlumočnicku, pokud má býti zároveň zapisovatelem, platí totéž co o zapisovateli; v ostatních případech zdá se, hledíc ke způsobu, jakým tlumočnick se ustanovuje (sr. předch. §. 45. pod čís. 3.), býti nejbližší obdoba §. 120. ř. tr.

³⁾ Arg. §. 73., slova: „... jde-li o zamítnutí celého soudu...“ a §. 74. odst. 2., jenž zvláště upravuje řízení pro takový případ.

⁴⁾ Arg. §. 74. odst. 2. a contr., ježto zákon nemá žádného ustanovení o tom, kdo by v těchto dvou případnostech měl rozhodovati. Jednotliví členové soudu kassačního kromě praesidenta mohou ačeli býti zamítnuti, poněvadž zákon nerozeznává.

pochybněji byla dosvědčena: není žádné takové příčiny, která by již sama o sobě vždy a za všech podmínek opravňovala k zamítnutí soudní osoby, ale záleží vždy na tom, zdali okolnost ta *v určitém případě konkrétním* přivádí soudní osobu v takový poměr k věci, o nižto jde, že nepodjatost její stává se pochybnou.⁵⁾

Z toho se vysvětluje, proč — na rozdíl od vyloučení — zůstává se *stranám*, aby příčinám zamítnutí zjednaly platnost,⁶⁾ a proč o tom, zdali dostatečná příčina taková skutečně nastala, přísluší rozhodovati *soudu*. Jest totiž na tom, kdož soudce některého chce zamítnouti, aby žádost písemně nebo ústně do protokolu u toho soudu podal, jemuž zamítnutý náleží, ve kteréž žádosti třeba příčiny zamítnutí zevrubně uvésti a pokud možná prokázati, t. j. hodnověrně osvědčiti (§. 72. a §. 73. ř. tr.).⁷⁾ Žádost podána budíž,

⁵⁾ V tom smyslu tedy rozuměti sluší příčinám zamítacím, příkladmo v textu uvedeným. S druhé strany však dlužno míti na mysli, že právo k zamítnutí soudní osoby snad nepomíjí, když třeba vším důvodem dle osobní povahy její možno se nadíti, že i přes onen poměr svůj k věci zůstane nestrannou „Dlužno vždy — jak vhodně podotýká Glaser v článku: „Ablehnung des Richters“ l. c. — dlužno vždy tázati se... zdali tu jest pokušení býti stranným, nikoli však, možno-li je přemoci.“ Proto také nelze soudce zamítnouti z příčin, které jej činí k úřadu soudcovskému nezpůsobilým, aniž pro takové vlastnosti osobní, pro které v jiných případnostech osvědčil se býti stranníkem; neboť záleží vždy na poměru jeho právě k té určité věci, o kterou jde. Rozumí se, že by i příčiny vyloučení jmenované v §§. 67—69 ř. tr. byly dostatečny k zamítnutí soudce, jenž opominul z vlastní povinnosti soudního jednání se zdržeti. Ovšem by i potom bylo jeho povinností, tak učiniti, jakmile by se přesvědčil, že taková příčina nastala (arg. §. 71. ř. tr.); jinak arci bylo by o žádosti zamítací rozhodnutí způsobem naznačeným v §. 74.

⁶⁾ K otázce, má-li soudní osoba, nabyvši vědomosti o poměru, jenž může býti dostatečnou příčinou jejího zamítnutí, sama o tom učiniti oznámení, tak že by přednosta soudu resp. soud (§. 74. odst. 1 a 2. ř. tr.) i bez návrhu stran jí mohl z řízení vyloučiti, přisvědčuje S. Mayer v komentaru při §. 72 str. 293., ukazuje při tom k §. 30. něm. ř. tr., jenž obsahuje výslovně takové ustanovení. Podobně i Glaser l. c. v článku „Ablehnung des Richters“ dopouští, aby v dotčeném případě soudní osoba dle analogie §. 71. ř. tr. o samovyloučení samu sebe zamítla. Avšak dle smyslu §. 72. rak. ř. tr. sluší zamítnutí pokládati jen za právo stran, nikoliv — a contr. vyloučení — za povinnost soudce. Odkazovati k německému řádu trestnímu není vhodné ze dvou příčin: jednak §. 24. něm. ř. tr. dopouští výslovně zamítnutí i pro důvody působící vyloučení jednak jest dle §§. 28. a 377 čís. 3. něm. ř. tr. účastenství soudce po právu zamítnutého též důvodem zmatku. Proto bylo, jak motivy (v komentaru Schwarzové při §. 30 ř. tr.) praví, nezbytno, poskytnouti soudu prostředek, aby zabránil zmatku, o jehož příčině zvěděl. Všech těchto podmínek nedostává se však v ř. tr. rak.

⁷⁾ Přísného důkazu není třeba. Přísaha perhorrescenční práva obecného (sr. zvláště: Zachariae, Handbuch, I. str. 340. a 341.) se nepřípouští. Proti požadavku, aby strana vůbec byla povinna, příčiny zamítnutí pojmenovati a prokázati, vyslovuje se Nissen, Bemerkungen z. Entw., 1874, str. 21. a 22. — O způsobu, kterak by mělo býti provedeno zamítnutí zapi-

jde-li o zamítnutí některého člena soudu nalézajícího, alespoň 24 hodiny před počtím soudního přelíčení, a jde-li o zamítnutí celého sborového soudu, ve lhůtě tří dnů počínajíc od obeslání ku přelíčení (§. 73. ř. tr.).⁸⁾ O tom, zdali zamítnutí jest odůvodněno, rozhoduje vůbec přednosta soudu, jemuž zamítnutý náleží. Byl-li zamítnut okresní soudce, rozhoduje o tom radní komora při soudu sborovém první instance; byl-li zamítnut celý soud první instance⁹⁾ nebo jeho přednosta, rozhoduje sborový soud druhé instance, byl-li pak zamítnut sborový soud druhé instance nebo jeho praesident, rozhoduje soud zrušovací (§. 74. odst. 1. a 2. ř. tr.). O zamítnutí členů soudu zrušovacího rozhodoval by dle obdoby těchto ustanovení praesident zmíněného soudu.

Proti těmto rozhodnutím není žádného prostředku opravného.¹⁰⁾ Přednosta soudu resp. sborový soud, kterýž o zamítnutí rozhoduje,

sovatele, §. 73. se nezmiňuje. Nejbližší zdá se tu býti obdoba §. 70. odst. 2., dle kteréž by bylo lze, podati zamítací žádost tomu soudci, resp. soudu při kterém zapisovatel má spisovati protokol; avšak rozhodování o tom přísluší i tu přednostovi soudu, poněvadž §. 74. odst. 1. mluví zase všeobecně o zamítnutí „soudní osoby“, tedy i zapisovatele.

⁸⁾ Zákonodárným účelem toho opatření jest, aby přelíčení již počaté nebylo třeba rušiti otázkou vedlejší, jejížto přetrásání při této příležitosti by také snadno mohlo býti na újmu důstojnosti a vážnosti soudu. Aby strany mohly v čas zvědětí jména soudců, nařizuje §. 2. odst. 2. výk. nař.: „Ze senaty jmenované v §§. 12. a 13 ř. tr. jsou sestaveny, jak se jmenují členové každého senatu a náhradníci, a ve kterém pořadí náhradníci mají nastupovati, budíž návštějm na soudním domě přibýlým obecně vyhlášeno, a oznámení, jak senaty jsou složeny, vrchnímu zemskému soudu ve dvojím sepsání předloženo.“ K podobnému konci nařizuje §. 303. ř. tr.: „Jména členů sborového soudu ustanovených k soudu porotnímu a seznam porotců hlavních i náhradních buďtež sborovým soudem první instance každému obžalovanému pod neplatností oznámeny nejdéle třetí den před tím, co hlavní přelíčení má se počítati.“ — Lhůty zmíněné v §. 73. platí jen, když jde o soudce súčaslněné v „přelíčení“; v přípravném vyšetřování lze tedy zamítnutí vykonati po celou dobu, co vyšetřování trvá. Rovněž neplatí dotčené lhůty o zapisovateli; neboť cit. §. 2 odst. 2. výk. nař. a §. 303. ř. tr. k němu se nevztahují, a strany tedy před počtím soudního jednání nevědí, kdo bude zapisovatelem.

⁹⁾ Zákon nepraví: „sborový soud první instance“; platí tedy dotčené ustanovení rovněž o soudu okresním, jak vysvítá také z původního znění osn. ř. tr., která byla v kommissi panské sněmovny jen z příčin redakčních změněna (Sr. S. Mayer, Handbuch, I. str. 446. a Waser, Ger. Ztg. 1878, čís. 92. Neprávem tedy Rosenblatt str. 242 d. přikazuje rozhodnutí o tom radní komoře.

¹⁰⁾ Něm. ř. tr. §. 28. vším právem dovoluje stížnost, když žádosti o zamítnutí nebylo dáno místa. Avšak rozumí se i dle našeho práva, že by strana mohla užití všech právních prostředků, které jí dle předch. §. 46. přísluší proti účastenství soudce vyloučeného, když by žádost zamítací opírala se o nějaký důvod vyloučení.

má zároveň, dá-li žádosti o zamítnutí místa, označiti soudce aneb soud, na nějž věc má býti přenesena (§. 74. odst. 3. ř. tr.).¹¹⁾

Účastnila-li se soudního jednání některá soudní osoba, při které nastala příčina zamítnutí, nevzchází z toho zmatečnost dotčeného jednání a to ani tehda, když by zamítnutí její dle §. 74. ř. tr. bylo rozhodnuto.

Rozdílné poněkud povahou, stejné však účelem jest právo zamítací, jehož §. 308. ř. tr. poskytuje stranám v příčině *porotců*. Právo zamítnouti porotce přísluší tu jedině žalobci a obžalovanému (nikoli tedy soukromému účastníku, není-li zároveň podporným žalobcem) a jest peremptorní, t. j. zamítající nemusí, ba ani nesmí uvéstí příčiny zamítnutí (§. 309. odst. 2. ř. tr.).¹²⁾ Proto také zamítnutí jest úplně dokonáno již samým prohlášením oprávněné k tomu strany; soud pak nemá, o čem by při tom rozhodoval. Napopak zase, bylo-li právo zamítací obou stran vyčerpáno, není již naprosto možno, způsobiti, aby některý porotce, třeba snad příčiny k tomu byly sebe vážnější, z lavice porotců byl odstraněn. Zamítání porotců děje se teprve před samým hlavním přelíčením v onom sezení neveřejném sborového soudu porotního, ve kterém obsazuje se lavice porotců.

C) O příslušnosti místní soudů trestních.

§. 48.

I. O soudech příslušných vůbec.¹⁾

Z pravidel o příslušnosti věcné (viz předch. §§. 39.—41.) poznáváme, před kterou kategorií soudů trestních (zdali na př. před

¹¹⁾ Soudní rozhodnutí působí ovšem jen proti té straně, která podala žádost zamítací, a jen pokud jde o tu příčinu zamítnutí, která v žádosti byla obsažena. Sr. Glaser, Handbuch, II. str. 129. a Olshausen, Beiträge zur Reform des deutschen Str. Pr., 1885, str. 20.

¹²⁾ V Anglii právo zamítací v příčině porotců není peremptorním, nýbrž třeba zamítnutí odůvodniti. Také doktrína činí proti onomu způsobu některé dosti vážné námítky, tak Geyer, Lehrbuch, §. 68. Benedikt l. c.; naproti tomu S. Mayer, Streiffichter, l. c. se ho zastává. Týž spisovatel však l. c. právem ukazuje k tomu, že zákon při peremptorním právu zamítací jen nechce, aby důvody zamítnutí byly uváděny, nikoli však, aby zamítání dalo se vůbec bez důvodu, zejména snad do konce jen z ochoty k vylosovanému porotci. Sr. o tom také Heinze, Strafprozessuale Erörterungen, str. 74.

¹⁾ Sr.: Ullmann, Lehrbuch, §. 43., týž v Holtzendorffově Handbuch, I. str. 143. dd., 150. dd., Mitterbacher a Neumayer str. 161. dd., Mitterbacher, str. 106., 107., Rulf, kommentar k ř. tr. z r. 1853., I. str. 78., 79.,

soudy okresními, či soudy sborovými první instance, či soudy porotními) konati sluší řízení o některé věci trestní. O tom, který *určitý* soud některé z těchto kategorií jest ustanoven k řízení trestnímu v *některém určitém případě*, rozhoduje se *příslušností místní* neboli *subjektivnou* (örtliche, subjektive Zuständigkeit, örtl., subj. Kompetenz). Každému soudu trestnímu přikázán jest totiž určitý okrsek, ve kterémž mu náleží konati řízení trestní, pokud jde o takové výkony processní, které vůbec náležejí k jeho příslušnosti věcné.²⁾ K tomu konci opatřen jest také každý soud trestní potřebnou mocí donucovací (Gerichtszwang), kteréž podrobeny jsou všechny osoby v dotčeném okrsku, pokud vůbec vztahuje se k nim pravomoc soudů trestních civilních.³⁾ Každý jest tedy povinen, byl-li k tomu vyzván, k soudu trestnímu se dostaviti, k otázkám sobě daným odpovídati a nařízení jeho poslouchati (§. 8. odst. 2. ř. tr.).⁴⁾ Ten soud, který mezi všemi soudy téže kategorie ustanoven jest k řízení v určité věci trestní, jest pro tuto věc *soudelem příslušným* (forum, Gerichtsstand); právní poměr jeho k této věci nazývá se *příslušností místní*.⁵⁾ Účinek této příslušnosti místní jest, že do-

týž, Strafprozess, §. 31., Vargha, Strafprozessrecht, §§. 23. a 25., Rosenblatt, Wyklad, I. str. 225.—227., Planck, Systematische Darstellung, §. 30., Zachariae, Handbuch, I. §. 54., Geyer, Lehrbuch, §. 79., Doehow, Reichsstrafprozess, §. 22., John, komm., I. str. 143. dd., 150. dd., Wieding v Holtzendorffově R. L. s. v. „Gerichtsstand“ a „Zuständigkeit“, Glaser, Handbuch, II. §. 72.

²⁾ Nejmenší okrsky přikázány jsou soudům okresním. Několik okrsků soudů okresních skládá obvod soudu sborového první instance, kterýž jest zároveň obvodem soudu porotního. Obvod soudu sborového druhé instance zavírá v sobě vždy několik obvodů soudů sborových první instance; působnost pak soudu kasačního vztahuje se k celému území, pro které má platnost řád trestní.

³⁾ Tedy vyjímajíc osoby podrobené pravomoci soudů vojenských a osoby exterritorialní. Sr. předch. §. 28., str. 118. dd.

⁴⁾ Na zmíněné soudní moci donucovací zakládají se na př. ustanovení §§. 159., 160., 242., 425. tr. ř. Sr. k tomu: Wahlberg, Die Gehorsamfrage in der St. P. O., v Grünhutově časopisu, I. (1874) str. 152. dd. (Sebr. sp. II. str. 297. dd.). — Tato moc, kterou soud trestní vykonává v okrsku sobě přikázaném, nazývána bývá také příslušností v širším smyslu. Sr. Planck, §. 30., Geyer, Lehrbuch, §. 79., Ullmann, Lehrbuch, §. 43. Obsah té moci jest však zcela nepochybně zahrnut v příslušnosti věcné toho kterého soudu, a zvláštní ono pojmenování nemá žádného praktického účelu.

⁵⁾ Příslušností v užším smyslu u těch, kdož znají také příslušnost v širším smyslu (viz předch. pozn. 4). — Velmi zbytečně a nevhodně Vargha l. c. a §. 30. rozeznává kromě příslušnosti věcné a místní ještě příslušnost „časovou“, pod kterýž pojem snaží se vtěsnati zákonná ustanovení o lhůtách (sr. násl. §. 99.). Avšak lhůty nejčastěji nebývají určeny pro soud, nýbrž pro strany, pro kteréž zmeškání lhůty může mítí účinky velmi rozmanité.

tčený soud má povinnost, naproti ostatním soudům pak, jakož i naproti obviněnému, žalobci i ostatním osobám zároveň právo, konati v této věci řízení trestní, pokud jen sahá jeho příslušnost věcná. Avšak i strany, žalobce i obviněný, mají právo, žádati, aby o věci jejich nebylo jednáno před žádným jiným, než jenom před tímto soudem příslušným;⁶⁾ jen tento soud jest pro tuto věc „soudem po zákonu zřízeným“.⁷⁾

Má-li příslušnost místní v některé věci nastáti a má-li tudíž některý soud státi se pro věc tu soudem příslušným, k tomu jest kromě podmínky již zmíněné — příslušnosti věcné — potřeba určitého důvodu příslušnosti (Kompetenzgrund), t. j. určité okolnosti, která právě tento určitý soud pro tuto určitou věc činí příslušným. Za takovéto důvody příslušnosti řád trestní uznává:

- 1) místo spáchaného skutku;
- 2) bydliště nebo pobyt obviněného;
- 3) postižení obviněného;
- 4) nabytou vědomost o spáchaném skutku;
- 5) spojitost s jinou věcí trestní;
- 6) příkaz soudu vyššího.

Dle různosti těchto důvodů příslušnosti bude nám rozeznávati šest různých soudů příslušných. Toto určení soudů příslušných třeba však ještě doplniti v ten způsob, že tu jde vždy jen o soudy, které konají řízení trestní v první instanci; příslušnost místní oněch

Záleží-li pak účinek ten ve ztrátě nějakého práva processního, na př. opravného prostředku, nelze proto říci, že by soud stal se proto nepřislušným o věci jednati; neboť on o ni skutečně jedná, avšak ovšem rozhoduje, že strana dotčeného práva pozbyla, podobně jako když ztráta byla způsobena z jiné příčiny, na př. vzdáním se. Rovněž nelze mluvit, jako činí Vargha l. c. str. 68., o takové „časové nepřislušnosti“ tam, kde žalobní nárok pominul promlčením, anebo kde řízení o téže věci již bylo s právní mocí ukončeno; neboť tam řízení trestní skutečně se koná, avšak končí se rozhodnutím, že trestnost skutku pominula; v tomto pak nedostává se prostě podmínek trestního řízení, jak vyplývá z §§. 352. dd. a contr.

⁶⁾ I doktrína, z části pak i zákonodárství příliš jednostranně kladou důraz na moment práva v pojmu příslušnosti obsažený, v čemž jeví se jednak zbytek tradiční inkvisiční, kdež soud trestní byl zároveň organem stíhání trestního, jednak působení vývoje historického z oněch dob, kde soudnictví, zvláště trestní, jakožto právo bývalo propůjčováno různým osobám, nejprve cím, městům a t. d. Nyní však, kde úkol stíhání trestního se soudů z největší části je sňat, úloha jejich jest podstatně táž jako soudů civilních, a konání soudnictví trestního tam, kde nastaly k tomu zákonné podmínky, jest především jejich povinností.

⁷⁾ Sr. §. 1. zák. pro ochranu osobní svobody, daného dne 27. října 1862, čís. 87. říš. zák.: „Nikdo nebude souzen nikým jiným nežli soudcem po zákonu sobě zřízeným“

soudů, které v instanci vyšší jednají a rozhodují o výkonech processních, předsevzatých od soudů jim podřízených, určena jest sama sebou tím, že dotčený soud podřízený má sídlo své v jejich okrsku;⁸⁾ při soudu kassačním pak příslušnost místní splyvá zúplna s příslušností věcnou, nebo vlastně — poněvadž soud ten jest pro celé území, pro které platí řád trestní, soudem své kategorie jediným — otázka po jeho příslušnosti místní ani nemůže vzniknouti. Na druhé straně však dlužno vypočtené důvody příslušnosti obmeziti vůbec na ony případy, kde řízení trestní koná se proti *bezprostřednému pachateli*; pokud jde o *spoluvinníky a účastníky*, ustanovuje §. 55. ř. tr. za příslušný onen soud, který jest příslušným v příčině pachatele. Ustanovení to zakládá se v důvodech prospěšnosti, ježto lze očekávati, že právě při tomto soudě bude nejsnáze a nejrychleji možná provésti řízení i proti spoluvinníkům a účastníkům.⁹⁾ Týž účel prospěšnosti vede nás k tomu, že dotčené ustanovení vykládáme ve smyslu širším, vztahující je nejenom ke spoluvinně a účastenství dle §. 5. zák. tr., ale zároveň k činnosti všech těch, které zákon trestní v části zvláštní prohlašuje za spoluvinníky a účastníky, třebaš jinak co do právní povahy slušelo činnost takovou pokládati za delikt samostatný a nikoli toliko za společinnost k deliktu cizímu.¹⁰⁾ Pravidlo to může arcit míti platnost jen potud,

⁸⁾ Jenom příkaz vyššího soudu při delegaci může vztahovati se také k soudu rozhodujícímu ve vyšší instanci. Sr. násl. §. 53.

⁹⁾ Sr. komentary k ř. tr., §. 55., S. Mayer, Handbuch, I. str. 421.—424., Rulf, Praxis, §. 55. Pravidlo §. 55. platí o všech soudech příslušných a nikoli snad jen o soudu spáchaného skutku. — Jak v mot. k ř. tr. (S. Mayer, Handb., I. str. 424.) s důrazem se podotýká, ustanovení §. 55. jest úplně samostatné a na §. 56. nezávislé, tak že má platnost i tam, kde řízení proti pachateli ani se nekonalo anebo již dříve o sobě bylo ukončeno. Není tedy v §. 55., jak obyčejně se vykládá (sr. komentary Mitterbacherův a Neumayerův, S. Mayerův a Mitterbacherův k §. 55., Ullmann l. c. str. 229., Rulf Strafprozess, str. 43.) obsaženo pravidlo o spojitosti (se. objektivně) několika věcí trestních.

¹⁰⁾ Takové způsoby trestní společnosti obsahují §§. 60, 61., 213., 109., 112., 116., 120., 185., 196., 464. z. tr. — V literatuře jest sporné, v jakém rozsahu sluší bráti výraz §. 55: „spoluvinníci a účastníci“. Ullmann, str. 229., pozn. 5., Rosenblatt Wyklad, I. str. 229. a 230. rozumějí mu jenom ve smyslu §. 5. zák. tr., Rulf v komentaru (rovněž Strafprozess, §. 33.) i Mitterbacher a Neumayer rozšiřují jej i na všechny ty samostatné činy trestné, které zákon trestní nazývá společnou a účastenstvím (§§. 60., 61., 213., 109., 112., 116., 120., 121. z. tr.), k čemuž však onen v „Praxi“ l. c. připojuje také §§. 185., 189., 196. z. tr. V tomto rozšířeném smyslu vykládají výraz „účastníci“ také spec. mot. k osn. IV., §. 61. a osn. VI., §. 51., vztahující jej výslovně též k §§. 109., 120., 163., 164., 185., 196. z. tr., tak jako již komisse z r. 1861. (sr. S. Mayer, Handbuch, I. str. 422.—424.). Tak také S. Mayer v komentaru §. 55. Gernerth, Ger. Ztg. 1882. čís. 22. (jmenuje

pokud dovolují tomu ustanovení hlavy II. ř. tr. (§§. 8. dd.) o příslušnosti věcné. Kdyby tedy bezprostředný pachatel vinen byl zločinem, spoluvinníci a účastníci pak toliko přestupkem, nebo naopak (viz na př. §§. 237., 189. a 463. zák. tr.): nemohlo by ustanovení §. 55. ř. tr. míti místa a náleželo by příslušnost i v příčině spoluvinníků a účastníků posuzovati zcela samostatně dle pravidel všeobecných.¹¹⁾ Rovněž by bylo předsejítí i tenkrát, když by řízení proti spoluvinníkům a účastníkům konalo se v době, kdy v příčině pachatele ještě žádný soud nestal se příslušným, na př. protože místo skutku aneb osoba pachatelova jsou neznámy.¹²⁾

Ze všech soudů příslušných posud jmenovaných některé mají na sobě ráz nepravidelnosti, odchylnosti v tom smyslu, že nastupují na místo některého jiného soudu pravidelně příslušného a činí jej pro tento určitý případ nepřislušným. Takovými *nepravidelnými* soudy příslušnými jsou: příslušný soud věcí spojitých a v některých případech soud příslušný z příkazu soudu vyššího; ostatní (soud spáchaného skutku, soud bydliště, pobytu nebo postižení, soud na-

také §§. 214, 217., 220., 307. tr. ř.) a Frydman, Kriminalistische Blätter, 1876, čís. 55.); opačně Rosenblatt též tam, čís. 46. — Naproti tomu rozumí se, že příslušnost pro nedokonané svádění (§. 9. zák. tr.) určuje se zcela samostatně dle pravidel všeobecných, protože tu není žádného „bezprostředného pachatele“. — V příčině osn. nov. zák. tr. sr. předch. §. 31. pozn. 4

¹¹⁾ Jinak měla by se ovšem věc, když by dle §. 56. konalo se řízení společně proti pachateli, spoluvinníkům i účastníkům; tu rozšiřuje se zároveň věcná příslušnost soudu kategorie vyšší na spojitě věci trestní náležející o sobě před soud kategorie nižší. Zhola nepochopitelně však jest, kterak může S. Mayer v komentaru l. c. tvrditi, že §. 55. má bezvýjimečnou platnost zároveň co do příslušnosti věcné; vždyť přece pravidlem §. 55. jest, že řízení proti spoluvinníkům a účastníkům koná se docela odděleně a jen při témž soudě, jako proti pachateli. Nemůže tedy zajisté na př. soud sborový první instance, k němuž náleží řízení proti pachateli pro zločin krádeže, konati zároveň samostatně řízení pro přestupek účastnosti v krádeži. Rovněž naopak soud okresní, který jest příslušným pro přestupek nedospělých, nemůže již proto snad konati také řízení proti oněm účastníkům a spoluvinníkům, jichžto činnost jeví se býti zločinem. Sr. k tomu: v. Waser, Ger. Ztg. 1881, čís. 103.

¹²⁾ Ustanovení §. 55. nemá platnosti o spolupachatelích. Proto také nebylo by lze užití ho v těch případech, kde zákon trestní spoluvinu a účastnosti prohlásil za samo bezprostředně spáchaní zločinu, jako při velezradě dle §. 58. lit. c). Tu sluší všechny spoluvinníky a účastníky pokládati za spolupachatele a ustanoviti příslušnost o každém zvláště. Ovšem by zavedením jednotného řízení proti všem dosáhlo se také jednotného příslušného soudu dle §. 56. ř. tr. Podobně má se věc v příčině komplotu, jehož nás zákon trestní právem neuznává za všeobecnou formu spolučinnosti trestně; tam však, kde komplot při některých zločinech prohlášen jest za trestný, jako v cit. již §. 58. lit. c) zák. tr., byl by komplotant bezprostředním pachatelem a ustanovení §. 55. nemohlo by se k němu z této příčiny vztahovati.

byté vědomosti a v některých případech soud příslušný z příkazu soudu vyššího) jsou naproti tomu příslušnými soudy *pravidelnými*.¹³⁾ Vespolný poměr těchto pravidelných soudů příslušných jest zase rozdílný dle toho, byl-li čin trestný spáchan v území, pro které má platnost řád trestní rakouský, či mimo ně.

¹³⁾ I v literatuře práva německého i rakouského, z části pak i v zákonodárství samém obvyklé jest rozdělení soudů příslušných: I. na soudy příslušné řádné (fora ordinaria, ordentliche Gerichtsstände), jichžto příslušnost zakládá se na všeobecném ustanovení zákonném a II. mimořádné (f. extraordinaria, ausserordentliche Gerichtsstände), které z důvodů zvláštních nastupují toliko v případnostech jednotlivých na místo soudu řádného. Soudy příslušné řádné zase se rozdělují na obecné (f. communia, gemeine Gerichtsstände), jichžto příslušnost určena jest právem obecným, pravidelným (jus commune), a na zvláštní (f. specialia, privilegiata, besondere, privilegierte Gerichtsstände), jež zakládají se na právu nepravidelném (jus speciale, privilegium) a zřízeny jsou jenom pro jednotlivé třídy osob nebo věcí. K soudům řádným obecným počítají se pak dle různých důvodů příslušnosti: 1) soud příslušný spáchaného skutku, 2) s. p. bydliště nebo pobytu, 3) s. p. postižení a jakožto soud s výjimečným důvodem příslušnosti soud příslušný věcí spojitých. Jakožto soudy řádné zvláštní uvádějí se soudy vojenské v příčině těch osob, které jich pravomoci jsou poddány; řád trestní pak sám mluví na tomto místě (§. 61.) také o soudnictví nad osobami požívajícími práva exterritorialnosti. K soudům mimořádným konečně počítají se: 1) soudy delegované, 2) soudy náhlé, když bylo prohlášeno právo stanné, 3) soudy vojenské, bylo-li prohlášeno t. z. právo válečné. Viz na př. ze starších: Henke, Handbuch des Kriminalrechts, IV. 1838, str. 248, 249.; Mittermaier, Das deutsche Strafverfahren, I. 3. vyd., 1839, §§. 51.—56.; Heffter, Lehrbuch des gem. deut. Strafrechtes, 5. vyd. 1854, §§. 571.—576.; Martin, Lehrbuch des t. g. Kriminalprozesses, 5. vyd., 1857, §§. 35.—40.; Zachariae, Handbuch, I. 1861, str. 360. a 361.; z novějších (s různými ovšem modifikacemi): Ullmann v Holtzendorffově: Handbuch, I. 1879, str. 151.; Geyer, Lehrbuch, 1880, §. 79.; Wieding v Holtzendorffově R. L. „Gerichtsstand“; Binding, Grundriss, 1881, str. 52.—56.; Lueder, Grundriss, 1881, str. 78.; Ullmann, Lehrbuch (2. vyd., 1882), §§. 43.—49.; Rosenblatt, Wyklad, I. str. 227. dd., Glaser, Handbuch, II. str. 162., 163.

Rozdělení to jest jednak neúplné, jednak nesprávné. Neúplnost jeví se (pro pr. rak.) v tom, že jsou tu jen tři, a chceme-li sem počítati též soud příslušný věcí spojitých, čtyři důvody příslušnosti místo šesti; nesprávnost pak již v tom, že důvody příslušnosti uvádějí se jen při soudech obecných, kdežto v pravdě příslušnost řádného soudu bez důvodu příslušnosti není možná. Ale i v podrobnostech zjevny jsou mnohé nesprávnosti. Tak sluší z rozdělení toho vyloučiti naprosto soudy vojenské; ony případy totiž, ve kterých soudy ty prohlašují se za soudy příslušné zvláštní, nenáleží vůbec k působnosti řádu trestního, podobně jako případy ty, kde jde o činy trestně spáchané od osob exterritorialních (viz předch. §. 28., str. 118., pozn. 7); tolikž platí o příslušnosti dotčených soudů mimořádných (viz předch. §. 29., str. 124., čís. 2). Při právu stanném pak rozšiřuje se prostě jenom věcná příslušnost soudu sborového první instance na ony činy trestné, pro které právo stanné bylo prohlášeno, pročž sluší o tom jednati v kapitole o příslušnosti věcné (sr. předch. §. 41. str. 177.). Pokud a v jakém smyslu jest odůvodněno rozeznávati příslušné soudy pravidelné a nepravidelné, vysvitne zjevněji z násl. §§.

II. O jednotlivých soudech příslušných.

§. 49.

A) Soudy příslušné pravidelné.

a) V řízení o činech trestných spáchaných v území, pro které platí řád trestní rak.

1) Soud příslušný spáchaného skutku.¹⁾ Jde-li o čin trestný spáchaný v území, pro které platí řád trestní rakouský, jest soudem pravidelné příslušným, jemuž náleží přednost přede všemi ostatními, soud spáchaného skutku (Gerichtsstand der begangenen That, forum delicti commissi), t. j. soud, v jehož okrsku čin trestný byl spáchan. Příčinou této přednosti jest prospěch, jehož možná se nadíti, koná-li se řízení trestní právě před tímto soudem; neboť tam, kde skutek trestný byl vykonán, bude nejspíše možno vyhledati jeho stopy a opatřiti důkazy svědčící jak proti obviněnému tak i pro něho, osobám pak, které mají účastenství v řízení trestním a bývají obyčejně též v místě samého skutku přítomny, zejména škodujícím, svědkům atd., dostává se tím značného ulehčení, nejsou-li nuceny, docházeti k soudu jinému, vzdálenějšímu. Rovněž i myšlenka spravedlnosti, spojitost mezi vinou a trestem, dochází nejzjevnějšího výrazu v tom, když řízení trestní koná se právě při soudě toho místa, kde čin trestný byl spáchan.²⁾

¹⁾ Sr.: Ullmann, Lehrbuch, §. 44., Rulf, Strafprozess, §. 32., Vargha, Strafprozessrecht, §. 26, komentary k ř. tr., §. 51., S Mayer, Handbuch, I. str. 415.—418., Würth k §§. 61.—63. ř. tr. z r. 1850., Hye, Frühwald, Rulf k §§. 38. a 39. ř. tr. z r. 1853., Zachariae, Handbuch, I. §. 55., Planck, Syst. Darst., §. 32., Geyer, Lehrbuch, §§. 80., 81., Ullmann v Holtzend. H. B. des. deut. Str. Pr. R., I. str. 152.—156., Glaser, Handbuch, II. §. 73., téhož, Strafprozessuale Studien, str. 31.—36. (a Ger. Ztg. 1885, čís. 62. a 63.), komentary k něm. ř. tr., §. 7., Nessel v Goldammerově Archivu, sv. XXV. (1877), str. 1. dd. Häberlin též tam, str. 432. dd., Wieding v Holtzend. R. L. s. v. Gerichtsstand, Hälschner v Ger. S., sv. XXX. (1878), str. 52. dd., Binding, Handbuch des Strafrechts, I. 1885, str. 414. dd.

²⁾ Soud spáchaného skutku jest vůbec příslušným i dle práva římského (l. 7., §. 4. a l. 22. D. 48, 2., l. 1. C. 3, 15., Nov. 69, c. 1. a Nov. 134., c. 5) i kanonického (Cap. 14. a 20. X. II, 2). Vývoj teritoriální svrchovanosti a rozdrobenosti Německa byly příčinou, že v obecném právu německém vedle soudu spáchaného skutku nové platnosti došel soud bydliště nebo pobytu i soud postižení, jakkoli v jednom a témž území přece soud spáchaného skutku zachovávaná přednost. Právo francouzské (code d'instr. crim., čl. 63.) uznává rovnou oprávněnost všech tří jmenovaných soudů příslušných. Nynější ř. tr. něm. klade v §§. 7. a 8. úplně na roveň soudu spáchaného skutku a soud bydliště nebo pobytu, v §. 9. pak připouští jen podporné soud postižení. O vespólném poměru těchto soudů sr. zvláště: Ortloff v Ger. S. XXXVI. (1884), str. 319. dd., 488. dd. — V rakouském zá-

Za místo spáchaného skutku sluší pokládati místo, kde splněno bylo to, čím dle zákonného vyměření čin trestný jest dokonán, vylučujíc však z toho naprosto výsledek, třeba i výsledek náležitější k zákonnému pojmu činu trestného (§. 51. odst. 1.); poněvadž pak to, co v pojmu činu trestného po odečtení vnějšího výsledku obyčejně zbývá, jest činnost trestná, lze říci, že místem spáchaného skutku jest z pravidla místo, kde předsevzata byla činnost, kterou — nehledíc k výsledku — dovršuje se pojem činu trestného.³⁾ Skládá-li

konodárství C. Cr. Th. v čl. 19. §§. 2. a 3. dává z pravidla přednost soudu postižení, ostatně však uznává všechny tři soudy za rovné oprávněné. Zák. tr. z r. 1803., v celku na základě krim. ř. Josef. z r. 1788. a zák. tr. západohalič. z r. 1796., prohlašuje v §§. 218. a 219. dílu I. a v §§. 278. a 282. dílu II. soud spáchaného skutku sice za příslušný, pokud jde o vyšetřování skutku, avšak řízení proti osobě obviněného přikazuje výhradně soudu postižení. Naproti tomu ř. tr. z r. 1850. (§§. 61. a 62.), 1853. (§. 38.) i 1873. (§. 51.) dávají přednost přede všemi ostatními soudu spáchaného skutku.

³⁾ Se stanovíště abstraktního možná hleděti budši k místu činnosti, t. j. kde byl pachatel v době činnosti trestné (kde A v úmyslu vražedném proti B vystřelil), nebo k místu, kde předmět byl zasažen (kde B byl střelen), nebo konečně k místu, kde výsledek nastal (kde B zemřel). V doktríně bývala obyčejně uvážována jen prvá a poslední z těchto alternativ a pokládáno za samozřejmé, že tam, kde zákon vylučuje místo výsledku, nic jiného nezbyvá, než místo činnosti; při tom pak dosti jednomyslně uznáváno, že tomuto místu jen z příčin prospěšnosti sluší dáti přednost, poněvadž je bezpečnější lze ustanoviti než místo nastalého výsledku, na př. při deliktech spáchaných řečí, spisy, zejména tištěnými a t. d. Sr.: v. Bar v Goldammerově Archivu, sv. XVIII. (1870) str. 451., Hälschner l. c. str. 56. dd., Geyer l. c. §. 81. Tak i skoro všichni komentátoři — Daleke, Thilo, Puchelt, Schwarze, Keller, Löwe vykládají §. 7. něm. ř. tr., opírajíce se při tom zejména o vládní motivy k těmž ř.; (jenom John v komm., I. str. 214. dd. pokládá jak místo činnosti, tak místo výsledku za rozhodné). Týmž způsobem i rakouští spisovatelé vykládají §. 51. ř. tr. rak., a rovněž i speciální motivy k osn. IV. a VIII. (u S. Mayera, Handbuch, I. str. 417. a 418.) k věci hledí. Naproti tomu Glaser, Handbuch, II. l. c. str. 179. dd. pokládá za vlastní jádro těch zákonů, které vylučují místo výsledku, že rozhoduje stanovíště zasaženého předmětu. — Co se týče práva rakouského, sluší především konstatovati, že §. 51. ř. tr. o místu činnosti ani nemluví a jen místo nastalého výsledku prohlašuje za nerozhodné. Z pravidla bude ovšem rozhodujícím místo činnosti, jest-li totiž — jak obyčejně bývá — pojem činu trestného tak vyměřen, že mezi činností a výsledkem již nic jiného není. Tak na př. při vraždě (§. 134. z tr.: „Kdo proti člověku... takovým způsobem činí, že z toho pojde smrt...“), zabiti, těžkým úškození na těle, kulposním usmrcení a t. d. Jde-li však o takový čin trestný, k jehož pojmu náleží kromě činnosti ještě nějaká vnější, od výsledku rozdílná okolnost, lze skutek teprve v tom místě pokládati za spáchaný, kde nastala dotčená okolnost. Záleží-li na př. čin trestný ve „sdělování spisů“ (§. 63. tr. z), není místem spáchaného skutku to, kde dopis byl napsán aneb odeslán, nýbrž to, kde byl „sdělen“, t. j. poštou, poslem a t. d. dodán (Opavně rozhoduje ovšem kasační soud; tak nálezem ze dne 16. list. 1875, čís. sb. 87. a 20. listop. 1884, čís. 13221., Ger. H. 1886, čís. 8., v němž jest za jedno s obecným míněním. Sr. na př. Wieding l. c., Schwarze v komm. při §. 7. ř. tr. něm., pozn. 4., S. Mayer, komm., §. 51. str. 227. V našem smyslu ze-

se čin trestný z několika činností, rozhodným jest místo, kde vykonána byla *činnost poslední, zakončující.*⁴⁾ Tolikéž platí o pokusu.⁵⁾ Místa, ve kterých byla podniknuta některá činnost dřívější, ať to činnost náležející k pojmu činu trestného anebo jenom jednání přípravné, jsou co do příslušnosti rovněž tak nerozhodna, jako místo činnosti pozdější, která již k pojmu činu trestného nenáleží, na př. takové, kterou pachatel chce zabezpečiti sobě užitek ze spáchaného zločinu, zakryti jeho stopy atd.

Jest-li několik činností, z nichžto již každá o sobě vyplňuje pojem činu trestného, sloučeno zákonem v pojem jednotný, jako *při pokračování ve zločinu, při činech trestných ze zvyku nebo po živnostensku provozovaných,* platí každé místo, kde vykonána byla kterákoliv z těchto činností, za místo spáchaného skutku; neboť jde tu v pravdě o několik samostatných činů trestných,⁶⁾ které jen zá-

jména: Glaser, Handbuch, II. str. 184. a 185.) Tímto způsobem bude vůbec třeba hleděti k t. z. deliktům distančním i k deliktům prostřednictvím osoby třetí, která v činu trestném nemá vědomého účastníka, spáchaným, při čemž však nebude možno — jak obyčejně se děje — dáti pravidla pro všechny případy platná, nýbrž bude vždy záležeti na tom, jak vyměřen jest zákonný pojem činu trestného, o který jde. K tomuto, po našem mínění rozhodujícímu momentu nebylo posud v doktríně hleděno, což jest nejvládnější příčinou, proč zůstávaly marnými pokusy, aby různé jednotlivé případy byly vtěsnány pod nějaká pravidla povšechná.

⁴⁾ V právu německém mínění jsou rozdělena. Dle činnosti zakončující určují místo spáchaného skutku na př. Hälschner l. c. str. 62., 70. dd., Wieding l. c., Geyer, Lehrbuch §. 81. a (s nepatrnou modifikací) Glaser, Handbuch, II. str. 183., proti tomu však John l. c. str. 212. a j. Z rakouských spisovatelů, zdá se, že jenom Vargha l. c. str. 62. pojímá věc týmž způsobem. Ostatní všichni, opírajíce se o §. 51. odst. 2., pokládají místo jakékoli, i částečné činnosti deliktové za místo spáchaného skutku, a rovněž i spec. motivy k osn. IV. (u S. Mayera, Handbuch, I. str. 417.) dávají dotčenému ustanovení též výklad. Avšak o místě takové „částečné činnosti“ nelze nikterak říci, že tam čin trestný byl „spáchan“, jak žádá §. 51. odst. 1. Takový způsob byl by mezi oba odstavec citovaného §. vnášen odpor, jaký nikterak neexistuje; §. 51. odst. 2. vztahuje se k jiným případům, o čemž viz dále v textu. Ve smyslu v textu hájeném vyslovuje se také velmi rozhodně nář. kass. s. ze dne 24. srpna 1883, čís. 7785. (čís. sb. 564.).

⁵⁾ Tak důsledně Vargha l. c. str. 62. pozn. 1. Podívno však, že také S. Mayer v komm., I. str. 228., který na téže stránce do slova si osvojil mínění spec. motivů zmíněné v předch. pozn. 4., při pokusu ustanovuje příslušnost dle místa, „wo das zum Begriffe des Versuches der bestimmten Handlung nöthige Thun abgeschlossen war“.

⁶⁾ Sr. Ullmann l. c. §. 44. (který však de lege ferenda uznává za správné, aby při pokračování bylo hleděno jen k místu posledního činu), S. Mayer, komm. §. 51. str. 227. a 228., Mitterbacher a Neumayer str. 166., Geyer, Lehrbuch, §. 81., Glaser, Handbuch, II. str. 182. a 183., Zachariae, Handbuch, I. str. 370. Dle místa činu posledního určují příslušnost při pokračování na př. Wieding l. c., Hälschner, Gerichtssaal XXX. str. 71., Planck, Syst. Darst., §. 32., Schwarze v komm. při §. 7. pozn. 6.

konnou fikcí sloučeny jsou v pojmovou jednotu. Když tedy dotčené činnosti staly se každá v okresu jiného soudu, jsou příslušnými všechny ty soudy, a rozhoduje mezi nimi předstížení (§. 51. odst. 2.). Podobně má se věc při deliktech, jichžto pojem záleží v trvalém udržování nějakého bezprávného stavu, když takový stav byl udržován v několika rozličných okresích.⁷⁾

Předstížením rozhoduje se mezi několika příslušnými soudy i tenkrát, když skutek spáchaný byl na rozhraní dvou soudních okresů, anebo když jest nejisto, ve kterém z několika určitých okresů byl spáchaný (§. 51. odst. 2.). V tomto druhém případě však jest příslušnost onoho soudu, jenž ostatní předstihl, jenom prozatímná, a soud tento musí, když nejistota strany místa pominula prve, než řízení trestní postoupilo až k vydání v obžalovanost,⁸⁾ odevzdati věc k dalšímu vedení soudu spáchaného skutku (§. 51. odst. 4.). Že soud některý jiné předstihl, pravíme tenkrát, když dříve než tito předsevzal nějaký výkon vyšetřovací (§. 51. odst. 3.), t. j. nějaký soudní výkon, náležející k vyhledávání nebo vyšetřování přípravnému;⁹⁾ pro soudy porotní, pro kteréž, jak známo,

⁷⁾ Sr. na př. §. 93. tr. z. („Wenn Jemand einen Menschen eigenmächtig verschlossen hält“), podobně §. 243. vládní osnovy z r. 1881. k novému zák. tr. Pochybno, možná-li sem počítati také dvojnásobné manželství; zdá se, že nikoliv, poněvadž §. 206. tr. z. shledává zločin v tom, že „osoba oddaná vejde v manželství s jinou osobou“. (Podobně jest stílisován i §. 184. cit. vl. osn. z r. 1881.)

⁸⁾ Že tu rozuměti jest dobu, až kdy vydání v obžalovanost nabylo právní moci (§. 219.), a nikoli již samo podání spisu obžalovacího, soudí Rulf v komentaru při §. 51. z toho, že námítka proti spisu obžalovacímu podati lze i pro nepřislušnost soudu v něm označeného (§§. 208. odst. 2., 212., 219.). Z toho, co zákon ustanovuje o vydávání v obžalovanost (§§. 207. dd.), vyplývá, že o příslušnosti soudu (pro hlavní přelíčení) nemůže v tomto stadiu býti jednáno jinak, než způsobem námitek proti spisu obžalovacímu (§§. 208. dd.), kteréžto námítka podati přísluší jenom obviněnému. Byl-li tedy spis obžalovací podán a v něm dle §. 207. čís. 4. pojmenován soud, při kterém má býti konáno hlavní přelíčení, jest tím žalobci zúplna odňata možnost, vlastní iniciativou způsobiti, aby bylo jednáno o postoupení věci soudu spáchaného skutku, obviněný pak může to učiniti jen ve způsobě námitek podaných proti spisu obžalovacímu. Řízení, které až k dotčenému postoupení bylo provedeno u soudu nepřislušného, zůstává v plné platnosti, a nevztahuje se k němu ustanovení §. 66. ř. tr.; neboť soudu, kterému věc byla postoupena, přísluší dle §. 51., odst. 4. ř. tr. jen „pokračovati v řízení trestním“.

⁹⁾ V ten způsob vykládají zákon: Rulf, Strafprozess, str. 42., též a S. Mayer v komentarech při §. 51., Krall, Ger. Ztg. 1874, čís. 31. a kass. č. 1 soudu v usnesení ze dne 3. března 1885, čís. 2153. (čís. sb. 751.). Naproti tomu Ullmann, Lehrbuch, §. 51., Vargha, Strafprozessrecht, str. 62., Mitterbacher, Mitterbacher a Neumayer v komentarech při §. 51. pokládají za dostatečné ku praevenci jenom výkony přípravného vyšetřování. Avšak nehledíc k tomu, že §§. 88. a 89. ř. tr. nazývají výkony pří-

nejsou zřízeny zvláštní soudy vyšetřovací, mají výkony vyšetřovací předsevzaté od soudce vyšetřujícího nebo soudů okresních jich obvodu, platnost výkonů předstízných.

Jde-li o čin trestný, spáchaný *opominutím*, jest místem spáchaní ono místo, kde měla předsevzata býti činnost právně nařízená.¹⁰⁾ Místem spáchaného skutku *při spoluvinně a účastenství*, pokud nemá místa ustanovení §. 55. ř. tr. (sr. předch. §. 48. str. 211.), jest místo, kde spoluvinník nebo účastník sám byl činným. Podobně při nedokonaném svádění (§. 9. zák. tr.) rozhodným jest místo činnosti návodcovy.

Byl-li čin trestný spáchan *obsahem spisu tištěného*, má platnost zvláštní ustanovení §. 486. ř. tr. Dle toho pokládá se za místo spáchaného skutku vůbec ono místo, kde spis byl tištěn; jen tenkrát, když buď není známo, kde spis byl tištěn, nebo když místo to leží mimo území, pro něž platí řád trestní rakouský, pokládá se za místo spáchaného skutku místo, kde spis tištěný ve zdejší území byl rozšiřován. Mezi několika soudy, jež by v této případnosti pro totéž řízení byly příslušnými, rozhoduje předstížení (§. 486. odst. 2. ř. tr.).¹¹⁾

pravného vyhledávání výslovně „výkony vyšetřovací“ (sr. Rulf a Krall l. c.), není dokonce pro výraz ten obmezovati na přípravné vyšetřování; neboť výrazy: „vyšetřování“ a „přípravné vyšetřování“ zhora nejsou totožny, zákon pak na mnoze užívá onoho výrazu, chtěje označiti řízení trestní vůbec. Viz na př. §. 34., 60., 64. odst. 2., 84., 357. odst. 4., 420., 434. Kromě toho vysloveno jest v §. 66. zcela zřejmě, že „výkony vyšetřovací“ nemusí se nutně vztahovati ku přípravnému vyšetřování. (Jinak ovšem dle §. 12. odst. 1. n. m. ř. tr.) — Vyšetřovací výkony, kteréž předseval okresní soud v příčině nějakého zločinu nebo přečinu, působí předstížení ve prospěch toho sborového (nebo porotního) soudu, k jehož obvodu okresní soud náleží.

¹⁰⁾ Sr. John, komm., I. str. 228, Glaser, Handbuch, II. str. 186., tento však s odchylkou, pokud jde o nepravé delikty z opominutí, při kterýchž pokládá za místo spáchaného skutku ono, „wo der Gegenstand des Verbrechens von der Verletzung ergriffen ward“.

¹¹⁾ Ustanovení §. 486. ř. tr. platí vždycky, kdykoli jde o čin trestný spáchaný obsahem spisu tištěného, tedy i tenkrát, když by místo tisku a vydávání spisu bylo rozdílné. Státní zástupce tohoto druhého místa, jemuž dle §. 17. zák. o tisku ze dne 17. prosince 1862, čís. 6 ř. z. z r. 1863. mají se odevzdati povinné exempláře spisu tištěného, a který za příčinou trestuhodného obsahu dal spis zabaviti, musí by tedy za potvrzení toho dle §. 488. žádati u soudu místa prvéjšího. Sr. Mitterbacher v komm., str. 764.—766. Jiného mínění v. Wasser, Ger. Ztg. 1881, čís. 57., poněvadž prý §. 486. neobsahuje ničeho o místní příslušnosti a platí tudíž povšechná ustanovení §§. 51. dd. (?) Avšak o místní příslušnosti jest výslovně ustanovení v §. 485 (viz dále v textu), který nečiní při tom rozdílu mezi stíháním subjektivním a objektivním. Vždycky tedy bude při deliktech tiskových místní příslušnost určovati se místem spáchaného skutku; jen že při deliktech spáchaných ob-

Ve věcech tiskových vůbec — atsi čin trestný spáchan byl obsahem spisu tištěného či jakýmkoli přestoupením zákonův o tisku — nastává i ta zvláštnost, že soud spáchaného skutku jest soudem z pravidla *vylučně příslušným* a to, jde-li o *přestupek*, ten soud okresní, opatřený pravomocí ve věcech trestních, který zřízen jest při onom soudu sborovém první instance, v jehož obvodu přestupek byl spáchan (sr. §. 485. ř. tr. a k tomu předcház. §. 39. str. 167. a 168.).¹²⁾ Jenom když by šlo o takový tiskopis, který v území zdejší nebyl ani tištěn ani rozšiřován, bylo by třeba ustanoviti příslušnost dle povšechných pravidel §. 54.¹³⁾

§. 50.

(Pokračování.)

2) *Soud příslušný bydliště nebo pobytu* a 3) *soud příslušný postižení*.¹⁾ Soud, v jehož okrsku obviněný²⁾ bydlí, zdržuje se anebo byl postižen, stává se příslušným, jestliže u něho učiněno bylo oznámení o činu trestném a nebyl-li již předstížen³⁾ soudem spáchaného skutku (§. 52. odst. 1. ř. tr.).⁴⁾ Avšak i když řízení trestní

sahem spisu tištěného samo místo spáchaného skutku bude třeba ustanoviti dle §. 486., při všech ostatních deliktech tiskových však dle povšechného ustanovení §. 51.

¹⁾ Sr. k tomu komentary k ř. tr., §§. 485. a 486., S. Mayer, Handbuch, I. str. 1073. a 1074., v. Lisst, Lehrb. des österr. Pressrechtes, 1878, str. 356. dd., týž, Verhandlungen des XV. deutschen Juristentages, str. 60. dd. — Pokud vlastně tato výlučnost soudu spáchaného skutku při deliktech tiskových jest modifikována příslušností soudu věci spojitých, o tom viz další §. 52.

²⁾ Sr. v. Lisst l. c. str. 358. a Mitterbacher v komm., str. 765. a 766. Dle §§. 36., 38. a 40. tr. z. může zajisté skutek v cizině spáchaný i v Rakousku trestně býti stíhán. Že by řád trestní v ustanoveních o soudní příslušnosti byl zamýšlel změnití dotčené předpisy hmotného práva trestního, pokud jde o činy trestně spáchané v cizině obsahem spisu tištěného, k takové domněnce není nejmenší příčiny. Tam, kde by tedy ustanovení §. 486. nebylo lze užiti a skutek musil z té příčiny zůstati beztrestným, nezbyvá zajisté než sáhnouti k povšechným pravidlům o příslušnosti v příčině činů trestných v cizině spáchaných.

³⁾ Sr. Ullmann, Lehrbuch, §§. 45. a 46., Rulf, Strafprozess, §. 32., Vargha, Strafprozessrecht, §. 26., S. Mayer, Handbuch, I. str. 418.—420. a komentary k ř. tr., §. 52., potom Würth, k §§. 65. ř. tr. z r. 1850., Hye, Frühwald, Rulf k §. 43. ř. tr. z r. 1853.; Zachariae, Handbuch, I. §. 55., Planck, Systematische Darstellung, §§. 33. a 34., Geyer, Lehrbuch, §. 82., Glaser, Handbuch, II. str. 158.—162.

⁴⁾ Výrazu: „obviněný“ nebudíž tu rozuměno ve smyslu §. 38.; značíť tu vůbec každého, o kom soudu bylo oznámeno, že činu trestného se dopustil.

⁵⁾ O předstížení a v čem se zakládá, platí to, co řečeno v pozn. 9. §. předcházejícího.

⁶⁾ Účelem, jehož má býti dosaženo připuštěním tohoto soudu příslušného, jest především prospěch škodujícího; tomuto, od něhož obyčejně pochází také

u soudu bydliště nebo pobytu již bylo zavedeno, věc musí odevzdána býti soudu spáchaného skutku, žádá-li za to státní zástupce toho neb onoho soudu, soukromý žalobce (nebo soukromý účastník jakožto podporný žalobce, arg. §. 49. odst. 2. ř. tr.) aneb obviněný, a bylo-li by obviněných několik, třeba jen některý z nich (§. 52. odst. 1. ř. tr.).⁵⁾

Bydliště rozumí se tu po právu občanském, značíc tedy místo, kdež někdo se usadil máje v úmyslu, tam stále přebývat; *pobyt* předpokládá delší, avšak toliko dočasné meškání na určitém místě;⁶⁾ k *postižení* konečně stačí, že někdo nalezen byl od organů moci veřejné nebo třebas osob soukromých na místě, kdež právě, třebas jen nahodile a na dobu sebe kratší byl meškal.⁷⁾ Podmínkou

trestní oznámení, má poskytnuta býti možnost, aby řízení co nejrychleji bylo provedeno, což právě nejspíše jest možno, když řízení koná se v témž místě, kdež obviněný se nalézá. S tím pak zároveň totožným jest i prospěch veřejný, prospěch řízení samého, jakož vůbec ustanovení zákona upravující příslušnost místní, zakládají se vesměs na důvodech prospěšnosti. — Příslušným stává se dotčený soud jenom v příčině toho skutku, k němuž vztahuje se učiněné oznámení, a — pokud jde o soud postižení — pro který zároveň obviněný byl postižen; neboť jen v příčině toho skutku vyplněny jsou podmínky §. 52., jehož stylisace sotva dopouští o tom pochybovat (sr. Glaser l. c. str. 160., zvláště pozn. 15.). To bez příčiny popírá, pokud se týče příslušného soudu postižení, S. Mayer v komm. l. c. str. 234.

⁵⁾ Žádost takovou lze podat až do vydání v obžalovanost, o čemž platí, co řečeno v předešl. §. 49. pozn. 8.

⁶⁾ Sr. na vysvětlení přirozených spíše než právních pojmů: bydliště a pobytu §§. 16. a 18. civilní normy jurisdikční dané dne 20. listopadu 1852, čís. 251 ř. zák. Ustanovení tohoto zákona, pokud od přirozeného pojmu bydliště se odchyľují anebo příslušnost ve věcech civilních dle jistého smýšleného bydliště ustanovují (§§. 20., 21., 22., 27.), v řízení trestním arcí obdobně užití nelze, ježto dotčená ustanovení civ. jurisd. normy dána jsou jen k tomu konci, aby byla určena příslušnost ve věcech civilních. Německý řád trestní přijal v §. 11. v příčině úředníků říše německé nebo některého státu spolkového, kteří ustanovení jsou v cizině, co do určení bydliště podobné pravidlo, jakéž obsahuje cit. §. 27. naší jurisd. normy. V rakouském řízení trestním takové pravidlo neplatí.

⁷⁾ V obecném právu německém jest sporno, zdali při *forum deprehensionis* třeba jest, aby obviněný byl zatčen a dán do vazby („Ergreifung“), či stačí-li samo nahodilé jeho meškání v soudním okrsku. Viz, co vykládá o tom Zachariae l. c. str. 372. Pro právo rakouské není ovšem pochyby, že nevyhledává se zatčení a uvěznění obviněného, poněvadž zákonný výraz „betreten“ jest širší nežli „ergriffen“. Avšak také nepokládáme za dostatečné — jak zejména vykládá Ullmann l. c. v pozn. 1. str. 223. a 224. — již samo nahodilé meškání obviněného v okrsku některého soudu, tak že by na př., když obviněný jsa na útěku, projel po dráze několika soudními obvody, všechny ty soudy staly se příslušnými. Výraz „betreten“ ukazuje jistě k tomu, že obviněný byl od někoho postižen, že tedy proti němu něco skutečně bylo podniknuto buď od organů státních — soudu, policie, četnictva — aneb od osob soukromých, čím buďsi ocituje se v jich

příslušnosti ve všech těchto třech případech jest, že při tomto soudě učiněno bylo oznámení spáchaného skutku trestného. Oznámení to může učiněno býti od kohokoli, tedy též od vinníka samého; ovšem ale třeba, aby učiněno bylo v době, kdy obviněný bydlel nebo meškal právě v okrsku tohoto soudu, jemuž oznámení se stalo.⁸⁾

K soudu spáchaného skutku soudové tito jsou v poměru podpornosti, ustupující mu v případech dotčených v §. 52. odst. 1. ř. tr.; mezi sebou však postaveni jsou úplně na roveň, tak že přednost má (dle obdoby §. 51. odst. 2.) ten z nich, jenž ostatní předstihl.⁹⁾ Ve zvláštním případě dotčeném v §. 52. odst. 2. ř. tr. zastoupeno

moci (na př. předvedení, zatčení, vzeti do vazby), aneb čím alespoň zjednan jest přímý styk mezi oněmi organy a obviněným (na př. dodání soudní obšlyky, výslech obviněného a t. d.). Tyž úmysl vysvítá také z materialíí zákona u S. Mayera, Handbuch, I. str. 419.

⁸⁾ Arg. §. 52: „... Wohnsitz oder Aufenthalt hat...“ §. 65. ř. tr. z r. 1850. žádal oznámení učiněné od škodujícího, což rozšířeno v §. 43. ř. tr. z r. 1853. způsobem též v §. 52. nyn. ř. tr. přijatým. Ze by však na místo oznámení též stačilo, když „soud z povinnosti úřední, t. j. z vlastního pozorování nebo jakýmkoli jiným způsobem nabude vědomostí o spáchaném činu trestném“, jak vykládá S. Mayer v komentaru na str. 231., tomu zhora nelze přisvědčiti, ježto by potom požadavek učiněného oznámení pozbyl všeho určitého smyslu. Výklad takový nelze také odůvodniti z §. 84. ř. tr., z něhož dlužno toliko souditi, že nepřislušný soud, když nabyl vědomostí o spáchaném činu trestném, má to jen oznámiti „státnímu zástupci příslušného soudu“.

⁹⁾ Dle zásady vyslovené v §. 51. odst. 2. rozhodovalo by předstížení i tam, kde by obviněný měl několikere bydliště, a sbíhalo se tedy několik soudů bydliště. — Odchylně opět S. Mayer l. c. str. 233, dle něhož soud pobytu stává se příslušným jen tehda, „když jest pochybnost o tom, kde obviněný má formálně bydliště“. O takovéto podporné toliko platnosti dotčeného soudu zákon sám ničeho neobsahuje. Pro nynější právo nemá tedy platnosti nálezkassačního soudu citovaný v komentaru S. Mayerově l. c. str. 232., čís. 8. a též v Riehlově: „Die Strafprozessordnung“ etc. 1884, při §. 52., kdež vyzovuje se z §. 18. civ. jurisdikční normy, že soud pobytu stává se příslušným v příčině těch osob, „jež nížádného řádného bydliště nemají anebo jichžto řádné bydliště nemůže býti vypátráno“. Ostatně citovaný §. 18. civ. j. n. nevyměňuje pojem pobytu, než toliko ustanovuje, kdy soud pobytu — ve věcech civilních — stává se příslušným. Odpověď k této otázce sluší však, pokud jde o věci trestní, hledati toliko v řádu trestním. — Řád trestní rakouský nedůvodně klade na roveň soudu bydliště a pobytu soud postižení, tudíž soud, při kterém důvod příslušnosti jest úplně nahodilý a při kterém jest poměrně nejméně záruk dokonalého rozhodnutí. Příhodnější jest ustanovení v §. 9. ř. tr. něm., dle kteréhož soud postižení stává se příslušným jen tam, kde není odůvodněna příslušnost jiného soudu ani místem spáchaného skutku ani bydlištěm obviněného. Rovněž sluší dáti přednost ustanovením §§. 7. a 8. něm. ř. tr., kdež staví se zcela na roveň soud bydliště (podporné pobytu) se soudem spáchaného skutku, tak že řízení konati se může v jednotlivém případě právě u toho z nich, kde podle zvláštních okolností jeví se to býti nejvhodnějším. Sr. k tomu: Nissen, Bemerkungen zum Entwurf einer deutschen St. P. O., 1874, str. 4.—10.

jest bydliště nebo pobyt místem, kdež obviněný jest ve vazbě, a soud okresní tohoto místa stává se soudem příslušným.¹⁰⁾

4) *Soud příslušný nabyté vědomosti.*¹¹⁾ Tomu soudu, který nejprve nabyt vědomosti o činu trestném v území, pro které platí ř. tr. rak., přísluší, aby konal o něm řízení trestní potud, pokud nebyla vyhledána okolnost nějaká, pro kterou by jiný soud dle §§. 51. a 52. ř. tr. stal se příslušným (§. 53. ř. tr.)¹²⁾

Příslušnost tato má tedy ráz podpornosti a z pravidla též prozatímnosti; ¹³⁾ trvalou stala by se však, kdyby potud, pokud vůbec jednání o příslušnosti místní se připouští, t. j. až do vydání v obžalovanost, ¹⁴⁾ žádná z oněch okolností na jevo nevyšla, která by pro jiný soud stala se důvodem příslušnosti dle §§. 51. nebo 52. ř. tr.¹⁵⁾

5) *Soud příslušný z příkazu soudu vyššího.* Oznámi-li nějaký stát cizí anebo některý úřad v zemích koruny uherské, že obviněného vydá, anebo má-li za vydání obviněného teprva býti žádáno,

¹⁰⁾ §. 52., odst. 2. ř. tr. praví: „Bylo-li řízení trestní, zavedené proti uvězněnému obviněnému pro zločin nebo přečin, před hlavním přelíčením zastaveno, jest v příčině jiných činů trestných, které se mu za vinu kladou a náležejí před soud okresní, příslušným ten soud okresní, v jehož okrsku obviněný jest ve vazbě. Však i v tomto případě mohou žádati žalobce i obviněný, aby řízení bylo postoupeno soudu toho místa, kde skutek byl vykonán.“ Kromě případu vyloučeného v této poslední větě příslušnost soudu, v jehož okrsku obviněný jest ve vazbě, není podporná, v čemž také jeví se rozdíl od pravidla vyloučeného v §. 51. odst. 1.

¹¹⁾ Sr. S. Mayer, Handbuch, I. str. 420. a komentary k ř. tr., §. 53.

¹²⁾ Řády trestní z r. 1850. a 1853. nemají podobného ustanovení. Za důvod, proč ustanovení to přijato v nynější řád trestní, uvádějí specialné motivy k osn. IV. (u S. Mayera l. c.), že mohou vyskytnouti se takové případy, kde zločin spáchaný od osoby neznámé byl odkryt na místě, kdež patrně spáchan nebyl, aniž lze místo spáchaní jeho hned ustanoviti, na př. když z řeky vytažena byla mrtvola po delší dobu plující, nebo když ten, na kom čin trestný byl spáchan, není s to, aby pověděl, kde se tak stalo (Kašpar Hauser).

¹³⁾ Dle výkladu Ullmannova l. c. str. 214. a 240. příslušnost tohoto soudu jest jenom domnělá, praesumptivná. Toto mínění, jemuž však znění zákona niterak nenasvědčuje (sr. slova: „Demjenigen Strafgerichte... steht das Verfahren insolange zu...“), vedlo by nezbytně k tomu, že by dotčený soud nejen pro futuro, ale i pro praeterito stal se, anebo vlastně objevil se býti nepřislušným, když by po zavedeném u něho řízení nastala příslušnost jiného soudu dle §§. 51. nebo 52., t. j. že by k posavadním jeho výkonům bylo hleděti jako k výkonům processním soudu nepřislušného (§§. 65. a 66.).

¹⁴⁾ Viz o tom předch. §. 49. pozn. 8.

¹⁵⁾ Rulf v komentaru l. c. vztahuje §. 53. i k tomu případu, když někdo byl postižen „za okolností, které vzbuzují podezření, že dopustil se nějakého, posud neznámého činu trestného“. Proti tomu právem Mitterbacher a Neumayer l. c.

bude příslušným ten soud, jež ustanoví soud zrušovací slyše prve generalního prokuratora (§. 54. odst. 2.).¹⁶⁾ Ke všem ostatním soudům příslušným soud tento jest v poměru subsidiarnosti, maje místa jen tam, kde nestal se z některého jiného důvodu některý zdejší soud již dříve příslušným.¹⁷⁾

§. 51.

(Pokračování.)

b) *V řízení o činech trestných spáchaných mimo území, pro které platí řád trestní rakouský.*¹⁾

1) *Soud příslušný bydliště nebo pobytu.* 2) *Soud příslušný postižení.* Byl-li čin trestný spáchan mimo země v říšské radě zastoupené,²⁾ stává se soud bydliště nebo pobytu soudem pravidelně a v první řadě příslušným, a jen tehda, když by obviněný bydliště ani pobytu v dotčeném území neměl, nastupuje na jeho místo podporně soud postižení (§. 54. odst. 1.).³⁾ Na tom, bylo-li také u toho soudu učiněno oznámení spáchaného činu trestného čili nic, příslušnost soudu ani v tom ani v onom případě nezávisí.

Jestliže táž osoba dopustila se činů trestných i v dotčeném území i mimo ně, nastati může úchyłka od pravidla §. 54. odst. 1. tím, že všechny ty věci trestní spojí se dle §. 56. ř. tr. v jednotné, společné řízení trestní, kteréž potom koná se *před soudem příslušným věci spojených* (§. 56. odst. 2.); tento soud může, avšak nemusí býti totožným se soudem příslušným dle §. 53. odst. 1.⁴⁾

¹⁶⁾ Sr. Rulf, Strafprozess, §. 35. Vargha, Strafprozessrecht, §. 28., S. Mayer, Handbuch, I. str. 420. a 421. komentary k ř. tr., §. 54.

¹⁷⁾ Dotčený poměr podpornosti nastává i naproti soudu, který jest příslušným toliko dle §. 53 ř. tr.; neboť soud nabyté vědomosti ustupuje jenom soudům spáchaného skutku, bydliště nebo pobytu a postižení (arg. §. 53., který vztahuje se k §§. 51. a 52. ř. tr.).

¹⁾ Sr. kromě literatury citované v předch. §. 50. pozn. 1. ještě komentary k ř. tr., §§. 54. a 59., S. Mayer, Handbuch, I. str. 420. a 421., Würth k §. 66. ř. tr. z r. 1850., Hye, Frühwald, Rulf k §. 44. ř. tr. z r. 1853.

²⁾ Výraz: „spáchan“ znamená zde patrně totéž, co v §. 51. odst. 1., a sluší jej tudíž bráti v témže smyslu, jak vyloženo v předch. §. 49. Kdybychom totiž jinak vykládali, nemohli bychom vůbec ustanoviti příslušnost pro čin trestný, který byl — ve smyslu právě zmíněném — „spáchan“ v cizozemsku, jehožto výsledek však nastal ve zdejším území; neboť §§. 51.—53. ř. tr. mají na mysli čin ve zdejším území „spáchaný“, ustanovení pak §. 54. nebylo by rovněž lze užití.

³⁾ Jinaký jest poměr těchto tří soudů příslušných, byl-li čin trestný spáchan ve zdejším území. Sr. předch. §. 50. pod čís. 2) a 3).

⁴⁾ Ř. tr. z r. 1850. měl pro takové případy v §. 67. ustanovení zvláštní, dle kteréhož stává se i pro skutky v cizině spáchané příslušným ten soud,

Soud bydliště nebo pobytu, a kdyby obviněný ani bydliště ani pobytu v zemích v říšské radě zastoupených neměl, soud postižení jest také příslušným, jde-li o to, aby obviněný byl *vydán některému král. uherskému nebo cizímu úřadu* (§. 59.).⁵⁾

3) *Soud příslušný z příkazu soudu vyššího.* Co ustanovuje §. 54. odst. 2. o tom, že soud zrušovací má určití soud příslušný pro řízení proti obviněnému, jehož vydání cizí stát nebo některý král. uherský úřad nabízí, nebo za jehož vydání má teprve býti žádán, platí také, i když jde o čin trestný, spáchaný mimo země v říšské radě zastoupené (§. 54. odst. 2.).⁶⁾ Rovněž platí o podpornosti tohoto soudu, co vyloženo v té příčině v předch. §. 50. pod čís. 5).

B) Soudy příslušné nepravidelně.

§. 52.

1) *Soud příslušný věcí spojitých.*¹⁾

O tom, v čem záleží spojitost věcí trestních, a jaké jsou její způsoby, pojednáno v předch. §. 31. Tam také za hlavní účinek spojitosti naznačeno, že o všech věcech spojitých má z pravidla

k jehož příslušnosti náležejí skutky téhož obviněného spáchané ve zdejším území. Jakkoliv ustanovení to nepřešlo v ř. tr. z r. 1853., vykládá Rulf v komentaru, I. str. 93. v témže smyslu i §. 44. dotčeného řádu trestního, a totéž činí S. Mayer l. c. str. 238. i vzhledem k nynějšímu řádu trestnímu S. miněním v textu projeveným, že dle nynějšího řádu trestního rozhoduje toliko předstížení, srovnávají se Rulf, Mitterbacher, Mitterbacher a Neumayer v komentarech. My ovšem klademe zároveň důraz na to, zdali také nastaly podmínky dle §. 56., aby o všech těch věcech trestních konalo se řízení společně.

⁵⁾ Věcná příslušnost jest tu vyhrazena sborovému soudu první instance. Arg. cit. §. 59. ř. tr.

⁶⁾ §. 54. odst. 2. nečiní rozdílu, zdali skutek byl spáchan v zdejším území či v cizozemsku a platí tedy pro obojí případ. Ovšem prakticky důležitější bude tento druhý případ, poněvadž jinak stěží se stane, aby nebyl některý soud příslušným již dle §§. 51.—53 ř. tr. Sr. S. Mayerův komentár l. c. str. 239. a komentary Hyův a Rulfův k §. 45. ř. tr. z r. 1853., dle kteréhož zákona věc arci byla pochybnější poněvadž tam §§. 44. a 45 zahrnuty jsou společným nápisem: „Soud příslušný co do zločinů a přečinů spáchaných v cizozemsku.“

¹⁾ Literatura: Ullmann, Lehrbuch, §. 47., Rulf, Strafprozess, §§. 33. a 34., Vargha, Strafprozessrecht, §. 26., komentary k ř. tr., §§. 56.—58., S. Mayer, Handbuch, I. str. 139.—141., 421.—429., Kaserer, Oester. Gesetze mit Materialien, sv. X str. 37.—43., v. Waser, Über den Gerichtsstand der Konnexität, Ger. Ztg. 1881, čís. 103., Dr. Otto Friedmann, Die Spendierung der Geschworenengerichte vom prozessualischen Standpunkte erörtert, Ger. Ztg. 1884, čís. 51. dd., Planck, Die Mehrheit der Rechtsstreitigkeiten im Prozessrecht, 1844, §§. 14., 20., 33., 47., 53., téhož System Darst.

provedeno býti jediné společné řízení při jednom a témže soudě trestním. Jsou-li všecky spojitě věci takové, že by pro každou z nich o sobě dle pravidel povšechných byl příslušným jeden a též soud, společně ono řízení koná se ovšem při tomto soudě. Jde-li však o věci takové, které by o sobě náležely ku příslušnosti různých soudů trestních, nastává pro toto jednotné řízení *zvláštní důvod příslušnosti*, a ze všech oněch soudů závodících stává se výlučně příslušným ten, jenž ostatní *předstihl* (*soud příslušný věcí spojitých*, forum connexitatis, Gerichtsstand des Zusammenhanges, §. 56. odst. 2.).²⁾ Tyto ostatní soudy stávají se pak od okamžiku předstížení nepřislušnými, pročež by k výkonům od nich po té době předsevzatým bylo hleděti dle §. 66. ř. tr.³⁾ Předstížení sluší tu rozuměti ve smyslu již dříve vyloženém (sr. předch. §. 49. str. 214.).⁴⁾

§. 35., Zachariae, Handbuch, I. §. 56., Geyer, Lehrbuch, §. 83., Ullmann v Holtzendorffově Handb. des d. Str. P. R., I. str. 158., 159., Binding, Grundriss, §. 33. a komentary k něm. ř. tr., §§. 2., 3., 4., 5., 13., 236., zvláště Johnův, I. str. 140.—169., 254.—262.

²⁾ Římské ani starší německé právo neznají tohoto soudu příslušného, kterýž teprve v praxi práva obecného a v zákonech partikularních došel platnosti. Sr. Zachariae l. c. V právu rakouském nalézáme ustanovení o tomto fóru teprve v řádu trestním z r. 1850. a to v §. 70. o konnexitě subjektivně (avšak jen pro ten případ, když obviněný mezi vyšetřováním trestním dopustil se v jiném okrsku soudním ještě jiného činu trestního) a v §. 71. o konnexitě objektivně. Ani tu ani tam neděje se však zmínka o jednotném řízení pro věci spojitě, než stanoví se pro ně toliko soud příslušný. Tolikéž platí o řádu tr. z r. 1853., kterýž ostatně v §§. 40—42. mluví jen o konnexitě subjektivně. O tom, že řízení ve věcech spojitých má býti jednotné, nalézáme výslovné ustanovení teprve v osnově V. (u S. Mayera, Handbuch, I. str. 423.) — Nynější právo německé (§§. 2., 3., 4., 13. něm. ř. tr. z r. 1877.) uznává spojitost objektivnou i subjektivnou a připouští (avšak toliko fakultativně) pro všecky věci spojitě řízení jednotné, pro něž má místa forum connexitatis. — Zvláštní povaha, kterou vyznačuje se forum connexitatis, záleží v tom, že se při něm předpokládají dva důvody příslušnosti: některý všeobecný důvod §§. 51 a dd. ř. tr. alespoň pro jednu ze spojitých věcí trestních, pak spojitost (zároveň s předstížením resp. vyšší příslušností věcnou) jakožto důvod příslušnosti pro věci ostatní. V příčině těchto věcí ostatních nastupuje forum connexitatis na místo oněch soudů, které by pro ně o sobě — nehledě totiž k nastalé spojitosti — byly příslušny.

³⁾ Arg. §. 56. odst. 2.: „Zu diesem Verfahren ist dasjenige unter den dabei in Frage kommenden Gerichten... zuständig.“ Jiného mínění jest S. Mayer v komm. l. c. str. 248.

⁴⁾ Donnělé výjimky z pravidel o soudu příslušném věcí spojitých shledává Friedmann, Ger. Ztg. 1884, čís. 52. v příčině takových deliktů, které nenáležejí ku příslušnosti soudní, potom co do příslušnosti státního dvoru soudního dle §. 8. zák. ze dne 25. července 1867, čís. 101. ř. z. a soudů vojenských dle §. 60. ř. tr., §. 5. zák. ze dne 20. května 1869, čís. 78. ř. z., §. 10. zák. ze dne 23. května 1871, čís. 45. ř. zák. Tu však jde vesměs o případy, ku kterým vůbec nevztahuje se působnost řádu trestního (sr. předch. §. 28. a 29.). Ovšem ale nastává výjimka v řízení náhlém

Avšak soud, jenž ostatní předstihl, může státi se příslušným pro věci spojitě jen za tou podmínkou, že žádná z těch věcí nevystupuje z mezí jeho příslušnosti věcné, t. j. za podmínkou, že všechny ostatní závodící soudy jsou co do příslušnosti věcné buďsi téže nebo nižší kategorie; neboť nedostatek věcné příslušnosti nemůže býti nahrazen spojitostí. Jest-li tedy mezi těmi ostatními soudy některý soud vyšší příslušnosti věcné, rozhoduje o příslušnosti nikoli předstížení, ale tato vyšší příslušnost věcná.⁵⁾ Dle toho soud porotní stává se soudem příslušným věcí spojitých, jakmile některá z nich náleží k jeho příslušnosti věcné, třeba i jiným ze závodících soudů byl předstížen.⁶⁾ Rovněž řídí se v případě obdobném příslušnost zločinem nebo přečinem náležejícím před soud sborový, třebaš jej byl předstihl soud okresní v příčině nějakého

potud, že soud stanný nemůže řízení rozšířiti na takové činy trestné, ku kterým prohlášení stanného práva se nevztahovalo (§. 434.). Ze by tu nastala „úplná absorpce trestního stíhání“ co do věcí spojitých, t. j. takových, které nenáleží k soudu stannému, jak tvrdí Friedmann l. c., ze zákona nelze dovoditi. — Pokud se týče samého pravidla §. 56., sluší však stále míti na mysli, že pravidlo to jest modifikováno ustanovením §. 55. Soud, v jehož okružku na př. činným byl spoluvinník neb účastník, nestal by se tudíž z §. 56. příslušným, třebaš ostatní předstihl, nýbrž vždy jen onen, kterýž o sobě jest příslušným pro bezprostředného pachatele, leč že by zvláštního ustanovení §. 55. nebylo lze užití (viz předch. §. 48. str. 212.). To jest také příčina, proč nepokládáme za správné, obmezovati §. 56., pokud jde o spojitost objektivnou, na spolupachatele. Sr. předch. §. 31. pozn. 4.

⁵⁾ To platí o všech soudech trestních, tedy — s modifikací zmíněnou v násl. pozn. 6. — též o soudech výmínečných, pokud jen řízení koná se při nich dle řádu trestního. Opačně bez bližšího odůvodnění v. Wasser, Ger. Ztg. 1881, čís. 103, správně Friedmann též tam 1884, čís. 51.

⁶⁾ O předstížení mezi soudem porotním a soudem sborovým první instance nemůže ovšem býti řeči, poněvadž onen jest vyšetřovacím soudem zároveň i pro věci porotní. — Byla-li působnost soudů porotních v některém okresu úplně zastavena, vstupuje na jich místo v každé příčině čtyř- nebo šestičlenný senát soudu sborového, a stává se v plném dosahu příslušným soudem i pro věci spojitě. Při zastavení částečném platí to arci s tou odchylkou, že ani soud porotní nemůže státi se příslušným pro takové věci spojitě, které byly přikázány soudu výmínečnému, ani soud výmínečný pro takové, které byly zůstaveny soudu porotnímu. Sr. Friedmann l. c. čís. 51. V příčině dobyté práve odchylky dospívá k témuž výsledku také Gernerth, Ger. Ztg. 1884, čís. 50., avšak z důvodů, kterým nelze přisvědčiti; neboť nesprávnost tvrzení, že by předpisy řádu trestního o příslušnosti k soudům výmínečným vůbec ani se nevztahovaly, leží na bíledni. Nejinaký jest v této příčině poměr i mezi výmínečným soudem pro delikty anarchické a ostatními soudy, zejména též soudem porotním, jakkoli tu byl úmysl příslušných činitelů jiný. V původním vládním návrhu, čl. VII. (1023 der Beilagen zu den sten. Prot. des Abg. H. IX. Session, str. 7.) bylo totiž co do příslušnosti soudu výmínečného také výslovně řečeno: „Dies gilt auch von den mit dieser strafbaren Handlung zusammentreffenden Strafsachen (§. 56. Str. P. O.).“ Výbor posl.

činu trestného k němu příslušejícího (§. 56. odst. 2.)⁷⁾ Téže zásady sluší obdobně užití také tam, kde mezi závodícími soudy jest i takový, jehož příslušnost pro některý druh věcí spojitých naproti ostatním soudům téže kategorie jest výlučná.⁸⁾

Dle toho, co vyloženo dříve o jednotě řízení ve věcech spojitých,⁹⁾ není pochyby, že spojitost může státi se důvodem příslušnosti jen potud, pokud vzešla v době, kdy ještě možno věci spojitě sloučiti v jednotné řízení, t. j. vůbec — vyhrazuje výjimky vycílené v §§. 214. odst. 2., 263., 321. ř. tr. — jen až do podání spisu obžalovacího (sr. také §. 219.). Rovněž vyplývá z povahy a účelu řízení v instanci vyšší, že spojitost nemůže býti důvodem, který by samostatně zakládal příslušnost této vyšší instance v příčině některé věci spojitě.¹⁰⁾

Když by spojitost po nastalém již sloučení zase pominula, pomíjí tím i důvod příslušnosti a tudíž i příslušnost — věcná i místní — sama, pokud na tomto důvodě se zakládá. Stala-li se změna taková v době, po kterou vůbec příslušnost soudu lze bráti

sněm. později to ustanovení vypustil a připomíná o tom ve zprávě (199 der Beil. zu den sten. Prot. des Abg. H. X. Sess. str. 2. a 3.): „Aus diesem Grunde konnte der Ausschluss der Ausdehnung der Wirksamkeit dieses Ausnahmengesetzes auf andere Personen wegen strafbarer Handlungen, denen die im §. 1. bezeichneten Bestrebungen nicht zu Grunde liegen, nicht beipflichten...“ Avšak, poněvadž příslušnost i při těchto soudech může se řídití jen obecnými pravidly řádu trestního, máme za to, že by k účelu výběrem naznačenému třeba bývalo platnost §. 56. tr. ř. výslovně vyloučiti.

⁷⁾ Tu rozšiřuje se tedy věcná příslušnost soudů porotních i na takové (spojitě) činy trestné, kteréž by o sobě náležely ku příslušnosti soudu sborového první instance nebo soudu okresního, a věcná příslušnost soudů sborových první instance i na přestupky příslušející k soudům okresním. Řízení koná se potom o všech věcech spojitých jednotně (sr. předch. §. 31.) a tudíž i v příčině těch věcí, které by jinak patřily k soudu kategorie nižší, v těch formách, kterými spravuje se řízení konané při dotčených soudech kategorie vyšší. Sr. násl. §. 85. ke konci.

⁸⁾ Ze všech závodících soudů okresních stává se dle toho příslušným, nehledíc ku spojitosti, okresní soud zřízený v sídle soudu sborového první instance, jest-li mezi spojitými věcmi jediný přestupek tiskový (§. 485. ř. tr.), mezi několika takovými soudy pak rozhoduje zase předstížení (— výjimka z pravidla, že ve věcech tiskových má místo jen o m příslušný soud spáchaného skutku, sr. předch. §. 49. str. 219.), závodícímu však soudu porotnímu nebo sborovému musil by i takový soud okresní ustoupiti. Sr. Friedmann l. c. čís. 52.

⁹⁾ Viz předch. §. 31. str. 135. a 136.

¹⁰⁾ O spojitosti neplatí nic jiného, než co o všech ostatních důvodech příslušnosti, že totiž mají platnost jen pro soudy první instance. Sr. předch. §. 48. str. 210. a 211. Tak v. Wasser, Ger. Ztg. 1878, čís. 29.

v odpor (§. 219. ř. tr.), vrací se tím věc k tomu soudu a k tomu způsobu řízení, ku kterému náleží dle pravidel povšechných.¹¹⁾

Naproti tomu soud věci spojených zůstává příslušným i v příčině těch věcí, které dle §. 57. ř. tr. ze společného řízení byly *vy-loučeny* (sr. předch. §. 31., str. 135.). Kdyby však prospěch řízení toho vyhledával, jmenovaný soud *může* také vyloučenou věc trestní postoupiti onomu soudu, který by pro ni byl příslušným nehledíc k její spojitosti s věcmi ostatními (§. 58. ř. tr.).¹²⁾

§. 53.

2) Soud příslušný z příkazu soudu vyššího.

Potřeba, aby soud vyšší ustanovil, který soud má konati v určité věci řízení trestní, nastati může kromě případu zmíněného v §. 54. odst. 2.¹⁾ i tam, kde z příčin zvláštních jeví se býti nezbytným aneb alespoň žádoucím, aby určitá věc trestní soudu dle povšechných pravidel příslušnému byla odňata a jinému soudu, ovšem takovému, jehož věcné příslušnosti nepřesahuje, odevzdána. Případy ty na-

¹¹⁾ Kdyby teprv mezi řízením se ukázalo, že spojitost jen neprávem byla předpokládána, má se věc tak, jako v každém jiném případě, kde soud dodatně shledal se býti nepřislušným. Náleželo by tedy na soud, věc příslušnému soudu prostě postoupiti, nikoli snad ji dle §. 57. vyloučiti. Sr. v. Waser, Ger. Ztg. 1881, čís. 103. a Gernerth, Ger. Ztg. 1877, čís. 76. l. c. Sr. také, co vykládá Rosenblatt, Ger. Ztg. 1884, čís. 11 o tom, zůstává-li příslušným soud porotní o věci krom spojitosti před něj nenáležící, když soud kassační k podané zmatečné stížnosti jen o této věci nařídil nové hlavní přelíčení.

¹²⁾ Státi by se tak zajisté musilo tehda, když by věc vyloučená sama o sobě náležela ku příslušnosti soudu nižší kategorie. Když by na př. sborový soud vyloučil řízení proti některému spoluvinníku neb účastníku, jemuž za vinu dává se toliko přestupek, musil by zároveň věc tu postoupiti okresnímu soudu, který pro ni jest příslušným, protože řízení, jak upraveno jest pro soudy sborové, má platnost jen co do zločinů a přečinů, pokud nenastala výjimka vytčena v předch. pozn. 7. K jinému závěrku dospívá Friedmann l. c. čís. 52., dle jehož výkladu by v naznačeném případě věc připadla soudu okresnímu zřízenému v sídle soudu sborového, poněvadž prý vyloučením věc uvolňuje se jen co do příslušnosti věcné, nikoliv i místní. Avšak dotčený soud okresní není vůbec příslušným, neboť spojitost nenastala při něm, a soud sborový, který věc ze spojitosti vyloučil, může ji odevzdati jen soudu příslušnému.

¹⁾ Sr. předch. §. 50. pod čís. 5) a §. 51. pod. čís. 3). V případech tam vytčených soud příslušný z příkazu soudu vyššího má povahu příslušného soudu pravidelného, ježto mimo něj není tu jiného soudu, při kterém by vyskytoval se nějaký důvod příslušnosti.

*zýváme delegací.*²⁾ Příslušnost soudu delegovaného zakládá se rovněž na příkazu jemu daném od soudu vyššího.³⁾

Právo delegační přísluší nejprve sborovým soudům druhé instance. Tyto mohou totiž věci trestní z příčiny veřejné bezpečnosti nebo z jiných důležitých příčin výjimkou příslušnému soudu svého obvodu odnítí a jinému sobě podřízenému soudu téhož způsobu, t. j. téže příslušnosti věcné, je odevzdati (§. 62.). Totéž právo dává §. 63. odst. 1. soudu zrušovacímu pro celý obvod zemí v říšské radě zastoupených, nerozeznáváje při tom, zdali soudy, o kterých jde, leží v obvodu téhož či různých sborových soudů druhé instance, zdali jim přísluší konati řízení v první instanci či v některé instanci vyšší.⁴⁾

Podmínkou delegace po stránce materielné jest, že nastala k tomu zákonná příčina. Kromě výslovně jmenované „veřejné bezpečnosti“ mohou to býti i „jiné důležité příčiny“ (§. 62.). Za takové příčiny sluší pokládati vůbec všechny okolnosti, které činí řízení při soudě původně příslušném skutečně nebo právně nemožným, anebo pro které alespoň jeví se býti velmi na pováženou, aby řízení při něm bylo provedeno. Co do stránky formální ustanoveno v §. 62., že sborový soud druhé instance slyšeti má prve vrchního státního zástupce. Dle též obdoby zajisté má i soud kassační, než

²⁾ Sr. Ullmann, Lehrbuch, §. 49., Rulf, Strafprozess, §. 35., Vargha, Strafprozessrecht, §. 28., Rosenblatt, Wyklad, I. str. 232. dd., komentary k ř. tr., §§ 62., 63., S. Mayer, Handbuch, I. str. 432—435., Würthův komm. k ř. tr. z r. 1850., §. 75., komentary k ř. tr. z r. 1853., §. 49., Planck, Syst. Darst., §. 36., Geyer, Lehrbuch, §. 88.

³⁾ Delegaci připouštějí již z. tr. z r. 1803. I. §. 224., rovněž ř. tr. z r. 1850., §. 75 a ř. tr. z r. 1853., §. 49., tento arcíř příčiny delegace z míry rozšiřuje (m. j. také „... zur Erleichterung u. Beschleunigung des Verfahrens, zur Vermeidung unnöthiger Kosten.“) Naproti tomu §. 75. ř. tr. z r. 1850. uznával jen příčiny veřejné bezpečnosti a nedostatek věznic, obsahoval však také v §. 74. delegaci — jak to Würth nazývá — „v nevlastním smyslu“. Delegace nebo podobná zařízení známa jsou i právu německému, anglickému i francouzskému. Sr. Geyer l. c., John. komm., I. str. 264—268., Glaser, Anklage, Wahrspruch etc. str. 424. dd., Hélie, instr. crim., VIII. str. 562. dd.

⁴⁾ Jinak Waser, Ger. Ztg. 1886, čís. 39., který k otázce, „zdali ve všech přestupkových dovoleno jest po vyneseném rozsudku delegovati jinou instanci odvolací“, odpovídá záporně (s vyloučením případu vytčeného v §. 74., o čemž viz dále v textu, str. 231.), poněvadž prý místní příslušnosti dle §§. 51 a t. d. určuje se zároveň i příslušnost instance odvolací potud, že jest příslušným sborový soud první instance, v jehož obvodu jest sídlo příslušného soudu okresního. Avšak povaha delegace záleží právě v tom, že se jí soudu dle povšechných pravidel příslušnému příslušnost odnímá. Poněvadž tedy zákon nestanoví výjimky, nelze z dotčených pravidel povšechných ani co do instance odvolací vyvozovati že by právo delegační k ní se nevztahovalo.

dotčené rozhodnutí učiní, slyšeti prve generalního prokuratora (sr. též §. 33. odst. 1. ř. tr.).⁵⁾

Soud, při němž nastaly zákonné příčiny, má návrh na delegování jiného soudu učiniti z úřední povinnosti, rovněž i tenkrát, když za to žádali žalobce neb obviněný.⁶⁾ Byla-li delegace nařízena od soudu sborového druhé instance, mohou strany — žalobce i obviněný — podati na to stížnost k soudu zrušovacímu. Stížnost taková, kteráž dle povahy věci nemůže býti bez účinku odkladacího, podána budiž u toho soudu, který stěžovatele o dotčeném usnesení zpravil, a to ve třech dnech po učiněném zpravení.⁷⁾

Delegace může vztahovati se k soudu kterémukoli, tedy také — protože zákon nečiní výjimky — k soudům porotním i k soudům výmínečným nastupujícím na místo soudů porotních.⁸⁾ Tolikéž nezáleží na tom, do kterého stádia postoupilo již řízení při soudě původně příslušném; ani když vydání v obžalovanost nabylo již právní moci (§. 219. ř. tr.), možnost delegace není vyloučena.⁹⁾

Právní účín delegace jest, že soud posud příslušný pro tuto určitou věc trestní příslušným býti přestává a nastává příslušnost jiného soudu, kteráž zakládá se na příkazu soudu delegujícího.¹⁰⁾

⁵⁾ Arg. §. 63.: „Totéž právo...“, kterážto slova jsou dokladem, že delegační právo kassačního soudu rozeznává se od téhož práva sbor. soudu druhé inst. jenom territorialním rozsahem.

⁶⁾ Nebylo-li žádosti dáno místa, žadatel může obrátiti se přímo k s. sb. II. inst. Sr. Rulř, komm., §. 63, S. Mayer, komm., I. str. 268.

⁷⁾ Kassační soud může při tom zároveň nalézt, že řízení má býti zcela zastaveno. Usn. kass. s. ze dne 15. září 1885 (sb. min. pr. čís. 74., sb. Manz. čís. 818.).

⁸⁾ Viz o tom pamětní sp. adv. kom. Pražské, Ger. Ztg. 1872, čís. 18. Wahlberg též tam, čís. 19. a 20. S. Mayer, Handbuch, I. l. c., Glaser, Sebr. sp., str. 397, 398. — Co do soudů výmínečných rozumí se, že tu nemůže býti řeči o těch soudech, ku kterým ani nevztahuje se působnost řádu tr. (sr. předch. §. 41. str. 176.). Rovněž ne o soudu stanném, jehožto příslušnost jest co do činů trestných stannému pr. podrobených vylučná (§. 434. ř. tr.) Naproti tomu při soudě výmínečném, který nastupuje na místo soudu porotního, mají plnou platnost §§. 62. a 63. Poněvadž pak soudy porotní a soudy výmínečné nejsou soudy různých, nýbrž téže kategorie delegování mohlo by se státi od soudu výmínečného jednoho okrsku k soudu porotnímu druhého okrsku i naopak. Sr. o tom: Friedmann, Ger. Ztg. 1884, čís. 54.

⁹⁾ Kdyby příčina delegace objevila se teprva při hlavním přelíčení, bylo by, hledíc k zásadě bezprostřednosti, nezbytno, aby celé hlavní přelíčení konalo se znova při soudě delegovaném.

¹⁰⁾ Právní povaha příslušného soudu delegovaného jest dosti pochybná, ač nikoli sporná — neboť v doktríně kriminalistické o tom nebylo zevrubněji uvažováno. Buďto lze totiž v delegaci viděti výjimku z pravidel o místní

Zvláštní případy delegace vyskytují se kromě §§. 62. a 63. ř. tr.:

a) dle zákonův o pravomoci *soudů vojenských* (§. 6. zák. ze dne 20. května 1869, čís. 78. ř. z. a §. 11. zák. ze dne 2. dubna 1885, čís. 93. ř. z.) v ten způsob, že dovoluje se, aby za okolností tam naznačených i bez povšechných podmínek, ostatně však — totiž co do stránky formální — dle předpisů §§. 62. a 63. tr. ř., delegace byla předsevzata;¹¹⁾

b) *při zamítnutí celého soudu*, když vyšší soud o tom rozhodující dal žádosti zamítací místa (§. 74.);

c) *v řízení opravném*, když soud, který dal místa opravnému prostředku, nařídil zároveň nové jednání v první instanci (§§. 282. odst. 2. čís. 3., 292., 348. odst. 1., 350. odst. 2., 357. odst. 4., 475. odst. 1.).

V případech vytčených pod lit. b) odkázání věci k soudu o sobě nepřislušnému jest nutné; v případě zmíněném pod lit. c) zůstaveno jest úvaze vyššího soudu, chce-li práva toho užiti čili nic. Ani v tom ani v onom případě nemají však, co se týče podmínek a formalnosti jednání, místa povšechná ustanovení §§. 62. a 63.¹²⁾

příslušnosti v ten způsob, že vyšší soud může mimořádně naříditi, aby o věci bylo jednáno při soudě nepřislušném; anebo — jak my v textu činíme — příkaz soudu vyššího lze pokládati za samostatný, ovšem mimořádný důvod příslušnosti, tak že soud delegovaný stává se právě tak soudem příslušným, jako byl posud ten soud, jemuž věc soudem delegujícím byla odňata. Různé to pojetí má důležitost ve mnohých případech. Tak zejména vyplývá z našeho názoru že soud delegovaný může i musí rozšířiti jednání také na věci spojitě, že však naopak musí ustoupiti příslušnému soudu věci spojitých vyšší kategorie. Rovněž z toho plyne, že by i delegace soudu delegovaného byla možnou, kdyby při něm nastaly zákonné příčiny, a že i příslušnost soudu rozhodujícího ve vyšší instanci (sr. předch. §. 48.) určuje se dle soudu delegovaného a nikoli dle soudu, na jehož místo tento byl delegován. Konečně dle našeho názoru nelze přisvědčiti mínění (sr. na př. Glaser, Handbuch, II. str. 165. a 166.), že by soud delegující mohl příkaz delegační zas odvolati, když příčiny k tomu pomínyly nebo poměry se změnily.

¹¹⁾ Sr. předch. §. 28. na str. 121. v pozn. 13. V textu citovaný zák. ze dne 2. dubna 1885 nastoupil na místo zák. ze dne 23. května 1871, čís. 45. ř. zák.

¹²⁾ Sr. co do případu vytčeného v textu pod lit b) také článek Waserův, Ger. Ztg. 1886, čís. 39. — Co si delegaci podobného nastává také, když radní komora užila práva vytčeného v § 12 odst. 2 ř. tr. Tu však zůstává příslušným sborový soud první instance, jen že koná přípravě vyšetřování skrze soud okresní svého obvodu místo skrze soudce vyšetřujícího.

§. 54.

III. O kolidi několika soudů příslušných a sporech o příslušnost.¹⁾

Kollise mezi několika soudy může vzejít nejprve tím, že jeden a týž nebo že několik různých důvodů příslušnosti vyskytlo se při několika různých soudech zároveň, nebo že jest pochybno, při kterém z několika určitých soudův určitý důvod příslušnosti nastal. Jde-li o konkurenci několika různých důvodů příslušnosti, záleží na tom, kterak zákon upravil vespolný poměr mezi nimi. Některým soudům příslušným dána jest totiž přednost naproti všem ostatním aneb alespoň naproti některým z nich, a to buďsi přednost naprostá anebo předstížením (praevencí) podmíněná: takový soud stává se potom výhradně příslušným.²⁾ Jde-li však o jeden a týž důvod příslušnosti, rozhoduje mezi všemi závodícími soudy vždycky předstížení,³⁾ čímž všechny ostatní soudy stávají se nepřislušnými.

Kollise může však také zakládati se v tom, že mezi dvěma soudy vzešel spor o to, který z nich jest příslušný, buďsi že každý z nich sebe za příslušna pokládá (konflikt afirmativní), buďsi že oba řízení v určité věci od sebe odmítají (konflikt negativní). Pro takové případy ustanovuje §. 64. ř. tr.⁴⁾: „Jest-li spor o příslušnost mezi soudy okresními, kteréž jsou postaveny pod týmže sou-

¹⁾ Literatura: Ullmann, Lehrbuch, §. 51., Rulf, Strafprozess, str. 46., Vargha, Strafprozessrecht, §. 29., Rosenblatt, Wyklad, I. str. 236. a 237. komentary k ř. tr. §. 64., S. Mayer, Handbuch, I. str. 437. a 438., Waser, Ger. Ztg. 1880, čís. 23., Hye, Grundsätze, str. 145.—147., Zachariae, Handbuch, I §. 57., Geyer, Lehrbuch, §. 86., Glaser, Handbuch, II. str. 163. dd.

²⁾ Naprostou přednost má soud spáchaného skutku, bydliště nebo stížení naproti soudu příslušnému dle §. 53. ř. tr.: soud bydliště nebo pobytu naproti soudu postížení v případě §. 54. odst. 1. ř. tr., soud příslušný dle §§. 51., 52., 53. a 54. odst. 1. naproti soudu příslušnému dle §. 54. odst. 2., soud delegovaný naproti všem těmto soudům. Předstížení vyhledává se dle §. 52., odst. 1., §. 56., odst. 2.

³⁾ Zákon to pravi sice výslovně jen při soudu spáchaného skutku (§. 51. odst. 2.), avšak to platí obdobně zajisté o všech důvodech příslušnosti, pokud jich konkurence při témže soudě způsobem v textu vyloučeným jest možná. De lege ferenda sluší arcif ukázati k tomu, že se takto příslušnost ustanovuje na mnoze okolností ryze nahodilou, a že zvláště při věcech spojených státi se může příslušným soud, který k řízení jest poměrně nejméně způsobilým.

⁴⁾ Podobně §. 76. ř. tr. z r. 1850. a §. 50. ř. tr. z r. 1853., které v tom, jako mnohé zákony partikulární, přijaly zásady práva francouzského (code d' instr. crim., čl. 525.—541.). Při tom nečiní se rozdíl, zdali mezi stranami jest spor o příslušnost soudu, při kterém řízení se koná (kompetenční spor ve vlastním smyslu), či zdali spor o to vznikl mezi soudy samými (kompetenční konflikt).

dem sborovým první instance, rozhodne o něm radní komora tohoto soudu. Nemohou-li se dva soudy sborové první instance shodnouti o příslušnost svou nebo dvou soudů okresních, pod nimi postavených, rozhoduje soud sborový druhé instance. Jest-li spor o příslušnost mezi dvěma soudy, kteréž nejsou postaveny pod týmže soudem sborovým druhé instance, rozhodne soud zrušovací.⁵⁾ Takové rozhodnutí může se učiniti toliko po vyslyšení státního zastupitelstva, a není proti němu zvláštního prostředku opravného.“⁶⁾ Dle též obdoby rozhoduje také sborový soud druhé instance nebo soud zrušovací, kdyžby spor vzešel mezi soudem okresním a sborovým soudem první instance.

Rozhodnutí takové může se státi vůbec jen ve stadiu přípravěném a za určitých podmínek i ve stadiu obžalovacím, nikoli však již později (§. 219.).⁷⁾

Vzejítí sporu kompetenčního má dle povahy věci na řízení posavadní účinek stavující a to, pokud nedojde rozhodnutí.⁸⁾ Do té doby má však každý ze sporných soudů vykonati vše, čeho v okřsku jeho potřebí k tomu konci, aby vyšetřování bylo zavedeno

⁵⁾ Jest-li spor mezi dvěma soudy okresními postavenými pode dvěma různými soudy sborovými první instance, záleželo by nejprv na společném jich dohodnutí, po případě na společném dohodnutí obou dotčených soudů sborových, a teprva kdyžby ani tohoto dohodnutí se nedosáhlo, rozhodoval by sborový soud druhé instance. Sr. S. Mayer, komm. I. str. 272. a Waser, Ger. Ztg. 1878, čís. 63. V obdobném případě došlo by až na rozhodnutí soudu kassačního, když by šlo o soudy okresní ležící v obvodu dvou různých soudů sborových druhé instance.

⁶⁾ Ovšem ale lze příslušnosti soudu, jemuž věc takovým rozhodnutím nepravě byla přikázána, bráti v odpor všeobecnými právními prostředky, jakéž obsahují §§. 208. a 450. ř. tr. a §. 8. novelly ze dne 31. pros. 1877, čís. 3. říš. zák. na r. 1878.

⁷⁾ Nesprávně S. Mayer, komm. I. c. str. 274.: v každém stadiu. — Ve stadiu obžalovacím kompetenční konflikt může vzejít jen ve dvou případech a to: 1) kdyžby spis obžalovací byl podán u jiného soudce vyšetřujícího než u toho, který konal přípravné vyšetřování (§. 208. odst. 1. ř. tr., k tomu násl. §. 55. pozn. 16.); 2) když obviněný podal odpor proti spisu obžalovacímu (§§. 208., 209.), a sborový soud druhé instance o tom rozhodující prohlásil sebe nepřislušným, avšak ten sborový soud druhé instance, jemuž věc byla postoupena (§. 212.), rovněž nepokládá sebe za příslušna. Naproti tomu ze způsobu, jak upraveno řízení v tomto stadiu (sr. zejm. §§. 208. a 210.), jde na jevo, že sám sborový soud první instance, u něhož byl spis obžalovací podán, kromě případu vytčeného pod čís. 1.) ani nesmí pouštět se v uvážování vlastní příslušnosti. Dokonce pak nemá žádný jiný soud zákonné cesty, kterou by se domáhal, aby věc, pro kterou pokládá sebe za příslušna, onomu soudu byla odňata a jemu postoupena.

⁸⁾ Bylo-li by přes to v řízení pokračováno, mají strany právo stížnosti dle §. 113. ř. tr.

a skutková povaha zjištěna, zvláště pak má předsevzítí ony výkony vyšetřovací, pro které nastává nebezpečství z prodlení (§. 64. odst. 2. ř. tr.).⁹⁾

§. 55.

IV. O dosahu pravidel o příslušnosti v řízení trestním.¹⁾

Základnou podmínkou, na které závisí platnost řízení trestního, jest, že konáno bylo „o věci trestní“, t. j. o věci, která vůbec může býti předmětem řízení dle řádu trestního (viz předch. §. 29.), a proti takovým osobám, jež vůbec jsou podrobeny pravomocí trestních soudů civilních (viz předch. §. 28.); neboť jen na tento dosah obmezena jest působnost řádu trestního a tedy i procesní činnost civilních soudů trestních. Za tyto meze soudové trestní jsou *absolutně nepřislušní*, a řízení, které by před nimi bylo provedeno na př. o věci náležející před úřady politické nebo finanční, nebo proti osobě příslušející pod pravomoc soudů vojenských nebo proti osobě exterritorialní, bylo by naprosto neplatné.²⁾ Z toho vysvítá, že soudové trestní mají vytčeného dosahu pravomoci své v každém stadiu řízení dbáti z povinnosti úřední; veřejnoprávní pak ráz dotčených předpisů zholá nedopouští, aby snad nedostatek takový nahrazen byl dobrovolným dohodnutím stran (*prorogací*), kterým by výslovně nebo mlčky podrobovaly se pravomocí soudu trestního za meze zpomenuté. Z pravidla toho není žádných výjimek, a má tudíž ono platnost naprostou pro všechny soudy trestní.

Soudy trestní skupeny jsou v různé kategorie, z nichžto každé vykázán jest určitý obor výkonů processních (příslušnost věcná). Působnost soudů trestních určité kategorie obmezena jest tudíž na

⁹⁾ K výkonům soudním až potud předsevzatým sluší hleděti dle §. 66. ř. tr.

¹⁾ Literatura: Ullmann, Lehrbuch, §. 50, Rulf, Strafprozess, §. 36, Vargha, Strafprozessrecht, §. 29, Rosenblatt, Wyklad, I. str. 234 dd., komentary: Rulfův, Mitterbacherův a S. Mayerův k §§. 65. a 66., posléz zmíněný komentár též při §. 1., str. 2. a 3, S. Mayer, Handbuch, I. str. 438., Krall, Ger. Ztg. 1876, čís. 39. a 40., Rosenblatt, Ger. Ztg. 1881, čís. 10. a 11. Planck, Syst. Darst., §. 38, Zachariae, Handbuch, I. §. 54., Geyer, Lehrbuch, §§. 89. 91., Ullmann v Holtzendorffově Handb., I. str. 144. a 145., Wieding v Holtzend. R. L. s. v. „Gerichtsstand“, John, Strafprozessrecht, str. 26. a komentary k §§. 16.—21. něm. ř. tr., zvláště Johnův, I. str. 268.—286.

²⁾ Sr. nál. kass. s. ze dne 25. ledna 1875 (čís. sb. 45.), kdež prohlášeno za neplatné řízení provedené před soudem sb. I. inst. proti vojenskému sběhu.

výkony zahrnuté v jejich *příslušnosti věcné*. Z povahy oněch příčin, na kterých zakládá se ustanovení různých kategorií soudů trestních (viz předch. §. 38.), vysvítá, že soud trestní nesmí vykročiti z mezí příslušnosti věcné sobě vyměřených, a že ani nedostatek této náležitosti nemohl by býti nahrazen dobrovolným podrobením stran. Soudy trestní všech kategorií a všech instancí mají tudíž v každém stadiu řízení hleděti svojí příslušnosti věcné z povinnosti úřední, jinak by řízení to bylo neplatné. Tento účinek však nastává s naprostou nutností vůbec jen tehda, když jde o takové výkony processní, které vždy a za všech okolností mohou náležeti jen ku příslušnosti věcné soudů určité kategorie. Zejména pak pravidla ta mají platnost bezvýjimečnou, pokud jde o věci náležející ku příslušnosti soudů *instancí vyšších*.³⁾ Pokud však se týče soudů, jež konají řízení trestní *v první stolici* (soudův okresních, soudů sborových první instance a soudů porotních), sluší míti na mysli:

1) že věcná příslušnost soudů *kategorie vyšší* pro některé případy již zákonem samým jest rozšířena na věci trestní náležející před soudy kategorie nižší; tak při spojitosti několika věcí trestních dle §. 56. odst. 2.;⁴⁾

2) že příslušnost soudu *pro hlavní přelíčení*⁵⁾, *o zločinech nebo přečinech* musí býti ustanovena s konečnou platností již ve stadiu obžalovacím (§§. 208., 212., 219. ř. tr.)⁶⁾ a že tudíž soud ve hlav-

³⁾ Nemůže tudíž jednati na př. sborový soud II. inst. o stížnosti zmatečné (§. 16. ř. tr.) aniž o odvolání podaném z rozsudku soudu okresního (§. 12., čís. 2. ř. tr.), nebo soud kassační o námitkách podaných proti spisu obžalovacímu (§. 15. ř. tr.) a t. d.

⁴⁾ Sr. předch. §. 52. pozn. 7.

⁵⁾ Pro stádium přípravné nemůže věcná nepřislušnost soudů první instance nastati, pokud jde o zločin nebo přečin; neboť soudy porotní povolávají se vždy teprv až ke hlavnímu přelíčení, soudy sborové první instance pak jakož i soudy okresní jsou věcně příslušnými pro vyhledávání a vyšetřování přípravné (§. 10., čís. 1. a §. 12. odst. 2. ř. tr.). Nepříslušnost věcná nastala by však, když by zmíněný soud konal vyšetřování přípravné pro přešupek (§. 450., odst. 1. ř. tr.), proti čemuž obviněný by mohl podati stížnost k radní komoře (§. 113. ř. tr.).

⁶⁾ Tak obecné mínění, jež jsem obšírně odůvodnil v Právniku, 1882, čís. 5. 8. a v Gellerově Oesterr. Centralbl. 1885, seš. 1. a 2. Tak zejména také Ullmann, Lehrbuch, str. 504, komentatoři: Mitterbacher a Neumayer, str. 454., Mitterbacher, str. 328. a 329., S. Mayer, při §. 212. Rovněž Glaser v Holtzend. R. L. „Eröffnung des Hauptverfahrens“ i vládní motivy k osn. ř. tr. (u Kaserera, Oesterr. Ges. X. str. 63. a S. Mayera, Handb., I. str. 631. dd.). Jiného mínění zastává se Rulf (Mittheilungen des Pr. d. J. V., 1874, str. 37.—44. a Praxis, §. 212.). — Stranám jest arci při tom zůsta-

ním přelíčení musí rozhodnouti, třeba i měl za to, že věc nenáleží k jeho příslušnosti věcné (sr. §. 260. čís. 1. a 2. a §. 338. odst. 1. ř. tr.). Z pravidla toho nastává nezbytná výjimka jen tam, kde by soud sborový prvé instance shledal, že věc, o kterou jde, patří před soud porotní. Tu nezbyvá, než aby, nepouštěje se do věcného rozhodování, prohlásil se nepřislušným (§. 261. ř. tr.).⁷⁾ Podobně jest zachováti se soudu okresnímu, když by shledal, že skutek pro který k němu podána jest obžaloba trestní, jest zločinem nebo přečinem (§. 450. ř. tr.).⁸⁾ Byla-li však v těchto případech věcná příslušnost uznána instancí vyšší (§. 281. čís. 6., §. 468. čís. 3.), jmenovaný soud nemůže opětně prohlásiti se nepřislušným (§§. 288. čís. 2., 293. odst. 2., 475. odst. 3.).

Ze všech soudů téže kategorie a tedy téže příslušnosti věcné může však toliko jediný, určitý soud konati řízení v určité věci trestní. O tom, který to jest, rozhoduje *příslušnost místní*. Příčiny, na kterých zakládá se upravení příslušnosti místní, vztahují se jednak ku prospěchu řízení samého, jednak však také ku prospěchu stran; zejména jest právem obviněného, žádati, aby nebyl souzen nikým jiným, než soudcem po zákonu jemu zřízeným, t. j. soudcem příslušným.⁹⁾ Avšak patrné, že ani prospěch řízení samého ani prospěch stran nevymáhá zachování pravidel o příslušnosti místní tou měrou, jako pravidel o příslušnosti věcné; řízení, při

veno působení rozhodující; žalobce totiž označuje ve spise obžalovacím soud, při kterém konati se má hlavní přelíčení (§. 207., čís. 4. ř. tr.), obviněný pak, pokládá-li tento soud za nepřislušný, může z té příčiny učiniti námitky proti spisu obžalovacímú (§. 208. odst. 2. ř. tr.). Účelem tohoto zařízení jest, aby otázka příslušnosti došla konečného vyřízení již před hlavním přelíčením, ježto průběh potom netřeba rušiti jednáním o příslušnosti.

⁷⁾ Po čas platnosti zákona o deliktech anarchist. ze dne 25. června 1886, čís. 98. ř. z. (sr. předch. §. 41. str. 178.) může nastati podobná výjimka, jak vytkeno v textu, dle §. 1. odst. 3. cit. z: „Pokládá-li sborový soud při poradě konané po skončeném přelíčení za to, že není dokázáno, že by čin trestný zakládal se ve snahách anarchistických, směřujících k násilnému zvrácení platného řádu státního nebo společenského, prohlásí svoji nepřislušnost, a další řízení koná se dle §. 261. tr. ř.“

⁸⁾ Rozsudek soudu okresního vyneseny o skutku, který jest zločinem nebo přečinem, byl by neplatný a musil by od soudu odvolacího, avšak jen k návrhu státního zástupce býti zrušen (§. 475. odst. 2., k tomu plen. nal. kass. s. ze dne 22. října 1885, čís. 8407, sb. m. pr. čís. 83.), ano §. 363. čís. 4. činí možným, aby takový rozsudek i přes to, že nabyl právní moci, po dobu tam vyznačenou byl zvrácen. Ostatně v řízení o přestupcích, kdež není žádného vydávání v obžalovanost (§. 451., odst. 1. ř. tr.), a tudíž také žádného zvláštního jeduání o příslušnost, strany mají z příčiny nepřislušnosti právo odvolací k soudu sborovému první instance (§. 468., čís. 1. ř. tr.).

⁹⁾ Sr. předch. §§. 38. a 48.

kterém jich nebylo šetřeno, není tudíž naprosto, nýbrž jen *relativně neplatné*. To dochází výrazu tímto způsobem:

a) Především jest *na stranách*, aby právo své, žádati, by o věci bylo jednáno před soudem (místně) příslušným, přivedly k platnosti, k čemuž jim zákon poskytuje určitých právních prostředků. *Žalobce* zachovává si právo svoje již tím, že podává obžalobu trestní při soudě příslušném, a ježto dle zásady obžalovací jemu vyhrazena jest iniciativa trestního stíhání,¹⁰⁾ jest tím vyloučena možnost, aby proti vůli jeho řízení konalo se při soudě nepřislušném.¹¹⁾ Kromě toho jest dílem *oběma stranám*, dílem jen *obviněnému* dáno právo, když by věc byla přivedena před soud nepřislušný, aby nepřislušnost soudu *namítali*; *v řízení přípravném* o zločinech a přečinech mohou tak obě strany učiniti stížnosti k radní komoře (§. 113. ř. tr.), *ve stadiu obžalovacím* pak může obviněný námitkami podanými k soudu sborovému druhé instance proti spisu obžalovacímu (§. 208. odst. 2. ř. tr.) odíratí příslušnosti soudu označeného pro hlavní přelíčení; *ve hlavním přelíčení* samém však nelze již příslušnost soudu bráti v pochybnost (§. 219. ř. tr.).¹²⁾ V řízení *o přestupcích* konečně lze za příčinou nepřislušnosti podati odvolání k soudu sborovému první instance (§. 468. čís. 1.).¹³⁾

¹⁰⁾ Sr. předch. §. 25. str. 107.

¹¹⁾ Tomu neodporuje §. 65. ř. tr., kterýž mluví jen o jednotlivých výkonech vyšetřovacích. Viz ostatně násl. §. 56.

¹²⁾ Důvod a účel toho zařízení vytkén v předch. pozn. 6. — Ovšem ale dopouští §. 8. zákona daného dne 31. prosince 1877, čís. 3. říš. zák. z r. 1878. podati stížnost zmatečnou na rozsudek vyneseny ve hlavním přelíčení, byli sborový soud druhé instance, který rozhodoval o námitkách učiněných proti spisu obžalovacímu (§§. 208. a dd. ř. tr.), nepřislušný. Naproti tomu zrušeny jsou týmže zákonem §§. 216., 217. a 218. odst. 2. ř. tr., které dovolovaly z dotčené příčiny samostatnou stížnost zmatečnou na výrok soudu sb. II inst. — Z toho, co vloženo v předch. §. 54., vyplývá, že stranám nepřisluší právo stížnosti, když příslušnost byla ustanovena rozhodnutím učiněným ve sporu kompetencím. Tak právem Waser, Ger. Ztg. 1881. čís. 33.

¹³⁾ Z výkladu toho jest patrné, že stranám v jistých mezích dána jest skutečně možnost, aby výkony svými podáním obžaloby při určitém soudě aneb opominutím právních prostředků (námitek, stížností a t. d.) podrobily se soudu nepřislušnému, a že tedy nemá povšechné platnosti ob yklé tvrzení, že v řízení trestním prorogace nemá místa (sr. na př. Geyer, §. 79. Ullmann, §. 43, Rosenblatt str. 236.). Ovšem by zvláštní úmluva učiněná mezi stranami v ten rozum, že o jich věci má býti jednáno při některém soudě nepřislušném, nemohla míti právního účinku; avšak v mezích nahoře v textu vytkěných a způsobem tam naznačeným mohou podrobiti se soudu nepřislušnému. Podobně má se věc s obvyklým tvrzením, že soud má dbáti své příslušnosti z povinnosti úřední; pravidlo to — jak z textu viděti — platí, zvláště co do příslušnosti místní, jen v určitých mezích a s hojnými modifikacemi.

b) *Soud trestní sám* má a může z vlastní úřední povinnosti dbáti své příslušnosti místní vůbec jen *ve stadiu přípravném*; nepřislušnost byla by mu tu důvodem, aby věc postoupil soudu příslušnému, nepouštěje se sám v její vyřízení.¹⁴⁾ *Ve stadiu obžalovacím* platí totéž jen pro soud sborový druhé instance, když obviněný podal k němu námítky proti spisu obžalovacímu (§. 212.).¹⁵⁾ Kromě toho však ve stadiu obžalovacím soud nemá vůbec takového práva ani takové povinnosti (§. 210. odst. 1.),¹⁶⁾ rovněž pak ne *ve hlavním přelíčení* (§. 219.).¹⁷⁾

§. 56.

O platnosti processních výkonů soudů nepřislušných.¹⁾

Z výkladu podaného v předch. §. 55. vysvítá, že řízení provedené před soudem *absolutně nepřislušným* jest naprosto neplatné, a že týž účín má i nedostatek *příslušnosti věcné*, pokud by některý soud osoboval si takové výkony processní, které naprosto vymykají se z dosahu jeho příslušnosti věcné. Jinak nedostatek příslušnosti, budiž si věcné, budiž si místní, poskytuje jen, a to v mezích dosti těsných, stranám práva, aby z té příčiny užily určitých právních prostředků proti výkonům soudu nepřislušného.

¹⁴⁾ Že dle práva rakouského soud nemůže za příčinou své nepřislušnosti ani návrh na zavedení přípravného vyšetřování zamítnouti ani řízení již zavedené zastavit, uznává Glaser, Handbuch, II. str. 31. pozn. 8., dovolává se zásady vyslovené v §. 212. a znění §. 65. ř. tr., jakož i §. 65. výk. nař. k ř. tr., kdež při ročních výkazech sborových soudů první instance zaveden formulář čís. XII. odd. 11. „postoupené věci trestní“. Rovněž vyslovuje se Friedmann, Ger. Ztg. 1884, čís. 67. pozn. 8. Jináč dle ř. tr. něm. Sr. John, komm., I. str. 370.

¹⁵⁾ Z §. 212. ř. tr. vyplývá, že sborový soud druhé instance musí tak rozhodnouti, třeba námítky podané proti spisu obžalovacímu k otázce příslušnosti ani se nevztahovaly.

¹⁶⁾ Pro odchylku zmíněnou Krallem l. c. čís. 39., že by totiž sborový soud první instance, pokládal-li by skutek označený ve spise obžalovacím za přestupek, měl věc postoupiti soudu okresnímu, nenalézá se v zákoně dokladu. Naproti tomu sluší uznati oprávněnost výjimky pro případ, prakticky ovšem sotva pravděpodobný, že by spis obžalovací byl podán u jiného soudce vyšetřujícího, než který konal přípravné vyšetřování (§. 208. odst. 1., zejména slova: „... ist... einzubringen“). Takový soudce vyšetřující nemohl by zajisté jinak, než obžalovací spis postoupiti příslušnému soudu dle analogie 2. věty §. 212.

¹⁷⁾ Také když teprv ve hlavním přelíčení rozšířeno bylo jednání na nový skutek trestný téhož obžalovaného, nejedná se při tom o příslušnost místní, nýbrž záleží jen na zachování příslušnosti věcné (sr. §. 263. odst. 1. a 2. a §. 321. ř. tr.).

¹⁾ Literatura uvedena v předch. §. 55. pozn. 1.

Avšak i tento dosah pravidel o příslušnosti sluší ještě úžeji omeziti a to ve dvojm sméru:

I) Soudy trestní jsou v některých určitých případech po samém zákonu zmocněny ano i zavázány, předebráti processní výkony, pro které se jim nedostává *příslušnosti místní*, totiž:

a) vyskytla-li se v řízení trestním potřeba, aby *jednotlivý processní výkon* (na př. výslech obviněného, výslech svědka, ohledání atd.) byl předsevzat v okršku soudu jiného. Poněvadž totiž soudní moc každého soudu nesahá dále než přikázaný mu okršlek místní, jest nezbytno, aby dotčený soud od soudu řízení konajícího byl dožádán, by takový výkon v okršku svém sám předsevzal.²⁾ Platnost výkonu předsevzatého takovým soudem dožádaným jest táž, jako by soud příslušný sám jej provedl.³⁾ Další případ obshahuje

b) §. 65. ř. tr., dle něhož každý soud trestní, i nepřislušný (roz. *místně nepřislušný*), *v jehož okršku objevily se známky nějakého zločinu nebo přečinu*,⁴⁾ má právo i povinnost, když nastává nebezpečství z prodlení, předsevzítí vše to, co může vésti k vyhledání skutkové povahy nebo k zatčení obviněného.⁵⁾ Má však o tom co možná nejdříve dáti věděti soudu příslušnému nebo státnímu zástupci a poslati mu spis v věci vzešlé.

II) Jestliže soud nějaký, pokládaje se neprávem za příslušna nebo dokonce věda se nepřislušným, uvázal se v řízení trestní,

²⁾ T. zv. „právní pomoc“, o čemž viz násl. §. 57. — Něm. zák. o zř. s. vytkl v §. 159., že dožádání má se díti k soudu „místně příslušnému“. Avšak o místní příslušnosti v tom smyslu, jak se jí vůbec rozumí, nemůže tu býti řeči; patrně předpokládá se tu jen onen faktický poměr, který soudu dožádanému činí možným, aby výkon ve svém okršku předsevzal.

³⁾ Zvláštního ustanovení o právní pomoci soudů trestních mezi sebou řád trestní nemá, nýbrž toliko všeobecné ustanovení §. 26.

⁴⁾ O přestupcích to neplatí. Práví sice § 447. ř. tr., že v řízení o přestupcích, pokud kapitola 26. neobsahuje ustanovení zvláštních, má platnost to, co ustanoveno pro řízení o zločinech a přečinech; avšak poněvadž zákon v kapitole 6. (o příslušnosti) užívá vůbec výrazu „trestný čin“ (sr. §§. 51., 52., 53., 54., 56., 61.), sluší souditi, že v § 65 volil z úmysla místo toho výraz „zločin nebo přečin“.

⁵⁾ Ustanovení to vztahuje se tedy jen k jednotlivým výkonům a sice takovým, jež náležejí v obor přípravného vyšetřování. Naproti tomu nelze dovozovati z §. 89. odst. 2. ř. tr., že by soudy okresní, i nepřislušné, měly právo, konati celé vyhledávání přípravné; neboť dotčený § patrně předpokládá, že soud okresní jest příslušný. Ovšem ale trvají v platnosti i takové jednotlivé výkony, které předsevzal nepřislušný soudce vyšetřující (nebo okresní) ve vyhledávání přípravném (sr. v. Waser, Ger. Ztg. 1877, čís. 70.).

zůstávají předsevzaté *výkony vyšetřovací*⁶⁾ přes dotčený nedostatek v platnosti, pokud vztahují se jen ku přípravnému vyšetřování;⁷⁾ na soud příslušný však náleží, aby uvážil, má-li některý výkon takový znova býti předsevzat nebo doplněn (§. 66. ř. tr.).⁸⁾

§. 57.

D) O poměru soudů trestních mezi sebou a k jiným úřadům.¹⁾

Ve vykonávání úřadu svého soudové trestní jsou *samostatní a nezávislí*.²⁾ Žádný soud tedy nemusí, avšak zároveň také nesmí ani od soudů vyšších ani od úřadů jiných přijímatí nařízení o jednotlivých věcech trestních, leč pokud jde o rozhodnutí, a nařízení vydaná postupem instancí od soudů vyšších v mezích jich příslušnosti věcné. Rovněž jim přísluší samostatně rozhodovati o platnosti nařízení

⁶⁾ Nikoli tedy řízení samo jakožto celek. Jde-li tedy o případ takový, kde vyšetřování přípravné jest obligatorně předepsáno (§. 91. ř. tr.), musilo by vyšetřování to znova býti provedeno před soudem příslušným. Důvod zákonného ustanovení jest ten, že jednotlivé výkony vyšetřovací (na př. soudní ohledání mrtvol) jsou na mnoze povahy takové, že jich opakování nebylo by možné. — Historický původ pravidel vytyčených v textu pod čís. I. b) a II. hledati sluší arci v řízení inkvisičním, kteréž vůbec formám processovým veliké důležitosti nepřikládalo, na tom přestávajíc, že předsevzatý výkon k dosažení věcného účelu řízení byl nutný nebo prospěšný. Sr. zvláště, co o tom vykládá Zachariae l. c. str. 356.—360. a Wieding l. c. Podobná ustanovení má §. 20. a 21. něm. ř. tr.

⁷⁾ Obmezení to rozumí se samo sebou, protože proti výkonům soudu konajícího hlavní přelíčení nelze dle §. 219. ř. tr. vůbec činiti námitky nepřislušnosti, leč snad kdyby nedopatřením věc přivedena byla před jiný soud, než který dle §. 219. pro hlavní přelíčení jest ustanoven (S. Mayer v komm., str. 276.). Po našem mínění bylo by tu stranám užití stížnosti zmatečné dle §. 281., čís. 4. resp. §. 344., čís. 5.

⁸⁾ Byla-li věc ještě ve vyšetřování přípravném přivedena před soud příslušný a tomuto poskytnuta možnost, užití práva vytyčeného v posl. větě §. 66., není překážky, proč by protokol o takovém výkonu sepsaný nesměl za podmínek §. 252. ř. tr. ve hlavním přelíčení býti předčítán. (Opačně S. Mayer l. c.) Slova §. 66.: „sofern sie sich nur auf die Voruntersuchung beziehen“ znamenají jen tolik, že jsou to výkony náležející k vyšetřování přípravnému. Pokud však zákon vůbec dopouští, aby ve hlavním přelíčení čteny byly protokoly sepsané o výkonech vyšetřování přípravného, má to zajisté platnost též o výkonech §. 66., který v tom směru žádného obmezení neobsahuje. Opačné ustanovení bylo by také proti rozumnému účelu věci, zvláště když by šlo o výkony takové, kterých nelze opakovati

¹⁾ Literatura: Ullmann, Lehrbuch, §. 52., Rulf, Strafprozess, §. 37., Vargha, Strafprozessrecht, §. 37., Rosenblatt, Wyklad, I. str. 223. a 224., komentary k ř. tr., §§. 26.—28., S. Mayer, Handbuch, I. str. 379.—380., Zachariae, Handbuch, I. §§. 60. a 61., Geyer, Lehrbuch, §. 93., Dohow, Reichs-Strafprozess, §. 25., Binding, Grundriss, §§. 36. a 37., Glaser, Handbuch, II. str. 276. dd.

²⁾ Sr. předch. §. 37., str. 162.

vládních.³⁾ Toliko nařízení vydané z císařské moci aboliční v příčině činů trestných stíhaných k obžalobě veřejné (§. 2. odst. 4. ř. tr.) má pro všechny soudy účinek naprosto závazný.⁴⁾ Naproti tomu podrobeny jsou soudy nižší v úřední činnosti své administrativnímu dozoru soudů vyšších, jimž dle povšechné organizace soudní ten úkol jest přikázán. Rovněž úředníci soudní poddání jsou moci disciplinární svých představených nebo soudů vyšších dle zákonných ustanovení povšechně o tom platných.⁵⁾

Dotčené samostatnosti a nezávislosti soudů trestních není na odpor povinnost, aby jeden druhému poskytovali *právní pomoci* (Rechtshilfe). Jednak společný úkol všech soudů trestních, ve skutek uváděti totiž státní právo trestní, jednak nezbytné obmezení soudní moci trestní každého soudu na určitý okršlek místní vysvětlují úplně potřebu takového zařízení. Každý soud trestní má tudíž právo dožádati soudu jiného, aby v okršku svém předsevzal za něj určitý, jemu naznačený výkon processní, zejména aby k účelům řízení, které se koná při soudě dožadujícím, užil své moci donucovací.⁶⁾ Dožádání děje se ve formě přípisu dožadacího (§. 26. ř. tr.). Soud dožádaný má povinnost, žádosti vyhověti, shledá-li, že výkon nepřesahuje jeho příslušnosti věcné a může v jeho okršku býti vykonán.⁷⁾ Rovněž jest na něm, aby zkoušel, zdali výkon požadovaný po zákonu se vůbec připouští, nikoli však také, zdali nastaly konkrétní podmínky k jeho provedení. Kdyby soud dožádaný právní pomoci neprávem odepřel, může soud dožadující stěžovati si buďsi

³⁾ Čl. VII. zák. stát. o moci soudcovské ze dne 21. pros. 1867, čís. 144. ř. z.

⁴⁾ Sr. předch. §. 25., str. 110.

⁵⁾ Zák. daný dne 21. května 1868, čís. 46. ř. zák.

⁶⁾ Sr. předch. §. 56., pod čís. I. lit. a). Povinnost k vespólnému poskytování právní pomoci mezi soudy trestními zakládá se jednak na §. 26. ř. tr., jenž mluví vůbec o „úřadech státních“, jednak na §. 31. odst. 1. instruce pro soudy trestní z r. 1854., který výslovně soudy k tomu zavazuje. Sr. také §. 10. civilní jurisdikční normy ze dne 20. listop. 1852, čís. 251. říš. zák. Mimo to jednotlivé případy právní pomoci jsou v zákoně výslovně vytyčeny; tak v §§. 81., 93., 156., 220. odst. 2., 415.

⁷⁾ Poněvadž výkony, o které tu jde, jako na př.: dodání, obsylka, výslech, ohledání, zatčení, prohlédávání domu neb osoby atd., náležejí povahou svojí do stadia přípravného, při kterémž spolupůsobnost přísluší soudům okresním, a poněvadž právě tyto soudy, jichžto působnosti místní vykázán jest nejmenší okršlek, jsou k tomu nejpůsobilejší: dožádání má se dít z pravidla k soudu okresnímu (sr. §§. 81., 93., 156., 220. odst. 2., 415. ř. tr.). Avšak dle předpisů zmíněných v předch. pozn. 6. není zajisté závady, aby takové dožádání nebylo učiněno k soudu sborovému první instance (soudci vyšetřujícímu).

k onomu vyššímu soudu, jemuž soud dožádaný jest podřízen, anebo k soudu sborovému druhé instance, k jehož obvodu sám náleží (§. 27., odst. 1. ř. tr.).

Ale nejen k soudům, než i ke všem *jiným úřadům státním, zemským i obecním* soudy trestní mají právo, ve všem, co náleží k jich řízení, za pomoc se obracet i s nimi k tomu konci přímo si dopisovati (§. 26. ř. tr.),⁵⁾ ano mohou dle potřeby i moc brannou, jakož i četnictvo přímo, bez prostřednictví jiného úřadu, ku přispění vyzvati (§. 28. ř. tr. a §. 7. zák. daného dne 26. února 1876, čís. 19. ř. zák.). Úřadové státní, zemští i obecní jsou povinni, soudům trestním býti nápomocni, jich žádostem co možná nejdříve zadost učiniti, anebo jim ihned oznámiti, co tomu jest na odpor (§. 26. ř. tr.). Shledal-li by soud trestní, že úřad, k němuž se byl se žádostí nějakou obrátil, v plnění této žádosti jest nedbalý nebo liknavý, má to oznámiti buď úřadu nad ním přímo postavenému, nebo soudu sborovému druhé instance, k jehož okrsku sám náleží, aby se náležitým způsobem učinila pomoc. Zanedbal-li by soud trestní této povinnosti, nemůže liknavostí jiného úřadu se omlouvat (§. 27., odst. 1. ř. tr.).

Potřeba právní pomoci není však nikterak obmezena hranicemi území státního. Mnohonásobné svazky, jimiž sloučeny jsou mezi sebou všechny státy kulturní, jsou příčinou, že všechny tyto státy mají také celkem rovný, společný zájem ve stíhání činů trestných a v konání spravedlnosti. Soudové rakouští mohou tudíž obracet se o pomoc i k úřadům cizím (zahrnujíc v to i úřady uherské), i zase naopak sami mají povinnost, trestním soudům cizozemským na požádání poskytnouti právní pomoci (sr. §. 33. odst. 1. instr. pro s. tr.). V oné příčině řád trestní (§. 26. posl. věta) dovoluje, aby soudové trestní přímo si dopisovali s kr. úřady uherskými i cizozemskými, pokud o tom není předpisů zvláštních.⁶⁾ Zdali

⁵⁾ Dle práva francouzského a některých partikulárních práv německých děje se dopisování mezi soudy trestními skrze státní zastupitelstva.

⁶⁾ O právní pomoci naproti státům cizím jedná zvláště zevrubně Lammasch, Auslieferungspflicht u. Asylrecht, 1887. str. 821. dd., obsah příslušných norem upravujících tyto poměry mezi Rakouskem a cizinou podává Starr, Die Rechtshilfe in Oesterreich gegenüber dem Ausland, 1878. str. 244. dd., 271. dd., 336. dd. — Dle dotčených předpisů zvláštních, kteréž zakládají se na smlouvách s cizími státy učiněných, jest ovšem přímé dopisování zdejších soudů s úřady cizozemskými obmezeno na některé případy výmínečné, z pravidla pak sluší před se jíti cestou diplomatickou, t. j. list dožadací („rogatorium“), má býti předložen skrze vrchní zemský soud ministerstvu práv a záležitostí zevnitřních a jen v některých věcech jednodušších přímo rakou-

vůbec soudové cizí žádané pomoci právní poskytnou, anebo za kterých podmínek mají tak učiniti, o tom rozhodují zákony toho státu cizího anebo zvláštní smlouvy s ním učiněné. Podmínky pak, za kterých soud rakouský — předpokládajíc reciprocitu — poskytnouti má pomoci soudu cizímu, jakož i způsob, jak se to má státi, jsou tytéž, jako když by dožádání vycházelo od některého soudu rakou-

skému vyslanectvu nebo konsulatu ve státu cizím. Sr. min. v. n. ze dne 14. říj. 1850, čís. 393. ř. z. a 22. říj. 1854 čís. 19728, k tomu v. n. min. pr. ze dne 14. led. 1873, čís. 350, 5. květ. 1873, čís. 5648. a 5. list. 1876, čís. 14093. Nařízení týkající se poměru k jednotlivým státům cizím jsou vydána v příčině:

států býv. spolku německého: v. n. min. pr. ze dne 17. led. 1857, čís. 15. ř. z.; nař. min. pr. ze dne 22. dub. 1857, čís. 83. ř. z. a v. n. min. pr. ze dne 11. pros. 1872, čís. 15546. (Dle těchto ustanovení zdejší soudové trestní mohou si přímo dopisovati s oněmi soudy německými, s kterými jsou postaveni na roveň);

Italie: v. n. min. pr. ze dne 23. srp. 1872, čís. 131. ř. z. a stát. sml. učiněná dne 27. února 1869, čís. 100. ř. z. (zdejší soudy mohou v některých věcech obracet se skrze vrchní svůj soud přímo k vrchnímu soudu italskému; soudy sborové v Tyrolsku, Přímoří a Dalmácii mohou v týchž věcech dopisovati si přímo s oněmi soudy italskými, které jsou podřízeny appellačním soudům v Miláně, Brescii a Benátkách);

Francie: nař. min. pr. ze dne 20. břez. 1852, čís. 74. ř. z.; 7. říj. 1854, čís. 260. ř. z.; v. n. téh. min. ze dne 19. ún. 1864, čís. 1778; 8. led. 1865, čís. 109.; 19. července 1870, čís. 8627.; 12. led. 1867, čís. 409.; stát. sml. ze dne 13. list. 1855, čís. 12. ř. z. z r. 1856. a 12. ún. 1869, čís. 56. ř. z.;

Velké Britannie: dv. dekr. ze dne 10. pros. 1846, čís. 1008. sb. z. s.; min. v. n. ze dne 17. květ. 1857, čís. 10896., 4. dub. 1858, čís. 6532. a v. n. min. pr. ze dne 5. list. 1866, čís. 10977.;

Ruska: v. n. min. pr. ze dne 6. květ. 1868, čís. 5003. a stát. sml. učiněná dne 2. dub. 1884, č. 134. ř. z. (dle této smlouvy dovoleno soudům a státním zastupitelstvům v obvodu vrchních zemských soudů ve Lvově a v Krakově dopisovati si přímo se soudy a státními zastupitelstvy jurisdikčního obvodu Varšavského).

Belgie, Nizozemska a Dánska: min. nař. ze dne 7. břez. 1857, č. 50. ř. z.;

Švédsko a Norvežsko: stát. sml. ze dne 2. června 1868, čís. 11. ř. z. z r. 1869.;

Švýcarska: v. n. min. pr. ze dne 15. říj. 1856, čís. 195. ř. z. (s některými švýcarskými soudy, ve výnosu vypočtenými dovoleno přímé dopisování); Španělska: stát. sml. ze dne 17. dub. 1861, čís. 69. ř. z.;

Turecka: min. nař. ze dne 27. říj. 1856, čís. 202. ř. z. a 13. led. 1857, čís. 26944.;

Spojen. států severoamerických: nař. min. pr. ze dne 14. list. 1856, čís. 216. ř. z. (z pravidla dovoluje se přímé dopisování se soudy severoamerickými, jen ve zvláštních případech třeba obrátiti se k rak. vyslanectvu ve Washingtoně);

Brasílie: min. nař. ze dne 5. říj. 1858, čís. 19678., 25. pros. 1878, čís. 17554., 1. srp. 1880, čís. 11199. a 17. dub. 1886, čís. 6710. (věšt. min. pr. 1886, čís. 15.).

Argentiny a Uruguaye: v. n. min. pr. ze dne 6. ún. 1877, čís. 1606. Zevrubnější obsah těchto smluv podávají: Mitterbacher a Neumayer a Mitterbacher v komentarech při §. 26., Vesque v. Püttlingen, Handbuch des in Oesterreich-Ungarn geltenden internationalen Privatrechtes, 2. vyd., 1878, str. 414. dd., 417. dd.; potom Manz v VI. sv. svého vydání

ského.¹⁰⁾ Jenom vykonati rozsudek soudu cizího (také uherského) ve zdejší státním území nikdy se nepřipouští (§ 36. odst. 3. zák. tr.).

Zvláště důležitý způsob právní pomoci, kteréž soudové rakouští jsou povinni poskytovatí úřadům států cizích nebo zemí koruny uherské, jest *vydávání zločinců* ve zdejší území se zdržujících.¹¹⁾ Podmínky, za kterých vydání státi se může, obsaženy jsou jednak v zákoníku trestním,¹²⁾ jednak ve zvláštních smlouvách se státy cizími o tom učiněných.¹³⁾ Sborový soud první instance, který

zákonů rakouských při §. 202. soud. instr. Co do všeobecné formy dotčených dopisů sr. také nař. min. pr. ze dne 17. dubna 1885, čís. 6508. O dopisech soudů (rovněž i státních zastupitelstev) k cizím diplomatickým zastupitelstvům v Rakousku sr. min. nař. ze dne 7. dubna 1852, čís. 88. ř. z. a nař. min. pr. ze dne 4. list. 1885, čís. 19729. (věšt. min. pr., čís. 74.).

¹⁰⁾ Rozumí se, že zdejší soudce musí při tom předjetí dle práva rakouského (sr. předch. §. 28, str. 116. a 117., zvláště pozn. 6.); zejména pak musí by zholo odmítnouti žádost za výkony takové, kterých právo naše nedovoluje. Sr. Bar, Das intern Privat- u. Strafrecht, 1862, str. 577 dd., Waser, Ger. Ztg. 1884, čís. 104. Při tom však se uznává, že zdejší soudce kromě naznačené výjimky alespoň potud smí šetřiti forem práva cizího, pokud na tom dle práva cizího závisí platnost samého výkonu. Sr. Glaser, Handbuch, I. str. 302.—306., Lammasch, Auslieferungspflicht, str. 85. dd. Tim způsobem, jak se zdá, vede sobě i praxe, jak vysvitá ze článku Frydmannova, Eine Wiener Zeugenvernehmung nach deutschem Strafprozessrecht, Jur. Bl. 1886, čís. 18.

¹¹⁾ Sr. Ullmann, Lehrbuch, §. 53, komentary S. Mayerův a Mitterbacherův k §. 59. ř. tr., S. Mayer, Handbuch, I. str. 430., Bulmering v Holtendorffově R. L., s. v. „Asylrecht“ a „Auslieferungsverträge“, Heffter, Das europäische Völkerrecht, 7. vyd. (od Geffekena) 1882, str. 139. dd., v. Mohl, Staatsrecht, Völkerrecht und Politik, sv. I. 1860, str. 637. dd., 752. dd. a sv. III. 1869, str. 697. dd., Barl. c. str. 582. dd., Vesque v. Püttlingen, Handbuch, str. 518. dd., 558., 601., Roszkowski, O azyloch i ekstradicij, 1882, Kasperek, O wydawaniu przestępców, 1882 (Otisk z Przegładu sąd. i adm.), Lammasch, Das Recht der Auslieferung wegen politischer Verbrechen, 1884, týž, Auslieferungspflicht u. Asylrecht, 1887.

¹²⁾ Sr. §§. 36., 39., 40. a 234. odst. 2. zák. tr., §§. 4.—7. osn. nov. zák. tr. (vl. předl. z r. 1881.).

¹³⁾ Smlouvy takové jsou:
se Švýcarskem ze dne 17. července 1855, čís. 210. ř. z.;
s Francií ze dne 13. list. 1855, čís. 12. ř. z. z r. 1856 a 12. ún. 1869, čís. 56. ř. z. (k tomu výn. min. pr. ze dne 23. led. 1878, čís. 1120.);
se Spojenými státy severoamerickými ze dne 3. července 1856, čís. 14. ř. z. z r. 1857 (k tomu výn. min. pr. ze dne 17. list. 1876, čís. 14634.);
se Španělskem ze dne 17. dub. 1861, čís. 69. ř. z.;
se Švédskem a Norvežskem ze dne 2. červ. 1863, čís. 11. ř. z. z r. 1869.;
s Itálií ze dne 27. ún. 1869, čís. 100. ř. z. a 21. říj. 1882, čís. 112. ř. z. z r. 1883. (k tomu min. nař. ze dne 23. srp. 1872, čís. 131. ř. z., nař. min. pr. ze dne 29. dub. 1875, čís. 71. ř. z. a výn. min. pr. ze dne 25. dub. 1881, čís. 6221.);

v konkrétním případě jest k tomu příslušným dle §. 59. ř. tr.,¹⁴⁾ má nejprve, došla-li žádost za vydání, anebo jestliže byly vydány listy zatykací, opatřiti, čeho potřebí, aby obviněný neuprchl. Návrh na vydání činí radní komora, vyslechnouc prve státního zástupce, soudu sborovému druhé instance, ač-li úřad, který za vydání žádá, předložil ihned anebo v přiměřené době takové důkazy nebo příčiny podezření, ze kterých obviněný nemůže na místě se vyvésti.¹⁵⁾ Sborový soud druhé instance má, vyslechna dříve vrchního státního zástupce, o věci učiniti usnesení a předložiti je ku schválení ministru práv (§. 59. ř. tr.).

s Černou Horou ze dne 23. září 1872, čís. 124. ř. z. z r. 1873.;
s Velikou Británií ze dne 3. pros. 1873, čís. 34. ř. z. z r. 1874.
(k tomu výn. min. pr. ze dne 1. ún. 1876, čís. 1280; 21. července 1876, čís. 9256. a 6. led. 1877, čís. 19.);
s Ruskem ze dne 15. říj. 1874, čís. 128. ř. z. z r. 1875.;
s Nizozemím ze dne 24. list. 1880, čís. 34. ř. z. z r. 1881.;
s Belgií ze dne 12. led. 1881, čís. 28. ř. z.;
se Srbskem ze dne 6. květ. 1881, čís. 90. ř. z.;
s Brasiílií ze dne 21. květ. 1883, čís. 142. ř. z. z r. 1884.

Naproti státním bývalého spolku německého má dle výnosu min. pr. ze dne 7. pros. 1870, čís. 14158 posud platnost usnesení spolkové hromady ze dne 26. led. 1854, vyhlášené min. nařízením ze dne 5. dub. 1854, čís. 76. ř. z., k čemuž sr. také min. nař. ze dne 9. července 1855, čís. 124. ř. z. a výn. min. pr. ze dne 7. srpna 1871, čís. 8828.

Zevrubný obsah těchto smluv a nařízení najdeš v českém vydání všeob. zák. tr. (ve sbírce Škardově, sv. I. 2. vyd., 1875, v dodatku I.), potom u Riehla, Die Strafprozessordnung, str. 37.—47. a v Manzově sep. vyd. zák.: Die Staatsverträge wegen Auslieferung von Verbrechern, 1885. Viz také: Vesque von Püttlingen l. c. str. 520. dd., zvláště str. 528—542. — V dotčených smlouvách provedena jest vesměs zásada, že zdejší občané nikdy nemohou býti vydáni státu cizímu (§. 36. zák. tr.), a že vydání se nepřipouští pro delikty politické. Sr. k tomu také čl. XX. úv. zák. k nov. zák. tr. (vl. předl. z r. 1881.).

Co se týče poměru k zemím koruny uherské, budiž tu připomenuto, že naproti cizině dochází platnosti jednotnost říše rakousko-uherské, pročež ani příslušníci státu uherského nesmějí od zdejších úřadů vydání býti do ciziny. Výn. minist. pr. ze dne 28. led. 1877, čís. 966. Avšak naproti občanům zdejšího státu uherský platí za cizinu, pročež občané zdejší, kteří v zemích uherských dopustili se činu trestného, nesmějí býti vydáni tamním úřadům. Výn. min. pr. ze dne 6. říj. 1869, čís. 12131. Sr. k tomu také plen. nález kass. soudu ze dne 9. pros. 1880, čís. 12577. (čís. sb. 294). Řídíce se zásadou reciprocity soudy uherské povolují také naopak, aby osoby, jež mimo země uherské dopustily se zločinu nebo přečinu (nikoli také přestupku), vydány byly soudům rakouským, ač není-li vinník státním občanem uherským. Výn. min. pr. ze dne 26. květ. 1875, čís. 6742. Sr. k tomu zvláště Vesque von Püttlingen l. c. str. 525.—528. a Lammasch, Das R. der Ausl., str. 17., pozn. 3.

¹⁴⁾ Sr. předch. §. 51. pod čís. 1) a 2).

¹⁵⁾ Usnesení radní komory mají dle výn. minist. pr. ze dne 28. led. 1877, čís. 966. vždy, tedy i tenkrát býti předkládána sborovému soudu druhé instance, když se činí návrh, aby žádosti za vydání nebylo dáno místa.

ROZDÍL II.

O organech trestní obžaloby.

§. 58.

O trestní obžalobě vůbec.¹⁾

Pro rozhodnutí otázky, zdali vůbec jest potřeba zvláštních organů trestní obžaloby, a potom otázky další, kterým organům by úkol takový měl býti svěřen, rozhodny jsou dvě zásady řízení trestního: zásada obžalovací a zásada officialnosti. Z oné (sr. předch. §. 3.) vyplývá nezbytně, že úkol obžalovací musí býti oddělen od činnosti soudcovské a býti vložen v ruce zvláštního, od soudce rozdílného subjektu processního, že tedy musí zřízen býti organ, na nějž náleží, aby obžalobu trestní podával, ji před soudem prováděl a zastupoval, a jenž k tomu konci jest opatřen určitými právy processními. Ze zásady officialnosti pak (sr. předch. §. 2.), kteráž sama jest jenom důsledkem veřejnoprávné povahy práva trestního, důsledkem myšlenky, že právní porušení způsobené činem trestným dotýká se státu samého, plyne, že jest právem i povinností státu, pečovati o to, aby činy trestné nezůstaly bez stíhání a bez potrestání.²⁾

¹⁾ Z literatury, zabývající se příslušnými zásadními otázkami, viz: Ullmann, Lehrbuch, §. 54., Vargha, Strafprozessrecht, §. 66., Rosenblatt, Wyklad, I. str. 39. dd. Glaser, Das Prinzip der Strafverfolgung (Ger. Ztg. 1860, čis. 87. dd. a v Sebr. sp [2. vyd.], str. 523. dd.), týž, Handbuch, I. §§. 20. a 21., II §. 62. a v Holtzendorffově R. L. (3. vyd.), s. v. „Privatanklage“, v. Tippelskirch v Ger. S., sv. XI., seš. 3. a 4., Sundelin, Die Staatsanwaltschaft in Deutschland, 1860, str. 39. dd., Keller, Die Staatsanwaltschaft in Deutschland, 1866, str. 194. dd., Holtzendorff v R. L. s. v. „Staatsanwaltschaft“. téhož Die Reform der Staatsanwaltschaft in Deutschland, 1864, a Die Umgestaltung der Staatsanwaltschaft etc., 1865, Planck, System. Darst., §§. 61. a 62., Tinsch, Die Staatsanwaltschaft im deutschen Reichsprozessrecht, 1883, John, Strafprozessrecht, 1880, str. 1. dd., Binding, Handbuch des Strafrechts, I. §. 39., Schütze, Das staatsbürgerliche Anklagenrecht in Strafsachen, 1876, Heinze, Strafprozessuale Erörterungen, 1875, str. 11. dd., Nissen, Bemerkungen zum Entwurf einer deutschen Strafprozessordnung, 1874, str. 64. dd., Gneist, Vier Fragen zur deutschen St. P. O., 1874, str. 16. dd., Lisst, Die Privatklage in Oesterreich, Gerichtsaa, XXIX. (1877), str. 187. dd., Janka, Staatliches Klagmonopol oder subsidiäres Strafklagenrecht, 1879, Menzel, Die Privatklage nach dem Reichsstrafprozessrechte, 1880, Motivy k osnově rak. z. tr., 1875, str. 58.—61. a k rak. ř. trest. u Kaserera, X. str. 23.—25., S. Mayer, Handbuch, I. str. 132.—133., 337.—339. Viz také literaturu citovanou na str. 106., pozn. 5. t. d.

²⁾ Moderní vývoj právní vedl k tomu, že sluší jedině stát sám uznati za subjekt, jemuž přísluší právo na potrestání zločince. Toto právo stát vykonává ve prospěch občanské společnosti, naproti kteréž vykonávání

Způsob, jakým myšlenky ty docházejí provedení, může býti různý. Především jest možno, že stát smí do svých občanů nadíti se tak živého a mocného smyslu pro dobré obecné, že může výhradně aneb alespoň v první řadě spoléhati na spolupráci jednotlivců, očekávaje, že buďsi ten, komu činem trestným bylo ublíženo, buďsi kterýkoli jiný státní občan z vlastního podnětu uváže se v úkol žalobce. Patrně, že obžaloba, podaná a provedená jednotlivcem, vyplňuje účel svůj ve prospěch státu samého, kterýž se tím zprošťuje povinnosti k vlastní takové činnosti. Tento system — *system soukromé obžaloby populární* — spatřujeme v Anglicku,³⁾ kdež státu nezbyvá, než aby samočinnost svého občanstva jaksi jenom doplňoval, aby jednotlivce k plnění této občanské povinnosti přidržoval a teprva kde by vše to nestačilo, sám vlastními organy v trestní stíhání zasahoval.⁴⁾

Tento system, nehledíc ani k tomu, že nelze si ho s prospěchem mysliti než tam, kde, jako v Anglii, občanstvo samo má nejobsáhlejší účastenství ve správě záležitostí veřejných, má nepopíratelně mnohé stinné stránky, pro kteréž nelze ho doporučiti k následování, a pro kteréž i v samé Anglii již od delší doby pomýšlí

to jest zároveň jeho povinnosti. Občanská společnost má tudíž nepopíratelný zájem v tom, aby stát dotčené své povinnosti dosti činil, právě tak jako v přičině kteréhokoli jiného oboru státní působnosti. Avšak vyvozovati z toho, že by občanská společnost byla výhradně anebo vedle státu tím subjektem, jemuž přísluší právo, žádati dostiučinění za spáchaný zločin — jako činí Glaser, Prinzip der Strafverfolgung, Keller l. c. str. 210., Nissen l. c. a j. — není nikterak odůvodněno. Jestliže stát právo stíhání trestního vkládá částečně v ruce osob soukromých, děje se to jen z příčin prospěšnosti (sr. dále v textu a násl. §. 59.)

³⁾ Soukromá jest tato obžaloba ovšem jen co do osoby žalobce; jinak jest povahou svojí úplně obžaloba veřejná. To viděti zvláště z toho, že podává se vždy jménem koruny, potom že soudce smíří nebo policejní může zavázati, ano dle potřeby i donutiti toho, proti komu trestný čin byl spáchan, anebo kdo i jen byl jeho svědkem, aby podal obžalobu, a že takový žalobce nemůže od obžaloby dle své vůle ustoupiti, kdežto naproti tomu attorney general může vymoci, aby řízení bylo zastaveno (nolle prosequi). Viz o tom zvláště: Glaser, Anklage, Wahrspruch etc., str. 20. dd. Názor anglických právníků samých zdá se ovšem býti poněkud jiný; alespoň dle Olivera Smitha (Ztschft. f. d. ges. Str. R. W., IV. str. 527.) zákon z r. 1879 (viz násl. pozn. 5.) byl „unser erster Versuch, die Verfolgung von Vergehen zu einer öffentlichen Angelegenheit, anstatt einer Privatsache, zu machen...“

⁴⁾ O obžalobě a trestním stíhání v Anglicku viz předch. §. 18., zvláště str. 86., pozn. 2., 3. a 4., kdež také uvedena literatura. Z další literatury, zvláště pokud vztahuje se také ke Škotsku, Irsku a Sev. Americe, viz zejména: Zachariae, Handbuch, I. §. 29., Biener, Das englische Geschworenengericht, II. 1852, str. 1.—10., Mittermaier, Gesetzgebung und Rechtsübung, str. 149.—156., téhož: Das engl., schott. u. nordamer. Strafverfahren, str. 232. dd., Keller l. c. str. 325.—333., Sundelin l. c. str. 82.—87.

se na jeho zlepšení.⁵⁾ Při tomto systému není zajisté jinak ani možno, nežli že mnohé činy trestné jenom pro nedostatek žalobce zůstanou nepotrestány, nebo že obžaloba podaná mine se s žádoucím výsledkem, protože žalobce, jenž právě věci se ujal, není k jejímu provedení dosti způsobilý, nebo nemá k tomu dostatečných prostředků hmotných — nemluvíc ani o tom, že tento způsob do kořán otvírá brány vydírání, uplácení, zastrášování. Dotčeným vadám a nedostatkům možná zpomoci jenom tím, že stát sám zřídí *vlastní své orgány*, kterýmž odevzdá úkol a uloží povinnost trestního stíhání. Tím teprva stane se pravdou zásada officialnosti, a zjedná se zároveň možnost, aby stíhání trestní zasahovalo rovnou měrou všechny činy trestné, a aby bylo v skutku účinné a při tom zároveň prosto strannosti a vášní, jakými snáze dává se unášeti žalobce soukromý. Že pak způsobilost zmíněných orgánů k zastávání přikázaného sobě úkolu se jenom zvýší, když to budou *organové úřední, stále zřízené* a ne snad jenom osoby (právní zástupci atd.), kterým by stát pro každý jednotlivý případ zvláště úkol trestního stíhání svěřoval, leží na bíledni.⁶⁾ Tímto orgánem jest v řádech trestních reformovaných *státní zastupitelstvo* (Staatsanwaltschaft, Staatsbehörde, ministère public), organ to, jehož buďsi výhradným aneb alespoň hlavním úkolem jest, aby jménem státu podával a před soudem prováděl i zastupoval trestní obžalobu.

⁵⁾ Částečnou nápravu provedl zákon platný od 1. ledna 1880: prosecution of offences act, 1879 (Ch. 22., Vict. 42, 43), kterým zřízen zvláštní úředník: director of public prosecutions, mající alespoň pro některé případy iniciativu trestního stíhání.

⁶⁾ Pro zřízení stálého orgánu prohlásil se také 4. a 5. sjezd něm. pr. (Verhdlgen. des 4. d. J. T., II. str. 203. dd., a Verh. des 5. d. J. T., II. str. 210. dd.). — Odchylný výklad o účelu, pro který bylo zavedeno státní zastup., podává John, komm., II. str. 158. dd. John popírá, že by bylo šlo o to, aby soudce byl zbaven funkcí obžalovací; neboť materiální funkce obžalovací byly mu ponechány (sr. na př. §§. 91. odst. 2., 96., 232., 245., 248., 254. rak. ř. tr.), rovněž jako materiální úkoly obhajovací, kdežto naproti tomu státní zástupce kromě úkolů obžalovacích má také úkoly obhajovací a to nejen materiální (§. 34. odst. 2.), ale i formální (§§. 282., 283.). Dle Johna, str. 162. státní zastupitelstvo bylo zavedeno nikoli z příčin processních, nýbrž statoprávních, totiž proto, že veřejnoprávní řád řízení trestního čini žádoucím, aby při něm neměly výhradnou působnost soudy trestní, ale zároveň i správa justiční. Po našem mínění okolností Johnem uvedené nasvědčují jen tomu, že buďsi zákonodárství úkol obžalovací úžeji, než správnou, vyměřovalo, anebo že nemohlo nebo nechťelo odhodlati se, svěřiti jej v plném dosahu státnímu zastupitelstvu.

§. 59.

(Pokračování.)

Co do provedení tohoto druhého systému naskytují se hned předem dvě zásadné otázky:

1) Má-li obžalovací působnost státního zastupitelstva vztahovati se *ke všem činům trestným*, či má-li snad v příčině *některých* činů trestných trestní stíhání býti zůstaveno osobám jiným, zejména soukromým anebo má-li alespoň býti učiněno závislým na jich vůli?

2) Má-li snad při těch činech trestných, které stíhají se z úřední povinnosti státního zastupitelstva, tato působnost veřejného žalobce býti výhradnou (t. zv. „*obžalovací monopol státního zastupitelstva*“), či má-li snad vedle toho také býti dopřána jakási spoučinnost osobám jiným, zejména soukromým?

K čis. 1) Právo na potrestání vinníka, mající právní základ svůj ve spáchaném činu trestném, může vždy příslušet jen státu samému vylučujíc z toho naprosto osoby soukromé. Totéž mělo by míti platnost i o právu stíhání trestního, neboli obžalovacím právu trestním, poněvadž ono jest jediný právně možný způsob, jakým stát dotčené své právo trestní může uváděti ve skutek; důsledně mělo by tedy stíhání trestní při všech činech trestných býti výhradně zůstaveno orgánům státním (státnímu zastupitelstvu), jichžto uvážení jediné mělo by o tom rozhodovati. Avšak na druhé straně nelze neuznati, že stíhání trestného činu může někdy velmi těsně souviseti se zájmy jinými, zvláště soukromými, především se zájmy toho, komu takovým činem bylo ublíženo, a že jest tudíž slušno i prospěšno, aby těchto zájmů bylo šetřeno. Při některých činech trestných (jako na př. při urážkách na cti) zájmy veřejné ustupují před zájmy soukromými tou měrou v pozadí, že stát může s plným uspokojením zůstaviti podání a provedení trestní obžaloby na dobro tomu, koho čin trestný se týká. Při jiných zase (jako při krádeži v rodině, některých deliktech pohlavních, cizoložství atd.) mohli by zavedení trestního stíhání právě těm, kdož doznali škody již samým činem trestným, nebo jiným osobám (členům rodiny atd.) způsobiti zlo poměrně snad příliš veliké, na př. tím, že by nejdůvěrnější poměry jich života soukromého, zvláště rodinného byly tím odkrývány a v obecnou známost uváděny. Konečně mohou také ohledy rázu veřejného (na př. při činech trestných spáchaných

proti branné moci, nebo proti cizím, zejména spřáteleným státům atd.) býti příčinou, aby stíhání trestní nebylo konáno bez předchozího svolení příslušného veřejného organu.

Způsob, jakým dotčené ohledy mohou v řízení trestním dojítí platnosti, může býti různý:

a) Buďsi zůstává se při některých činech trestných zúplna osobě, které tím činem bylo ublíženo, aby sama obžalobu trestní podala a provedla. Obžaloba nazývá se tu *obžalobou soukromou* (Privatanklage) a sice na rozdíl od t. zv. obžaloby podporné (sr. násl. §. 69.) soukr. obžalobou *principální*, žalobce pak *žalobcem soukromým* (Privatankläger).¹⁾ Naproti tomu obžaloba, kterou při ostatních činech trestných, totiž těch, které stíhají se z úřední povinnosti, podává jakožto *veřejný žalobce* státní zástupce, nazývá se *obžalobou veřejnou* (öffentliche Anklage).

b) Nebo stíhání trestní provádí se sice z úřední povinnosti státním zástupcem, avšak jen tenkrát, když ten, komu činem trestným bylo ublíženo, učinil návrh k tomu směřující, tak že návrh takový jest zákonnou podmínkou, aby obžaloba pro takový čin vůbec mohla býti podána. To jsou t. zv. *delikty k návrhu stíhané* (Antragsdelikte). Obžaloba zachovává tu zúplna ráz obžaloby veřejné; avšak při tom zároveň dochází platnosti zájem, jakýž může v jednotlivém případě míti určitá osoba — totiž ten, komu přísluší právo návrhu — v tom, aby stíhání prováděno *nebylo*.²⁾

c) Nebo stíhání trestní děje se z úřední povinnosti (obžaloba veřejná), avšak při tom šetří se zájmu osoby, které činem trestným bylo ublíženo, nebo určitých zájmů veřejných v ten způsob, že státní zástupce může podati obžalobu jen tehda, když k tomu od dotčené osoby (nebo příslušného úřadu) dáno bylo svolení (*delikty ke zmocnění stíhané*, Ermächtigungsdelikte).

Ve všech těchto případech nastává úchylnka ze zásady officialnosti trestního stíhání. Případy ty vytknouti a zároveň ustanoviti,

¹⁾ Proti této odchylce od zásady officialnosti prohlašuje se de lege fer. Holtzendorff Verh. I. c. str. 65. shledává v tom odpor, když vedení processu, jehož účelem jest veřejný trest, zůstává se osobě soukromé. Podobně Lisst I. c. str. 203. dd.

²⁾ O právní povaze „návrhu“ sr. zvláště: Fuchs, Anklage u. Antragsdelikte, 1873 a téhož čl. „Antragsdelikte“ v Holtzend. R. L., Lisst I. c. str. 199. dd., Binding, Handbuch des Strafrechts, I. str. 607. dd., 659. dd. (Binding, str. 613. a 614. ovšem zavrhuje obvyklý a také nahoře v textu přijatý výklad).

kterým osobám přísluší právo, podávati soukromou obžalobu anebo činiti návrh na trestní stíhání, jest úkolem práva trestního hmotného.

Platné právo rakouské zná ze zásady officialnosti jenom úchylnku naznačenou pod lit. a) a c). Vedle obžaloby veřejné připouští se totiž také obžaloba soukromá (shora lit. a) a sice při činech trestných, které dle zákona trestního mohou býti stíhány jen k žádosti určité osoby soukromé (§. 2. odst. 2. ř. tr.).³⁾ Naproti tomu podání veřejné obžaloby není v právu našem nikdy závislým na učiněném návrhu (shora lit. b),⁴⁾ ovšem ale v některých případech na daném svolení buďsi osob soukromých nebo veřejných úřadů (shora lit. c).⁵⁾

³⁾ Výpočet jich najdeš v předch. §. 25. na str. 109. — Nyn. něm. z. tr. zná (kromě del. stíhaných z úř. pov.) jenom delikty k návrhu stíhané. V obmezeném dosahu dopouští však soukromou obžalobu něm. ř. tr. v §. 414. Právo franc. nezná ani této ani oněch. Toliko v některých případech dochází platnosti táž myšlenka jako při del. k návrhu stíhaných v ten způsob, že podání veřejné obžaloby státním zastupitelstvem jest závislé na předchozí stížnosti (plainte) osoby soukromé. Sr. Hélie, Instr. crim., II. str. 240. dd., Ortolan, Élem., II. str. 252. dd.

Osn. nov. z. tr. rak. (vl. předl. z r. 1881.) obsahuje tyto soukromé delikty:

1) zločiny a přečiny: §. 185., cizoložství; §. 192., lstivé svedení k souložení; §. 194., svedení zachovalého děvčete, které nedosáhlo ještě věku 16 let; §. 197., potupení; §. 198., pohana; §. 202., ohrožení cizího úvěru; §. 203., urážky; §. 283., podvod spáchaný na příbuzných; §. 286., nevěrnost; §. 308., porušení zákonné ochrany firem nebo známek; §. 309., krádež držby nebo užtku; §. 315., porušení tajemství listovního; §. 316., porušení důvěry advokátem, notářem, lékařem a t. d.; §. 318., patisk;

2) přestupky: §. 404., neoprávněné vyvěšování nebo strhování oznamů; §. 463., souložení mezi manžely stíženými nemocí příjícínou; §. 490., krádež mlsků; §. 491., objednávání pokrmů a t. d. v hostincích a jiných veřejných místnostech při nemožnosti zaplacení; §. 495., neoprávněné užívání cizí věci; §. 496., neoprávněné přijímání darů při poměru mandátním. — Důvody, pro které toto přílišné rozmnožení deliktů stíhaných k soukromé obžalobě jeví se býti velice na pováženou, vyložil obširně Lisst na u. m.

⁴⁾ Osnova nov. zák. tr. rak. (vl. předl. z r. 1881.) zavádí i tuto odchylku od zásady officialnosti, počítajíc mezi delikty stíhané k návrhu:

1) zločiny nebo přečiny: §. 110., velezrádné jednání proti cizím státům; §. 111., uražení cizího panovníka; §. 112., uražení vyslance; §. 124., potupení ozbrojené moci; §. 148., porušení práva domovního; §. 183., svádění k neplatnému manželství; §§. 197. až 205. a §. 206., odst. 2.) urážky spáchané proti osobám postaveným ve veřejné službě a t. d.; §. 241., ublížení na těle; §. 245., násilný únos; §. 246., únos ženské osoby nezletilé; §. 249., donucování; §. 250., nebezpečné vyhrožování; §. 268., krádež a zpronevěra na příbuzných; §. 284., vymanění úvěru; §. 285., lstivé poškození na jmění; §. 298., maření exekuce; §. 310., podvodná žebrota; §. 324., poškození na věcech;

2) přestupky: §. 444., necudné skutky s nezletilými lidmi domácími; §. 492., krádež dříví; §. 493., lesní pých.

⁵⁾ Viz předch. §. 25., str. 109. a 110. Rozdíl mezi těmito kategoriemi jest velmi značný. Delikty soukromé jsou zásadně odňaty žalobnímu stíhání státního zastupitelstva, na jehož místo tu nastupuje zúplna soukromý žalobce.

§. 60.

(Pokračování.)

K čís. 2) Podle účelu, pro který může při těch činech trestných, které stíhají se z úřední povinnosti státního zastupitelstva, býti připuštěna spolupráce osob soukromých, může i sám způsob té spolupráce býti různý. Hledíc k různým cestám, jakými se v té příčině bralo právo pozitivní, sluší rozeznávat dva případy:

a) Především nastává otázka, zdali snad nemá tomu, komu bylo činem trestným ublíženo v právech soukromých, a kdo z toho vyzývá tedy nároky soukromoprávné, jako nárok na náhradu škody atd., dáno býti právo, aby domáhal se takových nároků soukromých v samém řízení trestním. Již v předch. §. 34. bylo ukázáno k oněm vážným důvodům slušnosti a prospěšnosti, které svědčí tomu, aby řízení trestní k žádosti škodujícího (*adhaerentia, soukromého účastníka, Privatbetheiligter*) bylo rozšířeno i na takové pohledávání soukromé ve způsobě t. zv. řízení adhaesního. Účelem řízení adhaesního jest sice jen provedení práva soukromého; avšak poněvadž právním základem nároku adhaerentova jest čin trestný, tedy vina obžalovaného, a soudce trestní může tedy obžalovaného odsouditi k pohledávané náhradě jenom, když zároveň jej uznal za vinna spáchaným činem trestným: musí adhaerentovi poskytnuta býti možnost, aby onen právní základ svého nároku před soudem provedl, t. j. aby působil přímo i k odsouzení obžalovaného pro čin trestný. Adhaerent stává se tak v řízení o činech trestných, které stíhají se z povinnosti úřední, vedle státního zástupce *vedlejší* *organem trestní obžaloby.*¹⁾

Při delikttech k návrhu stíhaných státní zástupce jest sice jedině oprávněn k trestnímu stíhání, nemůže však býti vůbec činným, pokud nebyl podán návrh od osoby k tomu oprávněné. Naproti tomu jde-li o delikt ke zmocnění stíhaný, státní zástupce musí býti činným z povinnosti úřední, avšak musí k tomu — a sice také z povinnosti úřední — opatřiti si potřebné zmocnění nebo svolení.

¹⁾ Důvody proti připuštění takového vedlejšího žalobce uvádí Sundelin l. c. str. 45. — Podobná jest i působnost t. zv. strany civilní v právu francouzském. (Sr. předch. §. 34. pozn. 2.) Jakkoli straně civilní jde jen o náhradu škody, činem trestným způsobenou, přece jí zákon vyměřuje mnohá práva, kterými může působiti přímo i k odsouzení obžalovaného pro čin trestný. Tak může sama bez přičinění státního zástupce zavdati podnět k početí trestního řízení, ano jde-li jen o přečin nebo přestupek, může obviněného přímo dát obeslati před soud nalézací bez předchozího soudního vyšetřování („*citation directe*“). Viz zvl. články 63—70., 145., 182. fr. ř. tr. k čemuž podávají výklad: Lefort, Cours élém. str. 284.—293., 347.—350. Trébutien, Cours élém., II. no. 72., 123. dd., Ortolan, Élém. I. no. 2188. dd., Hélie, Instr. crim., sv. IV. no. 1710. dd., Glaser, Strafprozessuale Studien, str. 10.—13.

b) Dle zásady obžalovací žalobce jest *naproti soudu* neobmezeným pánem věci trestní (*dominus litis*); bez jeho iniciativy soud nemůže ani řízení trestního začíti ani proti jeho vůli v něm pokračovati. Ve věcech, které jsou předmětem obžaloby *veřejné*, takové neobmezené (naproti soudu) právo disposiční přísluší státnímu zástupci. U vykonávání tohoto práva jest státnímu zástupci řídit se buď *zásadou legality*, dle kteréž jest jeho povinností, aby konal stíhání trestní všude tam, kde k tomu nastaly faktické i právní podmínky; anebo *zásadou opportunity*, dle kteréž má, i když dotčené podmínky nastaly, ještě uvažovati, zdali veřejný prospěch takového stíhání činu trestného v tomto konkrétním případě také skutečně vyhledává, anebo nebylo-li by snad do konce takové stíhání tomu prospěchu na újmu (viz násl. §. 64.). Připustíme však zásadu tu či onu: vždy zdá se býti na pováženu, aby státní zástupce měl býti jediným a výhradním organem veřejné obžaloby; není zajisté nikdy vyloučena možnost, že by státní zástupce, budiž si zúmysla, budiž si za příčinou mylného posuzování věci, trestní stíhání buď zúplna opominul anebo, bylo-li již zavedeno, od něho zase upustil, jakkoli — při zásadě legality — hledíc k nastalým podmínkám faktickým i právním a — při zásadě opportunity — kromě toho i k veřejnému prospěchu, stíhání vinníka bylo odůvodněno. Naproti tomuto obžalovacímu monopolu státního zastupitelstva a nebezpečství z toho vzcházejícímu jeví se býti zavedení jakéhosi korektivu nepopíratelně potřebným, potřebným měrou tím větší, jestliže — jako tomu všude ve státech kontinentních (viz násl. §. 63.) — státní zastupitelstvo dle své organisace jest úřadem na vládě závislým.

Takovým korektivem má býti t. zv. *obžaloba podporná* (*subsidiäre Anklage*), t. j. obžaloba dle povahy své sice veřejná, avšak podávaná a prováděná osobami soukromými namísto státního zástupce.²⁾ Tato podporná obžaloba může zase buďti příslušet vůbec

²⁾ Opatření jiného způsobu, která k témuž účelu byla navrhována, z části také provedena, jsou zvláště: právo soudu, aby i bez iniciativy státního zastupitelstva uvázal se v řízení trestní; taková organisace státního zastupitelstva, aby nebylo závislým na vládě atd. Sr. Tinsch l. c. str. 48., Holtzendorff, Verhdl. des 12. d. Jur. T. 1875, I. str. 65. dd. Rád trestní německý nepřipustil vůbec podporné obžaloby. Místo toho ustanovují §§. 169.—175. toto: Státní zástupce má, když nedal místa návrhu na trestní stíhání, navrhovatele o tom zpravit a důvody mu oznámiti. Jest-li navrhovatel zároveň ten, komu bylo činem trestným ublíženo, může podati stížnost ku představenému státního zástupce; byla-li pak stížnost zamítnuta, může ve lhůtě jednoho

každému státnímu občanu (*podporná obžaloba populární*, subsidiäre Popularanklage),³⁾ anebo jen osobám určitým, zejména tomu, komu činem trestným bylo ublíženo,⁴⁾ anebo jen tomu, kdo z takového činu vyvozuje nároky soukromoprávné.⁵⁾

Co do platného práva rakouského věc má se takto:⁶⁾

1) Žalobcem při obžalobě veřejné, kterážto vztahuje se k těm činům trestným, jež mají býti stíhány z úřední povinnosti, jest státní zástupce (§. 2. odst. 3. tr. ř.). Při týchžže činech trestných může ten, komu takovým činem v právech bylo ublíženo, za příčinou svých nároků soukromoprávných připojiti se k řízení trestnímu (§. 47. odst. 1. a §. 449. ř. tr.) a stává se tak jakožto *soukromý účastník* vedle státního zástupce vedlejšími orgánem veřejné trestní obžaloby.

2) Týchž soukromý účastník má právo, podati a provésti veřejnou obžalobu trestní na místě státního zástupce (*obžaloba podporná*), když tento stíhání trestní odepřel aneb od stíhání již počatého zase upustil (§. 2. odst. 3. a §. 48. ř. tr.).⁷⁾ Populární obžaloby podporné řád trestní rakouský nepřijal.

měsíce žádati, aby o jeho návrhu rozhodl soud (vrchní zemský, resp. říšský soud). Dal-li soud návrhu místa a usnesl se, že má býti podána veřejná obžaloba, přísluší její podání a provedení zase státnímu zastupitelstvu.

³⁾ Proti obžalobě populární prohlašuje se velmi energicky Binding, Die drei Grundfragen, str. 4. a 5. a ohrazuje se zároveň proti pokusu Gneistovu, odůvodniti obžalobu populární historicky z práva německého, o čemž sr. také, co vykládají Heinze l. c. str. 11. a Schütze l. c. str. 11. a 12 Heinze str. 14. navrhuje, aby k podávání podporné obžaloby byli oprávněni jen právní zástupcové.

⁴⁾ Jako jest tomu v právu skotském. Viz o tom: Glaser, Anklage etc., str. 45.—48. Ve prospěch toho systému prohlásil se II. sjezd něm. pr. (sr. Verhandlungen, sv. II. str. 289), proti tomu velmi rozhodně Gneist na XII. sjezdu (Verhandlungen, sv. III. str. 195.) a Lisst, l. c. str. 188. až 192. Za obžalobu populární, avšak nikoli podpornou, nýbrž konkurující přimlouvali se Schütze a Zucker (Verhdl. des 12 deutschen Jur. T., 1875, str. 207. dd.).

⁵⁾ Podobně jako při adhaesi, tak ani při obžalobě podporné nemůžeme za právní základ toho zařízení uznati samostatné právo nějaké osoby soukromé na dosti učinění a potrestání vinníka, jako činí Glaser, Ullmann, Keller, Tinsch, podobně všeob. mot. k ř. tr. (u S. Mayera, Handbuch, I. str. 410.). Sr. o tom obšírný výklad v Právniku, 1880, str. 73. dd., 146. dd., nyní také John, komm., II. str. 55. dd., 60. dd.

⁶⁾ Sr. s tím předch. §. 25., str. 108. a 109.

⁷⁾ Že v tom není mnoho důslednosti, když činí se právo podporné obžaloby závislým na existenci nároků soukromoprávných, sluší zajisté uznati; neboť korektiv, jakým dle svého účelu má býti podporná obžaloba, stává se naprosto neúčinným při těch činech trestných, při kterých vůbec soukromé nároky nikomu nemožno vzejíti, anebo v konkrétním případě nevezšly, na př.

I. Státní zastupitelstvo.

§. 61.

Historický vývoj státního zastupitelstva.¹⁾

Instituce státního zastupitelstva má původ svůj v právu francouzském a to již v tamním starém řízení inkvisičním.²⁾ Když totiž ve Francii ke konci minulého století provedena byla reforma trestního řízení a přijata z práva anglického též forma obžalovací, nalezeno v právu anglickém, neznajícím žádného státem zvláště zřízeného orgánu veřejné obžaloby, nijakého vzoru, dle něhož by bylo lze v příčině stíhání trestního dosti učiniti potřebám zásady officialnosti s jedné a formy obžalovací se strany druhé. Ovšem ale shledán byl v posavadním francouzském řízení inkvisičním organ, který dle účelu svého i působnosti své zdál se býti úplně způsobilým, aby spojil v sobě kromě svého úkolu posavadního též úkol veřejného, jménem státu a to z vlastní povinnosti úřední vystupu-

proto že skutek zůstal jen pokusem. — Osnova zák. tr. (vl. předl. z r. 1881. rozšiřuje v §. 84. odst. 2. právo, připojiti se k řízení trestnímu a tudíž — hleďte k §. 48. ř. tr. a jak vládní motivy na str. 154. výslovně připomínají — i právo, podati podpornou trestní obžalobu i na toho, kdo jest oprávněn učiniti návrh na trestní stíhání skutku (viz předch. §. 59. pozn. 4.).

¹⁾ Kromě literatury obsažené v předch. §. 58. pozn. 1. budiž vyčteno: L. Frey, Die Staatsanwaltschaft in Deutschland und Frankreich, 1850, Zachariae, Handbuch, I. §§. 62.—64, Planck, Syst. Darst. §§, 11.—16, Geyer, Lehrbuch, §§. 95.—98., John, Strafprozessrecht, §. 20. a kommentar, II. str. 1. dd., 50. dd., 112. dd., 140. dd., Schwarze v Holtzendorffově Handbuch II. str. 582.—595., Glaser, Handbuch, I. §. 20, II. §. 71., Holtzendorff, R. L., s. v. „Opportunität“, Heinze, Zur Physiologie des Strafprozesses, Ger. S., XXVIII., str. 561. dd., Hélie, Instr. crim., sv. II., Trébutien, Cours. élém., str. 65.—86. — O historickém vývoji státního zastupitelstva viz také ještě: Trébutien, l. c. sv. II. str. 8.—10, 29., 30., 45., 46., Dubois, Histoire du droit criminel de la France. sv. I. kap. II. §. 1., Esmeine, Histoire de la procédure criminelle en France, 1882, str. 100. dd., 221.—223., 429., 430., 432., 451., 527. dd., Daniels, Grundsätze des Rheinischen und franz. Strafverfahrens, 1849, str. 37. dd., Warnkönig und Stein, Französische Staats- und Rechtsgeschichte, sv. III. str. 481. dd., Biener, Beiträge, str. 198. dd., týž, Das englische Geschwornengericht, II. str. 10. dd., Würth v kommentaru k ř. tr. z r. 1850., str. 140. dd., Zachariae, Handbuch, I. §. 33., Geyer, Lehrbuch, §. 27., Ullmann, Lehrbuch, §§. 55. a 56., Glaser, Strafprozessuale Studien (otisk z Ger. Ztg. 1885, čís. 55.—63.), str. 23. dd.

²⁾ Řízení před soudy francouzskými bylo původně přísně formální, a nedovolovalo se v něm zastupování; jenom král a vasalové byli v tom směru privilegováni: „Nul ne plaide en France par procureur hors le roi.“ Esmeine l. c. str. 100. — Před zavedením královských prokuratorů — ve století 13. — zastávali fiskální královský interest před soudy království úředníci t. zv. baillis, sénéchaux, kteří částečně vystupují ještě ve stol. 14. i vedle prokuratorů.

jícího žalobce Organem tím bylo t. zv. *ministerstvo veřejné* (ministère public) neboli *státní zastupitelstvo*.

Základem tohoto zřízení jsou zástupcové království při soudech královských a vasallských (*gens d'affaires du roi, gens du roi, procureurs du roi*). Králové totiž, podobně jakož i vasallové království dávali se ve sporech soudních zastupovati zvláštními zmocněnci a to nejen ve svých soukromých sporech civilních, nýbrž i ve věcech trestních, při nichžto komora královská byla nepřímou účastněna, ježto jí připadaly pokuty peněžité, na které bylo nalezeno, nebo propadlé statky odsouzeného. Zmocněnci ti, s jakýmiž setkáváme se při soudech královských a vasallských již ve století 13. a 14., nebyli však *úředníky* královskými, nýbrž *zástupci*, kteří přijímali zmocnění pro každý jednotlivý případ zvláště a to jak od králů a vasallů, tak i od osob soukromých. Ale již ordonnancí Filipa Krásného z roku 1302. bylo jim zakázáno, přijímati kromě určitých případů zmocnění též od osob soukromých, a ukládána jim úřední přísaha. Zřízení to nabylo tím povahy stálého úřadu.³⁾

Účel působnosti královských prokurátorů ve věcech trestních není původně jiný než ve věcech civilních, totiž: bdíti nad prospěchem komory královské. Prospěch komory královské zajisté toho vyhledával, aby žádný spáchaný zločin nezůstal bez potrestání. Tak i působnost prokurátorů královských směřuje k tomu, aby všude, kde nastaly k tomu zákonné podmínky, stíhání trestní skutečně bylo provedeno, a vinník aby skutečně byl odsouzen. Jím přísluší tedy především *iniciativa stíhání trestního*, ovšem v tehdejší řízení inkvisičním nikoli výhradně a jen ve způsobě denunciace.⁴⁾ Bylo-li pak řízení skutečně zavedeno, vystupují v něm buď sami samotné, anebo připojují se ke stíhateli soukromému; rovněž jest jim vyhrazena působnost. v těch případech, kde soudce sám z vlastní

³⁾ Při tom však předpokládal se stále poměr mandátní, tak že zmocnění mohlo královskému prokurátoru také býtí odňato, kterýž tím zase vstoupal v řady obyčejných zástupců stran, advokátů. — Co do způsobu činnosti v řízení samém rozeznávali se zase: *procureurs du roi* a *avocats du roi* (zástupcové zřízení při parlamentu: *procureurs généraux* a *avocats généraux*), což souviselo s růzností jednání písemného a ústního. Mezi oběma kategoriemi byly také rozdíly. S řízením trestním, kteréž bylo písemné, bylo činiti jen vlastním „prokurátorům“ a jen k těm vztahoval se v textu dotčený zákaz z r. 1302., kdežto „advokátů“ mohli před soudem jednati i za strany soukromé, ač nešlo-li o věc, ve které měli zastupovati krále.

⁴⁾ Ordonnance z r. 1347. jim přikazuje: „promovere inquestas fieri“, t. j. funkci podobnou, jako měl promotor inquisitionis v processu kanonickém.

povinnosti úřední — dle zásady inkvisiční — v řízení trestní se uvázal. Tato působnost jejich v řízení trestním, kteráž došla upravení četnými královskými ordonnancemi,⁵⁾ záležela formálně v tom, že mohli u soudu činiti návrhy a tak některou měrou určovati směr řízení.

Nastíněný vývoj dotčené instituce souvisí ovšem velmi těsně s politickými dějinami Francie. Ve století 15., jak známo, dokonává se ve Francii dlouholetý zápas mezi mocí královskou a mocí vasallskou a to úplným vítězstvím oné nad touto. Posavadní feudální zřízení ustupuje jednotné, v tužší a tužší absolutismus se vyvíjející moci státní; moc královská pak, která až dotud zakládala se jenom na držení rozsáhlých statků a byla tedy jaksi jen povahy fiskální, nabývá od té doby docela jiného rázu a obsahu, stávajíc se skutečnou mocí panovnickou, mocí státní. S touto změnou mění se i krok za krokem obsah a povaha mandatu svěřeného královským prokurátorům. Jako naznačenou přeměnou osobní interest královský zplynul znenáhla nerozlučně v jedno s interesem veřejným, státním: tak i z původních zástupců soukromého prospěchu královské komory, z úředníků fiskálních stali se konečně zástupci prospěchu veřejného, státního. Na tom zakládá se, že *ministerstvo veřejné* — neboť ten název dotčeným úředníkům odtud právem přísluší — podniká jménem státu stíhání činů trestných a bdí v řízení nad tím, aby vše dalo se způsobem zákonným, tak aby vinník neušel zaslouženého trestu; na tom zakládá se, že ministerstvo veřejné vykonává na konec i dozor nad samými soudy, stavíc se naproti nim na ideální stanoviště jakéhos vyššího, nestranného *strážce zákona*. Tím zajisté moc těchto úředníků dosáhla výše nesmírné, podobně jako zároveň absolutní moc královská; a protože to byli úředníci závislí na moci královské, pochopitelno, že nezřídká stávali se ze strážců zákona a z ochránců spravedlnosti nástroje libovůle v rukou panovníků, nástroje, které měrou nikoli nejmenší přispěly ke zničení soudcovské samostatnosti a podvrácení obecné právní bezpečnosti.

Když v době revoluce provedena jest obnova trestního řízení ve Francii a přijata do něho forma obžalovací, zachována při tom instituce veřejného ministerstva z práva posavadního, při čemž arci

⁵⁾ Tak ordonnance z r. 1493, 1498, 1522., 1539, 1553. a 1586 a z pozdější doby zvláště znamenitá ordonnance Ludvíka XIV. z r. 1670., obsahující vlastně úplnou kodifikaci trestního řádu.

mnohé zákonodárné pokusy tehdejší přechodné doby zasáhly i tuto instituci, provádějíce v ní četné a to namnoze i zásadné a základné změny, které po krátkém trvání zase ustupovaly jiným.⁶⁾ Konečně zákonodárstvím Napoleonským: řádem trestním ze dne 17. listopadu 1808 (code d' instruction criminelle) a zákonem daným dne 20. dubna 1810 veřejné ministerstvo upraveno dle zásad, které zůstaly i pro všecku pozdější dobu trvalým základem jeho zřízení.

Působnost a postavení tohoto organu v trestním řízení francouzském upraveny jsou vůbec na posavadních základech historických. Veřejné ministerstvo nemá výhradně iniciativy stíhání trestního, ale sdílí se o ni se soudem, kterýž je může svým usnesením k obžalobě donutiti. Naproti tomu veřejné ministerstvo vykonává zase jakožto organ správy justiční dozor nad samými soudy, uvádějíc tím ve vážné nebezpečnosti jich nezávislost. V samém pak průběhu řízení trestního zastává sice funkce veřejného žalobce, avšak není nikterak *stranou processní*, nýbrž spíše organem, kterýž soudcům jest koordinován a jest, jako tito, částí soudu samého. Při tom vložen na ně úkol, jež by ovšem s postavením strany processní naprosto nebylo lze srovnati, totiž býti okem a strážcem zákona, bdíti tudíž i nad samými soudy a býti zároveň ochráncem obžalovaného. Táž myšlénka jest také základem velmi obsáhlé působnosti, kterou právo francouzské přikazuje státnímu zastupitelstvu i v řízení *civilním*.⁷⁾ Konečně pak jsou mu ještě svěřeny velmi četné úkoly povahy ryze administrativné.⁸⁾

⁶⁾ Nejprv zavedení jsou zákonem ze dne 16.—24. srpna 1790 na místo veřejného ministerstva zvláštní úředníci: commissaires du Roi (za republiky: com. nationaux), jimžto však příslušelo jenom bdíti nad zachováváním zákona. Teprva zákony ze dne 16.—29. září 1791 a 20. října 1792 odevzdaly jim zase funkce žalobní, avšak s velmi obmezenou působností v samém řízení trestním. Zákon ze dne 3. brumaire-u r. IV. (code des délits et des peines) rozeznává dvoji kategorii: commissaire de la république má trestní stíhání, a accusateur public provádí obžalobu ústně v soudním líčení. Na čas také trestní obžaloba odňata státnímu zastupitelstvu a přikázána jinému úředníku, nazvanému directeur du jury. Z ostatních buďte zmíněny zákony ze dne 27. ventôse-a r. VIII., 7. pluviose-a r. IX. (jenž veřejné ministerstvo zase obnovil celkem na dřívějších základech historických) a Senatusconsultum ze dne 28. floréal-u r. XII.

⁷⁾ V řízení civilním veřejné ministerstvo buďsi vystupuje jako vlastní žalobce, partie principale, totiž ve věcech fisku, ve věcech manželských, pak v záležitostech zletlosti a civilního stavu; nebo v některých rozepřích jako partie jointe ku podpoře té strany, která dle jeho domněni jest v právu.

⁸⁾ K administrativné působnosti veřejného ministerstva náleží: dozor nad soudci, notáři, advokáty, huissiersy a greffiersy; dodávání všech zákonů a nařízení soudům; dohled nad vykonáváním rozsudků.

§. 62.

(Pokračování.)

Obečný inkvisiční process německý neměl žádného organu, který by po zavedení formy obžalovací mohl státi se organem veřejné trestní obžaloby.¹⁾ *Reformované řády trestní* tedy jako v jiných tak i v této příčině přidržely se vzoru francouzského, přijavše z něho, arcitž v různých státech s různými úchyly, instituci státního zastupitelstva.²⁾ Při tom valná část mezi nimi obmezila s dobrým taktem působnost nového organu podstatně na výkony náležející k řízení *trestnímu* a snažila se zachovati naproti němu nezávislost soudů. Nejzáslušnější pak a k nejzjevnějšímu prospěchu samého řízení bylo, že tu také namnoze ne-li popřen, alespoň oslaben byl onen ideální, avšak prakticky velmi nebezpečný názor práva francouzského, kterému státní zastupitelstvo má býti v řízení něčím více nežli zástupcem obžaloby a stranou processní, totiž: „strážcem zákona“. Týž jest podstatně i základ a ráz státního zastupitelstva v *nynejším právu německém*.

V *Rakousku* zavedena instituce státního zastupitelstva teprva zákonodárstvím z let osmačtyřicátých, ježto v dřívějším řízení inkvisičním pro podobné zařízení nebylo místa. Stalo se tak nejprve Nejev. rozhodnutím ze dne 29. března 1848 a cíl. patentem daným dne 14. března 1849, čís. 164. ř. zák. pro řízení ve věcech tiskových, potom řádem trestním ze dne 17. ledna 1850 (§§. 51.—60.) pro řízení trestní vůbec.³⁾ Organizace státního zastupitelstva pro-

¹⁾ Mínení těch, kteří (jako zvláště Ortloff, Strafverfahren, 1858, str. 110. dd.) snaží se dokázati, že základem státního zastupitelstva jsou t. zv. fiskalaty (advocati fisci, procurator fisci) partikulárních práv německých, vyvrací důkladně Sundelin l. c. str. 5. dd. Viz také: Holtzendorff, Reform etc., str. 12. a téhož Umgestaltung etc., str. 18. a 19.

²⁾ Již před r. 1848. byly tu a tam zavedeny jakési počátky státního zastupitelstva, namnoze arci velmi nedokonalé; tak v Bavorsku r. 1831., ve Württembersku r. 1839, v Hannoveru r. 1840., v Badensku r. 1845., hlavně pak v Prusku r. 1846.

³⁾ V čas vydání řádu tr. z r. 1850. nebyl dán ještě zákon o organizaci státního zastupitelstva, kteréž proto bylo prozatím obmezeno jenom na působnost ve věcech trestních. Zmíněný zákon vydán potom císařským patentem ze dne 10. července 1850, čís. 266. ř. z., který z nich úplně dle vzoru francouzského učinil organ s velmi rozsáhlou působností v oboru správy justiční vůbec, přikazuje jim zejména dozor nad soudy, jakož i velmi vynikající účastenství v disciplinárním řízení proti soudcům a v obsazování míst soudcovských. Obmezení této veliké moci státního zastupitelstva a návrat k zásadám dřívějším ohlášen byl Nejev. rozhodnutím ze dne 31. prosince 1851, obsahujícím nové „zásady organických zařízení“, kdež ustanovuje se v odst. 28.:

vedena tu zúplna dle vzoru francouzského a s některými jen odchylkami vyměřena i působnost jakož i processní jeho postavení dle téhož vzoru, zejména i potud, že na něj vložen ideální úkol, býti „strážcem zákona“. V tom staly se dosti závažné úchytky rádem trestním ze dne 29. července 1853 (§§. 29.—36.),⁴⁾ v jehož příslušných ustanoveních arci naprosto pohřešujeme jednotného, zásadného hlediště. Zvláště základné změny, provedené dotčeným zákonem v řízení samém, nedopouštěly, aby právě vlastní úkol státního zastupitelstva, náležející k jeho působnosti obžalovací, došel dokonalé a rozhodné platnosti; za to však i tento zákon (§. 30. lit. f) ukládá státnímu zástupci povinnost, „vůbec po celé trestní řízení bdíti nad tím, aby zákon byl zachováván a všeliké průtahy byly zamezeny.“

Nynější řád trestní z r. 1873. zachoval ovšem instituci státního zastupitelstva v plné platnosti, podržev při tom v celku jeho posavadní organisaci, zároveň však při tom vytknuv s důrazem větším, nežli se stalo ve kterémkoli zákonu dřívějším, jeho úkol jakožto *organu veřejné obžaloby*. Dle toho jest — ve hlavních alespoň rysech — vyměřena také působnost státního zastupitelstva a jeho postavení v řízení trestním; nejedno arciť z podrobných ustanovení zákona vymyká se z mezí touto základnou myšlénkou vytčených, povznášejíc organy státního zastupitelstva na ideálnou výši častěji zpomenuťého názoru francouzského.

§. 63.

Organisace a působnost státního zastupitelstva.¹⁾

Úředníci, kterým přísluší výkony státního zastupitelstva, rozdělení jsou po jednotlivých soudech trestních tímto způsobem: při soudě sborovém první instance jest *státní zástupce* (Staatsanwalt),

„Die Anklage ist durch die Staatsanwaltschaft zu vermitteln, deren Wirkungskreis auf den Strafprozess zu beschränken ist.“ Provedení té zásady stalo se císařským nařízením daným dne 20. ledna 1852, čís. 26 ř. z., čímž odstraněn prozatimný zákon ze dne 10. července 1850, čís. 266 ř. z.

¹⁾ K tomu zákonu vydána potom instrukce pro státní zastupitelstva nařízením ministerstva práv ze dne 3. srpna 1854, čís. 201 ř. z. Viz k tomu: Frühwald, Die Instruktionen für Strafgerichte und Staatsanwaltschaften, 1855, str. 97. dd

²⁾ Z literatury o státním zastupitelstvu podle platného práva rakouského viz: Ullmann, Lehrbuch, §§. 57. a 58., Rulf, Strafprozess, §§. 39.—43., Vargha, Strafprozessrecht, §§. 67.—69., Rosenblatt, Wyklad, I. str. 246.—274., komentary k ř. tr., §§. 29.—37. a 448., Kaserer, Oesterr.

při soudě sborovém druhé instance *vrchní státní zástupce* (Oberstaatsanwalt) a při soudě kassačním *generalní prokurátor*. Každému z těchto úředníků přidán jest potřebný počet *náměstků, substitutů* (§. 29. ř. tr.)²⁾ Při soudech okresních ustanoveni jsou zvláštní zřízení, *funkcionáři státního zastupitelstva* (staatsanwaltschaftliche Funktionäre, §. 448. ř. tr. a §§. 87. a 88. výk. nař.)³⁾ Dotčení funkcionáři podřízeni jsou státnímu zástupci příslušného soudu sborového první instance (§. 448. ř. tr.), státní zástupcové vrchnímu státnímu zástupci, tento pak i generalní prokurátor přímo ministru spravedlnosti (§. 30. odst. 2. ř. tr.).

Každý výše postavený člen státního zastupitelstva má dozor nad členy sobě podřízenými a může jim dávat závazná nařízení a to nejen nařízení rázu povšechného, ale i pro jednotlivou věc

Ges., X. str. 13.—25., 125. a 126., S. Mayer, Handbuch, I. str. 126.—132., 170.—172., 228., 229., 294.—300., 337., 338., 380.—390., 1035.—1039., potom vládní motivy k osn. ř. tr., str. 7.—14.

²⁾ Náměstkové generalního prokurátora nazývají se generalní advokáti. — O poměru substitutů ke státním zástupcům a vrchním státním zástupcům sr. instrukci ze dne 3. srpna 1854, čís. 201 ř. z, zvláště §§. 10., 11., 30., 31. V které mife může substitutům býti odevzdáno samostatné vedení věcí trestních, ustanovuje §. 80. výk. nař.: „Vyhledává-li toho množství prací, státní zástupce může s přivolením vrchního státního zástupce některým svým náměstkům svěřiti, aby práce trestní sobě přikázané sami vedli; jest však i tu povinen, sám bedlivě zkoušeti, když se má učiniti prohlášení, kterým se zamítá trestní oznámení (§. 90. ř. tr.), když se má podati obžalovací spis ve věcech porotních, nebo když se má podati stížnost zmatečná.“

³⁾ Ke státnímu zastupitelstvu dle platného práva německého (§. 143. zák. o zřiz. soud.) náleží: 1) říšské zastupitelstvo (Reichsanwaltschaft) zřízené při soudě říšském a postavené pod dozor a vedení říšského kancléře; jeho členové jsou: vrchní říšský zástupce (Ober-Reichsanwalt) a jeden nebo několik říšských zástupců (Reichsanwälte); 2) státní zastupitelstvo v užším smyslu, podřízené ministerstvem práv jednotlivých německých států; k tomu se počítají: státní zástupcové (Staatsanwälte) při vrchních zemských soudech, zemských soudech a porotních soudech; úřední zástupcové (Amtsanwälte) při soudech úředních (Amtsgerichte) a přísežných (Schöffengerichte). — Organ státního zastupitelstva dle francouzského práva jsou: při sborových soudech první instance (tribunaux correctionels) prokurátor republiky (procureur de la république) se substituty; při soudě appellačním (cour d'appel) generalní prokurátor (procureur général) s generalními advokáty (avocats généraux) a substituty; při soudě kassačním generalní prokurátor s generalními advokáty. Při prostých soudech policejních (tribunaux de simple police) vykonává funkce veřejného ministerstva z pravidla policejní kommissar (commissaire de police). — Dle tr. ř. z r. 1850 byli zřízení: při sborových okresních a při zemských soudech státní zástupcové, při vrchních zemských soudech a rovněž při soudě kassačním generalní prokurátor vždy s potřebným počtem substitutů (§. 51.); při soudech okresních vykonávali příslušné funkce policejní kommissari a obecní starostové (§. 437.). Ř. tr. z r. 1853, §. 53. zná jen: státní zástupce při soudech krajských a zemských a vrchní státní zástupce při vrchních zemských soudech, obojí s potřebným „personálem pomocným“.

trestní. To právo přísluší vrchnímu státnímu zástupci naproti všem organům státního zastupitelstva, kteří v obvodu téhož soudu sborového druhé instance jsou zřízení při soudech sborových první instance a při soudech okresních (§. 31. odst. 3. a §. 32. odst. 2. ř. tr.), rovněž i státnímu zástupci naproti funkcionářům státního zastupitelstva při soudech okresních v obvodu téhož sborového soudu první instance (§. 448. ř. tr.). Totéž právo přísluší však naproti všem organům státního zastupitelstva i ministru spravedlnosti, který jest hlavou celé této instituce (§. 30. odst. 2. ř. tr.) a z působnosti její dle zákonův ústavních odpovědným.⁴⁾ Jsouť tedy úředníci státního zastupitelstva vládě naprosto podrobeni a mají povinnost, býti jejich rozkazů neobmezeně poslušni;⁵⁾ samostatnost a nezávislost, která základními zákony státními jest zaručena úředníkům soudcovským, k nim se nevztahuje. Z téže příčiny nejsou také zahrnuti v zákonná ustanovení o nesaaditelnosti a nepřesaditelnosti úředníků soudcovských, a vláda, kteréž přísluší jich jmenování,⁶⁾ může naproti nim v té příčině plnou měrou užívati moci, kterouž jí dávají zákony naproti státním úředníkům vůbec.

Z dotčeného poměru podřízenosti vysvětluje se povinnost státního zástupce, aby ve všech případech pochybných, jde-li o zavedení nebo zastavení vyšetřování neb o některý důležitější výkon

⁴⁾ O poměru podřízenosti mezi jednotlivými organy státního zastupitelstva i povinnostech z toho vyplývajících sr. zvláště: instrukci pro státní zastupitelstva ze dne 3. srpna 1854, čís. 201. ř. z., §§. 17.—27. k tomu výn. min. pr. ze dne 1. prosince 1857, čís. 2369. O vykonávání disciplinární moci nad úředníky státního zastupitelstva jednají §§. 14.—16. dotčené instrukce.

⁵⁾ Ministru práv přísluší tedy, vydávati povšechná nařízení, kterými v mezích zákona ustanovuje směr působnosti státního zastupitelstva. Sporné jest, může-li dotčená nařízení vydávati také v příčině jednotlivé trestní věci. Viz o tom: Zachariae, Handbuch, I. §. 63. a S. Mayer, kommentar, I. str. 116. Dle našeho práva, kteréž neobsahuje žádného omezení, sluší k té otázce přisvědčiti. Rozumí se dle toho, co dále v textu řečeno, že nařízení jest závazné jen v poměru vnitřním a nemá platnosti naproti soudu. Otázka, zdali představený smí svému podřízenému členu státního zastupitelstva vůbec dávatí závazná nařízení pro jednotlivý případ, a zdali tento, když příkaz nevysrovnává se s jeho přesvědčením, smí se před soudem k tomu odvolati, jest sporna zvláště v právu francouzském. Sr. zvláště: Trébutien, Cours élém. II. n. 92., 93. a Hélie, Instr. crim., sv. I. n. 488. dd., 533 dd., Glaser, Handbuch, II. a §. 71. str. 144.—147.

⁶⁾ Dle §. 3. instr. z r. 1854. jmenuje „vrchního státního zástupce“ (jakož i generalního prokuratora) císař, ostatní konceptní úředníky státního zastupitelstva ministr práv. Jmenovati funkcionáře státního zastupitelstva při soudech okresních přísluší vrchnímu státnímu zástupci, kterýž se prve má o tom smluviti se správcem zemským. Jest-li ten, kdo má býti takovým funkcionářem jmenován, postaven v nějaké veřejné službě, vyhledává se přivolení jeho úřadu představeného (§. 88. výk. nař.).

vyšetřovací, podával zprávu vrchnímu státnímu zástupci a zachoval se dle jeho příkazů (§. 31. odst. 3. ř. tr.), čemuž podobnou povinnost mají též funkcionáři státního zastupitelstva při soudech okresních naproti státnímu zástupci (§. 448. ř. tr. a §§. 101. a 113. výk. nař.). Na témž poměru podřízenosti zakládá se i povinnost funkcionářů státního zastupitelstva při soudech okresních, rovněž i státních zástupců a vrchních státních zástupců a generalního prokuratora, aby svým představeným podávali periodické úřední zprávy a výkazy.⁷⁾

Na venek organové státního zastupitelstva vystupují jako jednotný, nedílný celek (*zásada jednoty a neřidnosti*, Prinzip der Einheit und Untheilbarkeit), a jeden každý úředník představuje tudíž celý organismus, samu instituci státního zastupitelstva. Dotčená zásada dochází výrazu zvláště v těchto kusích:

1) Úřední výkony jednoho každého člena státního zastupitelstva, které byly předsevzaty v dosahu jeho zákonné působnosti, platí za výkony státního zastupitelstva, t. j. za výkony instituce samé. Příkazy, které dal představený svému podřízenému, jsou tudíž závazny jen v poměru vnitřním. Každý člen státního zastupitelstva má základ svého zmocnění již v samém zákoně a nevystupuje na venek nikdy jako pouhý zástupce a mandatář svého představeného; jestliže tedy některý člen státního zastupitelstva vykročil z mezí jeho představeným mu vyměřených, nebo nedbal příkazů sobě daných, není tím nikterak dotknuta platnost úředních výkonů samých takto neprávem předsevzatých. To platí zejména též o náměstcích státních zástupců, vrchních státních zástupců a generalních prokuratorů; jich plná moc vztahuje se po zákonu ke všem úředním výkonům, které příslušejí státním zástupcům, vrch-

⁷⁾ §. 31. odst. 2. ř. tr.: „Státní zástupce má každý měsíc vrchnímu státnímu zástupci podávati zprávu o věcech trestních, kteréž byly vyřízeny, též o těch, kteréž posud nejsou vyřízeny, a jak daleko tyto postoupily.“ Mimo to jest státní zástupce dle §. 22. instrukce z r. 1854. povinen, na počátku každého roku podávati vrchnímu státnímu zástupci výkazy o svém úřadování. §. 37. ř. tr.: „Generalní prokurator při soudě zrušovacím a vrchní státní zástupcové mají na začátku každého roku ministroví práv podávati zprávu o věcech trestních minulého roku vyřízených i nevyřízených. též o tom, v jakém způsobu jest správa soudní, jak jde předse, a které vady byly shledány v zákonodárství a v úřadování.“ Rovněž mají dle §. 448. ř. tr. funkcionáři při soudech okresních každý měsíc podávati státnímu zástupci svého příslušného soudu sborového první instance výkaz o činech trestných jimi stíhaných a jak stíhání zavedené se skončilo. O zařízení a obsahu všech těchto zpráv a výkazů sr. §§. 22.—27. instr. z r. 1854., §§. 85., 86. a 112. výk. nař. a výn. min. pr. ze dne 5. dubna 1875, čís. 3644.

ním státním zástupcům a generalním prokurátorům (§. 29., 2. věta), a nemůže na venek platně býti obmezena.

2) Každý vyšší člen státního zastupitelstva má naproti členům sobě podřízeným naprosté *právo devoluční a substituční*; může jim totiž příslušné výkony úřední ve kterémkoli stadiu processním odnítí a budsi sám osobně je předsevzítí (devoluce), nebo je přidělití svému náměstkovi (substituce). Takové právo má vrchní státní zástupce pro obvod soudu sborového II. instance naproti všem úředníkům státního zastupitelstva při sborových soudech první instance a při soudech okresních (§. 32. posl. věta), státní zástupce pak při soudě sborovém první instance naproti zřízencům státního zastupitelstva při soudech okresních v obvodu dotčeného soudu (§. 31. odst. 1.).⁸⁾

3) Změna v osobě státního zástupce dovolena jest ve kterémkoli stadiu trestního řízení, tudíž i v samém průběhu hlavního přelíčení, a nedotýká se platnosti úředních výkonů samých.⁹⁾

Co do postavení úředníků státního zastupitelstva v organismu správním vůbec, sluší je řaditi *k organům správy justiční*, nikoliv k organům soudním.¹⁰⁾ *Co do způsobilosti k úřadu* státního zastupitelstva není zvláštních předpisů kromě těch, jež platí o přijetí do státní služby vůbec; obyčejně však úředníci státního zastupitelstva bývají vybírání z úředníků soudcovských.¹¹⁾

⁸⁾ Ministr práv jest sice hlavou a ředitelem státního zastupitelstva, nemůže však předsebráti výkony, státnímu zastupitelstvu přikázané (podávati obžalobu atd.), protože také nemá ani práva devolučního ani substitučního.

⁹⁾ Sr. naproti tomu §. 281. čís. 1. a §. 344. čís. 1. ř. tr., kdež prohlašuje se za důvod zmatečnosti, když nebyli všichni soudcové a porotci přítomni při celém přelíčení.

¹⁰⁾ Konečná organisace státního zastupitelstva není posud provedena. Toliko výnosem ministerstva práv ze dne 13. června 1873, čís. 7438. ustanoveno, že všichni členové státního zastupitelstva v obvodu téhož vrchního zemského soudu skládají společný, od úředníků soudcovských rozdílný personální status.

¹¹⁾ Co do funkcionářů státního zastupitelstva při soudech okresních sr. §§. 87.—100. výk. nař. k ř. tr. §. 87. ustanovuje:

„Práce státního zastupitelstva při soudech okresních vykonávají níže jmenovaní organové neboli zřízenci státního zastupitelstva:

1. úředníci státního zastupitelstva;

2. k tomu ustanovení úředníci úřadů politických a policejních;

3. zvláště jmenovaní funkcionáři státního zastupitelstva a jich náměstkové.

Kterým způsobem výše uvedeným služba státního zastupitelstva u každého soudu okresního konati se má, ustanoví ministr práv, a to, kde bude potřeba pomoci úřadů politických a policejních, po smluvení s ministrem záležitostí vnitřních.“

§. 64.

(Pokračování.)

Vlastní působnost státního zastupitelstva jest obmezena dle práva rakouského na řízení trestní a záležitosti ve stíhání všech těch činů trestných, které stíhají se z povinnosti úřední, v podávání obžaloby pro dotčené činy trestné a zastupování jí před soudem. Tato úloha svěřena jest především těm organům státního zastupitelstva, kterým přikázána jest činnost při soudech první instance, t. j. co do přestupků funkcionářům státního zastupitelstva při soudech okresních, co do zločinů a přečinů státním zástupcům při soudech sborových první instance; vyšším organům pak potud, pokud jim přísluší právo devoluční. Zejména náleží *na státního zástupce* při sborovém soudě první instance, aby měl účastenství v přípravném vyhledávání, přípravném vyšetřování a hlavním přelíčení, tomu soudu pro zločiny a přečiny přikázaném, rovněž i v řízení odvolacím, konaném u téhož soudu o rozhodnutích soudů okresních, a v zasedáních soudu porotního konaných u soudu sborového první instance (§. 31. odst. 1.). *Vrchní státní zástupce* koná svůj úřad při každém jednání vedeném ve věcech trestních u soudu sborového druhé instance (§. 32. odst. 1.),¹⁾ *generalní prokurátor* pak při jednáních téhož druhu vedených před soudem zrušovacím (§. 33. odst. 1.). Působnost *funkcionářů státního zastupitelstva* při soudech okresních obmezena jest na řízení o přestupcích, při těchto soudech konaném.²⁾ Konečně přikázána jest státnímu zastupitelstvu jistá spolupráce i co do výkonu trestu (§. 34. odst. 3., 401.—408.).³⁾

§. 100.: „Když se práce státního zastupitelstva u některého soudu okresního nemohou spravovati, protože tu na ten čas není zřízence k tomu, nebo že zřízence k tomu ustanovený pro nějakou překážku nemůže těch prací konati, soudce okresní má moc, zřídit v případech pilných prozatím za funkcionáře státního zastupitelstva k vykonávání dotčených prací některého úředníka soudního pod ním postaveného, nebo některého k tomu způsobilého člena obecního zastupitelstva toho místa, a nebylo-li by lze, ani toho ani onoho zřídití, nějakou jinou osobu důvěry hodnou...“

¹⁾ Zvláštní působnost přikazují vrchnímu státnímu zástupci §§. 429. a 446 ř. tr. v t. zv. řízení náhlém.

²⁾ Bylo-li totiž takovému funkcionáři učiněno oznámení o nějakém zločinu nebo takovém přečinu, který má býti stíhán z povinnosti úřadu, zmíněný funkcionář má je toliko dodatí okresnímu soudu (§. 101. odst. 4. výk. nař.), který to oznámí neprodleně státnímu zástupci a zavede přípravné vyhledávání (§. 89. odst. 2. ř. tr.).

³⁾ Tato spolupráce, o níž bude vyloženo na příslušném místě, jest obmezena jenom na určité výkony. Jinak právo francouzské, kteréž výkon trestního rozsudku vkládá úplně v ruce veřejného ministerstva (čl. 376. code d' instr.

Kromě této vlastní působnosti přikázány jsou státnímu zastupitelstvu některé výkony povahy *administrativné*.⁴⁾

Co do stíhání trestního organové státního zastupitelstva jsou nejen formálně zástupci veřejné obžaloby, než i materiálně výhradními vykonavateli státního práva obžalovacího. Naproti soudu totiž organ státního zastupitelstva neobmezeně disponuje veřejnou obžalobou; bez jeho návrhu řízení trestní nemůže být zavedeno (iniciativa trestního stíhání), ani v řízení již zavedeném proti jeho vůli pokračováno. Rovněž sám rozsah řízení co do předmětů a osob, k nimž má se vztahovati, nesmí vymykati se z mezí jeho návrhy vytčených.

Z poměru podřízenosti ovšem vyplývá, že dotčený organ z vykonávání tohoto práva jest zodpovědný svému představenému. Podmínky té zodpovědnosti jsou pak rozdílné dle toho, jakými ohledy náleží řídit se státnímu zástupci u vykonávání obžalovacího práva státního. V té příčině může totiž být rozhodnou zásada naprosté *zákonnosti*, *legality* (Legalitätsprinzip) aneb zásada *prospěšnosti*, *opportunitý* (Opportunitätsprinzip).

Dle zásady legality povinnost, stíhání trestní počítí a v něm setrvati, jest pro státního zástupce naprosto závaznou, jakmile nastaly a pokud trvají skutkové a právní podmínky trestního stíhání. Naproti tomu zásada *opportunitý* ukládá státnímu zástupci, aby nepřestával na tom, zkouseti, zdali splněny jsou zpomenuuté podmínky faktické a právní, ale aby vedle toho ještě uvažoval, zdali také veřejný prospěch, zdali prospěch státní v tomto jednotlivém případě

crim.), což arci nelze nikterak uznati za vhodné, má-li státní zástupce být především stranou procesní. Sr. zvláště: Mittermaier, Gesetzgebung u. Rechtsübung, str. 191. a Sundelin l. c. str. 67. — Další jednotlivé funkce státního zastupitelstva budou uvedeny na příslušných místech.

⁴⁾ Sem náleží zvláště spolupůsobnost vrchního státního zástupce a generálního prokurátora v disciplinárním řízení proti úředníkům soudcovským (zák. daný dne 21. května 1868, čís. 46. ř. z. §§. 14., 15., 17., 8., 24.), jakož i proti notářům a kandidátům notářství (§§. 160.—162. a 166. not. ř. dan. dne 25. července 1871, čís. 75. ř. z.), pak proti advokátům a kandidátům advokacie (§. 47. odst. 3. a §. 50. zák. dan. dne 1. dubna 1872, čís. 40. ř. z.), konečně společně jiného způsobu ve věcech notářských dle §§. 13., 19., 21., 24., 26., 27., 28., 41. cit. notář. řádu. Také působnost státního zastupitelstva vyznačená v §§. 377.—379. ř. tr. jest rázu administrativného. V řízení civilním nepřísluší dle našeho práva státnímu zastupitelstvu nijaká působnost, dle nynějšího civilního řádu německého z r. 1877 (§§. 568. dd., 593. dd.) jen ve věcech manželských a když jde o to, aby někomu pro chorobu duševní byl zřízen opatrovník.

stíhání trestního skutečně vyhledává čili nic.⁵⁾ Při tom zase mírnější zastavatelé zásady *opportunitní* spokojují se tím, že státní zástupce má být opatřen mocí, aby stíhání trestního *nekonal*, když by shledal, že veřejný prospěch se tomu příčí; krajnější mínění však žádá, aby naopak státní zástupce stíhání trestní *jen tam konal*, kde toho veřejný prospěch vyhledává.⁶⁾

Různost obou vytčených zásad přivádí se ve spojení s trestními teoriemi, v ten způsob totiž, že zásada *legality* jest důsledností teorií absolutních, kteréž pokládají trest za naprosto nezbytný právní následek zločinu, kdežto zásada *opportunitní* srovnává se lépe s duchem teorií relativních, kteréž v trestu vidí prostředek k dosažení určitých účelů prospěšnosti.⁷⁾

Po našem soudu lze uznati za správnou jenom zásadu *legality*. Právo trestní jest netoliko právem, ale především *povinností státu*, k jejížto vykonávání stát sama sebe zavazuje již samým zákonem trestním.⁸⁾ Myšlénka, že by stát mohl se v každém jednotlivém případě osvoboditi od této své povinnosti, jakmile by její vykonání neslibovalo pro něj žádného prospěchu, odporuje samému pojmu povinnosti a činí z trestního stíhání prostou záležitost správní. Že účelem práva trestního jest prospěch společnosti a že do té míry jsou oprávněny teorie relativné, prohlédající k užitečnosti trestu, jest ovšem nepochybné; avšak této základné myšlénce teorií relativních zásada *legality* neodporuje: ona jen nechce dopustiti, aby o tom veřejném prospěchu *jednotlivý státní úředník* a to v každém konkrétním případě zvláště rozhodoval. Uvážení prospěchu vyplývajícího z trestního stíhání staniž se de lege ferenda základem *samého zákona trestního*, kterýž tak budiž upraven, aby jen takové skutky prohlašoval za trestné, jichžto trestání žádá obecné dobré. Pro případy pak zcela mimořádné, ve kterých obecný prospěch ocituje se skutečně v kollisi se zákonem trestním, protože by z pro-

⁵⁾ Mezi okolnostmi, ke kterým při tom třeba hleděti, jmenuji se na př. tyto: když by šlo o čin trestný příliš nepatrný (minima non curat praetor), nebo když třeba šetřiti cti nebo vůbec zvláštních poměrů rodiny neb osoby, které činem trestným bylo ublíženo, když by náklad spojený s trestním stíháním byl naproti očekávanému výsledku nepoměrně veliký, nebo když s účelem trestního stíhání kolidují jiné veřejné interesty (jako na př. porušení státního tajemství, obava zápletek s cizím státem a t. d.).

⁶⁾ Tak na př. Vargha, Vertheidigung, str. 480. a 481.

⁷⁾ Tak zejména Glaser l. c.

⁸⁾ Binding, Normen, I. str. 24. dd. a Grundriss zur Vorl. über gem. d. Str. R., 1879, str. 112. dd.

vedení stíhání trestního neb z vykonání trestu bylo se obávati nějakého účinku pro obecné dobré záhubného: pro tyto případy mimořádné zákon poskytuje také prostředku mimořádného, kterýmž jest zeměpanské právo milosti, zejména ve formě práva aboličního.⁹⁾

Pro platné právo rakouské není pochyby, že byla přijata zásada *legality*. Ve smyslu té zásady státní zástupcové mají dle §. 34. odst. 1. ř. tr. „každý čin trestný, o kterém se dovědí, a který se nemá vyšetřovati a trestati jen k požádání toho, jehož se týče, z povinnosti úřadu stíhati, a mají tedy, čeho potřebí, zaříditi, aby u příslušného soudu vyšetřování se zavedlo a vinník byl potrestán.“¹⁰⁾ Rovněž nebylo by lze se zásadou *opportunitu* přivésti ve

⁹⁾ Nikoli neprávem ukazuje k tomu Holtzendorff, Reform str. 12. a 13, že také historický vývoj reformovaného řízení nasvědčuje zásadě *legality*; *legalita* jest totiž důsledností zásady *officialnosti*, jejížto výkony, pokud se týče iniciativy trestního stíhání, přešly jenom ze soudece na zvláštní organ: státní zastupitelstvo, nezměnily se však ani co do obsahu ani co do povahy. Že také podporná obžaloba není — jak někteří tvrdí — v odporu se zásadou *legality*, vysvitlo asi dostatečně z výkladu obsaženého v textu předch. §. 60. pod lit. b). Ano, spíše sluší uznati, že se zásadou *opportunitu* stěží bylo by lze srovnati, aby osoba soukromá směla podati nebo v platnosti zachovati trestní obžalobu, i když státní zástupce pokládal z ohledů veřejných za prospěšno, jí nepodati nebo zas od ní upustiti! — V literatuře zvláště Gneist a Glaser zastávají se *opportunitu*, naproti tomu Schwarze a Holtzendorff *legality*. Z rakouských spisovatelů prohlašují se vedle Gläsera a to většinou i de lege lata pro zásadu *opportunitu*: Ullmann, Lehrbuch, §. 54., Mitterbacher a Neumayer v komentaru, str. 84. dd., S. Mayer v komentaru, I. str. 106.—109. (jakkoli uznává, že §. 34. odst. 1. ř. tr. klade váhu na zásadu *legality*), Janka, Staatl. Klagmonopol, str. 5.—7., Vargha, Vertheidigung, §§. 279 a 280., Frydman, Verth., str. 62. Pro zásadu *legality*: Rulf v komentaru, při §. 88., Rosenblatt, Wyklad, I. str. 257.

¹⁰⁾ K tomuto §. se odvolává, prohlásil sám Glaser v panské sněmovně: „Von einem freien Ermessen des einzelnen Staatsanwaltes, vermöge dessen er aus Opportunitätsgründen eine Verfolgung zu unterlassen vermöchte, wird wohl, wenn dieses Gesetz zu Stande kommt, nicht gesprochen werden können.“ (Sez. panské sněm. dne 19. února 1873 u Kaserera, X. str. 410.) Sr. také Glaser, Handbuch des Strafprozesses, I. str. 222. pozn. 10. Naproti tomu tvrdí Glaser eod. str. 223. pozn. 12., že zásada *opportunitu* došla platnosti v §§. 56., 57. a 263. ř. tr., pokud se týče otázky, zdali řízení trestní má se konati o některé spojité věci trestní nebo na ni se rozšířiti. Avšak zákon tu činí stíhání jenom závislým na návrhu žalobcové, bez jakéhož ovšem, hledíc k zásadě obžalovací, soud nemůže o věci jednati; že by však pro veřejného žalobce o tom, jest-li jeho povinností, aby takový návrh učinil, platila pro tyto případy jiná než všeobecná pravidla, k tomu v zákoně samém nelze najíti nižádných dokladů. — Naproti Frydmanovi, kterýž l. c. str. 62 z povšechného ustanovení §. 30. ř. tr., že „členové státního zastupitelstva mají v oboru sobě vyměřeném opatrovati dobro státu“ („das Interesse des Staates“), troufá si naproti jasným slovům §. 34. tvrditi, že řád trestní přijal zásadu *opportunitu*, stačí snad prostě připomenouti, že

shodu ustanovení § 87. odst. 1. ř. tr., kteréž zní: „Státní zástupce jest povinen, zkoumati každé oznámení, které ho dojde o nějakém činu trestném, jenž má býti stíhán z povinnosti úřadu, a jíti za známkami činů trestných, o kterých se doví. Také má působiti k vypátrání neznámých pachatelů a vyhledati příčiny podezření k tomu vedoucí.“¹¹⁾ Rozumí se však, že i při zásadě *legality* zůstaveno jest státnímu zástupci, aby zkoušel, zdali stíhání a řízení trestní za daných okolností může vésti k žádoucímu výsledku, aby uvažoval závažnost učiněného oznámení, jakož i vyhledaných důkazů a příčin podezření, a dle toho aby se rozhodl pro stíhání nebo nestíhání; neboť i to vše náleží k těm okolnostem faktickým, které dle zásady *legality* jsou podmínkou trestního stíhání.¹²⁾ Také nevyplývá — jak někteří tomu chtějí — nezbytně z této zásady, že by státní zastupitelstvo musilo býti nadáno samostatností a nezávislostí podobnou jako úřednictvo soudcovské, a že by s ní nebylo lze srovnati jeho naprostou podřízenost naproti rozkazům ministerstva;¹³⁾ neboť jednak jde jen o to, ustanoviti, která zásada má ovládati činnost vycházející z *vlastní iniciativy státního zastupitelstva*, jednak rozkaz ministerstva, kteréž ostatně za užívání toho práva jest dle zákonův ústavních odpovědným, nemusí nezbytně vybočovati z mezí vytčených zásadou *legality*.¹⁴⁾

dotčená slova vyskytují se poprvé až teprv v osnově IX. (z r. 1869.), kamž byla vložena, jak výslovně konstatuje zpráva výboru poslanecké sněmovny (u S. Mayera, Handbuch, I. str. 382.), jen k tomu konci, aby tím byl osvědčen „der von dem Ausschusse stets festgehaltene Parteistandpunkt des Staatsanwaltes“. Zavésti snad tím zásadu *opportunitu*, nikomu ani nepřišlo na mysl! Ostatně o naši otázce jedná ex professo §. 34., nikoli §. 30. ř. tr. — Skutečné uznání zásady *opportunitu* obsahuje §. 82. vládní osn. zák. tr. z r. 1881.: Když by se ukázalo po odsouzení pro čin trestný, že pachatel dopustil se před odsouzením ještě jiného činu trestného, státní zástupce může stíhání tohoto druhého činu opominouti, jest-li proč domýšleti se, že by pachatele při současném odsouzení pro oba činy trestné nestihl trest značně těžší.

¹¹⁾ Rulf v komentaru při §§. 87. a 88. ukazuje tu k odchýlnému znění §. 94. ř. tr. z r. 1850., že státní zástupce má oznámení ho došla, „která pokládá za závažná“ („erheblich“), dodati soudci vyšetřujícímu, což Würth v komentaru, str. 200. a 201. vykládá ve smyslu zásady *opportunitu*.

¹²⁾ Jinak Sundelin l. c. str. 366. a Glaser, Handbuch, I. str. 224. pozn. 14.

¹³⁾ Tak na př. Tinsch l. c. str. 12. a 20. a Geyer, Lehrbuch, str. 407.

¹⁴⁾ Německý řád trestní (§. 152.) prohlašuje výslovně zásadu *legality*, připouští však z ní určité výjimky při těch urážkách na cti a ubliženích na těle, které dle §. 414. stíhají se k návrhu (§. 416. ř. tr.), a při zločinech a přečinech spáchaných v cizozemsku (§§. 4 a 37. z. tr.).

§. 65.

(Pokračování.)

Co do vzájemného poměru státního zastupitelstva a soudu mezi sebou, uznána jest v právu našem správná zásada, že ani tento na onom ani ono na tomto nejsou v úřední činnosti své závislí (čl. 6. zákl. zák. st. o moci soudc. a §. 30. odst. 1. ř. tr.)¹⁾

Z toho vyplývá především, že státnímu zastupitelstvu nemůže příslušet dozor nad úřední působností soudů a vůbec nijaká moc, která by samostatnost soudů jakýmkoli způsobem ohrožovala, kteréžto důslednosti platným zákonodárstvím rakouským také se uznávají. Další důsledností pak jest, že státní zástupce v samém řízení trestním nemůže mít jiného právního postavení než postavení žalobce, t. j. *strany processní*, která jednak naproti soudu volně a samostatně disponuje státním právem obžalovacím a vykonává dle vlastního uvážení processní funkce a práva žalobci příslušející, jednak ale nemá také býti ničím více než stranou processní, zejména nemá mítí úkol strážce zákona, vyvýšeného nad soudem i nad stranami. Konečně pak vyplývá z toho, že rozsah processních práv příslušejících státnímu zástupci musí býti též jako rozsah práv příslušejících obžalovanému, že tedy mezi oběma musí mítí platnost úplná *rovnost stran*, jak toho žádá i zásada obžalovací.²⁾

¹⁾ O poměru státního zastupitelstva k soudu a jeho processním postavení sr. zvláště: Biener, v Gerichtssaal u z r. 1855, Mittermaier též tam z r. 1858., Schwarze též tam z r. 1859. a 1864. Haager též tam z r. 1859., Frey l. c. str. 83.—210. Sundelin l. c. str. 69.—81., Mittermaier, Gesetzgebung und Rechtsübung str. 182. dd., Holtzendorff, Ungestaltung str. 43.—62., Heinze, Erörterungen, str. 6.—11. a 46.—49., Glaser, Handb., I. §. 22., II. §. 71., Frydman, Vertheidigung, str. 58.—74., Vargha, Vertheidigung, str. 298.—303. a 757.—767. Sr. také výnos min. pr. ze dne 25 listopadu 1873, čís. 14956. a vládní motivy k ř. tr. u Kaserera, X. str. 22.—25.

²⁾ Že státní zastupitelstvo nemůže v řízení trestním býti ničím jiným než stranou processní, uznává se v theorii dosti jednomyslně. Na věci nemění se podstatně ničeho ani tím, co uvádí Glaser l. c. §. 22., že totiž fakticky úplná rovnost mezi obviněným a žalobcem (třebas i soukromým) ani zjednána býti nemůže již za příčinou stísněného postavení, ve kterém onen se ocituje, a že zejména státní zástupce jest nucen, již při pouhém důvodném podezření proti obviněnému konati trestní stíhání, a na mnoze teprve z průběhu řízení, zvláště v prvých jeho stadiích vytvořiti si přesvědčení o vině jeho, že tedy státní zástupce není vždy a nezbytně odpůrcem obviněného. O úplnou faktickou rovnost, zakládající se v rovnosti materiálních interestů, tu zajisté nejde než o to, aby žalobce i obviněný byli formálně, t. j. co do práv processních postavení na roveň. Ostatně Glaser sám l. c. §. 71. str. 143. výslovně podotýká, že státní zastupitelstvo nemůže „im Strafprozess keine anderen als Parteirechte in Anspruch nehmen“. Při tom arci nebudí zapomináno, že vlastně při obžalobě veřejné jest subjektem processním sám stát, a že potud jest

Rakouské zákonodárství zachovalo se v té příčině alespoň *základně* dle názoru správného, uznávajíc státního zástupce za stranu processní a vykazujíc mu právní postavení s tím srovnalé.³⁾ To jeví se jak ve směru formálním tak i materiálním. V oné příčině shledáváme, že státní zástupce v samém řízení trestním jest soudu *podřízen* a nemá tudíž práva, dávati mu nějaké příkazy; žádost svou může projevití jenom ve způsobě *návrhů*, o kterých soud samostatně, dle vlastního uvážení rozhoduje (§. 35. ř. tr.)⁴⁾ Poně-

ovšem rozdíl mezi státním zástupcem, který tohoto vlastního žalobce jen zastupuje, a soukromým žalobcem, kterýž skutečně jest subjektem svého práva žalobního. Avšak to na samo processní postavení žalobce nemůže mítí žádného účinku, jednak proto, že stát sám nemůže jinak než skrze zástupce vykonávati svoje právo žalobní, jednak, že i právo soukromého žalobce jest podstatně jen rázu processního, nezahrnujíc v sobě i materiálního práva trestního, práva na skutečné potrestání. Konečně ani tím se na věci ničeho nemění, že podávání obžaloby jest pro státního zástupce nikoli právem, nýbrž povinností, za jejížto plnění jest státu, jest svým představeným zodpovědným; neboť samo řízení s tímto poměrem nemá ničeho činiti, v něm jde jen o poměr státního zástupce naproti soudu a naproti obviněnému, t. j. o rozsah jeho práv a povinností naproti nim, o směr a ráz jeho působnosti v samém řízení trestním. Námitky, které činí mnozí proti uznání státního zástupce za stranu processní, jako zvláště Sundelin l. c. str. 69. dd. a nejnověji John, komm., II. str. 14., 167., 185., 186., a které opírají se o zvláštní povahu státního práva trestního, pozbývají tím váhy. — Z pozitivních práv uznává naprostou rovnost processních stran trestní řízení škotské, co do hlavní věci také anglické, jakkoli tam veřejný žalobce má některé processní výhody. Sr. zvláště: Mittermaier, Das engl. etc. Strafverf., §. 20. a téhož Gesetzgeb. u. Rechtsüb., §. 18. Naproti tomu možná říci o právu francouzském, že tam uznání státního zástupce za stranu processní i vyplývající z toho processní jeho podřízení soudu zásadně jest po- přeno. Sr. zvláště: Planck, Syst. Darst., §. 11.

³⁾ Výrazem „strany“ zákon rozumí tudíž také státního zástupce. Sr. §§. 238., 255. (nápis), 306., 324. (nápis), 326. a t. d. V prvých pěti osn. ř. tr. byla také ustanovení o stát. zast. v kapitole nadepsané: „O stranách a jich zastupování“ Proč stala se v tom změna, vykládají spec. mot. k osn. VI. u S. Mayera, Handb., I. str. 391. a 392.

⁴⁾ O formě návrhu nařizuje §. 35. odst. 1. ř. tr.: „Státní zástupcové mají návrhy své činiti ústně nebo písemně, a soud má o každém návrhu učiniti opatření neb usnesení. Týmže způsobem mají podávati svá zdání o návrzích obviněného anebo k dotazům soudu.“ Tento §. nedává státnímu zástupci nového, samostatného práva, činiti návrhy a podávati zdání, nýbrž ustanovuje jen formu, v jaké státní zástupce svoje návrhy a zdání, pokud vůbec náležejí k zákonně jeho působnosti, má podávati. Zdánlivě, co se týče návrhů, tomu odporuje dodatek: „a soud má o každém...“ a t. d.; avšak historický jeho původ (u S. Mayera, Handb., I. str. 388., 389) svědčí, že tomu tak není. Dotčený dodatek není totiž ani v ř. tr. z r. 1850. ani v žádné z prvých osnův. Teprv výbor sněm. posl. (osn. IX.) jej připojil, avšak nemaje při tom úmyslu, rozšířiti obor práv příslušejících státnímu zastupitelstvu; praviv ve zprávě z r. 1869.: „Hier wurde ausdrücklich ausgesprochen, dass über jeden Antrag...“ a t. d.; „welcher Zusatz sich als ein Ausfluss des Parteienrechtes von selbst

važž pak soudu přísluší, řídití průběh soudního jednání a bdítí nad zachováním pořádku při tom: státní zástupce jest i v té příčině soudu podřízen a povinen, jeho příkazům se podrobiti.⁵⁾ To-liko právo soudu, osobám, které řád soudního jednání ruší, ukládati disciplinární tresty, nevztahuje se ke státnímu zástupci, na něhož by soud z té příčiny mohl si jenom stěžovati k jeho představenému. Arg. a contr. §§. 108., 235. a 236.⁶⁾

Z téže příčiny státní zástupce nesmí podnikati v řízení trestním takových výkonů, které náležejí do působnosti soudní, pročž i §. 97. odst. 2. výslovně a pod neplatností zakazuje státnímu zástupci, předsebrati výkony vyšetřovací. Jenom ve vyhledávání přípravném dovoleno jest státnímu zástupci dle §. 88. odst. 3., aby dal skrze úřady bezpečnosti předsevzítí některé výkony, které sic náležejí jenom do působnosti soudní.⁷⁾ Naproti tomu zase státní

rechtfertiget.“ Že pak věc má se nejinak i v příčině „zdání“, o kterých mluví posl. věta §. 35. odst. 1., vysvítá ze slov: „In gleicher Weise...“ Sr.: Gernerth, Begrenzung der Ingerenz der Staatsanwaltschaft, Ger. Ztg. 1877, čís. 76., odchýlně S. Mayer, komm., §. 35. pozn. 9.

⁵⁾ Arg. §. 233. a §. 235., 1. věta, kdež zákon nerozeznává. Tak vykládají právem Ullmann, Lehrbuch, §. 58 str. 288, Glaser v Holtzendorffově Rechtslexiku s. v. „Gerichtsvorsitzender“, S. Mayer v komentaru k §§. 30. a 233. str. 111., 147., 148., 155. Doklad toho podávají také materialie k ř. tr. u S. Mayera, Handbuch, I. str. 127., 132., 700. Předsedici mohl by tedy i státního zástupce volati k pořádku. O soudeci vyšetřujícím není ovšem výslovného ustanovení, avšak platí tu zajisté obdoba §. 233. ř. tr., poněvadž postavení a působnost předsedícího ve hlavním přelíčení jsou zcela obdobny postavení a působnosti soudce vyšetřujícího v přípravném vyšetřování.

⁶⁾ Opačně jenom Vargha, Vertheidigung, str. 738., jenž při svých zvláštních zásadách vykladacích jako vůbec často tak i zde nedává se ve svých náhledech mýlití zřejmým zněním zákona. — O právu německém viz: Schwarze v Holtzendorffově Handbuch des deutschen Strafprozessrechts, II. str. 586. a Holtzendorff v Rechtslexiku v čl. „Staatsanwaltschaft“.

⁷⁾ §. 88. odst. 3. ř. tr. „Státní zástupce může dáti skrze úřad bezpečnosti nepřisežně vyslechnouti někoho, do něhož se lze nadíti, že může dáti zprávu o nějakém spáchaném činu trestném, a může při výslechu býti přítomen. Ohledání nějaké a prohlédávání domu může skrze úřad bezpečnosti dáti vykonati jen tehda, když tu není osoby soudní k úřednímu výkonu ustanovené a když jest potřeba, aby se neprodleně úřad konal; může i sám býti přítomen při těchto výkonech vyšetřovacích, při nichžto šetřiti jest formalností nařízených o výkonech soudních. Protokol o tom sepsaný může však býti přívodem a to pod neplatností jen tehda, když byl bez prodlení soudci vyšetřujícímu odevzdán, kterýž jej co do formy a úplnosti prozkoumá, a shledá-li toho potřebu, opatří, aby řízení bylo obnoveno nebo doplněno.“ Toto ustanovení má ráz výjimečný jednak obmezením v poslední větě připojeným, jednak tím, že vztahuje se ku přípravnému vyhledávání konanému úřadem bezpečnosti, tedy nikoli ke vlastnímu řízení soudnímu. Mnohem obsáhlejší jest moc, kterou vykonává státní zástupce dle práva francouzského, když jde o t. zv. délit flagrant, při čemž státní zástupce skoro beze všeho obmezení sám podniká všechny výkony soudní a zastupuje úplně soudce vyšetřujícího. Sr. čl. 32. — 46. franc. ř. tr.

zástupce jest v řízení trestním naproti soudu v plné míře pánem věci, *dominus litis*, v ten způsob, že jen samou obžalobou určuje se skutkový základ a rozsah trestního řízení, a že státnímu zástupci vůbec v řízení k jeho obžalobě prováděném přísluší všechna práva, kterými podle zásady obžalovací zákon vůbec žalobce opatřil (sr. předch. §. 25. str. 107.).⁸⁾ Hledíc k tomu, co v předcházejícím §. vyloženo o zásadách legality a opportunity, netřeba ovšem obšírněji připomínati, že dotčené právo jest neobmezené jen *naproti soudu*, že však státní zástupce svým představeným z jeho vykonávání jest odpovědným.⁹⁾

Tím však, že státní zástupce má býti v řízení trestním stranou processní, nebudíž nikterak řečeno, že by měl počínati sobě *strannicky, jednostranně*;¹⁰⁾ neboť prospěch státu, jehož opatrování dle §. 30. odst. 1. jest odevzdáno státnímu zastupitelstvu, nejen že toho nežadá, ale byl by spíše citečně porušen, kdyby odsouzením a trestem postižen byl nevinný. Vztahuje se tudíž předpis §. 3. ř. tr., že všichni úřadové v řízení trestním činní mají bedlivý zřetel míti ke všem okolnostem k usvědčení obviněného i k jeho obraně příhodným, i ke státnímu zástupci, jemuž i z té příčiny §. 34. odst. 2. ukládá, „péči míti o to, aby náležitě bylo užito všech prostředků k vyhledání *pravdy* příhodných“ — nehledíc tedy k tomu, zdali z toho vzhází obžalovanému škoda či prospěch. Nelze však také zneuznati, že to jsou nejkrajnější meze, až po které vůbec může sahati působnost státního zastupitelstva ve prospěch obžalovaného, a že státnímu zástupci — ač nemá-li sic vybočiti z postavení žalobce a tudíž strany processní — nemůže býti přímo svěřena processní ochrana obžalovaného.¹¹⁾ Z té příčiny nelze toho schvalovati,

⁸⁾ Dle práva francouzského může nejen soud appellační z vlastního podnětu státnímu zástupci uložiti podání veřejné obžaloby (zák. ze dne 20. dubna 1810), ale státní zástupce nemá vůbec, jakmile obžaloba byla podána, práva o ni disponovati. Podobně má se věc dle §§. 154., 170., 173., 206. něm. ř. tr.

⁹⁾ Glaser, Prinzip der Strafverfolgung (sebr. sp. 2. vyd. str. 535.), přivádí dispositivní právo státního zástupce ve spojení se zásadou opportunity. Avšak postavení státního zástupce naproti soudu zůstává zcela totéž při zásadě opportunity jako při zásadě legality, jen že při oné státní zástupce, chtěje od podané obžaloby upustiti, bude uvažovati kromě faktických a právních podmínek také ohledy veřejného prospěchu.

¹⁰⁾ Jin mín. Frydman l. c. str. 64. a 65.

¹¹⁾ Nikoli neprávem ukazuje se k nebezpečnosti z toho vzházejícímu, poněvadž zvláště porotci budou ochotni, více důvěřovati státnímu zástupci, pokládajíc jej za úplně nestranného a předpokládajíc, že sám již uvedl všechny okolnosti obžalovanému prospěšné. Sr. zvláště: Holtzendorff, Umgestaltung, str. 46.

když řád trestní rakouský dává státnímu zástupci všeobecně právo, aby podával opravné prostředky (zmatečnou stížnost a odvolání) i ve prospěch obžalovaného (sr. §§. 282., 283., 346., 354. ř. tr.).¹²⁾

Názoru francouzského, že státní zástupce má býti v řízení trestním jakož i vůbec *ochráncem a strážcem zákona*, ovšem ani rakouský řád trestní není úplna prost, jak viděti nejen z toho, co právě zmíněno o podávání opravných prostředků státním zástupcem ve prospěch obžalovaného, a z toho, co níže bude pověděno o působnosti a právním postavení generalního prokuratora (viz násl. §. 66.), než i zvláště z ustanovení §. 34. odst. 2. ř. tr., že státní zástupcové, když by v řízení shledali „nějaké nepravidelnosti nebo průtahy, mají zákonnou cestou učiniti opatření, aby to bylo odvarováno“.¹³⁾

Nade všechny dotčené nesrovnalosti více na pováženou jest, že zákon v nejednom směru porušil zásadu rovnosti stran ve prospěch státního zástupce. Nepředstihujíc dalšího podrobného výkladu, budiž tu jen podotknuto, že státní zástupce má dle §. 34. odst. 2. ř. tr. právo, „kdykoliv nahlédati ve spisy (roz. soudní) a zjednati si tak vědomost, jak zavedené vyšetřování postoupilo, nebo žádati za propůjčení spisův a činiti příhodné návrhy“¹⁴⁾ — jenom s tím obmezením, aby tím řízení trestní nebylo protahováno — kdežto právo obviněného a obhájce, nahlédati v soudní spisy dle §. 45. ř. tr. i co do rozsahu valně jest obmezeno i na různých podmínkách závislým učiněno (sr. násl. §. 81. t. d.). Zvláště pak dalekosáhlé jest právo, kteréž státním zástupcům dává §. 35. odst. 2. ř. tr., že totiž „mohou býti přítomni při poradách soudu, ač nejde-li o rozhod-

¹²⁾ Podobně §. 338. něm. ř. tr. Sr. proti tomu zvláště: Holtzendorff, Reform, str. 15. a Heinze, Erörterungen, str. 8. a 9. Ostatně jen neobmezené takové právo státního zástupce pokládáme za nedůvodné, připouštějíc jednotlivé výjimky, tak na př. když odsouzení stalo se bez návrhu oprávněného žalobce nebo když při tom vykročeno z mezi obžaloby (§. 281. čís. 8. ř. tr.).

¹³⁾ Ovšem nemohou ani tu dávatí soudu nařízení, nýbrž jen činiti návrhy, nebo stěžovati si k vyšší instanci, nebo učiniti oznámení k vlastnímu představenému.

¹⁴⁾ Sr. také §. 81. nař. vyk.: „Vrchní státní zástupce má právo, nahlédati ve spisy vrchního zemského soudu i soudů pod tímto postavených, pojmajíc v to i poradní protokoly. Rovněž má státní zástupce právo nahlédati ve spisy soudu sborového první instance a soudů pod tímto postavených.“ §. 108. eod.: „Řízení státního zastupitelstva mají právo, nahlédati ve spisy u soudu okresního chované, týkající se přestupků.“ §. 12. eod. „Okresní soud má státnímu zástupci, když za to požádá, oznámiti, v jakém způsobu jest řízení trestní pro zločiny a přečiny, má k dotazům v té příčině daným odpověditi a poslati mu spisy k nahlédnutí“

nutí, kteréž má býti učiněno ve hlavním přelíčení nebo v soudním roku položeném k podanému odvolání nebo zmatečné stížnosti.“¹⁵⁾ Práva, býti přítomni při hlasování a usnášení soudním, ovšem nemají (cit. §. 35.); avšak i to jim může od soudu býti dovoleno. Konečně pak zákon ve mnohých případech nařizuje, že soud, než rozhodnutí učiní, má prve slyšeti státního zástupce (vrchního státního zástupce nebo generalního prokuratora), tak na př. v §§. 54., 59., 62., 64., 113. odst. 2., 114. odst. 2., 210., 294., 296., 341., 362., 410., 411., 421. odst. 3., 427. odst. 3., 429., 469., 491. odst. 2., 493. ř. tr., §. 3. nov. ze dne 31. pros. 1877, čís. 3. ř. z. z r. 1878.

§. 66.

(Pokračování.)

Z rámce posud nastíněného vymyká se úplna působnost a právní postavení *generalního prokuratora* při soudě zrušovacím. Generalní prokurator nemá především nijakého účastenství ve hlavním a vlastním úkolu státního zastupitelstva, totiž ve vykonávání státního práva obžalovacího. Generalní prokurator není ani přímo ani nepřímou organem veřejné obžaloby a nemá tedy práva, zasahovati jakkoli v obžalovací působnost ostatních organů státního zastupitelstva. Proto také generalní prokurator nemá nad ostatními organy státního zastupitelstva — ovšem kromě těch, kteří jsou zřízení při samém soudě zrušovacím — práva dohlédacího aniž jaké moci devoluční nebo substituční. Proto také vrchní státní zástupce není podřízen generalnímu prokuratoru, nýbrž přímo ministru spravedlnosti, a tento, nikoli pak generalní prokurator, jest hlavou a ústředním organem celé instituce.¹⁾

¹⁵⁾ Sr. k tomu také §. 13. odst. 2. instr. pro státní zast.: „Ve všech případech, kde úředník státního zastupitelstva jest oprávněn, býti přítomen poradě ... soudu, náleží mu hned po přednášejícím mluvení. Může však i potom, mezi poradou, nejen činiti faktické poznámky a přednáseti vlastní vývody, nýbrž i vyvracetí důvody, přiváděné pro náhled opačný ...“ Kromě toho ještě v některých případnostech zákon zvláště nařizuje, že soud má státnímu zástupci poskytnouti příležitost, aby projevilsvoje mínění (§. 92. odst. 3.), nebo že státní zástupce smí přítomen býti při poradách soudu a činiti návrhy (§§. 94. a 95. ř. tr.) O všech těchto a podobných privilejiích vyjadřuje se velmi trefně Mittermaier, Gesetzgebung und Rechtsübung, str. 173., 187., 188.

¹⁾ Působnost a postavení generalního prokuratora jsou v nynějším zákoně upraveny na základech vytčených v §§. 51., 52., 56., 356. ř. tr. z r. 1850. dle vzoru francouzského. Ř. tr. z r. 1853. tuto instituci na dobro odstranil. —

Působnost generalního prokurátora omezena jest na to, že má účastenství v jednáních soudu zrušovacího ve věcech trestních (§. 33. odst. 1. ř. tr.) zejména v jednáních, která se tu konají o stížnostech zmatečných podaných na rozhodnutí soudu sborového první instance nebo soudu porotního (§§. 286., 287., 296., 346. ř. tr. a §. 3. novelly ze dne 31. pros. 1877),²⁾ jakož i v těch jednotlivých případech, o kterých v zákoně zvláště jest ustanoveno, že má soud kassační, než učiní své usnesení, slyšeti prve generalního prokurátora.³⁾ Při celé této působnosti jest ovšem processní postavení generalního prokurátora naprosto odchylné od postavení vykázaného ostatním organům státního zastupitelstva. Generalní prokurátor totiž, nejsa subjektem veřejné obžaloby a nemaje tudíž na zřeteli dosažení určitého, dle formální povahy své již z předu jednostranného cíle processního, nemůže v řízení trestním býti stranou processní. Jeho úkolem jest jenom, přispěti svou spoluprácí k tomu, aby učiněno bylo rozhodnutí správné, se zákonem srovnalé, a jeho povinností, zcela objektivně a naprosto nestranně podávati soudu taková vyjádření a činiti takové návrhy, které k dosažení toho účelu jsou způsobilé. Generalní prokurátor není tudíž také dokonce vázán, aby snad v řízení o stížnostech zmatečných zastával se obžaloby, nebo aby vůbec stavěl se na též stanovisko, co v nižší instanci státní zástupce.⁴⁾ On zejména není snad již předem povinen, aby zastával se zmatečné stížnosti, byla-li podána státním zástupcem, a odporoval jí, vychází-li od obžalovaného, ale má v tom i v onom případě hájiti toho mínění, které dle svého nejlepšího vědomí a přesvědčení pokládá za správné, budiž si to ku prospěchu obžaloby neb obžalovaného.⁵⁾ Úhrnem možná říci: generalní prokurátor má býti v oboru jeho působnosti příkázaným ochráncem a

„Říšské zastupitelstvo“ (Reichsanwaltschaft) práva německého má podobné postavení v řízení revisním před s. říš. jako u nás gen. prok. Jinak ovšem ve věcech, ve kterých říšský s. jest prvou i poslední instancí zároveň.

²⁾ §. 217 ř. tr. zrušen jest §. 8. cit. novelly.

³⁾ Takové případy jsou obsaženy v §§. 54., 59., 341., 362., 410., 411. tr. ř.

⁴⁾ Proto spolupráce generalního prokurátora má místa bez výjimky při všech stížnostech zmatečných, nechať byly podány od kohokoli a proti komukoli, tedy i v případech, kde řízení v nižší instanci konalo se k obžalobě soukromé a beze všeliké intervence státního zastupitelstva.

⁵⁾ Nejsou tedy zcela správné výrazy v §. 287. odst. 3.: „der Beschwerdeführer“ a „sein Gegner“; neboť když stížnost byla podána státním zástupcem, není již proto generalní prokurátor „stěžovatelem“, rovněž jako není nezbytně „odpůrcem“ stěžovatelovým, když stížnost byla podána od obžalovaného. — Z postavení gen. prok. také vyplývá, že nemůže odvolati zmatečnou stížnost podanou státním zástupcem.

strážcem zákona, tedy tím, čím názoru francouzskému jest státní zastupitelstvo vůbec.

Zvláště ostře a zjevně proniká tato myšlenka z ustanovení §. 33. odst. 2. ř. tr., dle kterého náleží k působnosti generalního prokurátora, aby „z moci úřadu nebo z příkazu ministra práv podával stížnost zmatečnou pro zachování zákona na rozsudky soudů trestních, kteréž zakládají se na porušení nebo nesprávném užití zákona, jakož i na každé, k jeho vědomosti došlé usnesení nebo jednání soudu, kteréž přičí se zákonu; to může učiniti i tehda, když ani obžalovaný ani žalobce neuzili v zákonné lhůtě práva k podání stížnosti zmatečné.“⁶⁾ Účelem toho jest jen, aby zachováno bylo jednotné, se zákonem srovnalé nalézání práva ve věcech trestních. Proto také výrok soudu kassačního, k takové stížnosti vynesený, nemá z pravidla účinku na věc samu, ve které nezákonné rozhodnutí, usnesení nebo jednání v nižší instanci se stalo (sr. §. 292. ř. tr.).

I při tomto zvláštním postavení a odchylné působnosti generalní prokurátor nepřestává býti členem státního zastupitelstva. Všechna zákonná ustanovení, daná o státním zastupitelstvu vůbec, vztahují se tedy i k generalnímu prokurátoru, pokud podle jich smyslu nebo účelu nenastává výjimka.

§. 67.

(Pokračování.)

*Příslušnost státního zastupitelstva.*¹⁾ Obrátíme-li pojem příslušnosti na státní zastupitelstvo, vyznačuje vyložená v předch. §§.

⁶⁾ Toto zařízení přijato jest s některými odchylkami a v rozsahu značně omezeném do ř. tr. rak. z r. 1850. (§§. 356., 389.) dle vzoru francouzského. Právo francouzské rozeznává: 1) t. zv. pourvoi d'office du procureur général près la Cour de cassation a 2) t. zv. pourvoi formé par le procureur général sur l'ordre du ministre de la justice, co do předmětu mnohem obsáhlejší (čl. 441. ř. tr.). Sr. k tomu Lefort str. 506. dd., Trébutien, II. str. 617. dd., Hélie, Instr. crim., VIII. str. 356. dd., Ortolan, II. str. 621. dd. Rak. ř. tr. (§. 33) přijal tuto instituci (na rozdíl od ř. tr. z r. 1850.) v plném rozsahu práva francouzského, dopouštěje podávati tuto stížnost nejen na rozsudky a to všech soudů trestních, ale vůbec i „na každé... usnesení nebo jednání soudu, kteréž přičí se zákonu“. Naproti tomu řád tr. uchýlil se potud ode vzoru francouzského, že formálně nerozeznává případů, ve kterých generalní prokurátor z vlastní povinnosti úřední podává stížnost zmatečnou pro zachování zákona, od těch, kde tak činí z příkazu min. práv. Řád trestní z r. 1853 této instituce nezná, rovněž ani nynější řád trestní německý.

¹⁾ Sr.: Planck, Systematische Darstellung, §. 16., Zachariae, Handbuch, I. §. 63., Geyer, Lehrbuch, §. 96., Ullmann, Lehrbuch, §. 57., Rulf, Strafprozess, str. 80., S. Mayer, komm., I. str. 100.

působnost různých členů státního zastupitelstva jejich *příslušností věcnou*, kteráž ovšem — na rozdíl od věcné příslušnosti soudní — není v tom směru pevně ohraničena, že ti členové, kteří jsou nadáni právem devolučním, mohou před se bráti i výkony náležející k věcné příslušnosti členů jim podřízených. Co do příslušnosti *místní* zákon nemá zvláštních ustanovení, jakkoli hledíc k organizaci státního zastupitelstva nelze o tom pochybovati, že každý jeho člen jest oprávněn konati úřad svůj jenom v obvodu toho soudu, při kterém jest zřízen. To platí zejména o výkonech *processních*; tyto člen státního zastupitelstva smí podnikati jen při tom soudě, při kterém sám jest ustanoven,²⁾ a — pokud sahá jeho právo devoluční — při soudech tomu soudu podřízených. Místní příslušnost určuje se potom pro každého člena státního zastupitelstva místní příslušností soudu, při kterém jest ustanoven.³⁾

Tam, kde státní zástupce vystupuje nikoli jakožto strana processní, nýbrž jako úřad, opatření činící a rozhodující, t. j. pokud ještě nebylo zavedeno řízení *soudní*, bylo by ovšem třeba zvláštních

²⁾ To vysvitá zjevně ze stylisace příslušných §§. ř. tr. Sr. §. 31.: „Zu dem Geschäftskreise des Staatsanwaltes bei dem Gerichtshofe erster Instanz gehört die Betheiligung an allen dem letzteren zustehenden Vorerhebungen a t. d. . . . sowie an den beim Gerichtshofe erster Instanz stattfindenden Berufungsverhandlungen a t. d. . . . und bei den im Sprengel des Gerichtshofes erster Instanz abzuhaltenden Sitzungen des Geschworenengerichtes. . . .“ §. 32.: „Der Oberstaatsanwalt bei dem Gerichtshofe zweiter Instanz hat sein Amt bei den vor diesem Gerichte vorkommenden Verhandlungen auszuüben.“ Ze sám pojem příslušnosti v příčině státního zastupitelstva zákonu není cizím, toho doklad podává §. 24. posl. věta a §. 65. posl. věta, kdež mluví se všude o „příslušných státních zástupcích“.

³⁾ Tomu výkladu nasvědčuje zvláště §. 84. odst. 1., kdež slova „státnímu zástupci příslušného soudu“ patrně znamenají totéž co „příslušný státní zástupce“ v §§. 24. a 65. Místní příslušnost určuje však jenom poměr státního zastupitelstva k soudu; tento musil by návrhy vycházející od „nepříslušného“ státního zástupce postoupiti bez věcného vyřízení „příslušnému“ státnímu zástupci. Strana však — obviněný — nemá žádného právního prostředku, kterým by nepřislušnost mohla namítati. — V literatuře panuje v té věci značná neshoda mínění. Tak Rulf, Strafprozess, str. 80. chce obdobně užívatí ustanovení hl. VI. ř. tr. o příslušnosti soudní, „so dass nur jene Staatsanwaltschaft zur Vornahme von Vorerhebungen [proč ne také k učinění návrhu, aby zavedeno bylo přípravné vyšetřování a k podání spisu obžalovacího?] berechtigt ist, welche bei dem in der Sache zuständigen Gerichte besteht.“ Podobně Zachariae, Handbuch, I. §. 63. a S. Mayer v komentaru k §. 29. str. 100; tento dokonce beze všeho obmezování uznává pro státní zastupitelstvo platnost ustanovení o příslušnosti soudní, jakož i analogii §. 65. ř. tr. pro výkony nepřislušných členů státního zastupitelstva. De lege ferenda žádá Nissen, Bemerkungen zum Entw. einer d. St. P. O., 1874, str. 17. a 18., aby zákonem byla upravena příslušnost státního zastupitelstva, a aby každému dáno bylo právo odpirati jeho výkonům pro nepřislušnost.

zákoných ustanovení o jeho příslušnosti. To platí v příčině otázky, který státní zástupce jest oprávněn a povinen přijímati trestní oznámení (§. 87. ř. tr.) a konati mimosoudní přípravné vyhledávání (§. 88. ř. tr.).⁴⁾ V oně příčině jeví se v celém obsahu §. 87. zřejmý úmysl, že zákon nechtěl povinnost, přijímati (a zkouseti) dotčená oznámení, obmezovati na státního zástupce „příslušného“;⁵⁾ tolikéž pak sluší souditi i co do přípravného (mimosoudního) vyhledávání.⁶⁾

*Vyloučení členů státního zastupitelstva.*⁷⁾ Pojem podjatosti, která zavdává zákonnou příčinu, aby osoby soudní, jichžto nestrannost třeba co možná nejvíce zabezpečiti, byly z působnosti v řízení trestním vyloučeny nebo zamítnuty (sr. předch. §§. 46. a 47. t. d.), nehodí se na strany processní, tudíž ani na státního zástupce. Přes to však řád trestní rakouský vším právem vypočítává důvody, které každého člena státního zastupitelstva z jednání v určité věci trestní *vyklučují*, maje tu patrně na mysli, že činnost státního zastupitelstva nezřídká vybočuje z mezi vykázaných straně processní, a že státní zástupce v řízení trestním nadán jest četnými výsadami a přednostmi, které mu zjednávají převahu nad obviněným, jehož postavení mohly by nemálo ztížiti, kdyby svěřeny byly osobě nedosti nestranné. *Důvody vyloučení*, jež vypočítává §. 75. ř. tr., zakládají se jednak v poměru státního zástupce *k osobám* v řízení trestním

⁴⁾ Soudní přípravné vyhledávání předpokládá příslušnost soudu dle pravidel všeobecných.

⁵⁾ §. 87. ř. tr.: „Der Staatsanwalt ist verpflichtet, alle an ihn gelangten Anzeigen über strafbare Handlungen, welche von Amtsvegen zu verfolgen sind, zu prüfen, sowie die zu seiner Kenntniss gelangenden Spuren solcher strafbaren Handlungen zu verfolgen.“ V ustanoveních zákona, kterak státní zástupce má s oznámeními naložiti, neděje se nikde zmínka o tom, že by měl věc postoupiti „příslušnému“ státnímu zástupci. Ovšem buď připomenuto, že veřejní úřadové jsou povinni, oznámení o trestných činech činiti nebo dodávati „příslušnému“ státnímu zástupci (§. 84.: „státnímu zástupci příslušného soudu“, §. 85.: „státnímu zást. při tom sbor. s. I. inst., v jehož okrsku dlužník má své bydliště“; §. 86.: „státnímu zást.“, t. j. podle smyslu a ve srovnání s §. 84. zase státnímu zást. příslušného soudu).

⁶⁾ Jakmile věc dospěla tak daleko, že by jiný soud ukázal se býti příslušným, státní zástupce musil by arei činnost svou ukončiti a postoupiti ji „příslušnému“ státnímu zástupci, poněvadž není oprávněn, konati další kroky při zmíněném soudě.

⁷⁾ Sr.: Zachariae, Handbuch, I. §. 52. str. 437. a 438., Geyer, Lehrbuch, §. 98. str. 419.—421., v. Jagemann v Holtzendorffově R. L., čl. „Ausschlussung der Gerichtspersonen“, Ullmann, Lehrbuch, §. 58. str. 291., Vargha, Strafprozessrecht, §. 22. str. 57. a 58., Rulf, Strafprozess, §. 43., S. Mayer, Handbuch, I. str. 447 a 448. a komentary k ř. tr., §§. 75. a 76.

súčastněným, jednak v poměru jeho *k samé věci trestní*, o kterou jde. V onom směru zákon vylučuje z působnosti ve věcech trestních každého člena státního zastupitelstva, s kterýmž obviněný neb jeho obhájce, nebo ten, komu bylo činem trestným ublíženo, anebo soukromý žalobce jest v některém svazku jmenovaném v §. 67. ř. tr. (sr. předch. §. 46. t. d.); v druhém pak směru týž §. 75. vylučuje toho, kdo v téže věci byl slyšen za svědka nebo znalce, anebo v ní byl obhájcem, zástupcem soukromého žalobce nebo soudcem.⁸⁾

Člen státního zastupitelstva, při kterém některá z dotčených okolností nastala, jest po zákonu z jednání v této určité věci trestní vyloučen; jeho povinností jest, každého — tedy i mimosoudního — zakročení v té věci se zdržeti, svému náměstkovi ji postoupiti a svému nejbližšímu představenému to oznámiti (§. 76 ř. tr.). Strany mají sice právo, stěžovati si k představenému státního zástupce, který by řízení trestního se účastnil, nedbaje zákonných příčin svého vyloučení; avšak jednak stížnost taková nestaví nikdy samého řízení (§. 76. ř. tr.), jednak výkony, předsevzaté státním zástupcem po zákonu vyloučeným, nejsou z té příčiny neplatny (jinak dle §. 281. čís. 1. ř. tr. v příčině vyloučeného soudce).⁹⁾

Zamítnutí členů státního zastupitelstva řád trestní nepouští.¹⁰⁾

*Poměr státního zastupitelstva k jiným úřadům.*¹¹⁾ Aby státní zástupcové s žádoucí účinností mohli prováděti stíhání činů trestných, dává jim §. 36. ř. tr. moc, aby s úřady bezpečnosti neb jinými úřady státními, zemskými neb obecními v přímé spojení vcházeli a za pomoc jich žádali, i v případě potřeby bez prostřed-

⁸⁾ Zákon praví: „v téže věci“, nerozeznáváje, o které processní stadium jde. Jinak §. 81. osnovy II.—IV.: „... ferner Diejenigen, welche ... als Rechtsfreunde, Vertheidiger oder als Richter bei der Entscheidung in der Hauptsache thätig gewesen sind.“

⁹⁾ Ustanovení §§. 75. a 76 ř. tr. vztahují se ke všem členům státního zastupitelstva, tedy zejména také k generálnímu prokurátoru, nikoli však přímo k funkcionářům státního zastupitelstva při soudech okresních; neboť §. 75. mluví o tom, „komu bylo ublíženo zločinem nebo přečinem“, ku kterýmžto činům trestným nevztahuje se působnost dotčených funkcionářů; avšak zajisté má tu plnou platnost analogie.

¹⁰⁾ Německý řád trestní nemá zvláštních ustanovení ani o vyloučení ani o zamítnutí členů státního zastupitelstva, poněvadž prý — jak vyjadřují se vládní motivy na str. 138. — výkony státního zastupitelstva dějí se větším dílem jen ve formě návrhů aneb alespoň potřebují soudního potvrzení. Proti tomu Geyer l. c.

¹¹⁾ Sr. Ullmann, Lehrbuch, §§. 58. str. 288 a 289. a komentary k ř. tr., §. 36.

nictví jiného úřadu brannou moc na pomoc vyzvali. Úřadové bezpečnosti a jejich podřízení služebníci mají nařízení státních zástupců býti poslušni.“

II. Soukromý účastník.

§. 68.

*O působnosti soukromého účastníka při obžalobě veřejné vůbec.*¹⁾

Ten, komu činem trestným, stíhaným z úřední povinnosti, v právích bylo ublíženo, má dle zákona právo, aby za příčinou svých nároků soukromých až do početí hlavního přelíčení k řízení trestnímu se připojil a stal se tak *soukromým účastníkem* (Privatbetheiliger) neboli *adhaerentem* (§. 47. odst. 1. a §. 49. ř. tr.).²⁾ Za soukromého účastníka sluší tudíž pokládati toho, komu činem trestným, stíhaným z úřední povinnosti, v právích bylo ublíženo a kdo zároveň za provedením svých nároků soukromoprávných z toho vyvozovaných k řízení trestnímu se připojil.

Práva připojiti se k řízení trestnímu nemá tudíž vůbec každý, komu činem trestným bylo ublíženo, nýbrž jen ten, kdo z takového ublížení vyvozuje si — scill. proti obviněnému — nároky soukromoprávné, t. j. takové, které mají obsah práv majetkových nebo rodinných.³⁾ Zdali však čin trestný, na kterém nárok soukromého

¹⁾ Sr. kromě liter. cit. v předch. §. 34 pozn. 1. ještě: Ullmann, Lehrbuch, §§. 24. a 60., Rulf, Strafprozess, §§. 47. a 48., Rosenblatt, Wyklad, I. str. 277. dd., komentary k ř. tr., §§. 4, 47., 449., Riehl k týmž §. S. Mayer, Handbuch, I. str. 352., 353., 405.—414., 1035.—1039., Kaserer, Oesterr. Gesetze, X. str. 25.—27., Würth, Strafprozessordnung, str. 68., 69., 673.—676., Rulf, komm. k ř. tr. z r. 1853., str. 216.—219., Hye-Glanek, Die leitenden Grundsätze, str. 46. a 47.; Herbst, Einleitung, 2. vyd., str. 184. až 193., Lisst, Die Privatklage in Oesterreich, Gerichtssaal, XXIX. str. 187. dd.; potom Jednání na I., II., III. a XII. sjezdu něm. právníků.

²⁾ Při deliktech soukromých adhaese nemá místa; soukromý žalobce sám může ovšem domáhati se v řízení trestním zároveň svých nároků soukromoprávných Sr. předch. §. 34. pozn. 8. V příčině deliktů k návrhu stíhaných v osn. n z tr. sr. předch. §. 60. pozn. 7.

³⁾ Zákonná tato podmínka není tedy splněna, když někdo činem tr. (na př. pokusem) ve svých právích soukromých byl jenom ohrožen. Ježto soukromopr. nárok dle našeho ř. tr. jest právním základem adhaese, nelze tam, kde toho se nedostává, ani analogie se dovolávati, jak mylně činí Reinhold, Ger. H. 1886, čís. 35. Ovšem nemůže již v tom okamžiku, kdy soukromý účastník k řízení tr. se připojil, býti zkoumáno, zdali mu nárok pohledávaný také skutečně přísluší; neboť o tom má býti teprve v samém řízení rozhodnuto; nezbytnou však podmínkou jest, aby ten, kdo chce býti připuštěn za soukromého účastníka, dotčeného nároku se domáhal. Sr. nál. kass. s. ze dne 17. pros. 1886, sb. min. pr. čís. 215. — O tom, jakého způsobu mohou býti dotčené nároky soukromé, vyloženo v předch. §. 34.

účastníka se zakládá, spáchán byl přímo proti němu či proti osobám jiným, a zdali škoda vzešla z činu toho přímo či nepřímo, jest nerozhodno, jak vysvítá zvláště z §. 370. ř. tr. Otázky, zdaliž i singularní nebo universalní *právní nástupce* toho, komu z činu trestného vzešlo pohledávání soukromé, může se připojiti k řízení trestnímu, zákon výslovně nerozřešil; obecné mínění odpovídá k ní záporně.⁴⁾

Poněvadž škodující stává se soukromým účastníkem teprva tím, že k řízení trestnímu se *připojil* (§. 47. odst. 1. ř. tr.), a soud trestní také jen, když tato formální podmínka jest splněna, může o pohledávání soukromém rozhodnouti (sr. předch. §. 35. str. 152. a 153.): zákon ustanovuje, že má soud trestní škodujícího o zavedeném řízení trestním zpravití (§. 365. ř. tr.).⁵⁾

Vlastní působnost soukromého účastníka směřuje k tomu, aby dosáhl soudního rozhodnutí o svých nárocích soukromoprávných (sr. předch. §. 35.); avšak z příčin vytčených již v předch. §. 60. poskytnuta jest soukromému účastníku možnost, aby spolupůsobil i k usvědčení a odsouzení obžalovaného pro čin trestný, čímž stává se vedle státního zástupce vedlejším orgánem veřejné trestní obžaloby,⁶⁾ ano řád trestní dává mu řadu práv, kterými může velmi účinně zasahovati v samo řízení trestní, a to i v takových věcech, které netýkají se přímo jeho nároku soukromého;⁷⁾ soukromý

⁴⁾ Tak Waser, Ger. Ztg. 1876, čís. 86., Rulf, Praxis, str. 7, Mitterbacher, komm., str. 91., S. Mayer, komm., §. 47. str. 199., Vargha, Strafprozessrecht, str. 137., rovněž nálezy Kass. s. ze dne 17. listop. 1884, čís. sb. 680. Důvody proti tomu svědčící vloženy v Právniku, 1880, str. 115. dd.

⁵⁾ K témuž účelu také nařizuje §. 172. ř. tr. o výslechu svědků v právním vyšetřování, že ten, komu bylo činem trestným v právech ublíženo má při výslechu zvláště také býti otázán, „zdali k řízení trestnímu se připojuje“.

⁶⁾ V trestním řádu rakouském, kterýž dává soukromému účastníku i mnohem rozsáhlejší právo samostatné podporné obžaloby, toto zařízení opírá se o důvod dokonalé důslednosti. — Dle ř. tr. z r. 1850., §§. 402. a 403., uznává se sice soukromý účastník také za stranu processní, avšak práva jeho obmezena jsou jen na to, co vztahuje se k jeho pohledávání soukromému. Sr. Würth, str. 675. Naproti tomu ř. tr. z r. 1853. dává škodujícímu velmi rozsáhlá práva, jimiž zasahuje i v samo řízení trestní (§§. 56., 219., 223., 352. atd.). Viz Herbst, l. c. str. 185. a 186.

⁷⁾ Jednotlivá z těchto práv jsou uvedena na příslušných místech. Sr. zvláště §§. 47., 72., 110., 221., 222., 224., 249., 255., 304., 306., 324. ř. tr. Charakteristické jsou v tom směru zejména poslední tři citované §§., které dávají soukromému účastníku možnost, aby spolupůsobil při obsazování lavice porotců, tedy toho sboru, kterému jest činiti jen s otázkou viny, a nikoli s nárokem soukromým, jakož i dává se mu právo závěrečné řeči před výrokem porotců, kdež tedy soukromého nároku ani nemůže se dotýkati. Sr. také všeob. motivy u Kaserera, str. 25.

účastník jest v řízení trestním (vedlejší) *stranou processní*.⁸⁾ Dle toho vyměřena jsou povšechně práva soukromého účastníka takto:

1. Již *ve vyhledávání a vyšetřování přípravném* soukromý účastník může státnímu zástupci a soudci vyšetřujícímu vším býti na ruku, co jest příhodno k usvědčení obviněného aneb k odůvodnění pohledávané náhrady, a může — ač nejsou-li tomu zvláštní příčiny na závadu — nahlédati v soudní spisy. Po skončeném přípravném vyšetřování přísluší mu právo nahlédati ve spisy bez dotčeného obmezení (§. 47. čís. 1. a 2.).

2. *Ke hlavnímu přelíčení* budiž obeslán soukromý účastník s připomenutím, kdyby nepřišel, že přelíčení nicméně půjde před se a že jeho návrhy budou ze spisů čteny.⁹⁾ V přelíčení může obžalovanému, svědkům a znalcům dávatí otázky a chtěl-li by něco připomenouti, může mu již mezi přelíčením býti dovoleno mluvití. Na konci přelíčení dovolí se mu hned, jakmile státní zástupce závěrečný návrh učinil a odůvodnil, mluvití k tomu konci, aby práva, kterých pohledává, provedl i odůvodnil a učinil návrhy, v příčině kterých žádá, aby o nich ve hlavním nálezu bylo spolu rozeznáno (§. 47. čís. 3. ř. tr.).¹⁰⁾

3. Právo *k podání opravných prostředků* proti rozsudku soudu trestního mu vůbec nepřisluší (§. 372. ř. tr.); jenom z rozsudku soudu okresního může podati odvolání za příčinou svých nároků soukromoprávných (§. 465. odst. 3. ř. tr.). Ovšem ale má toho vůli, nechce-li spokojiti se náhradou, která mu byla přiřknuta soudem trestním, pohledávati svého nároku pořadem práva soukromého (§. 372.). —

Kromě těchto funkcí soukromého účastníka, vyplývajících z jeho uznání za stranu processní, může mu také v řízení trestním příslušetí úkol *svědka*, což nastane obyčejně tam, kde čin trestný byl

⁸⁾ Zákon také výrazem „strany“ zahrnuje vůbec i soukromého účastníka. Sr. na př. §§. 255. (nápis), 271., 324. (nápis).

⁹⁾ V odvolacím řízení o přestupcích soukromý účastník má také býti zpraven o soudním roku položeném k jednání před soudem odvolacím, s podotknutím, že má na vůli k němu přijíti (§. 471. odst. 5. ř. tr.).

¹⁰⁾ Že by při tom nesměl dotýkati se otázky viny, neprávem tvrdí Gernerth, Das Plaidoyer des Privatbetheiligten, Ger. Ztg. 1881, čís. 19., jehož vývody vyvrací Zucker též tam, čís. 28. Sr. také předch. pozn. 7. V nálezu ze dne 17. listop. 1877 (čí. sb. 162.) zdá se ovšem, jakoby také kassační soud schvaloval, že, když zástupce soukromého účastníka „po skončeném řízení průvodním pokládal se za oprávněna, mluvití též o otázce viny, předsedící dle jednacího protokolu tomu učinil přídrž“.

spáchán přímo proti němu. V té příčině mají platnost povšechná ustanovení o svědčích a výsledku svědeckém (§§. 172. a 241. odst. 1. ř. tr.). Tento úkol jest pro vlastní účel řízení trestního ovšem důležitější, pročž při kollisích mezi oběma funkcemi přestává působnost adhaerentova jakožto strany processní.¹¹⁾

§. 69.

O působnosti soukromého účastníka při obžalobě podporné.¹⁾

Z příčin již dříve vytčených (sr. předch. §. 60.) řád trestní dává soukromému účastníku právo, aby podal a provedl veřejnou trestní obžalobu (t. zv. *obžalobu podpornou*, Subsidiar-Anklage) na místo státního zástupce, když tento buď odepřel stíhání trestní zavésti, aneb od stíhání již zaředeného zase upustil (§. 48. odst. 1., §. 449. ř. tr.).

Formální podmínky, za kterých soukromý účastník může státi se podporným žalobcem, upraveny jsou v §. 48. ř. tr., pokud se týče řízení o zločinech a přečinech, takovým způsobem, aby obviněný, pokud možná, byl chráněn obžalob svévolných a nedůvodných. K obžalobě podporné vyhledává se totiž, že buď byla připuštěna zvláštním rozhodnutím soudním (§. 48. čís. 1. a 2. ř. tr.), anebo že v době, kdy státní zástupce od obžaloby upustil, řízení dostoupilo jistého dalšího, rozhodnějšího stadia. Dle toho sluší rozeznávati:

I. Nejprve možno, že státní zástupce ve věci, o kterou jde, nepodal posud veřejné obžaloby, t. j. ani nenavrl, aby zavedeno bylo přípravné vyšetřování ani nepodal spisu obžalovacího (sr. §. 38. odst. 1. a 2.). Státní zástupce jest povinen, když mu oznámení činu trestného bylo učiněno od toho, komu tím činem bylo ublíženo (nikoli též od osoby jiné), jestliže oznámení to buď hned anebo

¹¹⁾ Tak vysvětluje se ustanovení §. 241. odst. 1. ř. tr., že soukromý účastník, který má býti slyšen ve hlavním přelíčení za svědka, může podle okolností jako jiný svědek býti vzdálen ze soudní síně.

¹⁾ Kromě literatury citované ku předešlému §. sr. také: Ullmann, Lehrbuch §§. 61. a 62., komentary k ř. tr., §§. 48., 49., 449., Riehl k týmž §, S. Mayer, Handbuch, I. str. 132.—137., 229.—232., 405.—414., Kaserer, Oesterr. Ges. mit Mater, X. str. 25.—27., 315.—319., Rulf, Praxis, §. 48., téhož Strafprozess, §§. 49.—51., Vargha, Strafprozessrecht, §. 73., Krall, Die Stellung der Anklage in der neuen Strafprozessordnung, Ger. Ztg. 1873, čís. 98.—102., t ýž, Zur Subsidiar-Anklage, Ger. Ztg. 1875, čís. 100., Lisst, v Gerichtssaale l. c., str. 192.—199., pak anonymní články (P.) v Allg. Jur. Ztg. 1882, č. 45., 46., 48.

po předchozím přípravném vyhledávání zamítne, oznámce o tom zpraviti (§. 48. čís. 1. odst. 1. ř. tr.)²⁾ Oznámce má potom toho vůli, ač prohlásí-li, že připojuje se — scilicet za příčinou svých nároků soukromoprávných³⁾ — k řízení trestnímu, podati u radní komory návrh, aby bylo zavedeno přípravné vyšetřování.⁴⁾ O tomto návrhu rozhoduje radní komora, když byla dříve dala vyhledati, čeho snad vidí se jí třeba (§. 48. čís. 1. odst. 2. ř. tr.).⁵⁾ Aby v dotčeném návrhu soukromého účastníka bylo obsaženo určité označení obviněného a skutku jemu za vinu dávaného, toho ani zákon výslovně nevyhledává (arg. a contr. §. 48. čís. 2. odst. 2.), ani to dle povahy věci nebude v tomto stadiu jednání vždy možno.⁶⁾

II. Státní zástupce může také ustoupiti od trestního stíhání v době, kdy řízení trestní bylo konáno k podané již od něho veřejné obžalobě (§. 38. odst. 1. a 2.). Dle různosti processního stadia, ve kterém stalo se takové ustoupení, třeba zase rozeznávati:

a) *Buď obviněný nebyl ještě pro čin trestný, jenž se mu za vinu dává, pravoplatně vydán v obžalovanost* (§. 48. čís. 2. ř. tr.). Jestliže škodující byl se již před tím připojil k řízení trestnímu, má mu o dotčeném ustoupení dána býti vědomost a sice — neuči-

²⁾ Poněvadž zákon nerozeznává, nezáleží na tom, zdali přípravné vyhledávání bylo konáno skrze úřady bezpečnosti či skrze soudy. Sr. usn. kass. s ze dne 15. září 1885, čís. sb. 818.

³⁾ Tento dodatek není sice v zákoně výslovně obsažen, avšak nezbytnost jeho vyplývá z §. 48. odst. 1. sr. s §. 47. odst. 1. ř. tr. Onen §. zajisté dává jen soukromému účastníku právo podporné obžaloby, tento pak prohlašuje za soukromého účastníka toho, kdo připojil se k řízení trestnímu za příčinou svých nároků soukromoprávných. Škodující mohl ovšem ihned, když učinil oznámení, prohlásiti své připojení k trestnímu řízení, může však — dle znění zákona — učiniti tak třeba teprva zároveň s návrhem podaným dle §. 48. čís. 1. odst. 2. ř. tr. Z toho vyplývá, že státní zástupce musí, když oznámení škodujícího odmítí, vždy jej o tom zpraviti, tedy i tehda, když ani nebyl dotud k řízení se připojil. Sr. také nál. kass. s. ze dne 1. bř. 1886, čís. 15260. z r. 1885. (sb. m. pr. čís. 132.).

⁴⁾ Rozumí se, že by škodující mohl místo toho anebo zároveň stěžovati si také, jako každý jiný oznámce, u vrchního státního zastupitelstva, když státní zástupce jeho oznámení odmítí. Sr. Waser, Ger. Ztg. 1880, čís. 20.

⁵⁾ Byl-li návrh od radní komory zamítnut, soukromý účastník nemá proti tomu práva stížnosti. Arg. a contr. §. 114. odst. 1.

⁶⁾ Za to navrhovatel může návrh svůj opírati o zcela nové okolnosti a průvody, které v původním oznámení nebyly obsaženy ani státnímu zástupci známy, pokud jen není tím dotknuta totožnost skutku trestného. Byl-li však návrh radní komorou zamítnut, nemůže ho ani škodující ani státní zástupce vůbec již nově podati, leč za podmínek obnovy. Tak správně Waser, Ger. Ztg. 1877, čís. 29., 1878, čís. 59., S. Mayer, komm., I. str. 208., Friedmann, Ger. Ztg. 1885, čís. 68., zejm. pozn. 16. Opačně Rulf, Praxis, str. 8. a Mitterbacher, v komentaru str. 97.

nil-li tak státní zástupce — soudem (§. 37. výk. nař. k ř. tr.). Soukromý účastník pak má právo, aby ve třech dnech od obdržení vědomosti ústně nebo písemně u soudce vyšetřujícího prohlásil, že trvá při dalším stíhání.⁷⁾ Avšak i *škodující, který nepřipojil se dotud k řízení trestnímu*, může tak dodatně učiniti⁸⁾ a zároveň prohlásiti, že trvá při dalším stíhání.⁹⁾ K tomu má, byl-li o ustoupení státního zástupce úředně zpraven, — což zde však není předepsáno, — touže lhůtu třídní ode dne obdržení vědomosti, jinak lhůtu tří měsíců od té doby, co bylo řízení zastaveno (§. 48. čís. 2. odst. 1. ř. tr.). Táž lhůta tří měsíců jde ovšem i soukromému účastníku; když o ustoupení státního zástupce nebyl zpraven.

Toto prohlášení, v němž má býti obviněný i skutek jemu za vinu kladený zevrubně označen, předloží se v tom i v onom případě se všemi spisy *soudu sborového druhé instance*, který se o něm usnese některým z těchto tří způsobů: 1) shledá-li, že není

⁷⁾ Toto prohlášení může se také státi u toho soudu okresního, jímžto bylo soukromému účastníku odstoupení státního zástupce oznámeno, ježto by jinak často nebylo možno, zachovati lhůtu třídní. Arg. anal. §. 81. ř. tr. Sr. v. Waser, Ger. Ztg. 1875, čís. 28. a Rulf, Praxis, str. 9., S. Mayer, komm., §. 81. str. 313.

⁸⁾ Zákon tu sice výslovně neobsahuje podobného ustanovení jako v §. 48. čís. 1. („když prohlásí, že se připojuje k řízení trestnímu“), avšak vyplývá to z povšechného ustanovení §. 48. odst. 1. a §. 47. odst. 1. ř. tr. (sr. také předch. pozn. 3.). Zcela neprávem tedy Mitterbacher a Neumayer v komentaru, str. 146. a 147. vyvozují ze slova: „der... Verletzte“ (v §. 48. čís. 2. odst. 1. ř. tr.), že v případě, o kterém mluví poslední věta §. 48. čís. 2. odst. 1. ř. tr., může býti podporným žalobcem vůbec každý, komu činem trestným bylo ublíženo, třebaž mu z toho nevzešly nároky soukromoprávné. Nesprávnost tohoto výkladu, kterýž jest v naprostém odporu s §. 48. odst. 1. a §. 47. odst. 1. ř. tr., vysvítá jednak z historického původu nynější systaxe §. 48. čís. 2., jejímžto účelem dokonce nebylo, změnití materiélné podmínky podporné obžaloby a rozšířiti kruh osob k té obžalobě oprávněných, jednak z poslední věty 2. odst. §. 48. čís. 2. ř. tr., kdež zase jest řeč jen o soukromém účastníku jakožto subjektu podporné obžaloby, jakkoliv ustanovení tam obsažené vztahuje se ke všem případům vytčeným v 1. odst. téh. §. 48. čís. 2. Sr., co o tom obšírněji vykládají: Lisst, Gerichtsaal, sv. XXI., str. 194. — 199., Storch v Právniku, 1880, str. 147., pak zprávu panské sněmovny k osn. ř. tr. u Kaserera l. c. str. 315. a 316. u S. Mayera, Handbuch, I. str. 412. a 413.

⁹⁾ Byl-li návrh státního zástupce, aby zavedeno bylo přípravné vyšetřování, od radní komory zamítnut (§. 92. odst. 3.), nemá o tom soukromý účastník býti zpraven a nepřísluší mu právo podporné obžaloby; neboť §. 48. odst. 2. má platnost jen, když státní zástupce od stíhání upustil. Sr. v. Waser, Ger. Ztg. 1875, čís. 27. Rovněž nelze škodujícímu, který byv o tom zpraven, že řízení trestní se koná (sr. §. 172. odst. 1. a §. 365. odst. 1. ř. tr.), prohlásit, že k řízení trestnímu se nepřipojuje, přiznati práva podporné obžaloby, poněvadž tím osvědčil, že nechce, aby o jeho soukromém pohledávání bylo rozhodnuto v řízení trestním. Tak S. Mayer, v komentaru, str. 209. a Krall, Ger. Ztg. 1873, čís. 98.

příčiny k dalšímu stíhání obviněného, odmítne prohlášení a zastaví definitivně posavadní řízení;¹⁰⁾ 2) v případě opačném z pravidla nařídí, aby zavedeno bylo přípravné vyšetřování aneb aby v něm bylo pokračováno;¹¹⁾ 3) byl-li však obviněný v příčině skutku, jenž se mu za vinu dává, již vyslýchán, jmenovaný soud může také podle prohlášení soukromého účastníka ihned vyřknouti, že obviněný dává se v obžalovanost, kteréžto usnesení zastupuje potom v dalším řízení místo spisu obžalovacího. Sr. §. 48. čís. 2. odst. 2. a §. 218. ř. tr. V případě 2) a 3) soud sborový druhé instance může ovšem také uchýliti se od prohlášení soukromého účastníka co do *právní kvalifikace* trestného skutku potud, pokud na rozhodnutí o této právní kvalifikaci závisí způsob dalšího řízení, t. j. tehda, když s tím spojena jest změna co do věcné příslušnosti soudu, při kterém má toto další řízení býti vedeno. (Sr. předch. §. 55. t. d.) Tak na př. shledá-li soud sborový II. instance, že skutek není zločinem, nýbrž přestupkem, zastaví řízení co do zločinu a odevzdá spisy soudu okresnímu, aby konal řízení pro přestupek.¹²⁾

b) Upustil-li státní zástupce od obžaloby v době, *kdy vydání v obžalovanost nabylo právní moci, avšak ještě před hlavním přelíčením*, má o tom soukromému účastníku — tedy nikoli škodujícímu, který do té doby k řízení se nepřipojil — od soudu (§. 37. výk. nař. k ř. tr.) dána býti vědomost, zároveň s podotknutím, že má právo, při obžalobě setrvati, že to však má ve třech dnech oznámiti sborovému soudu první instance. Ku prohlášení později učiněnému

¹⁰⁾ Do té doby bylo řízení zastaveno jen prozatímně; ten smysl mají totiž slova „Einstellung des Verfahrens“ v §. 48. čís. 1. odst. 1. ř. tr. Sr. Krall, Ger. Ztg. 1873, čís. 98. a 1874, čís. 44., jinak Gernerth, Ger. Ztg. 1874, čís. 36.

¹¹⁾ §. 48. čís. 2. odst. 2. ř. tr. užívá výrazu „obnoveno“ („Wiederaufnahme der Voruntersuchung“), což však tu neznamená obnovu řízení v technickém smyslu §. 352. dd. ř. tr., jak vysvítá také z §. 49. čís. 3. ř. tr., dle něhož soukromý účastník nemá práva, učiniti návrh, aby řízení trestní bylo obnoveno. Sr.: Gernerth, Ger. Ztg., 1874, čís. 44., Krall též tam, čís. 40. a 57., Rulf, Praxis, str. 13.

¹²⁾ Sr.: Rulf, Praxis, str. 12. a případ, o kterém referuje Waser, Ger. Ztg. 1876, čís. 51. — Sporno, zdali sbor. s II. inst. může také, než rozhodnutí učiní, dáti konači vyhledávání, jak to v případě obdobném ustanovuje §. 48. čís. 1. odst. 2. o radní komoře. Soudíme, že podobné ustanovení v §. 48. čís. 2. zúmyslna opominuto; neboť jde tu o případy, kde řízení bylo již konáno proti někomu jako obviněnému (§. 38. odst. 1.), a sbor. s II. inst., shledá-li potřebu dalšího objasnění, může naříditi přípravné vyšetřování. V témže smyslu, avšak z odchylných důvodů S. Mayer v komentaru, I. str. 217. Opačně v. Waser, Ger. Ztg. 1875, čís. 46. a Rulf, Praxis, str. 13. a 14.

nelze hleděti (§. 48. čís. 3. ř. tr.).¹³⁾ Poněvadž tu řízení trestní dostoupilo již takového stadia, ve kterém nemůže od soudu proti vůli žalobcově býti zastaveno: ¹⁴⁾ stačí tu k podporné obžalobě samo jednostranné prohlášení soukromého účastníka, a není k tomu, jako v případech předcházejících, potřebí usnesení soudního.

c) Jestliže státní zástupce upustil od obžaloby *teprva ve hlavním přelíčení*, soukromý účastník, ač byl-li ve hlavním přelíčení přítomen, může ihned prohlásiti, že při obžalobě trvá. Arg. §. 47., čís. 3. a §. 255. odst. 2. ř. tr. Lhůta třídní §. 48. čís. 3. nemá tu místa, poněvadž hlavní přelíčení již počaté může jenom z příčin jmenovaných v §§. 273.—276. ř. tr. býti odročeno, a dle kategoričkého nařízení §. 259. čís. 2. ř. tr., když žalobce ve hlavním přelíčení od obžaloby upustil, soud musí vynésti rozsudek osvobozující.¹⁵⁾

V řízení o přestupcích není kromě přípravného vyhledávání žádných oddělených stadií, která by hlavní přelíčení předcházela (§. 451. ř. tr.). Kdyby tedy funkcionář státního zastupitelstva trestní stíhání odepřel anebo ve hlavním přelíčení od obžaloby ustoupil, soukromý účastník může bez všelikého usnesení soudního státi se podporným žalobcem tím, že buď učiní návrh na zákonné potrestání obviněného (§. 449. ř. tr.), anebo, když ustoupení stalo se teprv ve hlavním přelíčení, prohlásí, že při obžalobě trvá (§. 457., k tomu §. 47. čís. 3. a §. 447. ř. tr.).¹⁶⁾

§. 70.

(Pokračování.)

O všech způsobech podporné obžaloby, jmenovaných v předcházejícím §. 69., platí tato společná pravidla:

¹³⁾ Nebyl-li škodující do té doby vůbec ani slyšen a neměl-li tedy ani možnost, připojit se k řízení trestnímu, nemůže vykonati právo podporné obžaloby. Ustanovení §. 48. čís. 2. o tříměsíčné lhůtě nelze na tento případ rozšiřovati. Tak právem S. Mayer v komentaru, I str. 218. Opačně Krall, Ger. Ztg., 1873, čís. 101.

¹⁴⁾ Jestliže totiž vydání v obžalovanost nabylo právní moci, nepřísluší soudu trestnímu nic jiného, než naříditi hlavní přelíčení. Sr. §§. 210. odst. 1., 220., 221.

¹⁵⁾ Tento náhled došel nyní obecného uznání. Sr. Krall, Ger. Ztg. 1873, čís. 102., 1875, čís. 100., Gernerth, též tam, 1876, čís. 8., Ullmann, str. 304. a 305., Mitterbacher a Neumayer, str. 148., Mitterbacher, str. 101., S. Mayer, komm., str. 219., Rulf. Praxis, str. 17. a 18. Rosenblatt, Wyklad, I. str. 280.

¹⁶⁾ Škodující, který se posud — při učiněném trestním oznámení nebo v přípravném vyhledávání — k řízení trestnímu nepřipojil, musil by tak ovšem

1) Právo soukromého účastníka k podání podporné obžaloby nastává, za všeobecných ovšem podmínek §. 48., i v řízení trestním *obnověném*; neboť soudním usnesením, kterým se povoluje obnova řízení trestního, počíná se řízení zcela nové a samostatné, o němž krom ustanovení zvláštních platí táž pravidla povšechná, co o řízení trestním vůbec. Sr. §§. 358. a 359. ř. tr.¹⁾

2) Z pojmu podpornosti vyplývá, že podporná obžaloba musí býti *co do předmětu totožnou s obžalobou státního zastupitelstva* (v případě §. 48. čís. 1. ř. tr. s oznámením, státnímu zástupci učiněným a od něho zamítnutým). Totožnost rozumí se tu však jen co do skutku žalobního, nikoliv také co do právní jeho povahy; neboť co do právního posouzení žalobních skutečností soud jest zúplna samostatným, na návrzích žalobcových nezávislým (sr. §§. 267., 259. čís. 3., §. 261. ř. tr., k tomu předch. §. 25., str. 107. t. d.). Nevzchází tedy pro soukromého účastníka právo podporné obžaloby, když státní zástupce v obžalobě označil skutek za jiný nebo jináč kvalifikovaný čin trestný, nežli jak znělo trestní oznámení,²⁾ ani když původní obžalobu v tom smyslu změnil. Rovněž však nemůže býti zhajováno soukromému účastníku, aby v návrhu nebo prohlášení svém, kterým nastupuje v úkol podporného žalobce, neuchýlil se od obžaloby státního zástupce (v případě §. 48. čís. 1. ř. tr. od původního oznámení) v právním označení stíhaného skutku.³⁾

Jestliže však státní zástupce nepojal v obžalobu *celého* skutku trestného, jak obsažen byl v oznámení, anebo vypustil-li později z obžaloby některé skutečnosti: soukromý účastník může podati podpornou obžalobu v příčině dotčených skutečností, od onoho pomínutých nebo vypuštěných.⁴⁾ Naproti tomu soukromý účastník ne-

učiniti nyní dodatně. Arg. §. 47. odst. 1. a slovo „soukromý účastník“ v §. 449. ř. tr. Aby soukromý účastník svoje právo mohl vykonati, nařizuje §. 102. výk. nař., že funkcionář státního zastupitelstva, když trestní stíhání odepřel, má onomu písemně dáti o tom věděti.

¹⁾ Sr. Waser, Ger. Ztg. 1875, čís. 82, 1878, čís. 59.

²⁾ Na př. když místo pro zločin stíhá obviněného jen pro přečin nebo přestupek, nebo pro jiný zločin, než jak oznámení znělo. Rovněž ne, když by oznámení znělo na dva delikty ideálně konkurující, kdežto státní zástupce shledává ve skutku toliko delikt jediný. Sr. Waser, Ger. Ztg. 1877, čís. 67., a 1878, čís. 59.

³⁾ Opačně Waser, Ger. Ztg. 1875, čís. 28.

⁴⁾ Tak na př., když by státní zástupce vypustil z obžaloby některý reálně konkurující delikt téhož obviněného, nebo když by v ni nepojal některého spoluobviněného, soukromý účastník mohl by podati obžalobu pro vypuštěný delikt nebo proti opominutému spoluobviněnému. Sr. Krall,

může v podpornou obžalobu zahrnouti jiné skutky téhož obviněného ani jiné spoluobviněné, než jak bylo v obžalobě státního zástupce (resp. v oznámení).⁵⁾ Ovšem ale může obžalobu co do skutkového základu zúžití a tedy jednotlivé skutečnosti nebo trestné skutky z ní vypustiti.⁶⁾

3) O tom, když jest *několik soukromých účastníků*, oprávněných *pro též skutek trestný* k podporné obžalobě, zákon nemá zvláštního ustanovení. Hledíc k analogii a zejména k zákonodárnému důvodu příslušných ustanovení, sluší otázku takto rozhodnouti:

Jakmile *jedem* z několika soukromých účastníků *dříve než ostatní* podpornou obžalobu podal, t. j. učinil návrh dle §. 48. čís. 1. nebo prohlášení dle §. 48. čís. 2. a 3. ř. tr., ostatní mohou *jenom* připojit se k této obžalobě jakožto soukromí účastníci. Arg. §. 47. odst. 1. ve spojení s §. 2. odst. 3. ř. tr. Onen podporný žalobce totiž vstoupil již na místo státního zástupce, veřejná obžaloba se podává, trestní řízení jde před se; interestu ostatních soukromých účastníků jest úplně dosti učiněno tím, že mohou v tomto řízení provésti svoje nároky soukromoprávné. Kdyby podporný žalobce od obžaloby upustil, mohou ji ostatní dle zásad všeobecných zachovati v platnosti. Arg. analogie §. 48. čís. 2. a 3. ř. tr. Pakli všichni soukromí účastníci (nebo několik jich) podali podpornou obžalobu *společně nebo zároveň*, stávají se všichni společně podpor-

Ger. Ztg., 1873, čís. 99., 100. a 101. Co se týče stíhání jednotlivých spoluobviněných, popírají právo soukromého účastníka k podporné obžalobě: Waser, Ger. Ztg., 1878, čís. 59., S. Mayer, komm., I. str. 213. a 214., Mitterbacher, komm., str. 95.; proti tomu Rulf, Praxis, str. 9.—12.

⁵⁾ V samém hlavním přeličení může ovšem navrhnouti, aby řízení bylo rozšířeno i na takový čin trestný téhož obžalovaného, který posud nebyl zahrnut v obžalobě, ač bylo-li mu tím činem ublíženo. Arg. §. 263. odst. 1. ř. tr. („k návrhu... toho, komu tím skutkem bylo ublíženo“).

⁶⁾ Ti, kdož popírají soukromému účastníku právo, aby podpornou obžalobu v naznačeném směru obmezil nebo vůbec — naproti oznámení učiněnému dle §. 48. čís. 1. nebo naproti obžalobě státního zástupce — jakkoli změnil, opírají se při tom o názor, že soukromý účastník nikoli již prohlášením, že při obžalobě trvá (nebo návrhem učiněným dle §. 48. čís. 1.), stává se podporným žalobcem, nýbrž teprva soudním rozhodnutím, kteréž o tom prohlášení nebo návrhu bylo učiněno. Tak Waser, Ger. Ztg. 1875, čís. 28., a 1878, čís. 59., S. Mayer, komm., I. str. 213. a 214. Proti tomu Rulf, Praxis, str. 10. Ze dotčený názor není správným, vyplývá z §. 48. čís. 3. ř. tr., kdež ani se nevyhledává soudního rozhodnutí. Našemu mínění svědčí také §. 48. čís. 2., dle něhož v prohlášení soukromého účastníka má býti zevrubně označen obviněný i skutek jemu za vinu dávaný. Účelem toho není jen, aby zabezpečena byla totožnost osoby i skutku, ale zároveň obsaženo v tom právo soukromého žalobce, aby sám prohlásil, proti které osobě a pro který skutek chce vésti podpornou obžalobu.

nými žalobci a má se věc tak, jako kdyby v též věci bylo několik žalobců soukromých (sr. násl. §. 72.).⁷⁾

4) I když řízení trestní koná se k podporné obžalobě soukromého účastníka, státní zástupce má toho vůli, zjednat si vědomost o jeho postupu a může každé chvíle soudní stíhání opět vzítí na se (§. 49. odst. 1. ř. tr.).⁸⁾ Podpornému žalobci zbývá potom v dalším řízení zase jen úkol soukromého účastníka; ovšem ale může, kdyby suad státní zástupce opětně od trestního stíhání upustil, dle všeobecných pravidel §. 48. čís. 2. a 3. uvázati se znova v podpornou obžalobu.⁹⁾

⁷⁾ Literatura o této obtížné otázce jest velmi nedostatečná. Rulf, komm., str. 79. praví, že má se věc tak, jako při konkurenci několika soukromých žalobců. Obsírný jinak S. Mayer, komm., I. str. 203. a 204. přestává na krátké poznámce: „...so wird durch Praevention des einen das Anklage-recht der anderen Beteiligten konsumiert (?) und bleibt letzteren nur das Recht des Beitritts und der Intervention als Nebenkläger (bezüglich der privatrechtlichen Ansprüche) vorbehalten.“ Mitterbacher, komm., str. 102. praví, že ostatní mohou jenom „připojit se“ k žalobě toho, který je předešel (zdali jako soukromí účastníci či spolužalobci?). Podobně Waser, Ger. Ztg. 1878, čís. 59. Naproti tomu Mitterbacher a Neumayer l. c. str. 153. přiznávají každému škodujícímu zcela samostatné, na právu druhých nezávislé právo podporné obžaloby a vyvozují z toho arciť úzasně důslednosti.

⁸⁾ Aby státní zástupce to právo mohl vykonati, ustanovuje §. 39. výk. nař.: „Kdykoli se podá nějaká obžaloba podporná, má to soud státnímu zástupci dodáním spisu oznámiti; týmž způsobem má mu oznámiti den hlavního přeličení o té obžalobě i konečné vyřízení trestní věci —“ a §. 75. téh. nař.: „Státní zástupce má vždy chovati si vědomost o trestních řízeních vedených k obžalobám podporným; každý takový případ, když nastane, má oznámiti vrchnímu státnímu zástupci, a neskončí-li se trestní věc v řízení přípravném, má mu též oznámiti byl-li podán spis obžalovací a s jakým výsledkem.“

Dotčené právo přísluší státnímu zástupci potud, pokud vůbec řízení trestní, vedené k podporné obžalobě, nebylo s právní mocí skončeno, tedy i ve stadiu opravném, nikoli však i tehda, když soudní nařízení nebo rozhodnutí, kterým řízení bylo skončeno, nabylo právní moci. Jenom ten smysl má slovo „jederzeit“ v §. 49. odst. 1. ř. tr., jak vysvítá nejen z povahy věci a zákonných ustanovení o obnově řízení trestního (§§. 352. dd. ř. tr.), ale nade vše pochybnost i z úvodních slov citovaného §.: „Auch wenn der Privatbetheiligte als Ankläger einschreitet...“ Mohl-li by tedy státní zástupce proti rozsudku vynesenému k podporné obžalobě podati zmatočnou stížnost ve prospěch obžalovaného? Mitterbacher a Neumayer, str. 156. myslí, že ano, poněvadž jest to „im wohlverstandenen öffentlichen Interesse“. Avšak státní zástupce může jenom na místě podporného žalobce „ujati se zase soudního stíhání“, podání opravného prostředku ve prospěch obžalovaného nelze prohlásiti za výkon „soudního stíhání“. — Proti celému tomuto zařízení, dle něhož podporný žalobce, který až dotud nesl celou tíhu obžaloby, ustoupiti musí státnímu zástupci v době, kdy suad výsledku lze docíliti beze všeho namáhání, prohlašuje se velmi rozhodně John, Deutsche Strafrechts-Zeitg., 1873, str. 219. dd.

⁹⁾ Mitterbacher l. c. str. 103. vyvozuje, že by soukromý účastník, kdyby chtěl po ustoupení státního zástupce znova podati podpornou obžalobu,

§. 71.

(Pokračování.)

Soukromý účastník, provádějící podpornou obžalobu, vstupuje na místo státního zástupce (§. 2. odst. 3. ř. tr.) a stává se subjektem veřejné trestní obžaloby. Pokud tedy zákon, uznáváje zásadu obžalovací, poskytuje státnímu zástupci právo, disponovati předmětem žalobním (sr. předch. §. 25. str. 107. t. d.), přísluší též právo i podpornému žalobci.¹⁾ Tento má tudíž toho vůli, aby — s tímž účinkem jako státní zástupce — od stíhání trestního kdykoliv ustoupil anebo z něho některý skutek trestný nebo některého spoluobviněného vypustil. Právním základem této žalobní činnosti jest ovšem soukromoprávní nárok, jehož podporný žalobce v řízení trestním se domáhá (arg. §. 48. odst. 1. sr. s §. 47. odst. 1. ř. tr.); jakmile by tedy vzdal se svého pohledávání soukromého, pomíjí tím také jeho působnost jako podporného žalobce, a řízení trestní musilo by býti zastaveno.

Poněvadž však nelze nikterak neuznati, že veřejná obžaloba v rukou osoby soukromé může státi se zbraní, zvláště obviněnému velice nebezpečnou, zákon nepostavil podporného žalobce *co do míry jednotlivých processních práv* úplna na roveň státnímu zástupci, nýbrž podrobil jej dvojnásobnému obmezení. Především v ten způ-

nemusil již vymoci svolení soudního (tedy ani ne v případě §. 48. čís. 2. ř. tr.), poněvadž jeho vlastnost jako podporného žalobce trvá, a poněvadž by jinak státní zástupce mohl jeho právo učiniti illusorním. Avšak soukromý účastník tím, že státní zástupce uchopil se znova trestního stíhání, přestal býti podporným žalobcem a jest zase jen soukromým účastníkem. Rovněž neprávem však také Waser, Ger. Ztg. 1878, čís. 59. popírá, že by v takovém případě soukromý účastník vůbec mohl znova podati podpornou obžalobu. Správně S. Mayer, komm., I. str. 221.

¹⁾ Opačně Ullmann l. c. str. 307. a 308., poněvadž prý by nesrovnávalo se s veřejnoprávní povahou deliktů, o kteréž tu jde (na rozdíl od deliktů soukromých), aby osoba soukromá mohla disponovati předmětem takové veřejné obžaloby. Avšak zákon v §. 49. odst. 2. klade úplně na roveň podporného žalobce se žalobcem soukromým, výjimky pak, které pod čís. 1. až 4. připojuje, nejsou snad ve prospěch zachování práva žalobního, nýbrž — jak také výslovně se podotýká v motivech ke vládní osnově ř. tr. z r. 1872. a ve zprávě panské sněmovny (u S. Mayera, Handbuch, I. str. 411.—414.) — jsou to naopak obmezení práva žalobního ve prospěch obviněného. Jak by také mělo to býti formálně provedeno? Když podporný žalobce výslovně nebo mlčky od soudního stíhání upustil, soud musí trestní řízení zastaviti nebo vynésti rozsudek osvobozující a nemůže snad zachovati státnímu zástupci právo žalobní. Tento pak může jen, pokud řízení konané k podporné obžalobě trvá, v ně se zase uvázati, tedy nikoli již, když soudní výrok, jímžto řízení se zastavuje, nebo rozsudek osvobozující nabyl právní moci. Sr. o tom předch. §. 70. pozn. 8

sob, že všechna ta obmezení a zvláštní ustanovení, která zákon dává o soukromém žalobci, platí též o žalobci podporném, tak že tento co do processních svých práv jest formálně postaven na roveň onomu, nikoli pak státnímu zástupci (§. 49. odst. 2. ř. tr., k tomu násl. §. 72. t. d.). Nad to však podporný žalobce podroben jest ještě *dalším obmezením*, která nemají platnosti pro žalobce soukromého. Tato obmezení jsou:

1) Jemu není zůstaveno na vůli, podati spis obžalovací bez přípravného vyšetřování (§. 49. čís. 1. ř. tr.).²⁾

2) Proti usnesení radní komory nemá žádných opravných prostředků,³⁾ leč stížnost na zastavení přípravného vyšetřování (§. 49. čís. 2. ř. tr.).⁴⁾

3) Z opravných prostředků, kterých zákon poskytuje proti konečnému rozhodnutí věci, nepřisluší mu naprosto stížnost zmatečná na rozsudek vydaný ve hlavním přelíčení;⁵⁾ odvolání pak smí podati jen potud, pokud to dovoleno jest soukromému účastníku vůbec, t. j. z rozsudku soudu okresního v příčině rozhodnutí o nárocích soukromoprávních (§. 49. čís. 3. a §. 465. ř. tr.).⁶⁾ Návrh na obnovu řízení trestního učiniti mu nepřisluší (§. 49. čís. 3. ř. tr.).

²⁾ Zákon nepraví, že by při podporné obžalobě nezbytně musilo se konati přípravné vyšetřování (§. 91. odst. 1. ř. tr.), nýbrž jen tolik, že o tom, má-li se tak státi, nepřisluší rozhodovati podpornému žalobci. V případě vytčeném v §. 48. čís. 2. odst. 2. ř. tr. mohl by tedy zajisté sborový soud druhé instance naléztí, že obviněný vydává se v obžalovanost, třeba ani nebylo konáno přípravné vyšetřování. Rovněž není třeba přípravného vyšetřování v případě §. 48. čís. 3., když byl státní zástupce podal spis obžalovací bez předchozího přípravného vyšetřování.

³⁾ Na usnesení radní komory učiněná ve stadiu přípravném nebo přechodném nelze vůbec podati stížnosti kromě některých případů výmínečných, vytčených v §. 114. odst. 1. ř. tr., ve kterých takovou stížnost směji podati: státní zástupce, soukromý žalobce a obviněný. Příčina, proč alespoň v případě vytčeném v §. 49. čís. 2. zachováno podpornému žalobci právo stížnosti, jest, že by jinak radní komora mohla prostě zvrátiti usnesení sborového soudu druhé instance, kterým nařizeno konati přípravné vyšetřování. Sr. Waser, Ger. Ztg. 1878, čís. 59.

⁴⁾ Tuto stížnost může podati jen podporný žalobce (arg. §. 49. odst. 2. ř. tr.), tedy nikoli vůbec soukromý účastník, když přípravné vyšetřování bylo zastaveno dle §. 109. odst. 2. ř. tr. Sr. Waser, Ger. Ztg. 1875, čís. 28., Mitterbacher, komm., str. 94., S. Mayer, komm., str. 213., Rulf, Praxis, str. 15.

⁵⁾ Dle §. 8. novelly k ř. tr., dané dne 31. prosince 1877, nedopouští se již samostatná stížnost zmatečná na usnesení soudu sborového druhé instance, a zrušeny jsou §§. 216., 217., 218. odst. 2. ř. tr. Tím pozbyla také platnosti slova: „gegen Beschlüsse des Gerichtshofes zweiter Instanz“ v §. 49. čís. 3.

⁶⁾ Ullmann l. c. str. 310. a S. Mayer v komm. při §. 49. v pozn. 10. tvrdí, že podporný žalobce může vůbec podati odvolání v příčině svých ná-

4) Obmezení osobní svobody obviněného *vzetím do vazby* připouští se sice za všeobecných podmínek i v řízení konaném k podporné obžalobě (§. 174. dd. ř. tr.). Avšak upustil-li státní zástupce od soudního stíhání ještě před pravoplatným vydáním v obžalovanost (§. 48. čís. 2. ř. tr.), nesmí z té příčiny, že soukromému účastníku přísluší právo podporné obžaloby, býti prodléváno s propuštěním obviněného na svobodu (§. 49. čís. 4. ř. tr.);⁷⁾ stalo-li se pak ustoupení státního zástupce teprv po pravoplatném vydání v obžalovanost a prohlásil-li soukromý účastník, že při obžalobě trvá (§. 48. čís. 3. ř. tr.), jest zřídka samému uvážení radní komory, rozhodnouti o tom, má-li propuštění uvězněného obviněného býti odloženo (§. 49. čís. 4. ř. tr.).⁸⁾

§. 72.

III. O soukromém žalobci.¹⁾

Ustanovení o tom, které činy trestné stíhají se jen k obžalobě soukromé, jakož i kdo k podání její v jednotlivém případě jest oprávněn, obsahuje zákonník trestní (§. 2. odst. 2. ř. tr.).²⁾ Obža-

roků soukromoprávných, když obžalovaný byl odsouzen (ano, S. Mayer ani tohoto posledního dodatku nepřipojuje). Avšak dotčené právo přísluší podpornému žalobci dle §. 49. čís. 3. ř. tr. jen potud, pokud přísluší vůbec soukromému účastníku, tedy nikoli v příčině rozsudků soudů sborových první instance a soudů porotních. Sr. §§. 283. a 345. ř. tr. a contr.

⁷⁾ Proto nařizuje §. 90. v posl. větě a §. 110. odst. 1, aby zatčený obviněný, když přípravné vyhledávání nebo vyšetřování bylo zastaveno, ihned byl na svobodu propuštěn.

⁸⁾ Na rozhodnutí radní komory nemohl by si arci stěžovati podporný žalobce (§. 49. čís. 2.), ovšem ale obviněný (§. 114. odst. 1. ř. tr.).

¹⁾ Sr. Ullmann, Lehrbuch, §. 59., S. Mayer, Handbuch, I. str. 402. až 405., Rulf, Strafprozess, §§. 44.—46., Vargha, Strafprozessrecht, §§. 70. a 71., Rosenblatt, Wyklad, I. str. 274.—277., komentary k §. 46. ř. tr., Riehl k témuž §., Liss, Die Privatklage in Oesterreich I. c. str. 187. dd., zvláště str. 203.—214., v. Waser, Ist die gerichtliche Verfolgung der sogenannten Antragsdelikte auf Grund von Privatanklagen gesetzlich zulässig? Ger. Ztg. 1878, čís. 58. Ze starší literatury rakouské zvláště obšírný a záslužný výklad Jičínského: Die Privatanklage im österr. Strafrechte, Ger. Ztg. 1859, čís. 124.—126., 131.—133. jest ceny trvalé a posud důležitý.

²⁾ Viz o tom předch. §. 25., str. 108. a 109. a §. 60 t. d. V §. 46. ř. tr. mluví se sice jen o přečinech stíhaných k soukromé obžalobě; dle §. 447. ř. tr. mají však ustanovení ta platnost též o přestupcích toho druhu. Právo k podání soukromé obžaloby jest osobním právem toho, komu dle zákona trestního přísluší, a poněvadž zákon neobsahuje ustanovení opačných, nelze ho postoupiti osobám jiným. Sr. v. Waser, Ger. Ztg. 1876, čís. 86. a 1878, čís. 58. Rovněž nepřechází na dědice (může mu však dle §. 492. tr. zák. příslušet samostatně). Opak toho ustanovuje osn. nov. zák. tr. (vl. předl.

loba tato jest *principální*; právo k podání její nezávisí totiž na tom, zdali snad trestní stíhání bylo dříve odepráno státním zástupcem, tento pak nemůže soukromého žalobce ani předstížením z práva žalobního vyloučiti ani s ním v tom konkurrovati.³⁾ Vzešlo-li z téhož činu trestného *několika* osobám právo soukromé obžaloby proti témuž obviněnému — o kterémž případě zákon nemá zvláštních ustanovení —⁴⁾ jest právo každého z nich samostatné a může býti vykonáno, třeba i právo některého z ostatních již pomínulo na př. úmrtím, výslovným prominutím, zmeškáním žalobní lhůty (§. 530. tr. zák.) a t. d.; jestliže však jeden oprávněný obžalobu podal, mo-

z r. 1881.) v §. 88., dle kteréž po smrti oprávněného žalovati mohou jeho dědicové, mimo to však také jeho příbuzní prvního a druhého stupně a pozůstalý manžel nebo manželka. Výjimka jest dle §. 185. osn. jen při cizoložství.

³⁾ Ř. tr. z r. 1850. připouštěl soukromou obžalobu principální jen co do přestupků (§. 438), při ostatních činech trestných, stíhaných k žádosti osoby soukromé, měla soukromá obžaloba místa jen podporně, když totiž státní zástupce trestní stíhání odeprál (§. 404.). Podobně co do věci také ř. tr. z r. 1853. (§§. 37., 417., 30. lit. g), kdež však §. 37. dává soukromému žalobci právo, aby se připojil k obžalobě, kterou pro přečin podal státní zástupce. — Německý ř. tr. (§. 416.) zmocňuje státního zástupce, aby pro činy trestné, které dle §. 414. jsou předmětem soukromé obžaloby, podal obžalobu veřejnou, ač jest-li to „v prospěchu veřejném“. Rovněž může dle §. 417. státní zástupce, byla-li podána obžaloba soukromá, ve kterémkoli stadiu processu až do právní moci rozsudku stíhání na se vzítí.

⁴⁾ S. Mayer v komm. při §. 46. (str. 180.) pokládá za věcně odůvodněné ustanovení §. 415. něm. ř. tr., v jehož smyslu také vykládá platné právo rakouské. Tak co do věci také Rulf, Strafprozess, §. 44 a Vargha I. c. str. 184. Dotčený §. 415. něm. ř. tr. zní:

„Sind wegen derselben strafbaren Handlung mehrere Personen zur Privatklage berechtigt, so ist bei Ausübung dieses Rechtes ein Jeder von dem Andern unabhängig.“

„Hat jedoch einer der Berechtigten die Privatklage erhoben, so steht den übrigen nur der Beitritt zu dem eingeleiteten Verfahren, und zwar in der Lage zu, in welcher sich dasselbe zur Zeit der Beitrittserklärung befindet.“

„Jede in der Sache selbst ergangene Entscheidung äussert zu Gunsten des Beschuldigten ihre Wirkung auch gegenüber solchen Berechtigten, welche die Privatklage nicht erhoben haben.“ — Sr. k tomu také, co vykládají: Schwarze, Erörterung praktischer wichtiger Materien aus dem deutschen Strafprozessrechte, I. 1881, str. 29—32., Glaser, Verbrauch der Strafklage, v Grünhutově časopisu, XII. (1885) str. 331.—336. a v pozn. 58. na str. 338. a 339., Auerbach, Der §. 415. der d. St. P. O., v Goltz. Arch., XXXIV. (1885) str. 302. dd. — Poněkud neurčitě zní, co stanoví osn. rak. zák. tr. (vl. předl. z r. 1881.) v §. 90.:

„Sind mehrere Berechtigte vorhanden, so genügt das Vorgehen eines derselben. Der ausdrückliche oder stillschweigende Verzicht eines derselben berührt das Recht der andern nicht.“

„Ist die gerichtlich erhobene Privatanklage durch Urtheil erledigt, so kann sie auch von anderen zur Privatanklage Berechtigten nicht mehr aufgenommen werden.“

hou ostatní jenom se *připojiti* k této obžalobě a stávají se tak *spolužalobci*.⁵⁾

Na soukromém žalobci jest, aby prokázal svoji *legitimaci* k podání obžaloby, v čemž rozhodna jsou příslušná ustanovení trestního

⁵⁾ Mnohost soukromých žalobců mohla by vzejíti:

a) při konkurenci dle pr. tr. hmotného, když téměř obviněnému přičítá se několik činů tr., z nichžto každý zakládá právo žalobní pro jiného soukr. žalobce. I tu má sice konáno býti z pravidla řízení společné (sr. předch. §. 31. pozn. 7.), avšak každý spolužalobce může disponovati jenom předmětem *své* obžaloby a bez praejudice pro ostatní; kollisím, které by z toho mezi nimi mohly vzejíti, bylo by třeba vyvarovati dle § 57 ř. tr. Těm oprávněným, kteří se neúčastnili řízení společného, nebude vůbec lze zbraňovati, aby nepodalí samostatné obžaloby; při vyměřování trestu bylo by potom se zachovati dle § 265. (Pochybno jen, zdali to platí, i když obviněný dopustil se týmže skutkem několika činů trestných, na př. týmže vyjádřením urážky několika osob: otázka ta souvisí nerozlučně s naukou o obnově tr. řízení). Tu všude tedy řízení koná se dle pravidel povšechných, a nebylo nezbytně třeba ustanovení zvláštních. Jinak má se věc, když

b) z několika osob každá opírá svoje samostatné právo žalobní o týž trestný čin téhož obviněného (tak v §§. 495., 504., 505., 525. tr. z.). Tu podle povšechných zásad rozumí se, že může konáno býti pro tento tr. čin jenom jediné řízení tr. (sr. předch. §. 31. str. 131.), a bylo by třeba zvláštních ustanovení, jimiž by se upravoval poměr mezi oněmi několika žalobci. Při nedostatku takového ustanovení jest nám vodítkem základná myšlénka, že tu jde materiálně jen o jediné, nedílné trestní právo státní, kteréžto právo může — pokud nenastaly podmínky vyloučené v §§ 352. až 356., 363. tr. ř. — býti jen jedenkrát předmětem tr. řízení. Soukromý žalobce není nikterak subjektem tohoto tr. práva státního, nýbrž jest jenom oprávněn ku processnímu jeho provedení, a jest li tedy několik soukr. žalobců, jsou k tomu všichni rovně oprávněni. Z toho vyplývá, že říz. tr. může i tu býti konáno jenom jediné a sice k žádosti toho oprávněného, který nejprve podal obžalobu, a že potom ostatní mohou se k podané obžalobě v tom stadiu, ve kterém právě řízení jest, jenom připojiti. Poněvadž pak oprávněnost všech jest táž, stávají se tito ostatní spolužalobci s úplné týmiž právy processními. Jednak tato mnohost rovně oprávněných žalobců, jednak pak ona jednotnost věcného základu řízení rozhodují o processním poměru spolužalobců mezi sebou.

Důslednosti jsou tyto: Ti spoluoprávnění, kdož nepřipojili se k počatému řízení, nemohou později obžalobu podati samostatně a to ani tehda, když by soukromý žalobce, k jehož žádosti ono řízení se konalo, od obžaloby ustoupil, nebo když proti němu užito bylo praejudice § 46. odst. 3. ř. tr. Arg. a contr. §§. 352. a 355. Zastavující nález nebo osvobozující rozsudek má tu platnost i naproti všem ostatním, k obžalobě oprávněným. (Jinak dle cit. §. 415. odst. 3. něm. ř. tr.: „Jede in der Sache selbst ergehende Entscheidung“ a t. d.) Výjimka nastala by jen tam, kde řízení bylo zastaveno anebo vydán rozsudek osvobozující toliko pro nedostatek žalobní legitimace žalobcovy dle §. 363. čís. 2. ř. tr., kteréžto ustanovení jest zároveň a contr. dokladem, že v jiných případech obžaloba jiné osoby místa nemá.

Vystupuje-li v témž řízení několik spolužalobců, nemají dispositivní akty (prohlášení obviněnému příznivá, ustoupení od obžaloby) ani praejudice vzešlé při některém spolužalobci nebo úmrtí jeho mezi řízením účinku v příčině ostatních; pokud tedy jediný spolužalobce při obžalobě trvá, řízení nemůže býti zastaveno aniž býti vyneseno rozsudek osvobozující. Spolužalobci mohou sice jednotlivé processní kroky, návrhy a t. d. činiti společně; avšak není také žádnému z nich zhajováno, učiniti tak samostatně. Tam, kde vyhledává

zákona. Co do otázky, zdali soukromý žalobce má nebo může spor vésti osobně či pokud může nebo musí dáti se v něm zastupovati někým jiným, platí ustanovení všeobecná.⁶⁾

Ukolem soukromého žalobce jest, aby vykonával iniciativu v příčině trestního řízení, bylo-li pak řízení zavedeno, aby v něm prováděl a zastupoval obžalobu. V oné příčině může dle §. 46. odst. 1. ř. tr. podati u soudu trestního (rozuměj: příslušného) ústně nebo písemně žádost, aby zavedeno bylo trestní stíhání, t. j. bud žádati, aby konáno bylo přípravné vyšetřování,⁷⁾ anebo ihned podati spis obžalovací (§. 91. odst. 1. a §. 207. ř. tr.), v řízení přestupkovém pak učiniti návrh na zákonné potrestání (§. 451. odst. 1.).⁸⁾ Pokud se týče řízení již zavedeného, dává mu §. 46. odst. 2. právo, aby „v přípravném vyhledávání a vyšetřování byl soudu všim

se k některým výkonům předechozího slyšení nebo svolení žalobce (na př. v §. 246. odst. 2., §. 247. posl. odst., §. 252. čís. 4. a posl. odst.), jest třeba slyšení nebo svolení všech. Lhůty mohou jíti každému zvlášť, a promeškání lhůty se strany jednoho není na škodu ostatním.

⁶⁾ Sr. násl. §. 83. t. d. Osnova nov. zák. tr. (vl. předl. z r. 1881.) ustanovuje v §. 87.:

„Das Recht, die Verfolgung zu beantragen (§. 84.) oder die Privatanklage zu erheben, kommt, insoferne das Gesetz keine besondere Bestimmung trifft, dem durch die strafbare Handlung in seinem Rechte unmittelbar Verletzten zu.“

„Für Minderjährige, für Geisteskranke und für Körperschaften übt dieses Recht deren gesetzlicher Vertreter und wenn dieser selbst der Schuldige ist, jene Person aus, welche von der Pflegschaft- oder Aufsichtsbehörde hiezu bestimmt wird.“

„Minderjährige, welche das achtzehnte Lebensjahr zurückgelegt haben, können das Recht auch selbstständig ausüben.“

⁷⁾ Soukromý žalobce nemůže však žádati, aby soud aneb úřadové bezpečnosti konali přípravné vyhledávání, ježto §. 88. ř. tr. má patrně na mysli jen delikty stíhané z úřední povinnosti, jak vysvitá z jeho spojitosti se všemi ostatními §§. IX. kapitoly ř. tr. Slova §. 46. odst. 2.: „mezi přípravným vyhledáváním“ vztahují se k těm případům, kde soud dle vlastního uvážení koná takové vyhledávání (§§. 352. odst. 2., 357. odst. 2., 451. odst. 3.). Sr. o tom zvlášť, co vykládá Friedmann, Ger. Ztg. 1885, čís. 70. Jinak Waser, Ger. Ztg. 1886, čís. 24. a W. M., Ger. H. 1886, čís. 42. — Osnova nov. zák. tr. (vl. předl. z r. 1881.) ustanovuje v §. 86. odst. 2.: „Auf Antrag des Privatanklägers können auch Vorerhebungen zur Erforschung unbekannter Thäter und Theilnehmer gepflogen werden,“ ve vládních (Glaserových) motivech pak se praví (str. 155.), že se tím ustanovením rádu trestního rozšiřují. Že takového rozšíření jest praktická potřeba, nelze pochybovati.

⁸⁾ Pouhé oznámení učiněné u soudu nebo u státního zastupitelstva nelze tedy pokládati za podání obžaloby. Ostatně stačí zajisté i povšechný návrh, aby zavedeno bylo řízení trestní, musí však vždy býti učiněn takovým způsobem, aby bylo nepochybno, že navrhovatel chce řízení se účastniti jako soukromý žalobce, aneb alespoň soud, nežli návrhu dá místa, musí okolnost tu zjistiti. Sr. plen. násl. kass. soudu ze dne 18. března 1886, čís. 13835. z r. 1885 (sb. min. pr. čís. 138.).

k ruce, čím by obžalobu svoji mohl opodstatniti“, potom právo, „nahlédati ve spisy a zaříditi ku provedení své obžaloby u soudu vše, co může zaříditi státní zástupce“. Rozsah působnosti a práv soukromého žalobce srovnává se tudíž celkem s působností a právy státního zástupce avšak s tímto obmezením:

1) Soukromý žalobce postaven jest na roveň státnímu zástupci jen jako *strana processní* a jen pokud jde právě o tuto určitou věc trestní.⁹⁾ Jemu nepřislušejí tedy ta práva, která státní zástupce nad to vykonává jakožto organ veřejné správy, a kterými vymyká se ze svého postavení jakožto strany processní,¹⁰⁾ tak jmenovitě právo, býti přítomnu při poradách soudu (§. 35. odst. 2.), vcházení v přímé spojení s úřady státními, zemskými a obecními, dávati rozkazy úřadům a organům bezpečnosti (§. 36. ř. tr.), nahlédati v jiné spisy soudní, než v ty, které vztahují se právě k této určité věci trestní,¹¹⁾ podávati opravné prostředky ve prospěch obžalovaného atd.

2) Avšak i jako strana processní soukromý žalobce jest proti státnímu zástupci v nevýhodnějším postavení potud, že o něm platí zvláštní (nevyvratitelná) *domněnka* §. 46. odst. 3. ř. tr. Opominul-li totiž soukromý žalobce ve lhůtě zákonem vyměřené podati spisů obžalovacích (§. 112. odst. 2.) nebo jiné návrhy, jichžto třeba ku provedení obžaloby (sr. §§. 211. odst. 2., 261. odst. 2., 263. odst. 4., 320. odst. 2., 321. odst. 3.), nepřišel-li ke hlavnímu přelíčení nebo neučinil-li při něm závěrečných návrhů, má se za to, že od stíhání upustil.¹²⁾ Další rozdíl jeví se v tom, že soukromý žalobce, kterýž od obžaloby ustoupil, nemá nikdy práva, žádati za obnovu trestního řízení (§. 352. odst. 3.),¹³⁾ a že může také býti odsouzen k náhradě nákladů řízením vzešlých (§§. 390. a 393.).

⁹⁾ Sr. §. 46. odst. 2. slova: „Der Privatankläger ist berechtigt, zur Geltendmachung seiner Anklage alle Schritte bei Gericht einzuleiten, zu welchen sonst der Staatsanwalt berechtigt ist.“

¹⁰⁾ Sr. předeh. §. 65. t. d.

¹¹⁾ Tak, co se týče nahlédání ve spisy, právem S. Mayer l. c. str. 183.

¹²⁾ Poněvadž zákon nečiní v tom rozdílu, nastal by též processní účinek také, když žalobce prve, než dotčené výkony předsezval, zemřel. — Když ten, kdo má právo soukromé obžaloby, zmeškal lhůtu k tomu ustanovenou (§. 530. z tr.), pomíjí tím samo právo žalobní, z čehož fakticky vzhází též účinek, jako dle §. 46. tr. ř., jakkoli tam zákon nevyslovuje nijaké podobné domněnky.

¹³⁾ Ustoupení soukromého žalobce má totiž ten účinek, že pomíjí právo žalobní a tím zároveň — podobně jako při aboliici — trestnost skutku. Z té příčiny jest ovšem nové stíhání pro též skutek vyloučeno.

Jakožto subjektu trestního stíhání přísluší soukromému žalobci právo, *disponovati předmětem trestní obžaloby* touže měrou jako státnímu zástupci; jako tento určuje i on faktický rozsah obžaloby (§§. 92. odst. 1., 267.)¹⁴⁾ a může ji i mezi řízením obmeziti i zcela od ní ustoupiti.

K žádosti soukromého žalobce může *státní zástupce* uvázati se v jeho zastupování (§. 46. odst. 4. ř. tr.).¹⁵⁾ Obžaloba sama nepřestává tím arci býti obžalobou soukromou, státní zástupce tudíž, kterýž tu jedná jen jako zmocněnec soukromého žalobce, má v ní též postavení jako tento, zejména platí o něm též praejudic §. 46. odst. 3.¹⁶⁾ Soukromý žalobce naproti tomu nepřestává býti pánem

¹⁴⁾ Účinek upuštění (výslovného nebo domnělého dle §. 46. odst. 3.), stalo-li se před hlavním přelíčením, jest, že řízení musí býti zastaveno (§§. 90., 109., 112. odst. 2., 227. odst. 1.), stalo-li se pak teprv po začetí hlavního přelíčení, že musí vynesen býti rozsudek osvobozující (§§. 259. čís. 2., 317., 324., 458.). Pochybnó, zdali soukromý žalobce může platně ustoupiti od obžaloby i po době vyčtené v cit. §§. 259. čís. 2. a 317., t. j. — jak ustanovuje §. 530. z. tr. — potud, pokud nebyl obžalovanému vyhlášen rozsudek (resp. pokud nebylo rozhodnuto v instanci odvolací). Jakkoli z materialii k ř. tr. (u S. Mayera, Handb., I. str. 741. a 742.) zcela nepochybně vysvítá, že zamýšleno v §§. 259. čís. 2. a 324. zahrnouti obžalobu veřejnou i soukromou, a jakkoli tím způsobem i motivy k osn. nov. z. tr. (při vl. předl. z r. 1881. str. 155) a rovněž i kassační soud (plen. nál. ze dne 26 srpna 1875, čís. sb. 77.) oba citované §§. tím způsobem vykládají: přece máme za to, že řádem tr. nebyla změněna norma práva hmotného, kteráž ustoupení, i když stalo se po této době, přikládá hmotný účinek, v tom záležející, že pomíjí nebo se zmenšuje trestnost skutku. Ostatně §. 259. čís. 2. nepraví, že by ustoupení od soukromé obžaloby po době tam naznačené nebylo možné, nýbrž jen, jaký processní účín nastává, když v té době bylo ustoupeno; §. 324. pak, který takové pozdější ustoupení výslovně vylučuje, právě co do soukromé obžaloby není správným, poněvadž soukromý žalobce dle samého ř. tr. může ještě potom alespoň tím, že neučiní konečných návrhů, dle §. 46. odst. 3. od obžaloby ustoupiti. Ovšem jest v zákoně mezera, poněvadž není v něm řečeno, jaký účín nastává při ustoupení po oné době učiněném. Podobná mezera jest však i pro případ velmi podobný, totiž ten, kde po zmíněné době došlo nařízení aboliicní, a zůstane rovněž i podle osn. nov. zák. tr. (vl. předl. z r. 1881.), kteráž v §. 83. dovoluje soukromému žalobci potud ustoupiti, „pokud trestní rozsudek nenabyl právní moci“.

¹⁵⁾ Ustanovení to platí ovšem také v řízení o přestupcích, jak vyplývá z povšechného pravidla §. 447. ř. tr. a z jednání o jeho znění, zvláště ze zprávy kommise panské sněmovny u S. Mayera, Handbuch, I. str. 1038. a 1039. Sr. také: Ullmann l. c. str. 295., pozn. 2. a S. Mayer v komentaru při §. 448., str. 634. a 635. Naproti tomu není proč obmezovati ustanovení to na řízení v první instanci, jako činí kass. s. v usnesení ze dne 20. ledna 1886, čís. 679. (sb. m. pr. čís. 115.), při čemž však přece dopouští, aby soukromý žalobce státního zástupce zvláště zmocnil k podání zmatečné stížnosti v neprospěch obžalovaného. I takovoto zvláštní zmocnění — poněvadž zákon jiného ustanovení nemá — mohlo by se zakládati přece jen v §. 46. odst. 4. Kterak tedy lze tvrditi, že odst. ten vztahuje se jen k řízení v první instanci?

¹⁶⁾ Tak právem většina spisovatelů. Opačně Krall, Ger. Ztg. 1874, čís. 31. Bez platného důvodu tvrdí Mitterbacher a Neumayer l. c. str. 135. a

processu, jehož předmětem může i tu disponovati.¹⁷⁾ Rovněž ustanovení o jeho eventuelné povinnosti, nahraditi náklady řízení trestního (sr. shora pod čís. 2.), zůstávají v platnosti.¹⁸⁾

Poznámka. Zvláštní případ, ve kterém soukromý žalobce vystupuje v téže věci vedle státního zástupce, může se vyskytnouti dle čl. V. zák. daného dne 17. prosince 1862, čís. 8. ř. z. z r. 1863., když totiž státní zástupce stíhá z úřední povinnosti některý přečin proti bezpečnosti cti (§. 493. z. tr.) spáchaný na veřejném úředníku nebo služebníku, vojínovi nebo duchovním ve věcech jich povolání, a ten, komuž tím činem ublíženo, k obžalobě státního zástupce se připojil (sr. předch. §. 25. str. 109. a 110. t. d.). Tu jdou vedle sebe samostatně obžaloba veřejná i soukromá, obě však, protože věcný jich podklad jest jeden a týž, jsou předmětem téhož jednotného řízení. Poměr mezi oběma žalobci jest potom s příslušnými modifikacemi týž, jako mezi několika soukromými spolužalobci, jenom že iniciativa stíhání jest tu zůstavena veřejnému žalobci, jemuž soukromý žalobce může se toliko připojiti. Že zmíněný zákon nechtěl snad uraženému příkázati postavení *soukromého účastníka*, nýbrž úkol skutečného spolužalobce, vysvítá nejen z doslovného znění — vyhrazuje se tu uraženému právo, aby „k obžalobě státním zástupcem podané se připojil“ — nýbrž i z toho, že tenkrát platný řád trestní z r. 1853. ani neznal instituce připojení soukromého účastníka k trestnímu řízení za provedením nároků soukromoprávných.

ROZDÍL III.

O obviněném.

§. 73.

O podmínkách a způsobech právního obvinění.¹⁾

Řízení trestní lze konati jen proti tomu, kdo může býti *subjektem činu trestného*, t. j. kdo za skutek mající na sobě povahu činu trestného může brán býti v právní odpovědnost. Podmínky ty

Mitterbacher l. c. str. 84., že soukromý žalobce musí i v tomto případě přijíti sám ke hlavnímu přeličení. To odporuje pojmu a povaze „zastupování“ a vedlo by důsledně k tomu, že by soukromý žalobce byl nucen, i ostatní výkony jmenované v §. 46 odst. 3. osobně předsebráti!

¹⁷⁾ Soukromý žalobce může tudíž státnímu zástupci zastupování také odniti. Opačně S. Mayer, komm. při §. 46. pozn. 53.

¹⁸⁾ Sr. v. Waser, Ger. Ztg. 1877, čís. 9.

¹⁾ Sr. Ullmann, Lehrbuch, §§. 63., 64., Rulf, Strafprozess, §. 52., Rosenblatt, Wyklad, I. str. 282. dd., John, komm., II. str. 195. dd., Planck, Systematische Darstellung, §. 63., Glaser, Handbuch, I. §. 22., II. §. 75., S. Mayer, Handbuch, I. str. 390.—392., Kaserer, Oester. Ges. mit Mater., X. str. 45., komentary: Mitterbacherův, Mitterbacherův a Neumayerův, S. Mayerův k ř. tr., §. 38., Riehl, §. 38., S. Mayer, Streiflichter, str. 22. dd.

ustanovuje právo trestní hmotné.²⁾ Se stanovíště řádu trestního sluší připojiti, že předpokládá se osoba taková, ke které vůbec vztahuje se působnost řádu trestního,³⁾ a že proti početí nebo dalšímu vedení trestního řízení není při této určité osobě překážek ani faktických ani právních. Souhrn všech těchto podmínek kladných i záporných skládá *passivnou způsobilost* (pass. legitimaci) *k řízení trestnímu*; tato jest tedy — pokud se týče osoby obviněného — povšechnou podmínkou trestního řízení.

Toho, proti komu řízení trestní koná se v určitém případě konkrétním, nazýváme povšechným výrazem: *obviněným* (Beschuldiger). Kromě dotčené právě povšechné podmínky závisí právní obvinění určité osoby

1) co do podkladu *materielného* na tom, že právě proti této určité osobě jest podezření, že dopustila se určitého činu trestného (sr. §. 90. ř. tr.);

2) že toto obvinění stalo se *v určité formě*.

Poněvadž dle zásady obžalovací iniciativa trestního stíhání vložena jest v ruce oprávněného žalobce (sr. předch. §. 25. str. 107.), děje se i právní obvinění ve formě jednostranného výkonu žalobcova, totiž buď tím způsobem, že žalobce učinil u soudu návrh, aby proti určité osobě bylo *zavedeno přípravné vyšetřování* (§. 38. odst. 1., k tomu §. 90. a §. 92. odst. 1.), anebo že proti ní — s pomnutím přípravného vyšetřování — podal ihned *formální spis obžalovací* (§. 207., k tomu §. 91. odst. 1.).⁴⁾ V obou případech zůstaveno jest žalobci samému, aby uvážil, zdali splněny jsou i podmínky *materielné*, zdali totiž vyskytují se platné příčiny, aby tato určitá osoba mohla býti pokládána za podezřelou, že dopustila se

²⁾ Tím již řečeno, že řízení trestní může býti konáno jen proti osobě *fysické*, která v době spáchaného skutku byla zároveň *příčetnou*. Ovšem by nepřičetnost byla překážkou řízení jen tam, kde jest již předem úplně nepochybnou, na př. při dětech (§. 237. tr. z.).

³⁾ Tedy nikoliv osoby, které podrobeny jsou pravomoci soudů vojenských, aniž osoby *exterritoriální* (sr. předch. §. 28. str. 118.—123.). V příčině oněch nastala by výjimka tenkrát, když by šlo o čin trestný, jehož dopustily se dříve, než přišly pod soudní moc vojenskou (§. 5. odst. 1. zák. ze dne 20. května 1869, čís. 78. ř. zák. a §. 9. zák. ze dne 2. dubna 1885, čís. 93. ř. zák.), rovněž i v mimořádném řízení dle práva stanného (§. 438. ř. tr.).

⁴⁾ Výklad Mitterbacherův a Neumayerův při §. 38., že obviněným stává se podezřelý teprva tehda, když návrhu na zavedení přípravného vyšetřování od soudu bylo dáno místa, aneb vydání v obžalovanost nabylo právní moci, nemá v zákoně samém nijaké opory. Sr. také S. Mayer, komentar, §. 38., pozn. 3. a 4.

tohoto určitého činu trestného, i zdali osoba ta má passivnou způsobilost k řízení trestnímu.⁵⁾

Z obviněného stává se *obžalovaný* (Angeklagter), jakmile proti němu bylo nařízeno hlavní přelíčení (§. 38. odst. 2.). Nařízení to vychází vždy jen *od soudu* (sr. §. 210. odst. 1., §§. 214. a 221.); stav obžalovanosti nezakládá se tudíž — na rozdíl od pouhé obviněnosti — v jednostranném aktu žalobcově, nýbrž v nařízení soudním. V tom nelze však shledávati úchyly od zásady obžalovací; neboť hlavní přelíčení může nařízeno býti jen proti tomu, kdož byl dříve od oprávněného žalobce způsobem shora zmíněným obviněn.

Dle toho znamená výraz *obviněný v širším smyslu*: 1) *obviněného v užším smyslu*, t. j. toho, proti komu byl učiněn návrh na zavedení přípravného vyšetřování anebo podán spis obžalovací, a sice potud, pokud nebylo proti němu nařízeno hlavní přelíčení; 2) *obžalovaného*, t. j. toho, proti komu bylo nařízeno hlavní přelíčení.⁶⁾ V rozeznávání tom samém o sobě není nikterak ještě vyjádřen různý snad stupeň intenzity právního obvinění; rozdíl jest jenom processní: vyznačenot jím, do jakého stadia dospělo řízení trestní a jaká práva processní obviněnému dle toho přísluší.⁷⁾ Pokud se týče těchto processních práv a vůbec právního postavení toho, proti komu řízení trestní se koná, obsahuje důležité ustanovení §. 38. odst. 3.: „Co tento zákon ustanovuje o obviněném, vztahuje se také k obžalovanému (rozuměj: tenkrát, když proti němu dodatečně ještě doplňuje aneb obnovuje se přípravné vyšetřování, §§. 224., 227.) a k tomu, kdož, jsa z činu trestného podezřelý, byl (rozuměj: v přípravném vyhledávání) vyslechnut anebo

⁵⁾ Právní stav obviněnosti nastává tedy sám sebou již na základě dotčeného formálního kroku žalobcovy. Proto také nynější řád trestní o materiálních podmínkách právního obvinění přímo nemluví. Jinak §. 182. ř. tr. z r. 1850. (sr. Würthův kommentar, str. 277.—280.), §§. 134. a 135 ř. tr. z r. 1853., jakož i Osnova I.—IV. nyn. ř. tr. (u S. Mayera, Handbuch, I. str. 391.).

⁶⁾ Něm. ř. tr. užívá v §. 155. v podobném smyslu výrazů: „Angeschuldigt“ a „Angeklagter“. V právu francouzském jest obvyklým výraz „accusé“ o tom, kdo byl odkázán před soud porotní, jinak užívá se výrazu „prévenu“.

⁷⁾ Řád trestní zachovává terminologii obsaženou v §. 38. odst. 1. a 2., kteréž i my se přidružujeme, pokud ze spojitosti není zřejmo, že máme na mysli obviněného v širším smyslu. V řízení, kteréž se koná v první instanci před soudy okresními (§. 9. čís. 1.), zákon užívá vůbec výrazu „obviněný“ (sr. §§. 451. odst. 2., 452. čís. 1. a 2., 454., 455., 457.). Teprv ve stadiu oprávněném (§. 13. čís. 2.) nazývá se obviněný „obžalovaným“ (sr. §§. 465., 466. odst. 2. 3. 5., 467. odst. 3., 471. a t. d.).

k výslechu obeslán anebo ve zjištění nebo do vazby vzat, ač nemají-li dotčená ustanovení dle povahy své platnost jen v příčině přípravného vyšetřování.“⁸⁾

§. 74.

Processní postavení obviněného.

Již při výkladu o zásadě obžalovací ukázáno k tomu, že důsledně z ní vyplývá požadavek, aby obviněný uznán byl za stranu processní a postaven na roveň žalobci (sr. předch. §. 3. str. 10.). Než jako řady trestní reformované vůbec, tak ani řád trestní rakouský nepřijal v plném dosahu zásady obžalovací a zvláště stadiu přípravnému zachován skoro zúplna ráz inkvisiční (sr. předch. §. 25. str. 110.). Tím lze si vysvětliti, že zákon uznává sice v celku obviněného za stranu processní,¹⁾ že však nedává průchodu všem důslednostem z toho plynoucím, že zejména uchyluje se v neprospěch obviněného dosti daleko od zásady rovnosti stran processních a že konečně úchyly tyto mnohem dále a hlouběji zasahují ve vyšetřování přípravném nežli ve hlavním přelíčení.

Jakožto *straně processní* řád trestní přikazuje obviněnému řadu práv processních, jichžto obsah a způsob jest arci rozdílný dle účelu, jemuž slouží, a dle stadia, v němž je lze vykonati. Tak jmenovitě přísluší mu, spolupůsobiti při *obsazování soudu* zamítnutím soudních osob a porotců (§§. 72., 308), rovněž i při *ustanovení příslušnosti* soudu (§§. 12. odst. 2., 52., 63. odst. 2.). Řadou zákonných ustanovení jest mu zabezpečeno účinkování na formální průběh i obsah soudního jednání tím, že mu dovoleno činiti *návrhy*

⁸⁾ Ustanovení toto vztahuje se k formálnímu nakládání s podezřelým neb obviněným v případech tam vyloučených. Dosah jeho jasně nám vysvitne, uvážíme-li různost processního postavení, jaké zákon vykázal obviněnému a jaké obžalovanému, o čemž sr. násl. §. 74. Prvá část toho ustanovení značí: i naproti „obžalovanému“ soud má táz (rozsáhlejší) práva a tytéž povinnosti, co naproti „obviněnému“, když po nařízeném již proti němu hlavním přelíčení shledána toho potřeba, aby přípravné vyšetřování ještě dodatečně bylo doplněno aneb obnoveno. Druhá pak část praví: i ten, kdo z činu trestného jest sice podezřelý, proti němuž však posud vlastní řízení trestní se nepočalo, t. j. ten, proti komuž provádí se teprv jenom t. zv. vyhledávání přípravné (sr. §. 88. a §. 89. odst. 2. ř. tr.), má vůbec táz práva a totéž právní postavení, co obviněný ve vyšetřování přípravném. Prvá část jest celkem v neprospěch, druhá však ku prospěchu obviněného, zabezpečující podezřelému již v přípravném vyhledávání touž ochranu právní, které zákon poskytuje ve vyšetřování přípravném obviněnému.

¹⁾ Na velmi četných místech zákon užívá výrazu „strana“, rozuměje tím i obviněného. Sr. na př. §§. 76., 238., 270. posl. odst., 271., 316., 317., 331.

(§§. 123., 214., 222., 224., 226., 229., 238., 262., 298., 299., 316.), nebo jinak, na př. otázkami k vyslychaným svědkům (§. 249.) v jednání činně zasahovati, nebo za jistý výkon neb opatření *žádati* (§§. 57. odst. 3., 251., 271. odst. 1., 323. odst. 3., 359., 452. odst. 2.). Velmi četná jsou ustanovení, jimiž poskytuje se obviněnému příležitost, aby o návrzích strany druhé neb o výkonech processních anebo jich výsledku *se prohlásil* (§§. 242., 248., 252. posl. odst., 262., 270. posl. odst., 285., 317., 331., 357. odst. 2.) a to zvláště *v řečech*, kteréž mu v přelíčení jsou povoleny (§§. 255., 287., 324., 335., 441. odst. 4., 457., 473.), ano na mnoze i na jeho svolení učiněno závislým, zdali některé z dotčených výkonů smějí býti předsevzaty (§§. 246., 247. posl. odst., 252. čís. 4. a odst. 2., 263., 298., 320., 321. odst. 2., 451. odst. 2.). Nad to poskytnuty mu hojnou měrou *opravné prostředky*, jimiž proti nepříznivým sobě rozhodnutím neb opatřením soudním může dovolávati se pomocí soudu vyššího (§§. 63. odst. 2., 76., 113., 114., 282., 346., 357. odst. 3., 364., 427. odst. 3., 461., 465., 478., 480., 481.).²⁾ Nejdůležitější pak právo obviněného záleží v tom, že může přibrati si *obhájce* (§. 39.), kterýž působností svou jaksi processní jeho osobnost doplňuje a tak teprve k plné platnosti přivádí (sr. násl. §. 76. dd.). Aby pak obviněný různá ta processní práva s plným prospěchem mohl vykonávati, zákon konečně poskytuje mu prostředků, jimiž by mohl zjednávat si vědomost o příslušných výkonech processních i stavu celého řízení. K tomu konci dává mu — ovšem obmezené — právo, *nahlédati v soudní spisy* (§. 45. odst. 2.) a nařizuje v příčině různých takových výkonů, že má obviněný o jich předsevzetí nebo výsledku *býti zpraven* nebo k nim obeslán a že může nebo má při nich *býti přítomen* (sr. §§. 110., 116., 120., 148., 221., 247., 268., 286., 291., 304., 333., 340., 427. odst. 1., 442., 459., 471.).

Tímto postavením, kteréž obviněnému přísluší jakožto straně processní, není však vyčerpána jeho působnost a úloha v řízení trestním. Poněvadž výkon trestní dle účelu svého a povahy své zasahuje obyčejně samu osobnost vinníkovu, obviněný představuje v samém průběhu řízení zároveň popřípadný *objekt budoucího rozsudku*, z kteréž příčiny třeba, aby i proti vůli jeho zabezpečena

²⁾ V širším smyslu možno sem počítati také právo obviněného, podati odpor proti spisu obžalovacímu dle §. 208.

byla jeho přítomnost v dosahu moci soudní. Mimo to sám obviněný jest také důležitým *průvodním prostředkem*, poněvadž od něho jakožto nejbližšího účastníka nejspíše lze dověditi se okolností pro rozhodnutí důležitých. Oba tyto úkoly jsou sice v naprostém odporu s postavením obviněného jakožto strany processní. Nicméně první z nich nemůže úplně puštěn býti se zřetele ani při nejob-
sáhlejším jinak provedení zásady obžalovací, ač nemá-li řízení konáno býti snad úplně marně; druhý pak bude měrou tím větší vystupovati v popředí, čím těsněji process trestní přimyká se k zásadám inkvisičním.

Z té příčiny nelze ani v našem řádu trestním mluvití a to zvláště ve vyšetřování přípravném o dokonalé *rovnosti stran*, zejména naproti státnímu zastupitelstvu (sr. předch. §. 65. str. 274.).³⁾ Jakožto budoucí předmět trestního výkonu obviněný může býti stíhnut donucovacími prostředky, jež dotýkají se samé osobnosti jeho (sr. §§. 174.—182. tr. ř.), nebo jiná obmezení na svých občanských právech utrpěti (sr. §§. 146. a 147. tr. ř.). Jakožto prostředek průvodní a tím poněkud i zároveň jakožto předmět vyšetřování podrobován jest výslechu, kterýž zvláště ve vyšetřování přípravném má téměř úplně ráz inkvisiční (§§. 198.—206., 245.).⁴⁾

Naproti tomu dochází i v našem řádu trestním velmi rozsáhlého uznání *favor defensionis*, tak že četná zařízení učiněna jsou schválně ku prospěchu obviněného,⁵⁾ zvláště v ten způsob, že dle

³⁾ Příčiny, které nedopouštějí, aby obviněný zvláště v prvých stadiích processních naproti státnímu zástupci byl uznán plnou měrou za stranu processní, a aby provedena byla dokonalá rovnost stran, uvádí Glaser, I. §. 22., str. 241. a 242. — Zvláštní stanovité zastupuje i tu zase John, který vůbec popírá, že by obviněný mohl v řízení tr. býti pokládán za stranu processní (komm., II. str. 185.).

⁴⁾ Za ústupek učiněný zásadě obžalovací možná i tu pokládati ustanovení, že obviněnému má býti oznámen čin trestný, z něhož jest viněn, i všechny důvody podezření proti němu svědčící (§. 199.), a že nemůže býti nucen, aby k otázkám mu dávaným odpovídal (§§. 202., 203., 245.).

⁵⁾ Zařízení ta vypočítávají velmi obšírné vládní motivy k nynějšímu řádu trestnímu (u Kaserera, str. 45.—48.). Budíž tu zejména připomenuto: trvalé složení soudních oddělení (§. 18.); rovný počet soudců v případech §§. 13. a 435. tr. ř., §. 3. zák. ze dne 23. května 1873, čís. 120. ř. z. a §. 1. zák. ze dne 25. června 1886, čís. 98. ř. z.; zavedení soudů porotních; požadavek jednohlasnosti dle §. 442. anebo kvalifikované většiny dle §. 329. při výrocech jemu nepříznivých; povinnost soudu i ostatních úřadů v řízení trestním činných, obviněného o jeho právech poučiti (§. 3.); oddělení přípravného vyhledávání od přípravného vyšetřování; t. zv. mimořádná revise (§. 362.) a t. d. Na tom zakládá se i zařízení, že právo instance vyšší, rozhodující v řízení opravném, změnití rozhodnutí nižší stolice v neprospěch obviněného, jest obmezeno (§§. 114. odst. 3., 290. odst. 2., 295. odst. 2., 359. odst. 4., 477. odst. 2.), kdežto

zásady: *in dubio mitius* ve prospěch žalobcův jen při úplné jistotě, ve prospěch obviněného však již při samé pochybnosti musí býti rozhodnuto,⁶⁾ ano že tomuto jsou poskytnuta i některá práva processní, kterých nedostává se onomu.⁷⁾

ROZDÍL IV.

O vedlejších subjektech řízení trestního.

§. 75.

I. Soudní policie.¹⁾

Působnost policie, pokud jeví se v ní styk s účely práva trestního, jest dvojí: jednak *praeventivná*, jež směřuje k tomu, aby možnému právnímu porušení, ještě než skutečně nastalo, bylo zabráněno; jednak *repressivná*, která nastává, když již trestný skutek byl spáchán. Ona prvá působnost jest úkolem *policie správní*, tato druhá úkolem *policie soudní nebo kriminalní* (gerichtliche, Kriminal-Polizei).²⁾ Jenom působnost této soudní policie zasahuje v obor ří-

naopak dotčená vyšší instance smí v některých případech rozhodnutí to změnit v jeho prospěch, třebaž ani on sám ani nikdo jiný v jeho prospěch oprávněného prostředku nepodal (§§. 213. posl. odst., 290. odst. 1., 295. odst. 1., 477. odst. 1.).

⁶⁾ Sr. na př. §. 281. posl. odst. a §. 344. předposl. a posl. odst. Na též myšlence zakládají se též ustanovení o formě rozsudku (§§. 259., 260.), kteráž může býti jen odsuzující aneb osvobozující, takže obžalovaný, nebyl-li proveden úplný důkaz jeho viny, musí býti osvobozen. Rovněž jsou přísnější nebo mírnější podmínky obnovy trestního řízení (§§. 352.—356.) dle toho, má-li obnova býti povolena v neprospěch obviněného či ku prospěchu jeho.

⁷⁾ Tak právo, žádati za navrácení ku předešlému způsobu dle §. 364.

¹⁾ Z literatury sluší uvést: Zachariae, I. §. 60, Planck, Systematische Darstellung, §. 21., Geyer §. 94., Dochow §. 31., Ullmann §§. 3., 52., Vargha, Strafprozessrecht, §. 37., S. Mayer, komm. §§. 24., 25., 36., týž. Handbuch, I. str. 377., 378., 390., Rosenblatt, O pojmu, úkolu a působnosti policie, zvláště policie soudní, Przegľad, 1880, čís. 1. dd., Frey, die Staats-anwaltschaft etc., str. 64.—83., Cížek, Trestní právo policejní, 1882, zvláště str. 8. dd., 32. dd., Prucha, Die österreichische Polizei-Praxis, Mohl, Polizeiwissenschaft, 3. vyd. sv. III., Léfort, Cours élémentaire, str. 339.—347., Trébutien, Cours élém., II. str. 242. dd., Hélie, Traité de l'instr. crim., sv. III., Ortolan, Eléments, sv. II. no. 2013.—2020., 2244.—2249. Sr. také: W. Binder, Die Polizeigeschäftsordnung für Wien mit Entwürfen neuer Einrichtungen, 1886, a k tomu článek Lentnerův: „Die Polizeigeschäftsordnung als Bestandtheil der Justizpflege“, Jur. Bl. 1886, čís. 40. a 41.

²⁾ Právu francouzskému přísluší zásluha, že v něm — v zákonníku ze dne 3. brumairu r. IV. — nejprve oba odbory policie byly od sebe odděleny, náležitě zorganizovány a působnost jich vyměřena. — O dějinách a působnosti policie v bývalém řízení inkvisičním sr. zvláště: Keller, Die Staatsanwaltschaft in Deutschland, str. 248.—250.

zení trestního a jest upravena řádem trestním. Kdežto však v právu francouzském, kteréž v té příčině bylo jinak vzorem řádům trestním reformovaným, obě dotčené kategorie od sebe jsou úplně odděleny, každá z nich zvláště organisována a členové každé z nich zvláště určeni:³⁾ dle práva rakouského⁴⁾ takové rozdělení co do vnější organisace není provedeno, ale úkoly soudní policie jsou svěřeny obyčejným úřadům bezpečenským, k nimžto počítají se také obecní starostové (§. 24. ř. tr.).

Z úkolů soudní policie nynější řád trestní vyloučil úplně vykonávání vlastního soudnictví trestního.⁵⁾ Úkolem jejím jest nyní jen, *podporovati* působnost jednak státního zastupitelstva, jednak soudu a tím napomáhati k dosažení úkolů trestního řízení. Výkony, kteréž soudní policie v této své působnosti podniká, slouží nejen k tomu, aby pro soudní řízení trestní opatřily bezpečný základ a učinily na mnoze řízení to teprva možným (sr. §. 24. tr. ř.),⁶⁾ ale nezřídka mají tutěž moc jako samy výkony soudní toho způsobu (sr. §. 88. odst. 3.) a skládají tudíž podstatnou část samého řízení trestního. Z té příčiny sluší pokládati soudní policii za vedlejší organ trestního řízení.

Dotčenou působnost svoji soudní policie vykonává jednak z vlastního podnětu, jednak na vyzvání soudu, jednak k nařízení státního zastupitelstva. Dle toho různé jsou i podmínky i rozsah té působnosti. Co do *povšechných povinností* soudní policie řád trestní nemá výslovných ustanovení, přestáváje na tom, že v §. 25.

³⁾ V čele tohoto organismu jest generalní prokurator (při soudě apelním), který však sám není jeho členem (sr. čl. 279. fr. ř. tr.). Oprávněné výtky činí zvláště tomu, že i soudce vyšetřující jest členem soudní policie, Zachariae l. c. str. 399. pozn. 8. Rovněž výtýká se právu francouzskému, že v něm soudní policii svěřena jest působnost příliš rozsáhlá, tak že jí — zejména dle čl. 32. a 46. fr. ř. tr. v případech označených jakožto „délit flagrant“ — namnoze přísluší část vlastní pravomoci soudcovské, totiž skoro celé řízení přípravné. Sr. o tom. Planck l. c. a zvláště Frey l. c. str. 73. dd.

⁴⁾ Rovněž dle práva německého.

⁵⁾ V dobách řízení inkvisičního policie vykonávala soudnictví trestní v příčině velmi značného počtu činů trestných, které jí výhradně byly přikázány, kdežto co do četných jiných konkurrovala se samými soudy trestními. Viz o tom výklad Kellerův l. c. Ještě §. 9. rak. ř. tr. z r. 1853. dovoľoval, aby vykonávání soudní moci o některých přestupcích v některých místech bylo přeneseno na úřady policejní. Výčet těchto přestupkův a míst dán byl zákonem ze dne 22. října 1862, čís. 72. říš. zák., kterýž nyní pozbyl platnosti dle čl. I. a VIII. úv. zák. k ř. tr.

⁶⁾ S tím souvisí také nařízení §. 140. odst. 4. o tom, kdy soud má nejbližšímu úřadu bezpečnosti dáti věděti, že bude konána domovní prohlídka.

organům úřadů bezpečnosti, též veřejným úředníkům a sluhům pod nejprísnějším trestem ⁷⁾ zapovídá, „aby pro nabytí příčin podezření nebo pro usvědčení někoho podezřelého nehleděli jej svěsti, by nějaký trestný čin podnikl, v něm pokračoval nebo jej dokonil, aneb aby osobami potají zjednanými nehleděli na něm vylákati přiznání nějaké, které by potom soudu bylo doneseno.“

K působnosti úřadů bezpečnosti, kterou jim přísluší vykonávat z *vlastního podnětu*, náleží nejprve, aby — jak to jest povinností i každého jiného veřejného úřadu — o každém činu trestném, o kterém buď z vlastního pozorování anebo jinakým způsobem nabyly vědomosti, ihned učinily oznámení státnímu zástupci příslušného soudu, ač není-li to skutek stíhaný jen k žádosti osoby, již se týče (§. 84. odst. 1.). Rovněž jsou povinny dotčené úřady, aby přijaly každé takové trestní oznámení od osob soukromých a dodaly je státnímu zástupci (§. 86.). Vlastní jejich působnost v tomto směru však jest vyměřena v §. 24. ř. tr. Dle toho uložena jim především povinnost, aby *pátraly* po všech činech trestných, které vůbec mohou býti stíhány z úřední povinnosti (§§. 24., 447.). O výsledku pátrání mají dáti zprávu státnímu zástupci nebo soudci vyšetřujícímu, na nichž potom jest, aby učinili další potřebné kroky. Kdyby však ukázala se potřeba takových výkonů, které nijakého odkladu nedovolují, zároveň pak nebylo by možno zaříditi, aby soudce vyšetřující neprodleně v jednání se uvázal, ⁸⁾ mají učiniti *neodkladná přípravná opatření*, která by mohla sloužiti k objasnění věci, anebo zabrániti, aby známky činu trestného nebyly odstraněny aneb aby pachatel neuprchl (§. 24.). Avšak pro některé z těchto výkonů, totiž prohledávání v domě a prozatímné zatčení někoho, ustanoveny jsou podmínky ještě přísnější. Úřadové bezpečnosti a jejich zřízení směřují totiž předsebráti k účelům řízení trestního dotčené výkony z vlastního podnětu jen ve zvláštních případech rá-

⁷⁾ Způsob a velikost trestu nejsou v zákoně samém vytčeny, tak že by je slušelo ustanoviti dle povšechných ustanovení zák. tr., na př. o zlém užívání moci úřední anebo dle příslušných předpisů disciplinárních. Sr. o tom jednání kommisie z r. 1861. u S. Mayera, Handbuch, I. str. 618., jež se týkají podobného ustanovení v §. 202. ř. tr.

⁸⁾ Slova: „wenn das unverzügliche Einschreiten des Untersuchungsrichters nicht erwirkt werden kann“ vložena byla do §. 24. dle zprávy výboru sněm. posl. z r. 1869. schválně k tomu konci, aby tím položena byla hráze všeliké libovůli úřadů policejních, zvláště aby jim bylo zabráněno, míchat se neprávem do soudního vyšetřování trestního. S. Mayer, Handbuch, I. str. 378.

dem trestním vytčených (§§. 141. a 177. ř. tr.), a mají o tom, co učinili a s jakým výsledkem, neprodleně dáti zprávu příslušnému státnímu zástupci nebo soudci vyšetřujícímu (§. 24.).⁹⁾

Všechny tyto posud uvedené výkony, kteréž náležejí k vlastní působnosti soudní policie, povinny jsou úřady bezpečnosti předsevzítí také a to s největší možnou rychlostí, kdykoli za to byly *požádány od soudu trestního*; nebylo-li by to pro nějakou překážku možno, mají to soudu neodkladně oznámiti (§. 26.).¹⁰⁾

Konečně jest i *státní zástupce* oprávněn, dožadovati se ve věcech řízení trestního pomoci úřadů bezpečnosti, tito pak jsou povinni, vše to vykonati, co vůbec náleží v obor jejich působnosti. Státní zástupce může zejména žádati za jejich spolupůsobnost k tomu konci, aby vyhledány byly známky spáchaných činů trestných, aby vypátrání byli neznámí pachatelé a objeveny byly důvody podezření k tomu vedoucí (§. 87.). Ano, státní zástupce může i *celé vyhledávání přípravné* dáti konati skrze úřady bezpečnosti (§. 88.),¹¹⁾ kterýmž při tom přísluší působnost ještě rozsáhlejší, než jakou jim poskytuje §. 24. (Sr. §. 88. odst. 3.) Státnímu zástupci se při tom nezhajuje, obracet se, alespoň pokud se týče jednotlivých výkonů vyhledavacích, i k úřadům bezpečnosti obvodu jiného soudu, než při kterém sám jest ustanoven.¹²⁾

Poměr úřadů bezpečnosti, pokud jde o působnost soudní policie, jest poněkud jiný *naproti soudům trestním* a jiný *naproti státnímu zastupitelstvu*. Toto má právo dávat jim *nařízení*, kterých úřadové bezpečnosti i podřízení jejich sluhové jsou povinni poslouchati (§. 36.). Naproti tomu soudové trestní jsou k úřadům bezpečnosti v témže poměru jako ke kterémukoli jiným úřadům, nemohou jim dávat žádných nařízení, nýbrž jen obracet se k nim *se žádostí* (§. 26.).

⁹⁾ Z toho soudíme, že výkony, při kterých řád trestní stanoví podmínky ještě přísnější, jsou z této vlastní působnosti úřadů bezpečenských naprosto vyňaty, tak na př.: prohledávání osoby, prohledávání a zabavení papírů, zabavení a otevření dopisů.

¹⁰⁾ Zvláštní povinnost, obviněného prozatímně zatknouti a k soudu dati, nastává úřadům bezpečenským dle §. 417. ř. tr., když na někoho byly vydány listy zatykači.

¹¹⁾ Totéž právo mají, pokud se týče přípravného vyhledávání o přestupcích, zřízení státního zastupitelstva při soudech okresních. Sr. §. 70. výk. nař.

¹²⁾ Sr. článek Waserův, Ger. Ztg. 1877, čís. 70. Žádati, aby konaly celé přípr. vyhledávání, státní zástupce může jen na úřadech bezpečnosti svého obvodu, jak patrně předpokládá §. 88.

§. 76.

II. Obhájce obviněného.¹⁾

Brání se útoku obsaženému v obžalobě i všelikým sobě nepříznivým opatřením a rozhodnutím soudním přísluší nejprve obviněnému samému, jenž k tomu konci může užívati všech zákonných prostředků. K obraně jeho přispívá též ustanovení, kterým ukládá se soudu i všem úřadům působícím v řízení trestním povinnost, aby rovnou měrou bedlivý zřetel měly nejen k okolnostem obviněnému přitěžujícím, ale i k těm, jež k obraně jeho jsou příhodny (§. 3. ř. tr.)²⁾ Avšak pravé a plně platnosti obrana obviněného dochází teprva tenkrát, když vedle něho spolupůsobí zvláštní obhájce, jehožto vlastním a výhradným úkolem jest, aby všecko přiváděl ku platnosti, co může býti na prospěch obviněnému, a jemuž zákon k tomu konci poskytuje určitých práv processních. Teprve tím obviněný stává se v pravdě stranou processní, osobnost

¹⁾ Literatura: Ullmann, Lehrbuch, §§. 63., 66.—69., Rulf, Strafprozess, §§. 53.—59., Vargha, Strafprozessrecht, §§. 56.—65., 74.—79., Rosenblatt, Wyklad, I. str. 284.—293., Geyer, Lehrbuch, §§. 99.—105., Holtzendorff, Handbuch, I. str. 385.—422., týž, čl. „Vertheidigung“ v R. L., Glaser, Handbuch, II. §. 78., Zachariae, Handbuch, II. §§. 109.—116., Planck, Syst. Darst. §§. 17.—20., 64., Schwarze, Erörterungen praktisch wichtiger Materien, I. str. 129.—232., komentary k ř. tr., §§. 39.—45., S. Mayer, Handbuch, I. str. 151.—154., 392.—402., Riehl, §§. 39.—45.; z komentarářů k něm. ř. tr. zvláště: Johnův, I. str. 947.—1030. a Löwův 3. vyd. str. 360. až 378. Z monografií: Mittermaier, Anleitung zur Vertheidigungskunst, 4. vyd. 1845, Jaques, Die Aufgabe der Vertheidigung in Strafsachen, 1873, Frydmann, Systematisches Handbuch der Vertheidigung, 1878, Vargha, Die Vertheidigung in Strafsachen, 1879, Theodor Fuchs, Der Vertheidiger als prozessrechtliche Person nach geltendem deutschen Recht, 1885, S. Mayer, Streiflichter, str. 22. dd., 61. dd., 69. dd. — K ř. tr. z r. 1850. sr. zvláště Würthův kommentar, str. 388.—395., k ř. tr. z r. 1853: Hye, Grundsätze, str. 259.—261. a Rulfův kommentar, II. str. 4.—10. Starší literaturu vypočítává obšírně Zachariae I. c. str. 270. a 271. O dějinách obhajování jednájí zvláště: Zachariae I. c. str. 276.—282., Mitterbacher a Neumayer, komm., str. 103.—106., Frydmann I. c. str. 92.—106., Vargha, Verth., str. 1—266.

²⁾ Doktrína nazývá tento způsob obrany hájením materiálním, staví proti němu hájení formální, které totiž vykonává zvláště k tomu zřízený obhájce. Proti tomu John I. c. str. 948.—952., kterýž působnost tu redukuje prostě na samozřejmou povinnost dotčených organů, že nemají podnikati útoků vědomě neoprávněných, nespravedlivých, z toho pak, že takové útoky mohou se díti z nevědomosti, z omylu, vyzovuje právě potřebu vlastního neboli t. zv. formálního hájení. Rovněž Glaser, Handbuch, II. str. 223., 224. jenž objasňuje původ a smysl tohoto rozeznávání v řízení inkvisičním, kdež obhajování zvláštním obhájcem („formální hájení“) přistupovalo teprve ke skončenému řízení vyšetřovacímu jakožto zvláštní stadium processní, kdežto ve stadiu vyšetřovacím takovému hájení většinou bylo vyloučeno a jen „hájení materiální“ samým obviněným za pomoci soudu vykonáváno.

jeho processní takorčka doplňuje se osobností obhájcovou, jenž z části vedle, z části na místě něho vykonává jeho obranu.

Hájení v tomto smyslu zavírá v sobě všechny způsoby právní obrany,³⁾ kterouž má od obviněného býti odvrácen útok žalobní, jakož i všeliké jemu nepřívznivé opatření neb rozhodnutí soudní, kteréž by po právu nebylo odůvodněno.⁴⁾ Potřeba a přípustnost takového hájení jest odůvodněna především ohledy slušnosti naproti obviněnému, kterýž obyčejně nemívá potřebných vědomostí právních, aby mohl sám obranu svoji s prospěchem vykonávati, aneb alespoň, i kdyby vědomosti takové měl, sklíčen jsa tížící na sobě obžalobou, nemá potřebného k tomu klidu mysli a náležité rozvahy, nad to pak, jsa za příčinou zavedeného řízení obmezen ve volném užívání svých práv, ba snad i samé osobní svobody, pozbaven jest i faktické možnosti, aby vyhledal a opatřil důkazy svoji nevinu i ostatní prostředky své obrany. Neméně však sluší hájení to uznati za požadavek dokonalého a spravedlivého řízení trestního. Jdeť zajisté v řízení trestním o to, aby způsobem právně platným a zcela bezpečným na jisto byly postaveny podmínky trestního práva státního. Pokud v příčině těchto podmínek zbývá i nejmenší pochybnost, potud odsouzení a vykonání trestu není po právu odůvodněno. Aby však taková pochybnost úplně byla vyloučena, toho nejbezpečněji dosáhnouti lze tenkrát, když sám způsob řízení podává záruky, že vše bylo uváženo a ničeho nebylo opominuto, čím by základ obžaloby mohl býti zvrácen, aneb co by nasvědčovalo nevině nebo menší snad trestuhodnosti obviněného. Zvláště pak řízení upravené dle zásady obžalovací zavíralo by v sobě jinak vážné nebezpečství pro obviněného, kdyby obviněný zůstaven byl téměř bezbranný naproti útokům žalobce, který nad to při obžalobě veřejně již úředním svým postavením i působností svou, prostou všeho osobního zájmu, má nad ním značnou převahu. Nebezpečství to vzrůstá tím více, nejsou-li obviněnému samému poskytnuta plná práva strany processní. Právě řízení obžalovací, jak jsme viděli (sr. předch. §. 3.), žádá takového rozdělení úloh mezi

³⁾ Udělení milosti nezakládá se na důvodech právních; žádati za milost nenáleží tedy k úkolům hájení.

⁴⁾ Neprávem vylučují někteří z pojmu hájení podáváníí opravných prostředků (Zachariae, II. str. 272., Frydmann str. 110., S. Mayer kommentar, §. 39.); neboť účelem opravného prostředku jest, zabrániti, aby v odpor vzaté rozhodnutí ani nenabýlo právní existence, což náleží také v obor právní obrany. Správně Vargha, Vertheidigung, str. 279., pozn.

různé subjekty processní, a důsledně tedy přikázána v něm úloha obhajování zvláštnímu subjektu processnímu. Ovšem jest i v řízení obžalovacím povinností veřejného žalobce i soudu, aby dbali zároveň obrany obviněného (§. 3. ř. tr.); avšak, co se týče státního zástupce, jestiž zajisté z povahy věci a jeho processního úkolu snadno vysvětlitelno, že činnost jeho fakticky bude vždy rázu jednostranného, že státní zástupce, vylučuje i všelikou úmyslnost, bude vždy hleděti více k okolnostem, které svědčí proti obviněnému, a že v pochybnostech spíše zastáváti bude mínění jemu nepřiznivé; *) soud pak, slyše většinou jen návrhy a výklady žalobcovy, proti nimž odnikud neozvalo se slovo obviněnému prospěšné, příliš snadno bude stržen v směr tomuto nepřiznivý.

Z těchto příčin i rakouský řád trestní⁶⁾ měrou velmi rozsáhlou připouští obhajování obviněného, prohlašuje zásadu, že obviněný může v každé věci trestní přibrati si obhájce (§. 39. odst. 1., §. 455. odst. 2.), jehož působnosti přístupna jsou všechna stadia processní.⁷⁾ Různá pak zařízení slouží k tomu, aby tato zásada prakticky mohla býti provedena a účinnost její zabezpečena. Zvláště sluší v tom směru vytknouti ustanovení §. 41. odst. 1., jímžto ukládá se soudu

*) Dotčené povinnosti nemá ostatně soukromý žalobce, ba ani soukromý účastník, prováděje na místě státního zástupce obžalobu veřejnou (arg. §. 3 slova: „Všichni úřadové“).

⁶⁾ Co do způsobu, jakým dřívější zákonodárství rakouské hledělo k obhajování, sr. v příčině Theresiany předch. §. 16. str. 78. pozn. 4, v příčině krím řádu Josefského též tam str. 80. pozn. 11. Tento poslednější zákon vylučuje pro stádium vyšetřovací obhajování naprosto (§. 83.) a dovoluje toliko (§. 196.), aby odsouzenému, když za to žádal, po skončeném vyšetřování přidán byl „ein redlicher verständiger Mann“, který by za něj podal spis odvolací, což však vůbec smělo se státi jen v nemnohých a to právě méně důležitých případech. Obhajování toto nemohlo ani proto býti účinné, že obhájce nesměl nahlédati v soudní spisy a neznal tedy ani faktického materiálu, který byl ve vyšetřování proti obviněnému sebrán. Rozmlouvati s obviněným obhájce směl jen v přítomnosti žalávníkové a jen v řeči tomuto srozumitelné. — Zákon trestní z r. 1803. postoupil v tomto směru nejdále ze všech řádů inkvisičních, vyloučiv obhajování naprosto. — Řád tr. z r. 1850. povolil obhajování jako jiné řády reformované měrou dosti rozsáhlou, řídě se v tom vzorem práva francouzského. Na tom zůstal v celku i ř. tr. z r. 1853., pokud to při zásadních jeho rozdílech bylo možno. Nynější řád tr. připojil se i v té věci k ř. tr. z r. 1850., avšak rozšířil volnost obhajování a působnost daleko za meze tímto zákonem vytčené.

⁷⁾ Právo francouzské dovoluje obhajování při všech činech trestných, avšak teprve po skončeném přípravném vyšetřování. Sr. franc. ř. tr. čl. 152., 185., 294., k tomu 217. odst. 2. Vládní osnova, týkající se opravy řízení vyšetřovacího, podaná senatu dne 17. listopadu 1879, připouští však obhájce již i v tomto stádium a přikazuje mu působnost velmi rozsáhlou. Viz o tom zprávu Garraudovu, Zeitschrift für die ges. Str. R. W., 1886, str. 740., 741.

povinnost, aby dodávaje spis obžalovací, obviněného poučil o jeho právu zřídit si obhájce. Podobnou povinnost má soud na základě §. 3. ř. tr. zajisté již i ve vyhledávání a vyšetřování přípravném.⁸⁾

§. 77.

(Pokračování.)

Přibrati si obhájce jest vůbec zůstaveno na vůli obviněného, za něhož však, jest-li nedospělý anebo pod mocí opatrovnickou postavený, může i proti vůli jeho obhájce ustanoviti otec, poručník neb opatrovník.¹⁾ V některých však případech zákon spatřuje ve spolupůsobnosti obhájcově tak důležitou a nezbytnou záruku spravedlivého řízení, že obmezuje v tom volné rozhodnutí obviněného a nařizuje, aby soud třeba i proti vůli jeho zřídil mu obhájce, když on sám (anebo za něj zákonný jeho zástupce) tak neučinil. Tu pak mluvíme o *nutném neboli obligatorním obhajování*, na rozdíl od případův ostatních, kdež obhajování jest *dobrovolné* (nothwendige — freiwillige Vertheidigung).

Takové nutné hájení jest nařizeno *pro hlavní přelíčení před soudem porotním* (§. 41. odst. 2.)²⁾ a to bez rozdílu, zdali jde o věci, kteréž o sobě již náležejí ku příslušnosti soudů porotních (čl. VI. úv. zák. k ř. tr.), či o takové, které jen za příčinou spoji-

⁸⁾ Tak právem vykládají §. 41. odst. 1. Frydmann, str. 128, Vargha, Vertheidigung, str. 296, komentatoři: Mitterbacher a Neumayer, Mitterbacher, S. Mayer při §. 41.; opačně Krall, Ger. Ztg. 1874, čís. 30. — Pro hlavní přelíčení zabezpečují volnost a účinnost obhajování zvláště §§. 281. čís. 4. a 344. čís. 5.

¹⁾ Nedospělému neb opatrovanci nebrání se ovšem, aby nezřídil si sám obhájce; avšak právo zákonného jeho zástupce jest na právu jeho nezávislé, zcela samostatné, a mohou tedy ten i onen zřídit obhájce zcela samostatně. Tak: S. Mayer, komm., §. 40. str. 156, Mitterbacher, str. 68., Vargha, Vertheidigung, str. 328., Rosenblatt, Ger. Ztg. 1883, čís. 95.

²⁾ Za rozšíření nutného hájení vůbec na všechny zločiny přimlouvá se S. Mayer, Streiflichter, str. 65. a 66. — Anglickému právu jest nutné hájení i v nejtěžších případech neznámé, kdežto ve Skotsku uznáno jest pro řízení porotní (sr. Mittermaier, Das englisch-schottische etc. Strafverf., str. 296. — 305. a téhož Gesetzgebung u. Rechtsübung, str. 98.), rovněž jako ve Francii, kdež v řízení o zločinech musí obžalovanému dán býti obhájce, jakmile stalo se usnesení obžalovací (čl. 294. fr. ř. tr.) Nynější řád tr. německý prohlašuje v §. 140. hájení za nutné ve věcech, o kterých jedná se v první instanci před soudem říšským nebo porotním; v řízení pak, jež se koná v první instanci před soudem zemským, tehda, když buďsi: 1) obviněný jest hluchý nebo němý nebo nedokončil ještě 16. roku života, nebo 2) jde o zločin a obviněný nebo jeho zákonný zástupce navrhuje, aby byl zřízen obhájce.

tosti s jinou věcí trestní dostaly se před soud porotní (§. 56. odst. 2.)³⁾ Byla-li zastavena působnost soudů porotních a koná-li se hlavní přelíčení o věci náležející k soudu porotnímu dle §. 3. zák. ze dne 23. května 1873, čís. 120. ř. zák. před soudem sborovým první instance, nemá místa hájení nutné, třeba šlo o takový zločin, na který zákon ukládá trest smrti anebo trest více než pětiletého žaláře, a přelíčení konalo se tudíž před soudem šestičlenným.⁴⁾

Ustanovení v §. 41. odst. 1. zahrnuje v sobě jediný případ nutného hájení v pravém a vlastním smyslu; neboť nejen že soud zřizuje tu obhájce, když obviněný tak neučinil, třebas i proti vůli jeho, ale i sama platnost hlavního přelíčení závisí na zachování této náležitosti (§. 344. čís. 2.). Mimo to jsou však ještě případy, ve kterých zákon též ukládá soudu kategoricky povinnost, aby, nehledě k opačné snad vůli obviněného, zřídil mu obhájce, při čemž však zákonné nařízení samo jednak má zvláštní účel, jednak s nešetřením jeho není spojen dotčený účinek neplatnosti. Takovoto případy nutného hájení *v širším a nevlastním smyslu*⁵⁾ obsahují:

1) §. 347. pro líčení, kteréž za příčinou stížnosti zmatečné podané na rozsudek soudu porotního, položeno při soudě kassač-

³⁾ Sr. nál. kass. soudu ze dne 22. března 1875, čís. sb. 54., k tomu: Rulf, Praxis, str. 5., 6.

⁴⁾ Opačné mínění zastávají Seefeld, Ger. Ztg. 1884, čís. 15., Rosenblatt, Wyklad, I. str. 286., Tilšer v Právniku, 1885, str. 613. dd.; ve smyslu v textu hájeném: Kliment v Právniku, 1884, str. 685. dd. a Dr. Otto Friedmann, Ger. Ztg. 1884, čís. 59. De lege ferenda jest tu rozhodnou otázka, zdali tíže a povaha určitých činů trestných či zvláštní způsob řízení porotního činí hájení nutným. Oba tyto momenty mají zajisté svou váhu; avšak převaha druhého momentu de lege lata zřejmě je zvláště z toho, že při spojitosti nutného hájení má místa v řízení porotním, třeba šlo o pouhý přestupek. §. 347. nelze uváděti za doklad opačného názoru zákonného; neboť nehledě ani k tomu, že dle zřejmého znění §. 3. zák. ze dne 23. května 1873, čís. 120. ř. z. ustanovení §. 347. nemá platnosti, když jednání v první instanci bylo provedeno před soudem výmínečným, sluší uvážiti, že nepřítomnost obhájce není na překážku jednání před soudem kassačním (§. 287. odst. 3. sr. s §. 346. odst. 1.), nelze tedy dosah a váhu §. 347. klásti na roven s §. 41. odst. 2. — Totéž, co v textu uvedeno, platí také v řízení o deliktech anarchistických, pokud dle zák. ze dne 25. června 1886, čís. 98. ř. z. koná se před soudem výmínečným. Arg. §. 1. cit. zák., kterýž se táhne k §. 3. cit. zák. ze dne 23. květ. 1873, čís. 120. ř. z.

⁵⁾ Naši spisovatelé nečiní rozdílu mezi těmito způsoby nutného hájení. Rulf, Strafprozess, §. 55. uvádí 4 případy nutného hájení [kromě §. 41. odst. 1. i případy uvedené v textu pod čís. 1)—3)]; podobně Vargha, Vertheidigung, str. 296., 297. a Strafprozessrecht, §. 77., Rosenblatt, Wyklad, I. str. 286., S. Mayer, kommentar I., str. 141., kteří však vesměs vylučují případ §. 347. Jako tito i Frydman, str. 115., jakkoli na str. 131. jmenuje i §. 347.

ním;⁶⁾ skutečná přítomnost obhájce v líčení samém není však přikázána a platnost jednání na tom nezávisí (§. 287. odst. 3. sr. s §. 346. odst. 1.).

2) §. 421. odst. 1. pro řízení proti neznámým a uprchlým, když žalobce po skončeném přípravném vyšetřování podá spis obžalovací na obviněného, jehož místo pobytu jest neznámé anebo leží mimo země v říšské radě zastoupené; tu má spis obžalovací dodán býti zřízenému k tomu konci obhájci, kterýž má právo, v osmi dnech po dodání opověděti a provésti odpor proti obžalobě.⁷⁾

3) §. 440. pro hlavní přelíčení, kteréž se koná před soudem stanným;⁸⁾ poněvadž proti rozsudku stanného soudu zákon nedopouští vůbec žádného opravného prostředku (§. 445. odst. 1.), nezachování tohoto předpisu není stíženo sankcí zmatečnosti.⁹⁾

§. 78.

O způsobilosti k obhajování.

Hájení může býti vykonáno jen od osob, které zákonným způsobem prokázaly potřebné k tomu vědomosti právní.¹⁾ Tuto způsobilost podlé zákona mají:

⁶⁾ Podmínkou zřízení jest tu jen nedostatek prohlášení obžalovaného, že chce svým nákladem vyslati obhájce k jednání při soudě zrušovacím.

⁷⁾ Obhájce jest tu spíše zástupcem nepřítomného obviněného, kuratorem ad actum, zřízeným pro určité výkony, kteréž mají jen učiniti možným další pokračování v processu. Dle povahy věci také se nepředpokládá, že obžalovaný odepřel užití svého práva ke zvolení obhájce

⁸⁾ Sr. v Waser, Ger. Ztg., 1881, čís. 104.

⁹⁾ S. Mayer v komm., §. 41. str. 164. rozšiřuje případy nutného hájení v tom způsob, že i při činech trestných nenáležících k soudu porotnímu (§. 41. odst. 2.) soud mohl by „nemajetnému obviněnému vzhledem k tíži obžaloby nebo ke zvláštním poměrům“ z úřední moci přidati obhájce. Rovněž Vargha, Vertheidigung, str. 319., který ukazuje též ku případu vytčenému v §. 236. odst. 2. Proti tomu právem Mitterbacher, §. 41. str. 75. S. Mayer ostatně také l. c. §. 43. str. 169. výrazem „nutné hájení“ zahrnuje i „zastupování chudých“. — Ve zcela zvláštním smyslu lze počítati k nutnému hájení také případ §. 1. čís. 3. novely ze dne 31. pros. 1877, pokud se tam žádá, aby zmatečná stížnost byla podepsána oprávněným obhájcem. Tu však jde jen o tento formální výkon (podpis), a soud nemá ani práva ani povinnosti, aby k tomu konci sám obžalovanému zřídil obhájce.

¹⁾ Některé zákony připouštějí, obyčejně však s některým omezením, i laiky, zejména příbuzné a přátely obviněného za obhájce. Tak právo francouzské (code d'inst. crim. čl. 295.) i nynější německé (něm ř. tr. §§. 138. a 149.). — Také ř. tr. rak. z r. 1850. §. 247. připouští se svolením soudu i laiky. I. a II. osn. nynějšího ř. tr. připouštěla též v §. 41. mužské osoby z přízně obviněného (§. 216. zák. tr.) jako přímluvčí jeho ve hlavním přelíčení, a §. 42. dával obviněnému právo, aby obhájci svému přidál jednoho nebo

1) ti, kdož jsou zapsáni v seznamu obhájců, pro všechny země v říšské radě zastoupené;

2) ve zvláštním případě §. 43. odst. 2. úředníci při soudě zřízení a k soudcovství způsobilí, třeba nebyli zapsáni do seznamu obhájců, pro hájení při tomto soudě.

Na každý soud sborový druhé instance náleží, aby pro svůj okršlek zdělal *seznam obhájců*, jej při počátku každého roku obnovil a všem soudům trestním svého okršku dodal,²⁾ kdez se vyloží, aby v něj každý mohl nahlednouti. Do tohoto seznamu mají býti zapsáni: a) z *úřední povinnosti* všichni advokáti, kteří v obvodu téhož soudu sborového druhé instance advokacii skutečně provozují, b) *k vlastní žádosti* právníci zkoušení pro úřad soudcovský, advokacii nebo notářství, rovněž i doktoři práv, kteří jsou členy sboru učitelského při některé fakultě věd právních nebo státních,³⁾ ač nejsou-li tu příčiny, pro které by dle zákona byli vyloučeni ze soudcovství, advokacie nebo notářství.⁴⁾ Pokládá-li se někdo za

několik značek. Proti obojímu prohlásila se komisse z r. 1861. (S. Mayer, Handbuch, I. str. 395.) — De lege ferenda přimlouvají se za připuštění laiků k obhajování: Vargha, Vertheidigung, str. 304.—312., Strafprozessrecht, str. 149., 150, S. Mayer, kommentar, §. 40. str. 71., proti tomu Mitterbacher a Neumayer, str. 109.

²⁾ Sr. k tomu §. 20. odst. 2. výk. nař. k ř. tr.: „Chtěl-li by někdo zastupovati někoho u soudu ve věcech trestních, táhna se k tomu, že jest zapsán do seznamu obhájců v obvodu některého jiného vrchního soudu zemského, soud může žádati, aby prokázal, že tomu tak jest.“ — Z toho vysvítá, což §. 39. ř. tr. zřejmě nepraví, že soud sborový druhé instance dodá seznam jen soudům trestním svého obvodu.

³⁾ Že zákon myslí na university rakouské, rozumí se dle smyslu samo sebou, jakož i to, že předpokládá se zkouška soudcovská a t. d. dle zdejších předpisů vykonaná. Naproti tomu netřeba, aby i doktorátu (při členech učitelského sboru) bylo nabyto na zdejší universitě, jak myslí Hugelmann, Ger. Ztg. 1877, čís. 62. Tž vyvozuje také eod. čís. 63. ze slov §. 39.: „kteří jsou členy...“, že způsobilosti pozbývají ti, kdož na př. vystoupením, dáním do výslužby a t. d. přestali býti členy učitelského sboru. Naproti tomu S. Mayer, komm., §. 39. str. 144. pokládá příslušnost k učitelskému sboru jen za podmínku nabytí způsobilosti k obhajování. Tak i Vargha, Vertheid., str. 314. — Ještě budiž připomenuto, že soukromí docenti při fakultách věd právních nebo státních jsou dle §. 2. zák. ze dne 27. dubna 1873, čís. 63. ř. z. o organisaci akademických úřadů členy učitelského sboru těchto fakult (nota min. kultu a vyuč. ze dne 22. září 1877, čís. 15458.).

⁴⁾ V tom jest implicitě zahrnut také požadavek rakouského státního občanství. Sr. čl. III. zák. stát. ze dne 21. prosince 1867, čís. 142. ř. z., §. 1. lit. a) zák. ze dne 6. července 1868, čís. 96. ř. z., §. 6. lit. a) zák. ze dne 25. července 1871, čís. 75. ř. z., k tomu rozhodnutí minist. pr. ze dne 14. února 1886, čís. 2258. (Věst. min. pr. 1886, str. 26.) O příčinách vyloučení z úřadu soudcovského viz §§. 2.—4. čís. pat. ze dne 3. května

stížena vyloučením z tohoto seznamu, může si proto stěžovati u ministra práv (§. 39. odst. 3.). Státní úředníci mohou zapsáni býti jen tehda v seznam obhájců, když vykáží se — kromě podmínek jmenovaných pod lit. b) — přivolením svého úřadu představeného (§. 39. odst. 4.).⁵⁾ Ukázalo-li by se, že někdo neprávem byl zapsán do seznamu obhájců, poněvadž nebyly při něm splněny zákonné podmínky, musí z úřední povinnosti z něho býti vyloučen; jestliže však teprva dodatně okolnost taková při něm nastala a zapsání samo tedy stalo se po právu, bylo by k tomu hleděti teprve při nejbližším obnovování seznamu.⁶⁾

Avšak i osoby k obhajování vůbec způsobilé mohou v jednotlivém případě z hájení býti *vyloučeny*. Za příčinu vyloučení zákon považuje, když by obhájce v téže věci měl vydati svědectví; obě tyto funkce nesnášejí se totiž jedna s druhou, a pro obhájce, jenž by zároveň měl býti slyšen za svědka, mohla by z toho vzejíti kollise povinností, kterou zákon sám i tím uznává, že jej osvobozuje od povinnosti svědecké v příčině toho, co mu obviněný jakožto obhájci svěřil (§. 152. čís. 2.).⁷⁾ *Kategorickým* jest toto vyloučení ve hlavním přelíčení, k němuž obhájce byl obeslán za svědka.⁸⁾ Ve stadiích hlavní přelíčení předcházejících vyloučení

1853, čís. 81. ř. z., o vyloučení z advokacie §. 34. advok. řádu ze dne 6. července 1863, čís. 96. ř. z. a řád disciplinární ze dne 1. dubna 1872, čís. 40. ř. z., o vyloučení z notářství §. 19. notářsk. ř. ze dne 25. července 1871, čís. 75. ř. z.

⁵⁾ Státní úředníci nemohou již z tohoto titulu, že totiž jsou státními úředníky, býti zapsáni, nýbrž jen tenkrát, když mají k tomu způsobilost dle povšechných pravidel §. 39. odst. 3. Jinak vykládají Ullmann, Lehrbuch, str. 332., Holtzendorff, R. L. I. c. a Handbuch, I. str. 403. pozn. 5.

⁶⁾ Frydmann str. 124. myslí, že vyloučení může státi se vždycky, kdykoli ukázala se dodatně k tomu příčina. S. Mayer, komm., §. 34. str. 145. a Vargha, Verth., str. 314. rozeznávají, zdali vyskytlé nedostatky jsou podstatné či nepodstatné (?).

⁷⁾ Frydmann str. 145.—150. vypočítává obšírné důvody, které s hleděním theoretického lze uvést pro to, aby z obhajování byl vyloučen i ten, kdo v téže věci byl činným jako státní zástupce, vyšetřující soudce nebo zapisovatel. Příliš daleko naproti tomu zabíhá S. Mayer, komm. §. 40. str. 155., 156., chtěje dovésti, že jmenované osoby jsou i podle platného práva z obhajování vyloučeny. Jen tenkrát, když obhájce jest zároveň advokátem, platí o něm ustanovení §. 10. odst. 1. adv. ř.: „Advokát... jest povinen, zastupování ano i samo poskytnutí rady odepřít, když v téže anebo ve věci s tím souvislé zastupoval druhou stranu anebo v takových záležitostech dříve byl činným jako soudce nebo státní zástupce...“

⁸⁾ Při tom zákon nerozeznává, zdali svědectví vztahuje se k téže věci, kterouž obhájce zastupuje, či snad k jiné s tím spojitě, která třeba týká se jiného spoluobžalovaného, avšak jest předmětem téhož přelíčení. Výraz „hlavní

jest toliko *fakultativně* v ten způsob, že radní komoře přísluší uvážiti, zdali mají tu býti z obhajování vyloučeni ti, kdož buďsi již byli za svědky slyšeni anebo v jichžto příčině učiněn návrh, aby byli ke hlavnímu přelíčení za svědky obesláni.⁹⁾ Proti rozhodnutí radní komory nelze podati opravného prostředku (arg. a contr. §. 114. odst. 1.).¹⁰⁾

Obhájci může též právo k obhajování z trestu na čas býti *odňato*, když opětně a za okolností přitěžujících dopustil se před soudem přestupků naznačených v §. 235. a §. 236. odst. 1. ř. tr. Tu může soud sborový druhé instance k návrhu soudu sborového první instance obhájci, ač není-li advokátem, na měsíc až i na šest měsíců odníti právo, býti před soudem zástupcem ve věcech trestních. Jest-li obhájce advokátem, soud sborový první instance má vznésti věc na jeho úřad disciplinární, kterýž může mu odníti právo obhajování ve věcech trestních na tutéž dobu.¹¹⁾

přelíčení“ zahrnuje v sobě též líčení odvolací ve věcech přestupkových (§§. 13. čís. 2., 472., 473.). Sr. S. Mayer, komm. §. 40. str. 153. a Vargha, Verth., str. 315. pozn. 1.

⁹⁾ Jak vládní motivy str. 33. (u S. Mayera, Handbuch, I. str. 395. a 396. a Kaserera, str. 48.) obšírně vykládají, šlo při dotčeném rozeznávání processních stadií o to, aby vyrovnána byla kollise mezi prospěchem obviněného a prospěchem řízení, tak aby onomu nebyl odnímán bez vážné příčiny obhájce jemu snad zvláště užitečný, toto pak aby nebylo zbavováno svědka, jehož svědectví snad může býti svrchovaně důležité. Proto v řízení předcházejícím (v přípravném vyhledávání a vyšetřování a ve stadiu přechodném) smějí býti vyloučeni jen ti, kdo již byli slyšeni za svědky aneb jichž obesláni ke hlavnímu přelíčení od některé strany bylo navrženo, a rozhoduje o vyloučení samému radní komora. O tom pak, kteří svědkové mají býti obesláni ke hlavnímu přelíčení, rozhoduje soud (§§. 214. odst. 2., 222., 225.), kterému v tomto pokročilém stadiu bude zajisté snadno posouditi, zdalich obesláni některého svědka navrženo z příčin skutečně věcných, či má-li v tom spatřována býti jen záminka, aby obviněnému byl odňat určitý obhájce. — Sr. také, co v jednání kommisie r. 1863. vykládal o věci Glaser (u S. Mayera l. c. str. 151.).

¹⁰⁾ Myně tvrdí S. Mayer l. c. §. 40. str. 154. a Frydmann str. 142., že by obhájce již zřízený, když by v řízení přípravném měl býti slyšen za svědka, mohl prostě užití svého práva osvobození od povinnosti svědecké; neboť, jak Vargha, Verth, str. 316. pozn. 3. správně podotýká, osvobození vztahuje se dle §. 152. čís. 2. jen k tomu, co mu obviněný jakožto obhájce svěřil, a nikoli k okolnostem, kteréž mu odjinud jsou známy.

¹¹⁾ Sr. k tomu §. 20. odst. 1. výk. nař. k ř. tr. „Bylo-li by někomu, kdo jest zapsán v seznamu obhájců, prodlením roku odňato právo, přicházeti k soudu ve věcech trestních, má to vrchní zemský soud oznámiti trestním soudům svého okrsku i soudu zrušovacímu“

§. 79.

O zřizování obhájce.

Ustanoviti obhájce přísluší nejprve *samému obviněnému*, kterýž při tom může zvoliti si každého, kdož zapsán jest v seznamu obhájců v některé zemi v říšské radě zastoupené (§. 39. odst. 1., §. 455. odst. 2.). Jest-li obviněný nezletilý anebo pod mocí opatrovníckou postavený, přísluší totéž právo za něho i vedle něho jeho *otci, poručníku neb opatrovníku*, kteří mohou mu zvoliti obhájce i proti jeho vůli.¹⁾ *Soudu* přísluší zříditi obhájce z moci úřední (ex officio):

1) V případech *nutného hájení* (sr. předch. §. 77.) a to:

a) Pro hlavní přelíčení *před soudem porotním*, když obžalovaný sám nechce obhájce si vzíti (§. 39. odst. 2.). Zřízení obhájce přísluší předsedícímu soudu porotního (§. 220. odst. 1.).²⁾

b) Pro líčení *před soudem zrušovacím* v případě §. 347. Obhájce zřizuje soud zrušovací z obhájců v sídle jeho přebývajících.

c) V řízení *proti neznámým a uprchlým* dle §. 421. odst. 1. Zřízení přísluší soudu, při kterém byl podán spis obžalovací, t. j. soudci vyšetřujícímu nebo předsedícímu radní komory (§. 208.).

d) *Soud stanný* má dle §. 440. zříditi obviněnému pro hlavní přelíčení obhájce, když si ho sám nezvolil.

2) Když nastaly podmínky, aby obviněnému byl zřízen *zástupce chudých*. Tu sluší rozeznávati:

a) *Řízení o zločinech a přečinech*. K tomu vztahuje se ustanovení §. 41. odst. 3., že obviněnému, kterýž dle poměrů svých soudu známých není s to, aby náklad obhajování sám mohl uhraditi, soud

¹⁾ Něm. ř. tr. rozeznává zvolení obhájce, kteréž vykonává sám obviněný nebo zákonný jeho zástupce (§. 137.) a zřízení, kteréž přísluší soudu (§§. 140., 141.). Co do věci jest tomu podobně i v našem ř. tr. (sr. násl. pozn. 10.). — V příčině působnosti obhájce zvoleného od otce, poručníka neb opatrovníka sr.: Rosenblatt, Ger. Ztg 1883, čís. 95. a Gernerth též tam, 1884, čís. 66.

²⁾ Co vykládá S. Mayer l. c. str. 166. o různosti processních stadií, dle čehož i při nutném obhajování přísluší zřízení obhájce buďsi soudci vyšetřujícímu, nebo radní komoře, nebo soudnímu sboru, nehodí se na případy nutného hájení. V případě výtčeném v textu pod čís. 1. lit. a) otázka nutného hájení může vzejíti teprve, když vydání v obžalovanost nabylo právní moci a nikoli ve stadiích předcházejících. V těchto mohla by ovšem nastati potřeba, aby obviněnému byl zřízen *zástupce chudých* (viz v textu pod čís. 2.), čímž by arci pominula potřeba, předsejiti dle §. 220. odst. 1. i. f.

má k žádosti jeho zřídití zástupce chudých ku provedení určitých právních prostředkův od něho opověděných,³⁾ k odůvodnění ohlášeného od něho odporu proti spisu obžalovacímu jakož i pro hlavní přelíčení. K jiným než těmto taxativně vypočítaným účelům zástupce chudých zřídití nelze. „Soudem“, jemuž přísluší zřízení zástupce chudých, třeba rozuměti ten organ soudní, k jehož působnosti náleží právě to stádium processní, *ve kterém* (nikoliv: *pro které*) zástupce má býti zřízen, tudíž: ve vyhledávání a vyšetřování přípravném soudce vyšetřujícího (§. 11.), ve stadiu obžalovacím tolikéž soudce vyšetřujícího nebo předsedícího radní komory (§. 208.), po pravoplatném pak vydání v obžalovanost až do početí hlavního přelíčení předsedícího sborového soudu (§§. 220.—224. a obdoba §. 220. odst. 1. i. f.).⁴⁾

³⁾ Dle toho sluší odpověditi k otázce, zdali zástupce chudých (jak tvrdí Vargha, Vertheid., str. 427. dd. proti Frydmannovi, str. 388., 389.) jest oprávněn k podání stížnosti zmatečné na rozsudek vynesení ve hlavním přelíčení. Poněvadž zástupce chudých zřizuje se jen pro určité výkony nebo pro určité stádium processní (hlavní přelíčení), sluší patrně odpověditi k otázce té záporně. Dle slov §. 41. odst. 3. není však jistě překážky, aby obžalovanému k jeho žádosti nebyl zvláště k tomu konci zřízen zástupce chudých, který by zmatečnou stížnost od něho opověděnou (aneb odvolání) provedl. Výraz „obviněný“ v §. 41. odst. 3., který zděl by se nasvědčoval tomu, že zákon má na mysli jen opravné prostředky v řízení přípravném, tomu nevádí, neboť v téměř odstavci zákon výslovně mluví též o hlavním přelíčení. Tak, zdá se, i praxe vykládá zákon. (Sr. případ, oznámený v Jur. Bl. 1886, str. 514.) Z toho a contr. také vyplývá, že nenáleží k působnosti zástupce chudých, aby zmatečnou stížnost také v líčení před soudem zrušovacím zastupoval. — Naproti tomu není platné přičiny, aby zřízení zástupce chudých mělo býti vylučováno z přípravného vyhledávání, ovšem jen pokud jde o provedení určitých opravných prostředkův od obviněného opověděných (arg. §. 38. odst. 3. a §. 88. odst. 2.), nikoli však i pokud by šlo o jiné účely jmenované v §. 45. odst. 1.; neboť i ve vyhledávání i ve vyšetřování přípravném zřízení zástupce chudých jest omezeno na tento jediný účel (provádění určitých opověděných prostředkův opravných) na rozdíl od rozsáhlejší působnosti, která dle §. 45. odst. 1. přísluší obháji od obviněného (na vlastní náklad) zvolenému.

⁴⁾ Náhled ten opíráme o povšechný výraz „soud“, jehož užito v §. 41. odst. 3. Mezi vykladateli jest tu veliká různost mínění. Týmže způsobem jako my, vykládá jenom Frydmann, str. 128. Ullmann naproti tomu, opíraje se o materialie zákona (u S. Mayera, Handbuch, I. str. 398. a 399.) příkazuje tu funkci vždy soudu samému; v. Waser, Ger. Ztg., 1872, čís. 54. radní komoře anebo tomu soudnímu sboru, který činí konečné rozhodnutí ve věci samé; Krall též tam, čís. 71. dle toho, kam věc dospěla, soudu vyšetřovacímu nebo soudu sborovému; ostatní dle processního stadia a sice Rulf, Strafprozess, §. 56. soudu vyšetřovacímu, radní komoře, soudu sborovému; Vargha, Vertheid., str. 320. soudci vyšetřujícímu a, byla-li obžaloba přímo podána, radní komoře, konečně soudu sborovému; právě tak Mitterbacher, str. 75., který jen připojuje ke sborovému soudu resp. předsedícího; Mitterbacher a Neumayer, str. 115. soudci vyšetřujícímu resp. předsedícímu radní

b) *Řízení o přestupcích před soudy okresními.* Tu není dovoleno zřizovati zástupce chudých, pokud jde o stádium přípravné (§. 452. čís. 8.),⁵⁾ ovšem ale, pokud jde o hlavní přelíčení, o provedení opravných prostředkův od obviněného opověděných proti rozhodnutí, jež bylo vyneseno ve hlavním přelíčení, i konečně pro líčení konané v instanci odvolací (arg. §. 447., §. 41. odst. 3.).⁶⁾

3) Vidělo-li se předsedícímu *ve hlavním přelíčení* užiti proti obháji moci disciplinární dle §. 236. odst. 2., může sám zřídití obhájce, když buď jde o případ nutného obhajování a obžalovaný sám jiného obhájce si nezvolil, anebo když obhájce, jemuž hájení odňato, byl zástupcem chudých.⁷⁾

4) Pro líčení, kteréž koná se *před soudem kassačním* za příčinou stížnosti zmatečné podané na rozsudek soudu sborového první

komory a soudu sborovému; S. Mayer, komm. §. 42., str. 166. soudu vyšetřovacímu, radní komoře (nebo na místě jejím předsedícímu), konečně soudu sborovému (v případě §. 220. na jeho místě předsedícímu).

⁵⁾ §. 452. čís. 8. mluví sice povšechně jen o „přidání obhájce z moci úřední“, avšak dle smyslu a ze srovnání s §. 41. odst. 2. jest patrné, že zákon nemá snad na mysli „nutné obhajování“. Sr. o tom: Rulf, Praxis, str. 170., 171. — Někteří vykládají cit. §. 452. čís. 8. v ten způsob, že v řízení o přestupcích nelze vůbec nikdy zřídití zástupce chudých. Tak Boušek, Krim. Bl., 1876, čís. 20, 21., Mitterbacher, str. 726 a 727., Ullmann, str. 690. Avšak §. 452., jak v úvodě jeho zřejmě se praví, má platnost jen pro stádium přípravné, tak že dle povšechného pravidla §. 447. pro stadia ostatní musí míti platnost ustanovení §. 41. odst. 3. Opačný úmysl, kterýž vyslovno ve spec. motivech k Osn. IV. a VIII. ř. tr. (u S. Mayera, Handbuch, I. str. 1045.), v zákoně samém nedošel výrazu.

⁶⁾ Líčení konané o přestupcích v instanci odvolací má úplně touž povahu jako hlavní přelíčení, poněvadž v něm lze vésti nové důkazy a dochází tam rozhodnutí sama otázka viny (§. 464. čís. 2. a §. 473.). Proto soudíme, že i tu platí nařízení v přelíčení zástupce chudých, a nepokládáme opačné mínění za odůvodněné tím, že §. 471. odst. 6. neobsahuje na rozdíl od §. 286. odst. 3. slov: „oder um einen solehen gebeten hat“ (Boušek, Mitterbacher). Zmíněná slova nemohla tam míti místa již proto, že §. 471. odst. 6. mluví nejen o samém obviněném, ale vůbec o všech osobách, které k líčení mají býti obeslány. Ostatně jest to však i proto úplna nerozhodné, že §. 286. odst. 3. ani nemluví o zástupci chudých (sr. násl. pozn. 8.). — Spisovatelé, kteří vůbec připouštějí zástupce chudých v řízení o přestupcích (Frydmann, str. 393.—395., Vargha, str. 323., Kohn, Krim. Bl. 1876, čís. 25, 26., Frühwald, Praktisches Handbuch f. d. strafger. Wirks. der k. k. Bez. G. in Überretungsfällen, 1874, str. 362., S. Mayer, komm. §. 41. str. 164. a §. 452. str. 643.), zmiňují se jen o hlavním přelíčení a řízení odvolacím; princip §. 41. odst. 3. vede však důsledně i k rozšíření, jež podáváme v textu.

⁷⁾ Nedávame v tom Frydmannovi, str. 134. a 135., že by snad předsedící měl tu vždycy zřídití obhájce, když obžalovaný sám si ho nezvolil. Ze slov „jest li toho potřeba“ („nöthigenfalls“) soudíme, že zákon chtěl tím odkázati k povšechným podmínkám (§. 41. odst. 2. a 3.), za kterých soud vůbec může pro hlavní přelíčení zřídití obhájce.

instance, má tento soud obžalovanému, kterýž jest ve vazbě, když za to žádal, zříditi obhájce (§. 286. odst. 3.).⁸⁾

Ve všech těchto případech, kde soud zřizuje obhájce,⁹⁾ má jej vzítí, pokud možná, z obhájců (v seznamu zapsaných a) v sídle soudu bydlících (§. 42. odst. 1.), a jen kdyby takových nebylo, má přednostu soudu k tomu ustanoviti některého úředníka při soudu zřízeného a k soudcovství způsobilého, který jest potom povinen v hájení se uvázati (§. 43. odst. 2.). Pojmenování určité osoby ze seznamu obhájců přísluší v místech, kde jest výbor advokátní, to-muto, když má obhájce vzat býti z počtu advokátů nebo kandidátův advokacie (§. 42. odst. 2.).¹⁰⁾ Každý, kdož zapsán jest do seznamu obhájců, jest povinen ve svém bydlišti v hájení, kteréž mu bylo (od soudu nebo advokátního výboru) uloženo,¹¹⁾ se uvázati, leč by měl důvody, obhajování *odmítnouti*, o jichž platnosti rozhoduje radní komora (§. 43. odst. 1.).¹²⁾ Takových důvodů mohou zajisté dovolávat se i osoby jmenované v §. 43. odst. 2. (arg. anal. §. 43. odst. 1.). Samému obviněnému nepřisluší ovšem právo, aby zřízeného sobě obhájce zamítl; radní komora byla by však dle analogie §. 43. odst. 1. zajisté oprávněna, pojmenovati jiného obhájce (nebo

⁸⁾ Tento obhájce není tu zástupcem chudých. Sr. Frydmann, str. 133. 134., S. Mayer, komm., §. 41. str. 165.

⁹⁾ V jiných případech než těch, které jsou vypočteny v textu, soud nemůže zříditi obhájce, tedy ani ne tenkrát, kdyžby obviněný, který chce sám uhraditi náklad obhajování, za to žádal. Vysvítá to i z toho, že opačné ustanovení, obsažené v ř. tr. z r. 1853 a v Osn. I.—VIII. dle zprávy výboru sněmovního z r. 1869. (u S. Mayera, Handbuch, I. str. 396. a 397.) v Osn. IX. zúmyslně pojata nebylo. Opačným výkladem, jež podávají Ullmann, str. 332. a Vargha, Verth., str. 296., 317., Rosenblatt, str. 290., by i povinnost ku převzetí obhajování (§. 43. odst. 1.) nad míru zákonnou byla rozšířena.

¹⁰⁾ Sluší tedy rozeznávatí zřízení (Bestellung) a pojmenování (Benennung) obhájce; ono náleží vždy soudu, toto v případě zmíněném v textu advokátnímu výboru, jinak též soudu. Z toho také vyplývá, že adv. výboru nepřisluší zkoumati, jsou-li splněny zákonné podmínky, aby byl zřízen zást. chudých. Sr. Waser, Ger. Ztg 1881, čís. 104.

¹¹⁾ To platí tudíž i o zástupci chudých v řízení přestupkovém. Sr. S. Mayer, komm., §. 43. str. 169. Opačně: Ger. H., 1874, čís. 45. („Sind die in die Vertheidigerliste Eingetragenen verpflichtet, officiose Vertheidigungen in Übertretungsfällen vor der Berufungsinstanz zu übernehmen?“) a Mitterbacher, str. 727. Naproti tomu nemůže ovšem býti o takové povinnosti řeči v příčině toho, koho sám obviněný zvolil si za obhájce.

¹²⁾ Důvodů těch zákon nevypočítává, zůstává jim uvážení úplně radní komoře. Ze samého však účelu obhajování vyplývá, že nelze v tom spatřovati platného důvodu, kdyžby na př. obhájce prohlásil, že věc obviněného nepokládá za spravedlivou, nebo že má o ní jiné právní přesvědčení, než jakého by musil se zastávati. Tak již Mittermaier, Anleitung, str. 61., podobně Zachariae, II. str. 200. pozn. 4., Frydmann, str. 139.

požádati za to advokátního výboru), když by obviněný přivedl příčiny, pro které by od ustanoveného obhájce nebylo lze nadíti ve prospěšného hájení. Sr. též analogii §. 42. odst. 3.¹³⁾ Pochybno, smí-li obhájce od soudu zřízený dáti se jiným obhájcem *zastupovati*; z §. 43. zdá se vyplývati, že nikoli, třeba obviněný sám neměl práva, takové substituci se opřítí.¹⁴⁾ Při obhájci od obviněného zvoleném není ovšem proti takové substituci závady; když obviněný sám výslovně nebo mlčky k tomu svolil. Substitut musí arci míti způsobilost k obhajování.¹⁵⁾

Obviněnému jest dovoleno, zvoliti sobě i *několik obhájců* (§. 40. odst. 2.); totéž platí zajisté obdobně i pro soud, když zřizuje obhájce. Rovněž může se vyskytnouti několik obhájců i tehda, když obhájce ustanoven byl obviněnému od jeho zákonného zástupce (sr. předch. §. 77. pozn. 1.). Každému z těchto několika obhájců přísluší potom samostatná práva obhajovací (sr. násl. §. 81.) v plném dosahu; toliko počet řečí, povolených pro obžalovaného ve hlavním přelíčení, nesmí tím býti rozmnožen (§. 40. odst. 2.), tak že by obhájci buď o jednotlivé řeči aneb o různé části téže řeči musili mezi sebou se rozdělití. Nastala-li by mezi nimi různost mínění v příčině některého výkonu obhajovacího, má se věc tak, jako kdyby různost taková nastala mezi obhájcem a obviněným (sr. násl. §. 81.).¹⁶⁾ Naproti tomu může také několika osobám zároveň obviněným zřízen býti *společný obhájce* (§. 42. odst. 3.), dle čehož není pochyby, že i když jest několik obviněných, mohou si také sami zvoliti společného obhájce. Aby však účel hájení tím netrpěl,

¹³⁾ Holtzendorff, Handbuch, I. str. 396. a S. Mayer, komm., §. 41. str. 162., 163. ukládají soudu přímo povinnost, tak učiniti. To však ze zákona samého vyvoditi nelze. Netřeba také podotýkati, že námitky obviněného nemohou dotýkati se způsobilosti zřízeného obhájce, poněvadž způsobilost předpokládá se již dle zákona při každém, kdo vůbec může býti připuštěn k obhajování.

¹⁴⁾ Pro připuštění (způsobilého) substituta vyslovují se de lege lata Frydmann, str. 137., Vargha, Verth., str. 329. a Strafprozessrecht, str. 154., dle práva německého Glaser, Handbuch, II. str. 234. Opačně S. Mayer, komm., §. 44. str. 174. Dle týchž zásad rozhodl i kassační soud plen. nálezem ze dne 28. pros. 1875, čís. 12855. (kn. jud. čís. 31.), že obhájce od soudu zřízený nemá práva, poslati za sebe substituta k jednání při soudě kassačním.

¹⁵⁾ Sr. rozh. nejv. s. ze dne 18. října 1882, čís. 11969. (v Právniku. 1882, str. 782.), že kandidát advokacie, který není zapsán v seznamu obhájců, není oprávněn k substituci ve věcech trestních vůbec a tudíž ani v řízení o přestupech dle §. 455. V příčině obhájců, kteří jsou advokáty, sr. také §. 14. adv. ř.

¹⁶⁾ Sr. vládní mot. u Kaserera str. 48., Frydmann, Konkurrenz von Vertheidigern, Krim. Bl. 1876, čís. 62. a zvláště Theod. Fuchs l. c. 37 a 38.

má dle §. 42. odst. 3. k návrhu obviněného aneb obhájce aneb i z úřední povinnosti učiněno býti opatření, aby zřízen byl zvláštní obhájce těm obviněným, při kterých by se objevila neshoda vzájemných prospěchů.

Ustanovení obhájce jest *perfektní*, jakmile vyzvání obviněného (nebo zákonného jeho zástupce) přijal, nebo — při obhájci od soudu zřízeném — jakmile od soudu neb advokátního výboru byl jmenován. Naproti soudu obhájce ovšem musí se *legitimovati*.¹⁷⁾ Legitimace tato není vázána žádnou určitou formou a může prokázána býti, byl-li obhájce od obviněného zvolen, i mlčky, na př. tím, že obhájce přišel s obviněným k soudu nebo že s jeho vědomím jednotlivé processní výkony předsebere.¹⁸⁾

Úkol obhájcův končí se nejprv úmrtím obhájcovým nebo tím, že mu hájení z trestu bylo odňato (§. 236. odst. 2.); potom provedením úkolu, pro nějž byl ustanoven, a nebyl-li ustanoven jen pro určitý výkon nebo pro určité stadium processní, tím, že řízení definitivně bylo skončeno; konečně tím, že obviněný obhájci, jehož si byl sám zvolil, hájení odňal anebo hájení jinému obhájci odevzdal (§. 44. odst. 2.),¹⁹⁾ a byl-li mu obhájce ustanoven soudem, tím, že si sám jiného obhájce zvolil. Jedinou podmínkou, za kterou obviněný smí takoveto změny obhájcův předsebráti, jest, aby řízení nebylo tím zdržováno (§. 44. odst. 2.).

§. 80.

O působnosti a processním postavení obhájcově.

Povšechný úkol přikázaný obhájci jest, aby byl obviněnému ve všem, co jeho věci trestní se dotýká, právním rádcem a pomocníkem, aby jej v řízení trestním, pokud zákon dopouští, zastupoval a jednotlivé processní výkony za něj anebo ku prospěchu jeho předsebral. Všecka činnost obhájce jde za tím cílem, aby řízení

¹⁷⁾ Nálezem ze dne 18. října 1881, čís. sb. 373. kassační soud zamítl zmatečnou stížnost, kterou podal obhájce proto, že soud první instance nepřipustil jeho intervence ve hlavním přelíčení konaném v nepřítomnosti obžalovaného a že nedal místa jeho návrhu, aby výsledkem nějaké osoby legitimace jeho byla zjištěna. Kassační soud prohlásil, že soud není povinen, konati teprve vyhledání k tomu konci, aby obhájce nemající plné moci obviněného legitimaci svojí mohl prokázati.

¹⁸⁾ Sr. nál. kass. s. ze dne 1. dubna 1884 (čís. sb. 628.).

¹⁹⁾ Obhájci, jehož ustanovil zákonný zástupce (§. 39. odst. 2.), může tento hájení odniti. Při hájení nutném by ovšem obviněný nemohl hájení obhájce odniti jinak, než že by zároveň ustanovil jiného

dán byl směr obviněnému příznivý, aby vše bylo vyhledáno a k platnosti přivedeno, co svěřenci jeho může býti prospěšno. Před tímto nezvratným cílem vlastní mínění obhájce o vině obviněného a osobní jeho právní přesvědčení ustupují v pozadí. Proto také není mu příhanou, přijal-li třeba dobrovolně hájení věci, kterou nepokládá za spravedlivou, ani zastával-li v pochybných otázkách právních ve prospěch svého klienta mínění, kteréž nesrovnává se s jeho přesvědčením.¹⁾ Na rozdíl od působnosti úředních organů, kteráž má vždycky k tomu směřovati, aby skutečná pravda vyšla na jevo (§. 3.), směr činnosti obhájce jest úplně *jednostranný*. Zákon to zřejmě uznává, osvobodiv obhájce od povinnosti svědecké v příčině toho, co mu obviněný jakož obhájci svěřil (§. 152. čís. 2.), a zjednav mu tak možnost, aby mohl získati si plnou důvěru svého svěřence, kteréž ke zdárnému provedení svého úkolu nezbytně potřebuje.²⁾

Rozsah působnosti jest jiný při obhájci, jež sám obviněný (nebo zákonný jeho zástupce) si zvolil, jiný při obhájci, jenž mu od soudu byl zřízen.³⁾ Působnost onoho vztahuje se, počínajíc od

¹⁾ To se v celku obecně uznává, velmi důrazně a neohroženě zejména od Plancka, str. 49., Varghy, Verth., str. 325. dd., 338. dd. a Straßprozeßrecht, str. 144. a 145., Johna, I. str. 954., Geyera, §. 104. a j. S rezervou poněkud vyjadřuje se Holtzendorff, Handbuch, I. str. 398. a 417., Frydman pak, str. 79. a 80. nepokládá alespoň obhájce za povinna, aby zapřel vlastní své právní přesvědčení, kdyby obviněnému bylo nepříznivé. Přisvědčujeme však rozhodně slovům Varghových, Verth., str. 338. dd., úkolem obhájcovým že není, aby zjednal platnost osobnímu svému přesvědčení, nýbrž tomu, co jest ku prospěchu jeho klienta, a to tím spíše, ježto právě snad osobní jeho mínění může objeviti se nesprávným. Rovněž dáváme za pravdu témuž spisovateli (proti Holtzendorffovi l. c.), že obhájce, jenž by dal na jevo svoje přesvědčení o vině obžalovaného, stal by se proti úmyslu zákona z obhájce žalobcem a to — jak dodáváme — žalobcem zvláště nebezpečným, ježto by tu obžaloba vycházela od osoby, o které soud, o které zejména porotci nemohou jinak než domnívati se, že by neprohlásila se ve smyslu obviněnému nepřiznivém, kdyby vina jeho nebyla naprosto nepochybná. Sr. k tomu také anonymní článek: „Darf der Advokat eine ungerechte Sache vertheidigen?“, Ger. Ztg. 1857, čís. 118 — 120.

²⁾ Německý zák. tr., §. 300. má zvláštní ustanovení trestní proti obhájci, který by „nejsa k tomu oprávněn zjevoval soukromá tajemství, kteráž mu za příčinou jeho ... stavu ... byla svěřena“; rovněž §. 316. rak. osn. zák. tr. (vl. předl. z r. 1881.). V nynějším právu rakouském máme v příčině obhájců, kteří jsou advokáty, ustanovení §. 9. adv. ř.: „Advokát jest povinen zachovati mlčení o věcech, které mu byly svěřeny.“

³⁾ Naproti tomu není žádného rozdílu mezi působností obhájce, kterého si obviněný sám zvolil, a toho, jehož mu ustanovil otec, poručník neb opatrovník. Pochybený v té příčině jest výklad Rosenblattův, Ger. Ztg. 1883, čís. 95 a Gernerthův, Ger. Ztg. 1884, čís. 66, kteří oba vycházejí z nároku, že obhájce, zřízený některým ze zmíněných „zákonných zástupců“, čin-

okamžiku, co v hájení se uvázal, ke všem stadiím processu až do pravoplatného jeho ukončení, ano ještě dále; neboť obhájce může učiniti též návrh, aby řízení s právní mocí ukončené bylo obnoveno (§. 44. odst. 1.). I v samém vyhledávání a vyšetřování přípravném řád trestní připouští hájení měrou velmi rozsáhlou; ⁴⁾ obviněný může si totiž přibrati obhájce, který by práv jeho byl bedliv při těch výkonech soudních, kteréž mají vésti přímo ke zjištění skutkové povahy a nemohou později — t. j. ve hlavním přelíčení — býti opakovány, a který by mu provedl určité od něho opověděné právní prostředky (§. 45. odst. 1.). ⁵⁾ Dotčené soudní výkony jsou: soudní ohledání, prohledávání domu a prohledávání papírů; ⁶⁾ ob-

ným jest jako jeho zmocněnec. Tak tvrdí Gernerth, že takový obhájce nemůže podati námitek proti spisů, obžalovacím, poněvadž ani dotčený „zákonný zástupce“ není k tomu oprávněn; Rosenblatt pak o týž názor opírá právo zmíněného obhájce, podati zmatečnou stížnost i proti vůli obžalovaného. Avšak zákon takových rozdílů nezná, a z §. 39. odst. 2. vyplývá, že otec, poručník neb opatrovník zřizují obhájce jen na místě obviněného, pročez účinek nemůže býti jinaký, než kdyby obviněný sám byl tak učinil. Také by působnost obhájce, který by neměl než vykonávati práva příslušející „zákonnému zástupci“ obviněného, nemohla záležeti než v podávání zmatečné stížnosti, odvolání nebo žádosti za obnovu trestního řízení, poněvadž ani dotčení „zákonní zástupci“ kromě práva §. 39. odst. 2. jiných práv processních nemají (sr. násl. §. 82.).

⁴⁾ Proti připuštění obhájce již v řízení přípravném bývají činěny de lege ferenda námítka, jako že stadiu to koná se především ku prospěchu žalobce, který tu má připraviti svůj útok a na němž nemůže býti žádáno, aby v přípravách těch dal se vyrušovati obhájcem. Tak z části ještě Holtzendorff. R. L., I. c. S druhé strany bylo však právem k tomu ukazováno, že právě v tomto stadiu obviněný zvláštní ochrany potřebuje, poněvadž mu tu nepřislušejí ještě plná práva strany processní, poněvadž ve stadiu tom veřejnost jest vyloučena a výsledky přípravného vyšetřování jsou nezřídka rozhodny pro samo hlavní přelíčení. Viz, co o tom zvláště vykládají Mitterbacher a Neumayer, str. 117. a 118. a S. Mayer, komm., §. 45 str. 175. — Skutečně také právo francouzské (Code d'instr. crim. čl. 152., 185., 217., 294.) a většina ř. tr. reformovaných vylučují obhájce z řízení přípravného naprosto. Tolikéž platí též o ř. tr. rak. z r. 1850. (§§. 222., 247.) a 1853. (§. 213. Výjimka v §. 50.). I nynější ř. tr. německý obmezuje hájení měrou velmi značnou před skončeným přípravným vyšetřováním (John, komm., I. str. 960 a 961.). Nynější řád trestní rak. dovoluje sice hájení již ve stadiu přípravném, avšak toliko pro určité processní výkony (viz dále nahore v textu) a podrobuje působnost obhájcovu, zvláště co se týče rozmluvy s obviněným, který jest ve vazbě, a nahlédání v soudní spisy v tomto stadiu různým obmezením (sr. dále §. 81.). Materialie zákona (u S. Mayera, Handbuch, I. str. 402) podávají doklad, že hlavní toho příčinou jest inkvisiční ráz, který zachován přípravnému vyšetřování.

⁵⁾ S. Mayer, komm., §. 45. str. 177. pokládá za možné, aby obhájce alespoň za obviněného, který není ve vazbě, opravný prostředek sám také opověděl. Jakkoliv uznáváme motivy slušnosti, které tomu výkladu svědčí, nemůžeme přece k němu se přidati, poněvadž zřejmě opačný smysl zákona nelze odinterpretovati.

⁶⁾ Dle §. 97. odst. 2. soud má o tom, že dotčené výkony budou předsevzaty, zpravití vůbec jen žalobce; zpravení obhájce již ustanoveného

hájce může také při tom označiti předměty, ke kterým výkony ty mají se vztahovati (§§. 97. odst. 2., 116., 123.). ⁷⁾ Působnost obhájce od soudu zřízeného jest vyčerpána tím jednotlivým výkonem, pro který byl ustanoven, a byl-li ustanoven pro hlavní přelíčení, končí se hlavním přelíčením (sr. předch. §. 79.). Zejména působnost zástupce chudých v řízení přípravném jest obmezenější než působnost obhájce zvoleného; nevztahujet se vůbec ku přípravnému vyhledávání o přestupcích (§. 452. čís. 8.) ani k těm soudním výkonům přípravného řízení o zločinech nebo přečinech, při kterých obhájce od obviněného zvolený dle §. 45. odst. 1. může býti přítomen (arg. §. 41. odst. 3. sr. s §. 45. odst. 1.). ⁸⁾

Povšechný směr působnosti obhájcovy jest rozmanitý dle povahy věci a zvláštnosti jednotlivého případu. *Ve směru práva trestního hmotného* bude jeho snahou, zjednati platnost všem okolnostem, které mohou nasvědčovati nevině nebo menší trestuhodnosti obviněného; buď že skutek není vůbec anebo že není tímto určitým činem trestným, nebo že obviněný se ho nedopustil, nebo že vyskytují se okolnosti, které trestnost skutku již předem vylučují (na př. nutná obrana), nebo pro které skutek zase trestným býti přestal (jako promlčení); buď že skutek není tou měrou trestuhodným, jak tvrdí obžaloba, ježto nedostává se okolností, které jej kvalifikují na zločin nebo působí na zvýšení sazby trestové nebo na zvýšení trestu v mezích téže sazby trestové, nebo že naopak vyskytují se ty neb ony okolnosti polehčující. Tím také vytčen již z části směr jeho činnosti *po stránce processní*; tuť úkolem obhájcovým, působiti k tomu, aby řízení samo bylo úplna od obviněného odvráceno anebo, bylo-li již zavedeno, aby ještě před hlavním

jest nařízeno toliko v příčině soudního ohledání, avšak i to jen s výhradou, „že proti tomu není závady“ (§. 116.).

⁷⁾ Koná-li se přípravné vyhledávání nikoliv od soudu, nýbrž od úřadů bezpečnosti, nemůže býti řeči o podávání opravných prostředků (arg. §. 113., kterýž mluví jen o stížnostech, podávaných na opatření nebo průtahy soudce vyšetřujícího, což dle §. 88. odst. 2. platí též o soudci okresním); naproti tomu nemůže podezřelému býti zbraňováno, aby si k výkonům naznačeným v §. 45. odst. 1. nepřibrál obhájce. Arg. §. 88. odst. 3., který nařizuje, aby při ohledání a při prohledávání domu, když je předsebere úřad bezpečnosti, setřeno bylo všech náležitostí předepsaných pro výkony soudní toho způsobu.

⁸⁾ Myslíme, že by však po zákonu nebylo žádné závady proti tomu, kdyby zástupce chudých chtěl dobrovolně, avšak bezplatně (§. 393. odst. 2. a §. 394.) vykonávati rozsáhlejší působnost obhájce zvoleného. Smysl §. 41. odst. 3. jest patrně jenom ten, že obviněný nemá práva žádati, aby mu byl zřízen bezplatný zástupce k jiným účelům, než tam naznačeno.

přelíčením bylo zastaveno (sr. §§. 92. odst. 3., 109., 113., 114. odst. 1., 213.), ve hlavním přelíčení pak aby vyneseno byl rozsudek obžalovanému pokud možná nejpříznivější, rozsudek pak nespravedlivý nebo zákonně neplatný aby, pokud zákon dovoluje, ve vyšší instanci byl změněn. Kromě toho bude mu hleděti k tomu, aby řízení samo i všechny jednotlivé jeho výkony daly se úplně ve formách zákonných (na př. co se týče složení a příslušnosti soudu, vyloučení a zamítnutí soudních osob, vyloučení členů státního zastupitelstva, processní legitimace žalobcovy, vedení důkazů a t. d.), aby od obviněného odvráceno bylo všeliké zlo, kteréž dle zákona nemá ho vůbec anebo touto měrou stihnouti (na př. vazba vyšetřovací), i aby užito bylo všech právních prostředků, kterých zákon obviněnému poskytuje. Při tom všem jest arci povinností obhájcovou, aby nevystupoval z mezí zákona a slušnosti a neuzíval prostředků snad nemravných nebo nedovolených. V tom směru podroben jest i *disciplinární moci soudu* (sr. §§. 108., 236., 288. odst. 1. ř. tr. a §. 9. zák. ze dne 31. prosince 1877, čís. 3. říš. zák. z r. 1878.).

§. 81.

(Pokračování.)

Prostředkem k dosažení nastíněného právě úkolu jsou *různá práva*, kterých řád trestní obhájci poskytuje. Takovým prostředkem, jímžto by především obhájce mohl si zjednatí potřebnou znalost všech okolností pro hájení důležitých, jest právo *rozmluvy s obviněným, kterýž jest ve vazbě*,¹⁾ a právo, *nahlédati v soudní spisy*. Rozsah a způsob vykonávání tohoto práva jest rozdílný dle různosti processního stadia. Až do té doby, co byl obviněnému dodán spis obžalovací, obhájce smí, jest-li obviněný ve vazbě, rozmlouvat s ním jen u přítomnosti soudní osoby (§. 45. odst. 1.) a ovšem jen v jazyku jí srozumitelném.²⁾ Teprve po dotčené době

¹⁾ Není-li obviněný ve vazbě, jest právo obhájcovy, s ním rozmlouvat, poněvadž zákon nemá obmezujících ustanovení, bezvýmínečně uznáno

²⁾ Toto obmezení lze vysvětliti si jen inkvisitorským rázem přípravného vyšetřování, jak motivy k ř. tr. (u Kaserera str. 49.) nepokrytě přiznávají. De lege ferenda činí se proti tomu obmezení, kterýmž i sám účel hájení v přípravném stadiu může býti zmařen a které také bez nezbytné příčiny zůstuje nerovnosť mezi postavením obviněného ve vazbě a na svobodě, vážné námitky: Sr. na př.: Zachariae, II. str. 296. a 297., Mühlfeld v jednáních kommisie u S. Mayera, Handbuch, I. str. 152., S. Mayer, Streiflichter, str. 22. dd. Značně menšího dosahu jsou obmezení, která v té příčině obsahuje §. 148. něm. ř. tr.

může dít se taková rozmluva i v nepřítomnosti soudní osoby (§. 45. odst. 2.). Rovněž ani ve hlavním přelíčení nezbraňuje se obviněnému, s obhájcem rozmlouvat; avšak není mu dovoleno raditi se s ním přímo o to, kterak by k té neb oné otázce mu dané měl odpověděti (§. 245. odst. 3.). Dle smyslu zákona může zajisté obviněný, kterýž jest ve vazbě, s obhájcem také si dopisovati; v té příčině mají však platnost povšechná obmezení vytčená v §. 187. Právo, *nahlédati v soudní spisy*, přísluší až po zmíněnou dobu obhájci — a sice jemu samému, nikoli též obviněnému — jen potud, pokud by to účelu řízení nebylo na závalu;³⁾ dle toho pak může soudce vyšetřující anebo k podané stížnosti radní komora právnímu zástupci povolit, aby ve spisy nebo některou část jejich nahlédl.⁴⁾ Vždycky však má mu k žádosti jeho vydán býti přepis zatykacího rozkazu a jeho důvodů, jakož i každého soudního opatření, proti kterémuž obviněný ohlásil opravný prostředek (§. 45. odst. 1.). Po dodání spisu obžalovacího mají oba, jak obhájce, tak obviněný, právo pod dozorem nahlédati v soudní spisy a to ve všechny,⁵⁾ vyjímajíc jenom protokoly o poradách soudu, a zdělávati si z nich přepisy. K žádosti jich mají jim zdarma býti vydány přepisy ohledacích protokolů, dobrých zdání znaleců a původních listin, které jsou předmětem trestného činu (§. 45. odst. 2.). Právo, nahlédati v soudní spisy, trvá od dodání spisu obžalovacího ve zmíněném rozsahu po celé další řízení, tedy i ve hlavním přelíčení (zejména při odročení) i potom.⁶⁾ Též v protokol sepsaný o hlavním přelíčení mohou strany, jakmile byl uzavřen, i v přílohy jeho nahlédnouti a přepisy z nich vzíti (§. 271. odst. 5.).

Vlastní processní práva obhájcovy jsou ta, jimiž mu poskytnuta možnost, aby činně zasahoval v samo řízení trestní a tak

³⁾ Trestní řady reformované nedávají takového práva v přípravném vyšetřování ani obviněnému ani obhájci Nynější ř. tr. německý, §. 147. odst. 2., dopouští nahlédání ve spisy jen potud, pokud dovoluje „účel vyšetřování“. Proti tomu obmezení prohlašuje se velmi důrazně John l. c. str. 956., 957.

⁴⁾ Skutečně potřebě velmi vhod ustanovuje §. 147. odst. 4. něm. ř. tr., že předsedící může povolit, aby spisy vydány byly obhájci do bytu. Že by totéž bylo dovoleno i dle práva rakouského, jak myslí S. Mayer, komm., §. 45. str. 178. a Vargha, Vertheidigung, str. 615., netroufáme si tvrditi.

⁵⁾ To platí též o spisech státního zastupitelstva, pokud jsou připojeny spisům soudním.

⁶⁾ Z toho úhrnem vysvítá, že právo obhájcovy (resp. obviněného) k nahlédání v soudní spisy, srovnávajíc je s příslušným právem žalobcovým, značně jest obmezeno. Sr. §§. 34. odst. 2., 46. odst. 2., 47. čís. 2, 49. odst. 2.

některou měrou určoval materiálně i formálně jeho směr. Nejhlavnější působnost jeho v této příčině záleží v tom, že obviněného při výkonech processních *zastupuje*, jeho jménem prohlášení a návrhy činí, ano jednotlivé výkony (na př. podávání opravných prostředků) za něho před se běže. K takovému zastupování obhájce jest již po zákonu samém oprávněn,⁷⁾ pročez nemá potřebí k žádnému processnímu výkonu zvláštní plné moci, a to ani tehdy, kdyby chtěl učiniti návrh, aby řízení trestní bylo obnoveno (§. 44. odst. 1.). Zastupování to vztahuje se dle povahy věci ovšem jen k takovým výkonům, při kterých obviněný může býti činným *jakožto strana processní*; naproti tomu zastupování vůbec jest naprosto vyloučeno, pokud obviněný má v řízení úkol *právodního prostředku*. Obhájce nemohl by tedy na př. za obviněného podrobiti se výslechu, učiniti jeho jménem přiznání nebo přiznání od něho učiněné odvolati.⁸⁾ Kromě této výjimky vztahuje se však zákonná plná moc obhájceva beze všeho omezení ke všem výkonům, které by obviněný sám mohl předsevzítí, jak zřejmě vyplývá zvláště ze slov §. 44. odst. 1.: „ani tehdy, kdyby chtěl učiniti návrh, aby řízení trestní bylo obnoveno“; neboť v §§. 352. dd. dáno jest (kromě jiných osob) jen obviněnému samému, nikoli však obhájci, právo k podání ná-

⁷⁾ Neprávem Rosenblatt, Wyklad, I. str. 287., učí, že obhájce jedná vždy jen vedle, nikdy na místě obviněného; přísluší mu zajisté i zastupování obviněného i řada processních práv samostatných, jak ukázáno v textu. — Faktický základ, ve kterém právo k zastupování má svůj původ, jest ovšem akt zvolení nebo zřízení obhájce; avšak naznačený účinek nastává již po zákonu samém, a naproti soudu přísluší obhájci dotčené právo beze všeho omezení potud, pokud obviněný sám výkonům obhájcovým neodporoval. Skutečné zmocnění ani příkaz se strany obviněného ve smyslu práva soukromého se tu nepředpokládá, ano byl-li mu obhájce zřízen od soudu nebo zákonných jeho zástupců a to snad do konce proti vlastní vůli, ani předpokládati se nemůže. Dobře tudíž praví §. 44., že obhájce „nemá potřebí zvláštní plné moci, a nikoli, že snad jenom nepotřebuje ji se „prokázatí“. Jest-li v tom skutečně dispositivně ustanovení zákona, ne snad jenom zákonná domněnka vyslovena. — O tom, že obhájce může vždy zastupovati jen samého obviněného a nikoliv jiné osoby, sotva třeba výslovně se zmiňovati. Přes to S. Mayer, komm., §. 282., str. 577. — dovolává se rozl. nejv. s. ze dne 16. února 1874 — vykládá, že obhájce obžalovaného může opovědítí zmatečnou stížnost jménem příbuzných jeho, jmenovaných v §. 282. odst. 1. — Naproti tomu zastupovací právo obhájcevo nevztahuje se k těm výkonům, které jsou výslovně omezeny na osobu obviněného. Sr §. 9. odst. 1. o dodání obsýlky ke hlavnímu přelíčení v první instanci.

⁸⁾ Glaser, Handbuch, I., str. 624., 625. a Fuchs l. c. str. 44. a 45. připomínají, že by ku prohlášení obhájcevo, které by snad obsahovalo přiznání nějaké faktické okolnosti, mohlo býti hleděno jen jako ke svědectví, pokud by soud vůbec takového prohlášení směl dbáti. Dle našeho řádu trestního náleželo by tu užití §. 40. odst. 1.

vrhu na obnovu řízení, a přece §. 44. odst. 1. uznává obhájce za oprávněna i k tomuto návrhu. Dle toho jest nepochybně, že obhájce může za svého svěřence zejména též podávati opravné prostředky,⁹⁾ ano že může jeho jménem také processních výkonů nebo

⁹⁾ V té otázce jest veliká nesrovnalost mínění. Ullmann, str. 334. tvrdí, že obhájce k podání opravných prostředků potřebuje vždy zvláštní plné moci obžalovaného (arg. §§. 282. odst. 1., 283. odst. 1.); rovněž Mitterbacher str. 77. a 463., poněvadž prý mandat obhájce končí se hlavním přelíčením (?), §. 44. odst. 1. v příčině návrhu na obnovu jest prý ustanovení výjimečné, jehož nelze obdobně užití, a zvláště proto, že dle §. 397., když jest pochybně, zdaliž obžalovaný, který jest ve vazbě, k tomu svolil, aby obhájce podal opravný prostředek, obžalovaný má o tom býti zpraven. Rulf Praxis, str. 6., Strafprozess, str. 203., Frydman, str. 387., 388., S. Mayer, komm., §. 44. str. 171.—173. a 580., Vargha, Vertheidigung, str. 429., 430. v. Wasser, Ger. Ztg. 1874, čís. 76. a 1875, čís. 82., mají za to, že obhájce nepotřebuje sice k tomu zvláštní plné moci, že však nemůže opravného prostředku užití proti vůli obžalovaného, poněvadž §. 282. odst. 1. nejmenuje obhájce mezi osobami, které tak směji učiniti (Rulf), poněvadž jen ti směji rozsudku odpirati, kdož jim přímo byli dotknuti anebo jimž zákon dal k tomu zvláštní právo (Frydman), a obhájce jen za obžalovaného a jeho jménem může jednati (Mayer). K tomu podotýkáme: Obhájce není mandatařem obviněného, jehož svolení výslovně nebo mlčky učiněného bylo by snad potřebí ku platnosti výkonů jím předsevzatých. Ani kdyby skutečně působnost obhájceva končila se hlavním přelíčením, což však nenastává, jak Mitterbacher myslí, všeobecně, nýbrž jen při obhájci, který byl zřízen jenom pro hlavní přelíčení (§. 41. odst. 2. a 3.), obhájce nepotřeboval by k podání opravných prostředků zvláštní plné moci, nýbrž musil by k tomu býti teprva zvolen nebo nově zřízen. Pokud zákon nečiní výjimky, obhájce může za obviněného všechny výkony předsebráti, kteréž tomuto příslušejí jakožto straně processní. V příčině podávání opravných prostředků zákon takové výjimky neobsahuje. Slovy: „selbst nicht zur Stellung des Antrages auf Wiederaufnahme des Strafverfahrens“ v §. 44. zákon zjevně naznačil, že toto zákonné zmocnění vztahuje se k celému řízení trestnímu, ke všem jeho stadiím, ano pokud jde o dotčený návrh na obnovu, i k době po trapovatelném jeho skončení. O nějakou analogii, jak Mitterbacher myslí, tu do konce nejde; slova §. 44.: „selbst nicht“ ... a t. d. nám jenom vysvětlují, že předcházející slova: „Der einmal bestellte Vertheidiger bedarf zur Vornahme einzelner Prozesshandlungen keiner besondern Vollmacht“ zahrnují v sobě celé řízení, pokud nebylo s právní moci ukončeno. Návrh na obnovu k tomu již nenáleží, a proto bylo třeba, jej zvláště vytknouti. Také §. 397. tomu není na závađu, ba spíše podporuje náš výklad. Zpravení obžalovaného, kteréž tu nařizeno, děje se jen k tomu konci, aby obviněný byl poučen o tom, že tím bude způsoben odklad ve výkonu rozsudku. Proto má zpravení státi se, jen když obžalovaný jest ve vazbě, to však i tehda, když zmatečná stížnost byla podána v jeho prospěch od osob, které k tomu dle §. 282. výslovně jsou oprávněny (totiž: manžel, manželka, příbuzní v linii vstupné a sestupné a státní zástupce), jen když to nejsou osoby takové, které k tomu jsou oprávněny proti vůli obžalovaného (totiž rodiče nezletilého obžalovaného a poručník). Kdyby dotčená argumentace z §. 397. byla správná, vyplývalo by z toho, že i státní zástupce může podati zmatečnou stížnost ve prospěch obžalovaného jen s jeho svolením, to však odporuje §. 282. odst. 1. Ostatně §. 397. ani nepraví, že by obžalovaný měl býti tázán po svém svolení, a že by zmatečná stížnost, když by se ukázalo, že byla podána bez takového svolení, měla býti pokládána za neplatnou; spíše naopak, §. ten zjevně předpokládá, že stížnost může býti podána i bez svolení obžalovaného. Tento, nechtěl-li by si dáti libiti odklad

práv (na př. opravných prostředků, navržených důkazů a t. d.) se vzdání (sr. na př. §§. 246. odst. 2., 252. odst. 2.) — vše to s tímž právním účinkem, jako by to byl učinil sám obviněný.¹⁰⁾ Vlastním subjektem processním zůstává ve všech těchto směrech arci jenom sám obviněný, jehožto processní osobnost obhájcem nemá býtí z řízení vytlačena, nýbrž jen doplněna. Obhájce může sice jednotlivé výkony před se brátí i bez vědomí ano i proti vůli a výslovnému příkazu obviněného, neboť právo jeho k tomu nezákládá se ve vůli obviněného, ale v zákoně; jestliže však obviněný *naproti soudu* projevil odpor svůj proti výkonům obhájcovým, aneb učinil-li návrhy, prohlášení a t. d. odchýlné od návrhů nebo prohlášení obhájcových: sluší pokládati vždy za rozhodující vůli jeho, nikoliv obhájcovu. Jinými slovy: obhájce i obviněný vystupují naproti soudu jakožto *jediný, společný subjekt processní*; projev vůle atsi od toho atsi od onoho učiněný děje se jménem tohoto subjektu processního; jsou-li oba projevy mezi sebou v odporu, rozhoduje vůle obviněného.

Kromě práv, kteráž obhájce vykonává jakožto zástupce obviněného, zákon mu přikazuje ještě *řadu práv samostatných*, která přísluší buď vůbec jen jemu samému anebo jemu i obviněnému zároveň nebo každému z nich alternativně.¹¹⁾ Takovým jest zmíněné již právo obhájcovu nahlédati v soudní spisy, žádati za jich opisy a rozmlouvatí s obviněným, jeho právo, býtí přítomnu při některých soudních výkonech nebo líčeních (sr. §§. 45. odst. 1., 97. odst. 2., 116., 221. odst. 1., 286. odst. 3., 304., 327.), právo činiti některé návrhy (§§. 123., 224.), dávatí otázky osobám ve hlavním přelíčení vyslychaným (§. 249.) a mluvití v soudním přelíčení (§§. 255., 324., 335., 441. odst. 4., 457.; §§. 287., 473. odst. 3.). Všecka tato práva obhájce vykonává dle vlastního uvážení a zcela

při výkonu rozsudku, musil by tedy od stížnosti, obhájcem podané, výslovně ustoupiti, což jest mu ovšem dovoleno. — Netřeba snad ani zvláště podotýkati, že vše to neplatí v příčině obhájce, který byl zřízen jenom pro určité stadium processní na př. dle §. 41. odst. 2. nebo 3.

¹⁰⁾ Něm. ř. tr. § 344. odst. 2. čini výjimku potud, že obhájce může vzdání se podaného již opravného prostředku jen z výslovného zmocnění. Fuchs l. c. str. 11. dd. rozšiřuje tuto výjimku na všechny projevy nebo výkony, kteréž obsahují v sobě vzdání se práva. Rakouské právo takové výjimky nestanoví.

¹¹⁾ Zvláště důrazně vytyká rozdíl mezi právy, jež obhájce vykonává jako zástupce obviněného, a samostatnými jeho právy („eigene Vertheidigerrechte“) Theodor Fuchs l. c.

samostatně, obviněný pak nemůže mu v tom brániti ani ho v tom obmezovati.¹²⁾

Ze způsobu, jakým úkol svůj plnil, obhájce jest odpovědným kromě vlastního svědomí jen samému svému svěřenci.¹³⁾ *Určitých formálních povinností* mu zákon v té příčině přímo neukládá. Jenom nepřímou vyplývá z §. 274., že obhájce, který byl ustanoven pro hlavní přelíčení, jest povinen, k dotčenému soudnímu jednání přijíti a až do konce při něm vytrvati.¹⁴⁾

§. 82.

III. Osoby se samostatnými právy obhajovacími.¹⁾

Favor defensionis dochází i kromě vlastního hájení výrazu zákonného také v tom, že zákon některé osoby za příčinou jich zvláště blízkého osobního poměru k obviněnému opatřuje určitými processními právy, která mohou vykonati sice jen ve prospěch obviněného, však úplně dle vlastního uvážení, ano nezřídká i proti vůli obvi-

¹²⁾ Tím dochází prostého a bezpečného vyřízení svrchovaně sporná a zapletená otázka, zdalíž obhájce může hájení vésti úplně dle vlastního uvážení, čili jest povinen podrobiti se v tom odchýlnému snad mínění obviněného. Někteří uznávají prvou z obou alternativ jen při hájení nutném (tak Holtzendorff, Handbuch, I. str. 405., 406., ve hlavní věci též Ullmann, str. 337., 338.), jiní pokládají za rozhodnou vždy vůli obviněného (Schwarze, Erörterungen, I. str. 199. dd. a krom některých omezení též Glaser, Handbuch, II. str. 245. dd.); jiní naopak, ukazující k veřejnoprávné povaze úkolu, jež plniti přísluší obhájci, neuznávají vůli obviněného pro něj za závaznou (John, komm., I. str. 965., 966., Frydmann, str. 81.—86., Vargha, Verth, str. 350.). Fuchs l. c. str. 15.—29. argumentuje takto: Při nutném obhajování jest nepochybné, že obhájci u vykonávání vlastních jeho práv obviněný nemůže překážeti; neboť tím by účel činnosti obhájcovy byl zmařen a nebylo by lze domysleti se, proč zákon obviněnému i proti jeho vůli obhájce vnucuje. Totéž však má zajisté platnosť též o hájení dobrovolném, ježto co do processní působnosti obhájcovy nikde v zákoně nečiní se rozdíl mezi oběma způsoby hájení. K těmž výsledku však tuším, dospějeme také, uvážíme-li prostě, že jde o práva, kteráž zákon obhájci samému přikazuje, a že zákon ani obviněnému ani vůbec nikomu jinému nedává dovolení, aby mu v jich vykonávání s právním účinkem mohl brániti.

¹³⁾ Dle stavu svého, jest-li na př. advokátem, notářem, státním úředníkem, mohl by snad býtí pohnán k odpovídání od svého úřadu disciplinarního.

¹⁴⁾ O právu obhájcově, žádati odměnu a náhradu účinného nákladu, bude jednáno v kapitole o nákladech řízení trestního.

¹⁾ Sr.: Rosenblatt, Die Rechte des gesetzlichen Vertreters eines minderjährigen Beschuldigten. Ger. Ztg., 1883, čís. 93. a Wyklad, I. str. 293. a 294., Gernerth, Die Rechte des gesetzlichen Vertreters eines minderjährigen Beschuldigten im Strafprozess, Ger. Ztg. 1884, čís. 66., Dr. Benedikt, Zum Strafverfahren gegen Unmündige, Jur. Bl. 1884, čís. 24. Dr. Hoegel, Die gesetzliche Vertretung Pflegebefohlener im Strafverfahren, Jur. Bl. 1886, čís. 24.

néného. Osoby ty nelze zahrnouti jednotným společným označením: neboť ne všechna dotčená práva obhajovací příslušejí povždy také týmž osobám, a rovněž i rozsah a podmínky jich vykonání jsou při rozličných osobách rozličné. Příslušná ustanovení řádu trestního jsou:

1) *Otec, poručník neb opatrovník* obviněného,²⁾ který jest nezletilý, nebo pod mocí opatrovníckou postavený, má právo, ustanoviti obviněnému, a to třeba i proti jeho vůli, obhájce (§. 39. odst. 2. ř. tr.).³⁾ Na příčině, z jaké opatrovník obviněnému byl zřízen, nezáleží.

2) *Manžel nebo manželka, příbuzní v linii vstupné nebo sestupné⁴⁾ a poručník* (rovněž i státní zástupce) směji ve prospěch obžalovaného podati stížnost zmatečnou na rozsudek soudu sborového první instance nebo soudu porotního, odvolání z takového rozsudku v příčině výroku o trestu i odvolání z rozsudku soudu okresního.⁵⁾ Proti jeho vůli však směji tak učiniti jenom *rodíče a poručník*, jest-li obžalovaný nezletilý (§§. 282. odst. 1., 283., odst. 1., 346., 465.).⁶⁾ Odvolání z rozsudku soudu sborového první instance a soudu porotního za příčinou rozhodnutí o nárocích soukromoprávných podati

²⁾ Zákon tu jmenuje všechny osoby, které mohou dle předpisů práva občanského býti zákonnými zástupci obviněného. (Jinak §. 282. odst. 1., sr. v textu pod čís. 2.) Z toho soudíme, že zamýšlel, dáti právo vytčené v §. 39. odst. 2. všem, ale také jen těm, kdož mají nad obviněným moc otcovskou, poručenskou neb opatrovníckou. Dle toho nepřísluší dotčené právo otec nemanželskému, přísluší však otcí manželskému a poručníkovi i tehda, když moc otcovská nebo poručenská byla nad obviněným i přes dobu zletilosti prodloužena (§§. 172., 173., 251. všeobecného obč. zák.).

³⁾ Podobné právo dává §. 137. odst. 2. něm. ř. tr. „zákonnému zástupci“ obviněného.

⁴⁾ Nerozhodno, zdali dotčené osoby jsou zletilé čili nic rovněž zdaliž obžalovaný jest zletilý, ani zdali příbuzenství jest manželské či nemanželské. Při manželu a manželce předpokládá se však, že manželství posud trvá.

⁵⁾ Poněvadž jmenované osoby, podávajíc některý z dotčených opravných prostředků, vykonávají tím právo jim samým příslušející, mohou tak učiniti, i když obžalovaný sám opravného prostředku se vzdal. Tak právem usnesení kass. s. ze dne 23. června 1885, čís. sb. 801. — Samostatné právo opravných prostředků dává také §. 340. odst. 1. něm. ř. tr.

⁶⁾ S. Mayer, komm., §. 282. str. 576. vykládá, že za obžalovaného, který za příčinou duševní choroby nemůže podati zmatečnou stížnost, může tak učiniti kurator Zákonného dokladu pro toto mínění však neuvádí. Spíše zajisté platí totéž, co jmenovaný spisovatel dále sám podotýká o případě, když taková překážka byla způsobena tělesnou chorobou obžalovaného, že totiž, když stížnost za něj nepodal již obhájce nebo někdo z těch, kdož jsou jmenováni v §. 282., může mu později povoleno býti navrácení ku předešlému z působení dle §. 364.

mohou ve prospěch obžalovaného „*zákonní jeho zástupcové*“, t. j. ti, kdož dle příslušných ustanovení práva civilního jsou oprávněni zastupovati obviněného, jehož způsobilost k právním činům buďsi vůbec se neuznává, anebo jen měrou obmezenou, a jeho *dědicové* (§§. 283. odst. 2., 346.).⁸⁾

3) *Všichni ti, kdož mohou podati stížnost zmatečnou aneb odvolání ve prospěch obžalovaného*, tudíž všechny osoby jmenované pod čís. 2) mají právo, žádati, a to i po jeho smrti, v jeho prospěch za obnovu trestního řízení (§. 354.).⁹⁾ Proti jeho vůli mohou tak učiniti jenom *rodíče nebo poručník*, jest-li obžalovaný nezletilý (arg. §. 282. ve srovnání s §. 354.).

Jiná práva než tuto vypočtená žádná z jmenovaných osob nepříslušejí.¹⁰⁾

§. 83.

IV. Zástupci stran.¹⁾

Právo, zastupovati někoho v řízení trestním, může zakládati se buďsi v určitém osobním poměru, z něhož již dle samého zákona takové právo vzniká, anebo v příkazu, t. j. ve vůli toho, kdož chce

¹⁾ Tyto osoby mohou podati odvolání ovšem i proti vůli obžalovaného, neboť zde zákon nemá obmezujícího ustanovení.

²⁾ K jiným právním prostředkům, než těm, které jsou zmíněny v textu pod čís. 2, nevztahuje se právo osob tam jmenovaných (na př. dle §§ 113., 114., 427., 461., 478.). Tak právem Hoegel l. c. Rovněž jim nepřísluší právo, podávati námítky proti spisu obžalovacímu. Sr. Rulf, Praxis, §. 209., S. Mayer, komm., §. 209. str. 45., Rosenblatt a Hoegel l. c. Naproti tomu Waser, Ger. Ztg. 1876, čís. 87. schvaluje, jak se zdá, opačné usnesení soudu sb. II. inst., o němž tam referuje.

³⁾ Sr. také §. 401. odst. 2. něm. ř. tr.

⁴⁾ Zejména nemůže žádati, aby byla zpravena o zavedeném přípravném vyšetřování, ani aby jí byla dodávána soudní rozhodnutí a opatření, proti kterým lze podati opravný prostředek; rovněž nemůže účastniti se činné hlavního přelíčení. Sr.: Rosenblatt, Gernerth, Benedikt, Hoegel l. c. Z téže příčiny nelze však také přisvědčiti mínění Rosenblattovu l. c., že by „zákonný zástupce“ mohl žádati na soudu, aby zřídil obviněnému zástupce chudých. Proti tomu také Hoegel l. c. Sr. také předch. pozn. 8.

⁵⁾ Literatura o tomto předmětu jest velmi chudá. Nejobsírnější výklad podává Zachariae, II. §. 103., kdež dosti zevrubně zabývá se příslušnými otázkami práva římského, obecného i partikulárního. Mimo to viz: Planck, Syst. Darst., str. 165., 166., Geyer, §. 106., Holtzendorff, Handbuch, I. str. 419.—422., John, Strafprozessrecht, str. 33., 34., Ullmann, §. 65., Rulf, Strafprozess, str. 55., 56., 66., S. Mayer, komm., §. 50 a §. 455. str. 650. a 651., týž, Handbuch, I. str. 414., 415., 1044., 1045., Frydmann, System. Handb. der Verth., str. 126., 127., 393., Vargha, Vertheidigung, str. 601., Rosenblatt, Wyklad, I. str. 293.—296.

dáti se zastupovati. Dle toho rozeznáváme *zástupce zákonné* a *zástupce zvolené*. Podmínky, za kterých, i rozsah, v jakém zákon obojí tento způsob zastupování v řízení trestním dovoluje, jsou při rozličných stranách processních rozličny. Sluší rozeznávat:

I. Zastupování obviněného a to nejprve:

A. Zastupování zákonným zástupcem. Z toho, co vyloženo v předch. §. 73. o passivně processní způsobilosti obviněného, vyplývá, že není ani možno ani potřebno, aby obviněný, jemuž dle norem práva civilního buďto vůbec anebo z části nedostává se způsobilosti k právním činům, byl zastupován v řízení trestním svými zákonnými zástupci; neboť osoby ty — otec, poručník, opatrovník — nemohly by nahraditi ani doplniti nedostatek processní jeho legitimace, pokud pak obviněný dotčenou legitimaci má, jest jeho právem i povinností, aby osobně řízení se účastnil.²⁾ Působnost, kterou zákon osobám těm ve prospěch obviněného přikazuje v řízení trestním, nezáleží dokonce v *zastupování* obviněného,³⁾ nýbrž jen ve vykonávání určitých, samostatných práv obhajovacích. Rovněž tato působnost nepřisluší ani vždycky všem, ani vždy zase jenom těm osobám, kteréž by podle práva civilního bylo lze pokládati za zákonné zástupce obviněného (sr. předch. §. 82.).⁴⁾

²⁾ Přes nedostatek výslovného ustanovení nelze o tom pochybovati; neboť zákon nejen že také nikde takového zastupování výslovně nedovoluje, ale ani nečiní nikde co do práv processních a processního postavení rozdílu mezi obviněným, kterýž má zákonné zástupce, a obviněným, kterýž jich nemá. Pojmově by takové zastupování ovšem bylo možné, pokud totiž jde o výkony, kteréž obviněnému přísluší jakožto straně processní. Také prakticky bylo by takové připuštění zákonných zástupců obviněného k řízení trestnímu tím spíše odůvodněno, že rozhodnutí ve věci trestní nepřimo — nlehdic ani k nákladům řízení — může zasahovati v majetkové poměry obviněného, ale že může i přímo býti rozšířeno na věci civilní (sr. předch. §§. 34.—36.), tudíž na takové věci, ve kterých by obviněný ani ve sporu civilním nemohl sám sebe zastupovati.

³⁾ Což jeví se nejjasněji v tom, že obviněný může i vedle toho dotčená práva (na př. ustanovení obhájce, podání zmatečné stížnosti) vykonati také sám, a že naopak zmíněné osoby mohou je někdy vykonati i proti jeho vůli (sr. §. 39 odst. 2., §. 282. odst. 1., §. 465. odst. 1.). Příklad skutečného zastupování není obsažen ani v §. 424., jenž ustanovuje, že veřejně obesláni obžalovaného má býti zvláště oznámeno také jeho poručníkovi; neboť poručník nepřijímá snad obsýlky jménem obžalovaného, nýbrž — podobně jako ostatní osoby tam jmenované — jen k tomu konci, aby mohl ve prospěch poručenice svého zaříditi, čeho by se mu snad vidělo býti potřeba.

⁴⁾ Zákon ani kromě §. 283. odst. 2. nemluví nikde „o zákonných zástupcích obviněného“, nýbrž jmenuje vždy určité osoby (sr. §. 39. odst. 2., §. 282. odst. 1.). Z příčiny v textu naznačené není také správně, bez

B. Pokud se týče dobrovolného zastupování obviněného, nemá ani takové zastupování, alespoň z pravidla, v řízení trestním místa. Nejdůležitější toho příčina jest, že obviněný jest v řízení trestním nejen stranou processní, ale zároveň průvodním prostředkem a předmětem budoucí exekuce. Nad to chce také zákon, aby obviněnému dostalo se příležitosti, by při výkonech processních mohl práva svá osobně vykonávati a vše ku platnosti přivésti, co by mohlo sloužiti k jeho obhájení. Jen měrou obmezenou jest dovoleno, aby obviněný i kromě mezi a případů obhajování dal se při jednotlivých výkonech processních zastupovati, a to jen tam a jen potud, kde a pokud zákon sám takové výjimky obsahuje,⁵⁾ totiž:

1) Soudní spisy, t. j. obsýlky, rozhodnutí, nařízení a t. d., rovněž i spis obžalovací mají *dodávány* býti buď obviněnému samému anebo — kromě obsýlky ke hlavnímu přelíčení v první instanci (§. 79. odst. 1.) — zřízenému jeho zástupci (§. 79. odst. 2.).⁶⁾

2) *V řízení o přestupcích* při soudech okresních dovoleno jest obviněnému, není-li zatčen a nechce-li sám k soudu přijíti, aby se dal ve hlavním přelíčení zastupovati zmocněncem (Machthaber), kterýž má vykázati se zvláštní plnou mocí (§. 455. odst. 3.). Výjimka tato jest odůvodněna menší poměrně důležitostí věci, avšak nesahá dále, než dopouští zásada pravdy materielné; soud může totiž, kdykoli toho shledá pro vyhledání pravdy potřebu, obviněnému naříditi, aby se osobně dostavil (§. 455. odst. 3.). *Způsobilost* k zastupování není tu zákonem nikterak obmezena;⁷⁾ jenom ti, kdož takové zastupování provozují za živnost, nejsouce zapsáni

náležitě rozeznávání jednotlivých případů, jak vytčeny jsou v předch. §. 82., mluvíti vůbec o „zákonných zástupcích“ obviněného, jako činí na př. Rosenblatt l. c. a S. Mayer, komm., §. 282., str. 579.

⁵⁾ Jinak Schwarze, Erörterungen, I. 1881, str. 159. dd., jemuž nedostatek výslovného ustanovení v (německém) ř. tr. o tom, smí-li obviněný dáti se zastupovati také jinými osobami než obhájcem, jest dokladem, že jest to dovoleno, pokud zákon zvláště nestanoví opak toho. Pro právo rakouské alespoň nelze takový názor připustiti, neboť potom by obviněný mohl dáti se zastupovati i při výsledku. Ze obviněný, jak Glaser podotýká (Handbuch, II. §. 78. pozn. 2), užiti může „zástupce“ „zu rein geschäftlichen Mittheilungen an's Gericht, die er auch in einfacher Form schriftlich vorbringen könnte, z. B. zur Meldung, dass er erkrankt sei und den Termin nicht einhalten könne“, přiznáváme, avšak nevidíme v tom žádného „zastupování“, nýbrž jen vlastní prohlášení obviněného, dodané soudu prostřednictvím jiné osoby. Sr. násl. §. 89. pozn. 4.

⁶⁾ Výjimku obsahují §§. 286. odst. 3. a 471. posl. odst.

⁷⁾ Nejsou tedy vyloučeni ani ti, jichžto způsobilost ku právním činům dle práva civilního jest obmezena.

v seznamu obhájců, nemají za zmocněnce býti připuštěni (§. 455. odst. 3.). *Obor působnosti* takového zmocněnce zahrnuje v sobě všechny výkony, které by obviněný sám ve hlavním přelíčení mohl předsevzít; neboť zákon nečiní žádné výjimky⁸⁾ Rozsah této působnosti pro jednotlivý případ určen jest nejen naproti obviněnému, ale i naproti soudu obsahem plné moci.⁹⁾ Byl-li tento zmocněnec — proti čemuž není závady, ač má-li k tomu způsobilost dle §. 39. tr. ř., — ustanoven zároveň za obhájce, přísluší mu vedle toho také působnost obhájce.¹⁰⁾

Mimo tyto případy zastupování nemá místa.¹¹⁾ Zejména nelze pokládati za dovolené, aby za obviněného nějaký zástupce (kromě obhájce) *podával* jakýkoliv opravný prostředek.¹²⁾

⁸⁾ Takový zmocněnec může tedy podrobiti se za obviněného také výslechu (sr. §. 457., který výslovně určuje výslech „obviněného nebo jeho zmocněnce“) a učiniti za něj i přiznání. To arci nesrovnává se se zásadou bezprostřednosti, avšak zákon spokojuje se tím, že dává soudu právo, aby, shledá-li toho potřebu k vyhledání pravdy, obviněnému nařídil, by osobně se dostavil (§. 455. odst. 3.).

⁹⁾ Vždy ovšem vztahuje se působnost ta jen ke hlavnímu přelíčení, nikoli také k dalšímu řízení opravnému.

¹⁰⁾ Přiřede-li obviněný sám k soudu, může s sebou míti obhájce, nikoli však zmocněnce ve smyslu §. 455. odst. 3.; tento může jednati jen v nepřítomnosti obviněného. Sr. spec. mot. u S. Mayera, Handbuch, I. str. 1045.

¹¹⁾ §§. 286. odst. 2. a 471. odst. 3. mluví jen o zastupování obhájcem, který jest k tomu oprávněn již dle §. 44. odst. 1. Avšak obžalovaný nemůže ani v případě §. 471. odst. 3. vyslati za sebe obyčejného zmocněnce, neboť §. 455. odst. 3. platí jen pro hlavní přelíčení v první instanci.

¹²⁾ Otázka nad jiné sporná v literatuře. Ullmann §. 65. str. 326. a §. 172. str. 755. připouje se k mínění Planckovu, Syst. Darst., str. 166., vykládaje, že není třeba osobní činnosti obviněného při takových výkonech, které dle povahy své s tímž účinkem pro obhajování mohou býti předsevzaty též od osob jiných, jako jmenovitě podávání právních prostředků (§. 209. odst. 3.) a v řízení opravném (§§. 286. a 287.). Avšak citované §§. nemluví o zastupování obviněného vůbec, nýbrž jen o jeho zastupování obhájcem. Není zajisté základem těchto ustanovení myšlenka, že by dotčené výkony mohl vůbec kdokoli předsebrati. Z komentátorů Mitterbacher a Neumayer, str. 606. a S. Mayer §. 281 str. 597. pokládají za dovolené, aby opravný prostředek opověděn býti mohl zmocněncem, kterýž jest opatřen — jak onino myslí — speciální, dle S. Mayera však toliko „výslovnou anebo zákonně předpokládanou“ plnou mocí. Naproti tomu Rulf, Praxis, str. 46. a Mitterbacher str. 66. nepokládají zastupování v těchto příčinách za dovolené. S tím, jak se zdá, souhlasí také Glaser, Handbuch, II. §. 78. pozn. 2. Kromě toho, co připomenuto již nahoře v textu pod lit. B, budiž také na doklad, který zdá se nasvědčovati našemu mínění, uvedeno, že dle §. 1. čís. 1. nov. k ř. tr. ze dne 31. pros. 1877, čís. 3. ř. zák. z r. 1878. stížnost zmatečná má zamítnuta býti a limine, „když opověď... podána byla od osoby, které stížnost zmatečná nepřisluší...“

§. 84.

(Pokračování.)

II. *Zastupování státního zastupitelstva osobami*, které by nebyly samy členy státního zastupitelstva, není naprosto dovoleno. Arciť může, pokud sahá zásada devoluční a substituční, i mezi samým řízením nastoupiti na místo některého člena státního zastupitelstva jiný. V tom však nelze shledávati žádného „zastupování“ v obyčejném smyslu; neboť tento úředník nezastupuje snad dřívějšího, na jehož místo vstoupil, a nejedná také jeho jménem, nýbrž oba zastupují samu instituci státního zastupitelstva a stát, jehož jménem jednají.¹⁾

III. *Zastupování soukromého žalobce a soukromého účastníka.*²⁾ Tu mohou vyskytnouti se tyto případy:

1) Osoby, kterým podle práva civilního jest zřízen *zákonný zástupce*, jako: právnické osoby, společnosti mající na venek jednotné zastoupení, potom všechny osoby fyzické postavené pod mocí otcovskou, poručenskou neb opatrovnickou, nemají processní způsobilosti a mohou vykonávati processní práva soukromého žalobce a soukromého účastníka — a tudíž i podporného žalobce — jen skrze své zákonné zástupce.³⁾ Arg. §. 50. odst. 1. (slova: „též je-

¹⁾ Obyčejně se vykládá, že na straně státního zastupitelstva dopouští se zastupování, pokud jen sahá zásada devoluční a substituční. Sr. na př. Ullmann §. 65. str. 326. a 327. Tím však rozšiřuje se pojem zastupování na poměry, které s ním nemají ničeho činiti. Jinaký jest poněkud — alespoň v theorii — názor práva francouzského, kdež vede se spor o to, kteří členové státního zastupitelstva mají „la délégation directe de l'action publique“, totiž již ze zákona svého, a kteří potřebují k tomu zmocnění svého představeného. Sr. L'éfort, Cours élém., str. 288 dd., Trébutien, Cours élém., II. n. 78. dd., 92., Hélie, Instr. crim., I. n. 479. dd.

²⁾ Sr.: Jičinský, Ger. Ztg. 1859, čís. 125. a 126., Hoegel, Jur. Bl. 1886, čís. 24.

³⁾ Jičinský l. c. čís. 125. vyvozuje z §. 300. lit. c) ř. tr. z r. 1853., kdež dává se příbuzným v linii vstupné a sestupné a poručníku obžalovaného právo, aby odvolali se z rozsudku a to buď společně s ním, buď sami o sobě třebas i proti jeho vůli, rovněž i po jeho smrti, že zásada tu obsažená platí vůbec o nezletilých, i když nejsou obžalovanými, t. j. že nezletilí mohou vůbec ve věcech trestních sami hájiti svého prospěchu a tedy také samostatně podávati soukromou obžalobu. Avšak obojí tento poměr jest podstatně různý. Obviněný musí míti právo, osobně hájiti svého prospěchu v řízení trestním, poněvadž obviněným ani nemůže býti nikdo jiný, než ten, kdo zároveň může řízení osobně se účastniti (sr. předch. §§. 73. a 83.); naproti tomu subjektem soukromé obžaloby může býti materiálně někdo, jenž nemá způsobilosti, osobně jako žalobce před soudem vystupovati. Mimo to sluší uvážiti, že osoby jmenované v cit. §. 300. lit. c) obviněného nezastupují, nýbrž jen v jeho prospěch vlastní práva processní vykonávají, kdežto zákonný zástupce soukro-

jich zákonní zástupcové“) ve srovn. s §. 365. odst. 2. (slova: „a nemá-li tento [soukromý účastník] práva, sám se zastupovati, jeho zákonnému zástupci“).⁴⁾

2) Soukromý žalobce, soukromý účastník anebo — není-li ten neb onen z nich oprávněn, sebe sama zastupovati — zákonný jejich zástupce mohou zříditi si *zmocněnce*, kterýž by je v processu s právním účinkem zastupoval.⁵⁾ Dotčené osoby a rovněž i zmoc-

mého žalobce skutečně zastupuje a jen obžalobu jemu příslušející provádí. — Něm. ř. tr. má v §. 414. odst. 3. výslovné ustanovení podobného smyslu, jaké v textu uvádíme i pro pr. rak. Rak. o. s. n. zák. tr. z r. 1881. ustanovuje v §. 87: „Für Minderjährige, für Geisteskranke und für Körper-schäften übt dieses Recht (právo návrhu nebo soukromé obžaloby) deren gesetzlicher Vertreter, und wenn dieser selbst der Schuldige ist, jene Person aus, welche von der Pflugschafts- oder Aufsichtsbehörde hiezu bestimmt wird. — Minderjährige, welche das achtzehnte Lebensjahr zurückgelegt haben, können das Recht auch selbständig ausüben.“

⁴⁾ Naše argumentace jest ta: V §. 50. odst. 1. zákon mluví o „zákonných zástupcích“ soukromého žalobce a soukromého účastníka, nepraví však, ani jakou mají působnost v řízení trestním, ani kdy vůbec jsou oprávněni se ho účastniti. V §. 365. odst. 2. však se praví, že působnost soukromého účastníka, když by tento nebyl oprávněn, sám se zastupovati, přísluší vykonávati za něj jeho zákonnému zástupci. O tom však, kdy soukromý účastník není oprávněn, sám se zastupovati, řád trestní nemá žádných ustanovení, §. 365. odst. 2. nemůže tedy míti na mysli jiné osoby, než takové, které podle předpisů civilního práva nejsou oprávněny, sebe samy zastupovati, t. j. ty, jejichžto způsobilost k právním činům buďto vůbec není uznána, nebo jest obmezena. Ze skladby § 365. odst. 2. („oder, falls“ a t. d.) vyplývá, že jmenované osoby mohou vykonávati práva soukromého účastníka jen skrze své zákonné zástupce. Poněvadž pak v §. 50. odst. 1. soukromý účastník a soukromý žalobce postaveni jsou sobě co do zastupování zcela na roveň, a zákon nikde nemá o soukromém žalobci ustanovení odchýleného: soudíme, že platí o něm totéž, co dle §. 365. odst. 2. o soukromém účastníku. Jen v tom dosahu, ve kterém zákon dovoluje, aby osoby s obmezenou způsobilostí k právním činům samy se zastupovaly ve sporu civilním. lze dopustiti, aby osobně vykonávaly práva soukromého účastníka a tudíž — poněvadž každý soukromý účastník musí býti připuštěn k podporné obžalobě — i práva podporného žalobce. Osoby ty jsou: nezletilí pokud dle §. 10. zák. ze dne 27. dubna 1873, čís. 66. říš. zák. mohou osobně účastniti se řízení bagatelního (arg §. 365. odst. 1., slova: „falls dieser sich selbst zu vertreten nicht berechtigt wäre“). Naproti tomu by takový nezletilý k soukromé obžalobě nikdy nemohl osobně býti připuštěn, poněvadž ta se nezakládá v nároku soukromoprávním, jehož by oprávněný mohl osobně se domáhati i v řízení civilním. Ovšem z toho vzniká ohromná nesrovnalost, že podpornou, tedy veřejnou obžalobu může zastupovati někdo, jenž nemá práva, osobně vésti obžalobu soukromou; avšak tato nesrovnalost jest v samém zákoně. — Hoegel l. c. podává odchýlný výklad potud, že připouští k soukromé obžalobě v řízení přestupkovém dospělého nezletilého a marnotratníka, naproti tomu vylučuje z podporné obžaloby i toho nezletilého, který sám může býti soukromým účastníkem. První odchylka vyvrácena jest obsahem §. 447. a nedostatkem zvláštního ustanovení pro věci přestupkové; druhá neprávem popírá důslednosti ze zákona vyplývající.

⁵⁾ Pokud soukromý účastník jest nejenom stranou processní, ale zároveň svědkem, nemůže ovšem býti zastupován: neboť v té příčině zákon neobsahuje žádných výjimek z povšechných ustanovení o svědčích.

něnci jejich mohou přibrati si také *právního přítele* (Rechtsbeistand), to však jenom z osob zapsaných v seznamu obhájců (§. 50. odst. 1.).

Jmenovaným stranám jest vůbec dáno na vůli, chtějí-li věc svoji osobně vésti, či chtějí-li dáti se zastupovati zmocněncem a přibrati si právního přítele čili nic (§. 50. odst. 1.). Soud však může také, vidí-li se mu to býti příhodno, soukromému žalobci nebo soukromému účastníku, kteří nejsou přítomni v místě soudu, naříditi, aby ustanovili *zmocněnce* tam bydlicího, a může jim uložiti, aby přibrali si *právního přítele* z osob zapsaných v seznamu obhájců (§. 50. odst. 2.).⁶⁾

O *způsobilosti* zmocněnce a právního přítele zákon nemá žádných ustanovení kromě toho, že právní přítel může býti vzat jenom z osob zapsaných v seznamu obhájců. To však nemá platnosti o zmocněnci.⁷⁾ Rovněž *processní působnost* toho ani onoho není v zákoně zevrubněji vyměřena. Z povšechného ustanovení §. 50. (sr. zvláště odst. 1. slova: „... svou záležitost vésti *sami aneb skrze zmocněnce*...“) však vyplývá, že zmocněnec jest v processu *zástupcem strany* a tudíž ke všem processním výkonům oprávněn, které by strana sama mohla předsevzítí, leč že by v plné moci jemu dané působnost jeho v tom neb onom směru byla obmezena.⁸⁾ Naproti tomu zmocněnec nemá podobných *samostatných* práv processních, jakých zákon poskytuje obhájci obviněného.⁹⁾ Právnímu příteli pak nepřísluší ani právo k zastupování strany aniž jakékoli samostatné právo processní; působnost jeho obmezuje se jenom na činnost mimosoudní, jako poskytování rady, zdělávání spisů a t. d. K vy-

⁶⁾ Na nesplnění těchto příkazů není vysloven žádný praedjudic.

⁷⁾ S. Mayer v komn., §. 50. str. 223. a 224. vykládá, že „zmocněnec“ musí vždy býti vzat ze seznamu obhájců, tak že by vlastně „zmocněnec“ a „právní přítel“ v §. 50. byli jedna a táž osoba. Znění dotčeného §. odporuje naprosto takovému výkladu, který by také vedl k tomu, že by nařízení §. 50. odst. 2. ani nebylo lze provéstí, když by v sídle soudu nebydlel nikdo, jenž jest zapsán v seznamu obhájců. Tomu odporuje také historie vzniku nynějšího ř. tr. R. tr. z r. 1850. (§§. 403. a 404.) dovoľoval totiž jen zastupování soukromého účastníka a soukromého žalobce advokátem, ř. tr. z r. 1853. však (§§. 37. a 352.), podobně jako nynější, o kvalifikaci dotčeného zástupce již se nezmiňuje. Správně Rosenblatt, Wyklad, I. str. 294. pozn. 1).

⁸⁾ Zástupce může si také strana zříditi k tomu konci, aby za ni přijíma soudní obsyľky, nařízení a t. d. §. 79. odst. 2. Zmocněnec dle §. 50. zřízený může ji ovšem zastupovati také v tom.

⁹⁾ Toliko právo, dávatí otázky osobám ve hlavním přelíčení vyslychaným, dává §. 249. i „zástupcům“ stran.

konávání této působnosti jest mu však zajisté dovoleno, aby se stranou svojí byl přítomen při jednání soudním, jak to také §. 108. odst. 1. patrně předpokládá. Ovšem není žádné závady, aby strana neučinila právního přítele *zároveň* svým zmocněncem. Právní přítel i ostatní zástupci stran podrobeni jsou disciplinární moci soudu (§. 108. odst. 1., §. 236.).

3) K žádosti *soukromého žalobce* může *státní zástupce* uvázati se v jeho zastupování (§. 46. odst. 4.). O tom bylo již zevrubně jednáno v předch. §. 72.

IV. *Zastupování osob se samostatnými právy obhajovacími.* V příčině osob jmenovaných v předch. §. 82. zákon nemá zvláštních ustanovení, zdali práva tam zmíněná mohou vykonávati jen osobně či také skrze zástupce. Poněvadž však při dotčených osobách nevyskytují se ony příčiny, které dle předch. §. 83. nedopouštějí zastupování obviněného, sluší zajisté dle obdoby §. 50. ř. tr. pokládati za dovolené, aby osoby ty vykonávaly processní svoje práva *zmocněncem*.¹⁰⁾ Za to ustanovení o *zákonných zástupcích* soukromého žalobce a soukromého účastníka, kteráž by tu ostatně stěží měla praktickou důležitost, nelze o nich obdobně užití, poněvadž jsou rázu pro řízení trestní anomálního.

Kniha třetí.

○ processní činnosti v řízení trestním.

§. 85.

A) O povšechném průběhu trestního řízení.¹⁾

Z povahy práva processního jakožto práva formálního plyne, že každé řízení soudní musí pohybovati se v určitých, právně vyznačených formách. V řízení inkvisičním převládala ovšem snaha, aby soudce v pátrání po pravdě materielné co možná byl zproštěn

¹⁰⁾ To mlčky uznává nález kass. s. ze dne 3. pros. 1884, čís. sb. 707., kterým zamítnuta byla zmatečná stížnost advokáta, podaná jménem otce obžalovaného, jenom z té příčiny, že stěžovatel nevykázal své legitimace v době ustanovené k opovědění zmatečné stížnosti.

¹⁾ Sr. k tomu a násl. §§.: Ullmann, Lehrbuch, §§. 4., 73., 74., Zachariae, Handbuch, II. §§. 77—81., Geyer, Lehrbuch, §§. 107., 115.—117., Glaser, Handbuch, I. §§. 19., 25., Heinze, Zur Physiologie des Strafprozesses, Ger. S., XXVIII. (1876) str. 561. dd., S. Mayer, Streiflichter, str. 11. dd.,

pout všeliké formalnosti, volnou jeho činnost obmezujících.²⁾ Naproti tomu v řízení *obžalovací* již samo rozdělení působnosti processní mezi tři různé subjekty vedlo nezbytně k tomu, aby obor té působnosti pro každého z nich byl vpraven v určité formy, čímž i samo řízení nabylo rázu pevnější a přesnější formalnosti.³⁾ Podstatný obsah těchto forem processních vyplněn jest jednak činností stran (obžalobou a obranou), jednak činností soudu (vedením processu a rozhodováním). Sama vnější podoba, jaké tím řízení trestní nabylo, jest dílem historického vývoje, zejména vylíčeného již převratu v právu francouzském, kteréž v obnoveném svém řízení sloužilo formy a zásady vlastní minulosti s modernějšími a duchu občanské volnosti přiměřenějšími názory práva anglického.⁴⁾ Řízení trestní upraveno totiž v ten způsob, že v jedné veliké jeho části — v řízení přípravném — ponechána v platnosti posavadní zásada inkvisiční, zásada tajnosti a písemnosti; v druhé naproti tomu, jejížto středem a osou jest *hlavní přelíčení* (řízení nalézací), přijaty alespoň formy obžalovací s jednáním ústním a veřejným a částečnou spolupůsobností soudců laických. Tentě co do věci také ráz t. zv. řádů trestních reformovaných i nynějšího řádu trestního rakouského z r. 1873., o kterémž mimo to sluší uznati, že snažil se zjednati platnost nejen formě, ale i samé zásadě obžalovací, a že některé její důslednosti provedl již i v řízení přípravném.⁵⁾

Již při výkladu o složení a věcné příslušnosti soudů trestních ukázáno k tomu, že příčinou rozdílné organisace soudů těch z části alespoň jest rozdílná důležitost přikázaných jim věcí trestních.⁶⁾ Podobně má se věc i s formou řízení trestního. Čím těžší skutek

31. dd., John, komm., II. str. 115. dd.; tento podává l. c. str. 200. dd. zevrubně návrhy na zcela novou úpravu trestního řízení s obšírným odůvodněním.

²⁾ Sr. o vývoji, formě a průběhu řízení inkvisičního předch. §§. 13. a 16., k tomu Zachariae l. c. §§. 77., 78., téhož, Die Gebrechen und die Reform des deutschen Strafverfahrens, 1846, Biener, Beiträge zur Geschichte des Inquisitionsprozesses, 1827, zejm. str. 49. dd., Glaser, Über die Spezial-Untersuchung, v Haimerlově Vierteljahrsschrift, 1858, str. 230. dd. a v Sebr. sp. I. (2. vyd.) str. 655. dd.

³⁾ Sr. předch. §. 3., zejm. str. 10.

⁴⁾ Sr. předch. §. 19.

⁵⁾ Sr. předch. §. 25. Že takové rozštěpení processu ve stadium přípravné a nalézací ani povahou věci trestní ani praktickou potřebou nelze ospravedlniti, dokazuje John l. c.

⁶⁾ Sr. předch. §. 38.

trestný nebo čím — dle názoru zákona — důležitější věc trestní, tím pečlivěji upraveno, tím složitější a formálnější jest i řízení trestní. Prakticky obojí toto hlediště splývá v jedno; poněvadž různé věci trestní dle své tíže a důležitosti přikázány jsou soudům různých kategorií: i formy řízení trestního jsou rozdílny dle toho, k jaké kategorii soudů trestních řízení jest přikázáno. Za nejdůležitější totiž zákon pokládá věci přikázané *soudu porotnímu* (§. 14. tr. ř.) — řízení před soudem porotním jest tudíž nejsložitější a tak upraveno, aby již sama forma jeho byla co možná bezpečnou zárukou spravedlivého rozhodnutí; v trestních věcech nejjednodušších, totiž těch, které přikázány jsou v první instanci *soudům okresním* (§. 9. čís. 1. tr. ř.), i řízení pohybuje se ve formách nejjednodušších; konečně uprostřed mezi věcmi trestními obojího druhu jsou ony zločiny a přečiny, o kterých rozhodovati přísluší *soudům sborovým první instance* (§. 13. čís. 1. tr. ř.) — řízení před těmito soudy co do přesnosti a pečlivosti svých forem běře se také jaksi střední cestou a má naproti oběma ostatním ráz normalnosti a průměrné pravidelnosti.⁷⁾ Při tom pak způsob řízení závislým jest tou měrou na druhu soudu, že forem řízení pro určitý druh soudů (soudy porotní, soudy sborové první instance, soudy okresní) předepsaných šetřiti dlužno i tehda, když by za příčinou spojitosti jednalo se při něm o věci náležející jinak před soud kategorie nižší.⁸⁾

§. 86.

a) Řízení trestní řádné.

Potřeba formalnosti trestního řízení i vývoj historický dotčený v §. předch. jsou příčinou, že celé řízení to probíhá různými *stadii*,

⁷⁾ Dle toho budeme při dalším výkladu vždy míti na mysli toto řízení normalné před soudy sborovými první instance. Týž výklad má potom platnost i pro řízení před soudy porotními a před soudy okresními; odchylky pak, které v příčině těchto dvou kategorií soudů zákon obsahuje, budou vylíčeny zvláště.

⁸⁾ Sr. předch. §. 52. pozn. 7. Jest-li tedy na př. jeden spolnobyviněný stíhán pro zločin, druhý toliko pro přestupek, třeba i v příčině tohoto šetřiti předpisů platných pro řízení o zločinech a nemají místa ustanovení hlavy 26. ř. tr.; tak zejména co se týče podání spisu obžalovacího a námitek proti němu (§§. 207. dd. ř. tr., k čemuž sr. S. Mayer, komm., §. 56. str. 249. a vl. motivy k osn. IV. u téhož, Handbuch, I. str. 645.; odehlyně z části Wasser, Ger. Ztg. 1876, čís. 20. a 1881, čís. 4), co do prostředků opravných (§§. 280. dd., 343. dd.), nutného hájení (§. 41. odst. 2.) a t. d. Viz také nálezy kass. soudu ze dne 22. března 1875 a 28. března 1884, čís. sb. 54. a 625.

z nichžto každé má zvláštní svůj účel a zvláštní ráz.¹⁾ V řízení jeví se nám tento obraz:

I. Prvá část řízení trestního jest t. zv. *stadium přípravné* (Vorverfahren), kteréž zase skládá se z *vyhledávání přípravného* (Vorhebungen) a *vyšetřování přípravného* (Voruntersuchung).

*Vyhledávání přípravné*²⁾ zavírá v sobě ony první kroky, kteréž podniká žalobce (státní zástupce) skrze úřady bezpečnosti (soudní policii) nebo skrze soudce vyšetřujícího aneb skrze soud okresní k tomu konci, aby zjednal si potřebný material, na jehož základě by mohl zavéstí trestní řízení proti určité osobě anebo došlé ho o spáchaném činu oznámení odložiti (§. 88. odst. 1., §. 12. odst. 2. ř. tr.). Vlastním organem, jenž určuje směr a rozsah tohoto stadia, jest státní zástupce (§§. 88. a 90.); soudy trestní (soudce vyšetřující nebo soud okresní), i když z vlastní úřední povinnosti některé výkony vyhledavací nebo celé přípravné vyhledávání před se berou, činí tak jenom k výpomoci státního zástupce (§. 89.).

Druhá část tohoto stadia — *vyšetřování přípravné* — koná se vždycky *před soudem* (soudcem vyšetřujícím, §. 11. odst. 2., výjimkou soudem okresním, §. 12. odst. 2.) k návrhu oprávněného žalobce. Účelem přípravného vyšetřování jest, aby obvinění určité osoby z určitého činu trestného bylo podrobeno předběžnému zkou-

¹⁾ I v řízení inkvisičním rozeznávalo se původně několik stadií, z nichžto hlavní jsou: inkvisice generalná, obsahující pátrání po pachateli zločinu, a inkvisice specialná, totiž vyšetřování proti určité osobě ze zločinu obviněné, kteráž tu vyslýchána o určitých článcích (artikulovaný výslech). Později vloženi do inkvisice specialné ještě předchozí výslech summarní, který byl prost formalnosti výsledku artikulovaného, pročež duchu řízení inkvisičního jeví se býti přiměřenějším. Pochopitelno, že tento summarní výslech stával se znenáhla vlastním těžištěm všeho řízení, a že, když octnul se z inkvisice specialné v inkvisici generalné, jichžto hranice ostatně skoro vždy byly v zákonodárství neurčité a v doktríně sporné, inkvisice specialná stala se prázdňou formalnosti, která konečně zcela zmizela. Příklady podávají hrdelní řád Josefa I. z r. 1707. čl. IV. §. 8., čl. VI. §. 1. a hrdelní řád Tereziánský čl. 25. Sr. k tomu: Glaser, Über die Specialuntersuchung, v Haimerlově časop. 1858, str. 230. dd. a v Sebr. sp. (2 vyd.), str. 655. Konečný vývoj pak spěje k tomu, že rozeznávání zvláštních stadií skoro úplna zaniká, řízení pak nabyvá rázu beztvárné, volné činnosti úřední. Tak má se věc z největší části také v zákoně tr. rak. z r. 1803. Reformovaný ř. tr. z r. 1850. rozčlenil řízení dle vzoru francouzského v tři stadia, která spatřujeme i v nynějším ř. tr. z r. 1873. Na tom co do formy přestal v celku i tr. ř. z r. 1853., jen že dle své tendence inkvisiční položil těžiště celého řízení do stadia vyšetřovacího, z ústního pak přelíčení (t. zv. „závěrečného přelíčení“) učinil prosté, bezvýznamné opakování výsledků nabytých předcházejícím tajným a písemným vyšetřováním.

²⁾ Dle starší terminologie: „řízení skrutinialní“.

mání, a aby vypátrány byly okolnosti, které jsou příhodné, aby způsobily zastavení trestního řízení anebo připravily vydání v obžalovanost a vedení důkazu ve hlavním přelíčení (§. 91. odst. 1.). Řízení má v této části co do hlavní věci ráz inkvisiční (§. 96.), koná se písemně (§. 101.) a s vyloučením veřejnosti.

V řízení o *přestupcích* není žádného vyšetřování přípravného; vyhledávání přípravné pak koná buď soud okresní aneb úřad bezpečnosti (§. 451. ř. tr., §. 101. odst. 2. výk. nař.).

II. Vlastně rozhodným a nejdůležitějším stadiem processním jest hlavní přelíčení. Mezi toto však a řízení přípravné vsunuto jest v řízení o zločinech a přečinech ještě *řízení přechodné* (Übergangsverfahren), ku kterémuž zase náleží *stadium obžalovací* neboli *vydání v obžalovanost* (Versetzung in Anklagestand) a *přípravy ke hlavnímu přelíčení* (Vorbereitungen zur Hauptverhandlung).

Na žalobci jest, aby zahájil *vydání v obžalovanost* tím, že u soudu podá formální spis obžalovací (§. 207.). Podal-li obviněný proti spisu obžalovacímu *námítky* neboli *odpor* (Einspruch), rozhoduje sborový soud druhé instance o tom, zdaliž obžaloba vůbec jest právem podána, a zdali soud o ní pro hlavní přelíčení pojmenovaný jest příslušný (§. 208. odst. 2.).

Přípravy ke hlavnímu přelíčení zahrnují v sobě opatření rázu více administrativního, jako položení dne ke hlavnímu přelíčení, obeslání svědků, znaleců, porotců a t. d.

V řízení o *přestupcích* není zvláštního jednání o vydání v obžalovanost (§. 451. odst. 1.).

III. *Hlavním přelíčením* (Hauptverhandlung) nazýváme ono stadium, kde strany jednájí ve formě kontradiktorní (ve formě útoku a obrany) o tom, zdaliž obžaloba jest oprávněna a odůvodněna a kde vedou se důkazy před soudem nalézajícím, který po tom na jich základě vynáší konečný výrok o vině a trestu (rozsudek). Zásadě obžalovací zjednána v tomto stadiu co do formy i co do věci platnost mnohem rozsáhlejší než ve stadiu přípravném, zejména také šetřeno tu mnohem pečlivěji rovností stran. Jednání v tomto stadiu má ráz bezprostřednosti a veřejnosti.

Dle různosti věci stadium to koná se buď *před soudem porotním* (§§. 311.—342.), nebo *před soudem sborovým první instance* (§§. 239.—279.) nebo *před soudem okresním* (§§. 447., 456.—459.) a to způsobem před každým z těchto soudů rozdílným. Byla-li v ně-

kterém okresu zcela nebo z části zastavena působnost soudu porotního, koná se hlavní přelíčení *před soudem výmínečným* v těch formách, které mají platnost pro soudy sborové první instance (čl. VII. úv. zák. k ř. tr. a §. 3. zák. dan. dne 23. května 1873, čís. 120. ř. zák.). Tolikéž platí, když při nějakém deliktu *anarchistkém* soud výmínečný nastupuje na místo soudu porotního (§. 1. zák. ze dne 25. června 1886, čís. 98. ř. zák.).³⁾

Všecka tato stadia až do vynesení rozsudku zahrnujeme společným názvem *řízení v první instanci*.

§. 87.

(Pokračování.)

IV. Rozsudkem vneseným ve hlavním přelíčení končí se formálně řízení trestní jen potud, pokud žádná strana neužila v zákonné lhůtě právních neboli opravných prostředků, kterých jí zákon proti tomu poskytuje. Stalo-li se tak, přistupuje k řízení posavadnímu nové stadium, t. zv. *řízení opravné* (Rechtsmittelverfahren).⁴⁾ Opravným prostředkem strana dovolává se pomoci při soudě vyšším (vyšší instanci) proti rozhodnutí soudu nižšího, kteréž pokládá za nespravedlivé nebo za nezákonné. Řád trestní rakouský dopouští tyto opravné prostředky:

1) Z rozsudku soudu porotního a soudu sborového první instance *stížnost zmatečnou* a *odvolání*. Ona podává se na základě určitých, v zákoně taxativně vypočtených důvodů zmatečných (§§. 281. a 344.), obsahujících v sobě porušení nebo nesprávné užití práva trestního hmotného nebo processního, a jde k nejvyššímu soudu jakožto soudu zrušovacímu. Odvolání podává se k soudu sborovému druhé instance za příčinou výroku o trestu a nárocích soukromoprávních (§§. 280., 283., 343.).⁵⁾ Byla-li v některém okresu zastavena působnost soudů porotních, platí v příčině opravných prostředků proti rozhodnutím soudu výmínečného ustanovení daná v příčině

³⁾ Sr. předch. §. 41., k tomu: Ullmann, Lehrbuch, str. 47. a 48., komentary ke čl. VII. úv. z. k ř. tr., S. Mayer, Handbuch, I. str. 309. a 1123.

⁴⁾ I v samém průběhu jednotlivých stadií processních může nastati zvláštní řízení opravné, pokud zákon poskytuje stranám opravných prostředků i proti jiným soudním rozhodnutím než proti rozsudkům. Viz na př. §§. 113., 114.

⁵⁾ Dle zákonů zvláštních podati lze odvolání též za příčinou některých výroků vedlejších v rozsudku obsažených (sr. §. 7. zák. ze dne 24. května 1885, čís. 89. ř. z. o přidržování v donucovacích pracovnách a ústavech polepšovacích).

opravných prostředků proti rozhodnutím soudu sborového první instance (čl. VII. úv. z. k ř. tr. a §. 3. zák. dan. dne 23. května 1873, čís. 120. ř. z.). Tolikéž platí, když při deliktech *anarchistických* dotčený soud nastupuje na místo soudu porotního.

2. Z rozsudku soudu okresního podati lze vůbec jen *odvolání*,³⁾ o kterémž rozhoduje soud sborový první instance. Odvolání to může býti podáno nejen ze všech těch příčin, co zmatečná stížnost a odvolání z rozsudků soudů sborových a porotních, ale i za příčinou samé otázky viny (§§. 463., 464.).

V. Nebylo-li od žádné k tomu oprávněné strany užito právního prostředku, nebo bylo-li vydáno konečné rozhodnutí, proti kterému zákon dalšího právního prostředku neposkytuje: soudní rozhodnutí nabývá *právní moci* a musí býti vykonáno. K řízení přistupuje potom další *stadium vykonavací* (Vollstreckungsverfahren, §§. 396.—411., 482.). Jen výjimečně a za podmínek zcela zvláštních zákon dovoluje, aby řízení, které dospělo svého konce rozhodnutím vešlým v moc práva, k návrhu některé strany bylo obnoveno (*obnova trestního řízení*, Wiederaufnahme des Strafverfahrens, §§. 352.—363., 480.).

Ten jest ve hlavních rysech pravidelný průběh řízení trestního. Tím však není řečeno, že by každé řízení trestní všemi těmito fasemi nezbytně projíti musilo. Již dříve zmíněno, že v řízení o přestupcích není žádného přípravného vyšetřování ani zvláštního jednání o vydání v obžalovanost. Zdali v řízení o zločinech a přečinech má býti kouáno *přípravné vyšetřování*, závisí vůbec na žalobci, který může buď učiniti návrh k tomu směřující anebo podati hned spis obžalovací a zahájiti tak vydání v obžalovanost. Přípravné vyšetřování jest tu fakultativné. Výjimkou přípravné vyšetřování jest obligatorní v těchto případech: a) když jde o zločin náležející ku příslušnosti soudu porotního,⁴⁾ b) když konati se má trestní řízení proti nepřítomnému (§. 91. odst. 1.), nebo c) když soukromý účastník v případě §. 48. čís. 1. podává obžalobu pod-

³⁾ Výjimku stanoví §. 478., dle něhož obviněný podati může také námítky neboli odpor, byl-li rozsudek soudu okresního vyneseno v jeho nepřítomnosti.

⁴⁾ Totéž platí i pro řízení před soudem výmínečným nastupujícím na místo soudu porotního, poněvadž povaha činu trestného, o který jde, jest příčinou, proč zákon pokládá přípravné vyšetřování za nutné, jak viděti z toho, že ustanovení §. 91. odst. 1. vztahuje se jen ke zločinům (nikoli též přečinům) náležejícím ku příslušnosti soudů porotních. Sr. k tomu: Friedmann, Ger. Ztg. 1884, čís. 59.

pornou (§. 49. čís. 1.).⁵⁾ Dle samé povahy *řízení opravného* rozumí se samo sebou, že závisí jenom na stranách, kterým zákon poskytuje opravných prostředků, má-li řízení tímto stadiem býti rozšířeno čili nic. Mimo to však jest možno, že řízení skončí se definitivně ještě před hlavním přelíčením v některém stadiu předcházejícím. To může se státi, když buď dodatně se ukázalo, že nedostává se zákonných podmínek trestního stíhání, anebo když žalobce od obžaloby zase ustoupil, tedy vždy jen ve prospěch obviněného.⁶⁾ Řízení končí se tu *zastavením* (Einstellung, §§. 109., 213., 227. odst. 1.), kterýžto výrok, jestliže nabytí právní moci, má ve prospěch obviněného podobný účinek jako rozsudek osvobozující (sr. §. 352. a 355.).⁷⁾

§. 88.

b) Řízení mimořádná.

Řízení, jehožto průběh co do hlavních rysů v předch. §§. byl nastíněn, nazýváme řízením řádným (ordentliches Verfahren); v těchto formách koná se totiž řízení trestní ve všech těch případech, pro které zákon nenařizuje nic odchýlného. Vedle toho však zákon stanoví pro některé případy z příčin zvláštních i zvláštní, odchýlný

⁵⁾ Přes to nelze říci, že by při podporné obžalobě vůbec právné vyšetřování bylo obligatorním; v případě §. 48. čís. 2. totiž závisí to na rozhodnutí sborového soudu druhé instance, který může, byl-li obviněný o tom, z čeho jest viněn, již vyslechnut, ihned vydati jej v obžalovanost; v případě pak, o kterém jedná §. 48. čís. 3., otázka o přípravném vyšetřování nemůže ani nastati, poněvadž soukromý účastník vystupuje tu s obžalobou v době, kdy již vydání v obžalovanost nabylo právní moci. Sr. předch. §. 71. pozn. 2.

⁶⁾ Důmyslně ukazuje v té příčině Glaser, Studien, str. 1. k rozdílu mezi řízením civilním a trestním, který jeví se v tom, že řízení trestní musí hned býti ukončeno, jakmile jest patrné, že nemůže vésti k odsouzení. Ovšem k tomu třeba připojiti modifikaci co do hlavního přelíčení, kteréž i v takových případech musí formálně úplně býti provedeno a — die rakouského práva — rozsudkem ukončeno (kromě výjimečného případu §. 261., kdež však rozhodnutí soudní není obsahu věcného), třeba někdy obsah i formy přelíčení mohly býti zkráceny, na př. když žalobce od obžaloby ustoupil (§§. 259. čís. 2., 317.). Viz také: Glaser, Handbuch, II. str. 47.—49.

⁷⁾ Jen tenkrát, když řízení bylo zastaveno z té příčiny, že státní zástuppe od trestního stíhání ustoupil, závisí dotčený účinek zastavení ještě na té podmínce, že soukromý účastník neužil ve lhátách §. 48. čís. 2. a 3. práva k podporné obžalobě. Naprosto pak nevzchází tento účinek, když řízení bylo jen z té příčiny zastaveno, že vinník nebyl znám nebo nemohl před soud býti postaven (§. 412.). Sr. k tomu: v. Waser, Ger. Ztg. 1881, čís. 1. a Friedmann, Ger. Ztg. 1885, čís. 66. a 69.

způsob řízení, kteréž potom nazýváme řízením *mimořádným* (ausser-ordentliches Verfahren). Taková mimořádná řízení jsou:

I. *Řízení proti nepřítomným a uprchlým*. Přítomnost obviněného v řízení zákon pokládá za tak důležitý prostředek k vyhledání pravdy, zejména i k obraně samého obviněného, že z pravidla nedovoluje konati řízení řádné v plném rozsahu leč proti obviněnému přítomnému.¹⁾ Toliko stadiu přípravné a stadiu obžalovací může býti provedeno, jest-li obviněným někdo neznámý, nepřítomný neb uprchlý, i to však jen s některými odchylkami, zvláštností věci odůvodněnými (sr. §§. 412.—421.). Za zvláštních podmínek však zákon dovoluje, aby proti nepřítomnému neb uprchlému provedeno bylo zvláštní *řízení pro neposlušnost* neboli *řízení kontumáční* (Ungehorsam-Verfahren, Kontumazial-Verfahren, §§. 422.—428.).

II. *Řízení dle práva stanného* (standrechtliches Verfahren), kteréž zavádí se za podmínek §§. 429. a 430. ř. tr. k tomu konci, aby podstatným zkrácením pravidelných forem processních a co možná rychlým vykonáním rozsudku učiněna byla přítrž některým obecně nebezpečným zločinům (§§. 429.—446.).

III. *Řízení mandátní* neboli *příkazné* (Mandatsverfahren) ve věcech přestupkových směřuje k tomu, aby soudce při zcela nepatrných přestupcích, o kterých mu bylo učiněno úřední oznámení, mohl na obviněného, aniž by jej byl dříve slyšel, vydati příkaz trestní, který, když obviněný nepodal proti němu odporu, nabývá moci rozsudku trestního (§§. 460.—462.).

IV. *Řízení ve věcech tiskových*. Zvláštní důležitost, jakou zákonodárství přikládá záležitostem tiskovým, vede k tomu, že nejen v řádném řízení o deliktech tiskových stanoveny jsou některé odchylky od pravidel povšechných, a to pokud se týče věcné a místní příslušnosti soudní (§§. 485., 486.),²⁾ ale že ve věcech takových nastati může i zvláštní řízení mimořádné. Toto mimořádné řízení týká se buď *zabavení spisu tištěného* (§§. 487.—491.), nebo t. zv. *objektivního nálezu a objektivního řízení*, při kterém buď řízení řádné skončilo se ve prospěch obviněného aneb ani žádné řízení proti určitému obviněnému se nekonalo, a stíhání soudní vztahuje se jen k objektivně trestnému obsahu tiskopisu (§§. 492., 493.).

¹⁾ Výjimky viz v předch. §. 83.

²⁾ Sr. shora na str. 167., 168., 171., 218., 219.

§. 89.

B) O povšechných formách processní činnosti.

Všecka činnost processní skládá se z různých výkonů, které podnikají buďto soud nebo některá strana processní nebo jiná osoba. Výkony ty dějí se buď při soudě samém neb za jeho spolupůsobnosti¹⁾ a to buď v nepřítomnosti některé neb obou stran anebo v ten způsob, že obě strany mají právo, býti přítomny a jednání se účastniti; v tomto druhém případě nazýváme soudní jednání *přelíčením* (Verhandlung), *soudním rokem* (Gerichtstag). Při každém jednání soudním přísluší soudci anebo — jest-li tu soudní sbor (sborový soud) — předsedícímu za částečného účastenství soudního sboru, aby řídil jeho průběh, bděl nad zachováváním pořádku a vykonával moc disciplinární a donucovací a to tím způsobem a v těch mezích, jako pro takový výkon processní nebo pro příslušné stadiu processní zvláště nařízeno.²⁾ Strany vykonávají činnost svoji ve formě návrhů, žádostí, prohlášení anebo podávajíc opravné prostředky.³⁾ Rozhodování přísluší zase soudu, kterýž je činí buďto na základě spisů nebo na základě ústního jednání se stranami. Všeliká rozhodnutí i nařízení soudní, kteráž určena jsou pro strany nebo jiné osoby, musí jim řádně býti *vyhlášena* (sr. násl. §. 95.).

Jednání soudu, stran i ostatních osob děje se buďto *ústně nebo písemně* a to tak, že buď jeden nebo druhý způsob jest kategoricky předepsán (sr. na př. §§. 173., 174., 178. odst. 2., 207., 255.),

¹⁾ Výjimkou mohou též úřady bezpečnosti v mezích zákona předsedbráti některé výkony rázu přípravného a obyčejně také jen prozatímného. Sr. předch. §. 75.

²⁾ Viz na př. §§. 96., 108., 119., 123., 159., 160., 162., 175., 198., 232. až 238. a j. ř. tr. Co se týče pokut peněžitých, ku kterým soudce, resp. předsedící nebo soud ze své moci disciplinární může někoho odsouditi, ustanovuje §. 7. ř. tr. takto: „Nelze-li peněžitě pokuty dle tohoto zákona uložené na pokutovaném dobytí, proměněna buď v trest vězení, čítajíc jeden den za pět zlatých. Dle téže míry proměněny buďte peněžitě pokuty, žádá-li za to pokutovaný, ve vězení, když by peněžitá pokuta byla na velikou újmu jeho jmění nebo dobývání výživy. Peněžitě pokuty buďte vůbec obracovány na podporu nemajetných vězňů při jich propuštění z vazby, zvláště k tomu konci, aby byli zaopatřeni poctivou živností. Jakým způsobem má se to upravití, ustanoveno bude zvláštním nařízením.“ Sr. k tomu nař. min. pr. ze dne 13. července 1886, čís. 11199. (věšt. min. pr., čís. 33).

³⁾ O způsobech činnosti a processním postavení stran, pokud činnost ta jest rázu povšechného a nesouvisí těsně s určitým stadiem processním nebo s určitým způsobem řízení, promluveno již v předch. §. 58. a dd.

anebo že v té příčině dotčeným osobám zůstavena jest volnost (sr. na př. §§. 113, 198., 209.)⁴⁾ Co *do jazyka* mají platnost jednak všeobecné předpisy upravující užívání jazyka v řízení soudním vůbec, jednak vydány jsou pro řízení trestní předpisy zvláštní (sr. násl. §§. 96. a 97.).

Doba činnosti processní, pokud jest zvláště ustanovena, určuje se jednak *soudními roky*, jednak *úhřaty* (sr. násl. §§. 99. a 100.)⁵⁾

Nastává-li potřeba, aby některý výkon processní formálně byl osvědčen, sepisuje se o něm *protokol* (sr. násl. §. 98.).

⁴⁾ Pochybno, zdali dovoluje se činiti podání k soudu telegraficky; v. Waser, Ger. Ztg. 1877, čís. 9. a S. Mayer, komm., §. 81. str. 312. pokládají za dovolené, aby strany opověděly tím způsobem opravný prostředek. Rovněž rozhodnutí říšského soudu německého ze dne 6. března 1883 a (civilní) rozhodnutí našeho nejvyššího soudu ve sbírce Glaserově-Ungerově, čís. 2808. a 3922. Záporně vyslovují se de lege lata Löwe v komm. k ř. tr. něm., pozn. 9. lit. b) před §. 1. a Keller v komm. při §. 341., pozn. 6. lit. b), oba z toho důvodu, že telegramm nelze pokládati za písemné podání samé strany. Mnění to máme za správné, poněvadž telegramm úkolem svým rovná se poslu, jenž ústně vyřizuje cizí vzkaz. Ani tu ani tam není zabezpečena totožnost osoby, jejímž jménem podání se činí, a nelze tedy ani toho ani onoho prostředku užití, třebaš šlo o takové processní výkony, pro které zákon zvláštní formy nepřepisuje. Toliko při obyčejném prostém oznámení, které nemá povahy processního výkonu, bude lze i takovýto způsob připustiti.

⁵⁾ Co se týče doby úřadování při soudech trestních, o tom ustanovuje §. 2. instrukce pro soudy tr. (nař. min. pr. ze dne 16. června 1854, čís. 165. ř. z.):

„Soudové trestní buďtež každé hodiny připraveni, opatřovati pilně záležitosti úřední, zvláště přijímatí oznámení o trestných činech a obviněné, kteří jsou podezřelí z útěku, stíhati a ve vazbu bráti.

„Služebné výkony, jichž nelze beze škody odložití, nesmějí ani v dny nedělní a sváteční býti odmitnuty nebo přerušeny.

„K tomu konci má přednosta soudu naříditi, aby potřebný počet úředníků střídavě i v neděli a ve svátek přicházel do úřadu.“

V §. 3. též instrukce ustanoveno, při kterých věcech má zvláště rychle býti jednáno. Pro věci trestní není žádných soudních prázdnin ani dnů feriálních. Jenom hlavní přelíčení nemá býti kladeno na den sváteční nebo nedělní — toliko pokračovati v přelíčení již počatém jest-li věc pilná, dovoluje §. 273. ř. tr. — a rovněž poprava odsouzeného nemá se dít v neděli ani ve svátek, ani v takový den, který dle jeho vyznání jest dnem svátečním (§. 403. ř. tr.).

Jako úřadování soudní ve věcech trestních žádným dnem není přerušeno, tak i obsýlky k soudu mohou se dít na kterýkoli den. Výjimku obsahuje v té příčině §. 18. odst. 2. instr. pro s. tr. v příčině osob vyznání židovského; tyto nemají ve své dny sváteční, případy pilně vyjímajíc, k soudu býti obesílány, při čemž však pouhé „dny kající“ nemají býti počítány za sváteční.

I. O processní činnosti soudu zvláště.

§. 90.

*Soudní rozhodnutí a opatření.*¹⁾

Rozhodnutí a opatření od soudu vycházející jsou dle účelu a obsahu svého povahy buďto *formální* (processní) nebo *materiální*; ona vztahují se k početí, vedení nebo skončení processu trestního nebo jednotlivých výkonů processních, tato dotýkají se samé věci trestní a souvislých s tím otázek práva hmotného.²⁾ Takové rozhodnutí, k němuž podnět byl zavdán návrhy nebo žádostmi jednou nebo druhou stranou učiněnými aneb opravnými prostředky od nich podanými, anebo které soud činí po předchozím jednání se stranami, nazýváme *rozhodnutím* (Entscheidung) *v užším smyslu*, nebo *nálezem* (Erkenntnis), jinak *opatřením*, *nařízením* (Verfügung).³⁾ Rozhodnutí neb opatření, která jsou povahy donucovací, nazývají se *rozkazy* (Befehl).⁴⁾ Konečné rozhodnutí, které soud vynáší ve hlavním přelíčení o samé věci trestní, jest *rozsudek* (Urtheil),⁵⁾ odpověď porotců, kterou dali k otázkám jim předloženým,

¹⁾ Z literatury viz: Rulf, Strafprozess, §§. 69. a 70. Vargha, Strafprozessrecht, §. 31., S. Mayer, komm. při §. 77., Geyer, Lehrbuch, §§. 165. a 166., Binding, Grundriss, §§. 85.—87., Glaser, Handbuch, II. §. 79. str. 257. dd, Ullmann v Holtzendorffově: Handbuch des deutschen Strafprozessrechts, I. str. 177. a 178., Dochow v Holtzendorffově R. L. s. v. „Entscheidungen“, Löwe, komm., 3. vyd., pozn. 1. a 2. před 4. odd. I. kn. a k §§. 33. a 34., John, komm., I. str. 365.—385.

²⁾ Jedno a totéž rozhodnutí může ovšem také náležeti k oběma vytčeným druhům zároveň. Tak na př. rozhodnutí, kterým bylo zastaveno přípravné vyšetřování, jest povahy formální, avšak zároveň obsahuje v sobě negativně rozhodnutí o vině; rozsudek ve hlavním přelíčení vyneseny jest povahy materiální, zavíraje v sobě soudní výrok o vině a trestu, avšak zároveň má účinek processní, ježto zakončuje řízení v první instanci.

³⁾ Názvosloví ani v doktríně ani v zákonodárství není ustáleno. Náš trestní řád užívá obyčejně k povšechnému označení střídavě výrazů: rozhodnutí (Entscheidung) a opatření (Verfügung), tak v §§. 17., 77., 78., 113., 481., nebo také usnesení (Beschluss), jako v §§. 12., 13., 15., 16., 22., 33. odst. 2., 178. odst. 2., 180. odst. 2. Výrazu rozhodnutí a nález ve smyslu v textu vytčeném užívají jmenovitě §§. 114., 222., 229., 244., 260., 314., 493., 494. Avšak i nález vyskytuje se ve smyslu povšechném (sr. §§. 193.; 333.); v §. 237. odst. 1. pak vyskytují se kumulativně vedle sebe výrazy usnesení a nález, aniž lze přesně určití, k čemu vztahuje se ten, k čemu onen.

⁴⁾ Tak na př. rozkaz postavovací, §. 174., rozkaz zatýkací, §. 176. Sr. také §. 140. odst. 3. Podobného rázu jest rozhodnutí vydávané v řízení mandátním o přestupcích dle §. 460., které však zákon nazývá trestním nařízením.

⁵⁾ Sr. §§. 257. dd, 280, 333 dd, 458. Střídavě vyskytuje se však také výraz nález v §§. 265., 340., 351. odst. 2., 353. čís. 3, 360 a j. Také rozhod-

výrok, verdikt (verdictum, Wahrspruch, sr. §. 333.); rozhodnutí, která soud činí mezi hlavním přelíčením o jiných otázkách, jsou *nálezy mezitímné, vedlejší* (interlokut, Zwischenurtheil).⁶⁾ Vychází-li rozhodnutí od soudního sboru, který se o něm dříve kolegiálně radil, zove se také *usnesením* (Beschluss).⁷⁾

Obsah i forma soudních rozhodnutí jsou rozličny z části dle processního stadia, ve kterém, z části dle soudu, od kterého byla vydána; jen při některých způsobech rozhodnutí jest obojí zákonem samým přesně vyčteno.⁸⁾ Velmi mnohým rozhodnutím jest v té příčině společno, že zákon o nich nařizuje, aby byly opatřeny *rozhodovacími důvody* (Entscheidungsgründe).⁹⁾

Formální podmínky, za kterých soud rozhodnutí svoje činí, jsou rovněž rozličny dle různosti soudu, účelu a předmětu rozhodnutí a dle processního stadia, do kterého samo rozhodnutí náleží. Základem jich jsou buďto soudní spisy nebo předchozí ústní jednání soudní se stranami. Povšechného ustanovení, dle něhož by soud byl povinen, prve než rozhodnutí učiní, *slyšeti strany* aneb alespoň jim poskytnouti příležitosti, aby mohly mínění svoje projevit, řád trestní neobsahuje, ovšem ale nařizuje to v příčině některých rozhodnutí nebo některých stadií processních.¹⁰⁾ Ve velmi

nutí kassačního soudu vynesené k podané stížnosti zmatečné nazývá se rozsudkem (§. 291.), rovněž rozhodnutí, které vydává sborový soud první instance v řízení odvolacím o přestupech (§. 479.).

⁶⁾ Sr. §§. 238., 281. čís. 4., 344. čís. 5. Ustanovení v těchto §§. obsažená a také dotčený název nevztahují se však k takovým vedlejším neboli incidentním rozhodnutím, jichžto předmětem jest docela samostatná věc trestní, s věcí hlavní jen zevně spojitá. Viz předch. §. 31. pozn. 17.

⁷⁾ Řád trestní užívá tohoto názvu důsledně v §§. 12., 13. posl. odst. 15., 16., 22.; avšak v §. 178. odst. 2., 180. odst. 2. vyskytuje se též výraz o soudci okresním a soudci vyšetřujícím, kdežto zase v §. 33. odst. 2. znamená soudní rozhodnutí v nejšířším smyslu, nechat vycházi ode sboru soudního nebo od soudce jednotlivého.

⁸⁾ Zejména to platí o rozsudku (§. 270.) a výroku poroty (§§. 328. a 329.).

⁹⁾ Sr. §§. 176., 178., 215., 229., 238., 268., 270. čís. 7., 291., 340. odst. 2., 458. Něm. ř. tr. nařizuje v §. 34. všeobecně, že ke každému rozhodnutí, proti kterému lze podati opravný prostředek, anebo kterým nějaký návrh byl zamítnut, mají býti připojeny důvody rozhodovací.

¹⁰⁾ Jmenovitě ve hlavním přelíčení přísluší oběma stranám právo řeči (§§. 255., 256., 324., 335., 441. odst. 1., 457.), a jest pro některá rozhodnutí výslovně nařizeno, že soud je má učiniti po předchozím slyšení stran (§§. 242., 262., 331.); rovněž vyplývá z §. 238., že soud (resp. předsedící), než rozhodne o návrhu, jež některá strana ve hlavním přelíčení učinila, musí prve slyšeti stranu druhou. Zásada slyšení obou stran dochází platnosti také v tom, co nařizují §§. 285., 287., 346., 357. odst. 2., 473. odst. 3., 493.

četných případnostech však nařizeno, že soud má prve slyšeti státního zástupce, nebo poskytnouti mu příležitosti, aby mohl projevit svoje mínění. Rozhodnutí vychází buď od soudce jednotlivce — soudce okresního nebo soudce vyšetřujícího nebo předsedícího soudního sboru (sr. §§. 232., 233., 235., 236., 254. a t. d.) — aneb od soudního sboru; v tomto druhém případě děje se usnesení podle výsledku *hlasování* (sr. násl. §§. 91.—94.), před nímž musí po každé konati se *porada* (§. 19.). Porada děje se ústně, neveřejně a v nepřítomnosti stran;¹¹⁾ toliko státní zástupce smí kromě některých výjimek býti přítomen při poradě a, s dovolením soudu, i při hlasování (§. 35. odst. 2.).¹²⁾ Co do způsobu porady zachoval §. 160. instr. pro s. tr. ze dne 16. června 1854, čís. 165. ř. z. v platnosti povšechná ustanovení obsažená v §§. 159.—167. soudní instrukce ze dne 3. května 1853, čís. 81. ř. z.¹³⁾

odst. 2. — Povšechné ustanovení má zase §. 33. něm. tr. ř.: „Die Entscheidungen des Gerichtes werden, wenn sie im Laufe einer Hauptverhandlung ergehen, nach Anhörung des Betheiligten, wenn sie ausserhalb einer Hauptverhandlung ergehen, nach erfolgter schriftlicher oder mündlicher Erklärung erlassen.“

¹¹⁾ Ve hlavním přelíčení před soudem sborovým první instance platí závazné nařízení §. 257., že soud má k vynesení rozsudku odebrati se do síně poradní, což platí také o soudu kassačním v jednání o zmatečné stížnosti dle §. 287. odst. 3. i o soudu sborovém první instance v řízení odvolacím o přestupech dle §. 473. posl. odst. Obdobné nařízení pro sborový soud porotní jest rázu fakultativního (§. 336.), kdežto pro poradě a hlasování poroty samé platí zvláště přísné ustanovení §. 327., k čemuž sr. §. 344. čís. 4., kdež citován i §. 327. Mínení S. Mayerovu (komm. při §. 257. str. 352), že by předpis §. 257. platil pro hlavní přelíčení i při rozhodování o otázkách vedlejších, nelze přisvědčiti; spíše na snadě jest tu zajisté obdoba §. 336. — Německý zák. o zř. soud. má v §. 195. vhodné ustanovení: „Die Berathung und Abstimmung des Gerichtes erfolgt nicht öffentlich. Diese Vorschrift steht der Zulassung der beim Gerichte zu ihrer juristischen Ausbildung beschäftigten Personen nicht entgegen.“

¹²⁾ V některých případech jest také nařizeno, že má dříve než usnesení se stane, býti slyšen státní zástupce (sr. předch. §. 65. ke konci) nebo soudce vyšetřující (§. 113. odst. 2.) nebo jiný člen soudu (§. 5. odst. 2. výk. nař.).

¹³⁾ Citované §§. 159.—167. mají na mysli řízení písemné, při kterém nastává potřeba, aby některý člen jakožto zpravodaj (referent) zdělal ze spisů referat a jej v poradě přednášel. Tam však, kde soud činí výrok svůj na základě předchozího ústního jednání a tudíž na základě materialu v tom jednání přivedeného, zřizování zvláštního zpravodaje nemůže míti místa. O zřízení zpravodaje mluví se výslovně v §. 5. odst. 1. výk. nař. a §§. 95., 287., 292., 472. ř. tr.; avšak tyto tři posléz citované §§. nejednají o poradě soudu, nýbrž o líčení před soudem kassačním v řízení zmatečném a před sborovým s. první inst. jakožto soudem odvolacím, kdež výklad referentův děje se všude jen k tomu konci, aby členové soudu nabyli vědomosti o skutečném průběhu řízení v instanci nižší, nikoli však, aby na jeho základě rozhodovali. — Ostatně sluší poznamenati, že cit. §§. 159.—167. soud. instr. zachovány v platnosti jen potud, pokud se týkají způsobu porady, nikoliv též hlasování

Obsahem i účelem soudního rozhodnutí řídí se také jeho účinek. Rozhodnutí rázu processního, jichžto účelem jest vedení processu, stávají se základem dalšího řízení, buď totiž stanovice směr a způsob jeho (na př. rozhodnutí o příslušnosti, o vydání v obžalovanost), aneb určující, ze kterých processních výkonů má skládati se obsah jeho (na př. připuštění nabízených důkazů, nařízený výslech obviněného, nařízené prohledávání domu, zabavení věcí atd.), anebo vyřizují s konečnou platností některé otázky mezi řízením naskytlé (na př. prohlášení kauce, na kterou obviněný propuštěn z vazby, za propadlou, uložení trestu disciplinárního). Rozhodnutí pak, která jsou rázu materiálního, vyřizují s konečnou platností samu věc trestní, tak že, když takové rozhodnutí nabylo právní moci, táž věc nemůže podruhé státi se předmětem řízení trestního.¹⁴⁾

§. 91.

Hlasování soudů trestních.¹⁾

Počet soudců, kteří směji účastniti se hlasování, jest nezvratně ustanoven v zákoně (sr. předch. §. 42.). Všichni tito členové soudního sboru, zahrnujíc v to i předsedícího, mají nejen právo, ale — pokud zákon nestanoví výslovné úchyly (§. 22. ke konci) — i po-

a usnesení soudu. Ve věcech trestních předsedící nemůže tedy užiti práva, kteréž mu dává §. 166. odst. 2. cit., a dáti zapsati do protokolu důvody, pro kteréž mělo dle jeho mínění státi se jiné usnesení. Aby všecka ta ustanovení vůbec pro řízení trestní byla pokládána za neplatná, jako činí Mitterbacher při §. 22. str. 32. pozn. 1., k tomu není příčiny.

¹⁴⁾ Jen za podmínek zcela mimořádných dopouštějí §§. 352. dd. tr. ř., aby řízení s právní mocí ukončené bylo zase obnoveno.

¹⁾ Literatura: Sonnenfels, Über die Stimmenmehrheit bei Kriminalurtheilen, 2. vyd. 1808 (1. vyd. 1801), De Fontenay, Über die Abstimmung in Richterkollegien, 2. vyd. 1868 (1. vyd. 1847), Zucke, Über die Beschlussfassung in Versammlungen und Kollegien, insbesondere über die Abstimmung in Richterkollegien, 1867, Ullmann, Lehrbuch, §. 127., Rulf, Strafprozess, §. 71., Vargha, Strafprozessrecht, §. 32., komentary k ř. tr., §§. 19.—22., Riehl, §§. 19.—22., S. Mayer, Handbuch, I. str. 85.—88., 373.—377., Waser, Ger. Ztg. 1872, čís. 54., Krall eod. čís. 71., Rosenblatt, Wyklad, I. str. 218.—223. a Ger. Ztg. 1884, čís. 68. a 69., Würth k ř. tr. z r. 1850., str. 131.—133., Hye-Glunek, Rulf k §§. 21.—24. ř. tr. z r. 1853., Zachariae, Handbuch, II. §. 152., Geyer, Lehrbuch, §. 168., Dochow, Reichs-Strafprozess, str. 235. dd., Binding, Grundriss, §. 88., Fuchs v Holtzendorffové: Handbuch des deutschen Str. Pr. R., II. str. 94.—100., Glaser, Handbuch, II. §. 80., Dochow v Holtzend. R. L. s. v. „Abstimmung“, Bar. Recht u. Beweis im Geschwornengericht, 1865, str. 313. dd. a v Kritische Vierteljahrsschrift, sv. X str. 467. dd., komentary k něm. zák. o zř. soud., §§. 194.—200. (Löwe, 3. vyd. str. 148.—157.) — O hlasování porotců může býti zevrubněji jednáno teprve při výkladu o hlavním přelíčení před soudy porotními.

vinnost, hlasovati o všech otázkách, které vůbec jsou předmětem porady a hlasování (§§. 17., 19., 21.). Ve hlavním přelíčení směji při hlasování míti účastenství jenom ti soudcové (a porotci), kteří byli přítomni při celém hlavním přelíčení (§. 281. čís. 1., §. 344. čís. 1.), soudce (nebo porotce) náhradní pak tehda, když nastoupil na místo některého člena soudu (poroty). Na předsedícího náleží, aby řídil pořad a způsob hlasování, činil ke členům soudu potaz nebo formuloval otázky a konstatoval výsledek hlasování (§. 20. odst. 2., §. 336. posl. věta). Jako porada i hlasování děje se neveřejně; ani státní zástupce nemá práva, býti při něm přítomen (§. 35. posl. věta, k tomu §§. 327., 344. čís. 4.). Ze znění §§. 19. až 22. také vysvítá, že obojí dítí se může jen ústně, a že tudíž žádný člen soudu nemá práva, podávati svoje mínění písemně.²⁾ Pořad hlasujících ustanovuje §. 19. v ten způsob, že zpravodaj, jest-li dle zákona zřízen (sr. předch. §. 90. pozn. 13.), hlasuje nejprve, předsedící naposledy, kromě toho pak soudcové co do služebního pořadí starší před mladšími.³⁾

Potaz, který činí předsedící ke členům soudu, nemusí nezbytně býti vtěsnán v určité otázky, ku kterým by nebylo lze odpověditi než: „ano“ nebo „ne“; neboť zákon jenom žádá, aby soudcové hlasující projevili své „mínění“ (§. 20. odst. 2., 3., 4.);⁴⁾ toliko v příčině viny nařizuje §. 22. kategoricky, že má dána býti určitá otázka, jest-li obžalovaný vinen činem jemu za vinu dávaným. Určovati

²⁾ Tak právem vykládají Binding, Grundriss, str. 125. a Glaser, Handbuch, II. str. 265.

³⁾ Něm. zák. o zř. s. ustanovuje v §. 199. opačně, že kromě předsedícího a zpravodaje mladší soudcové hlasují před staršími. Tak bylo také dle §. 47. rak. ř. tr. z r. 1850., kterýžto pořad zajisté jest příhodnější k tomu, aby mladším členům zabezpečil úplnou nezávislost naproti starším. Ustanovení nynějšího zákona srovnává se s §. 21. tr. ř. z r. 1853., což motivy k osn. IV. (u S. Mayera, Handbuch, I. str. 374.) odůvodňují tím, že tento pořad jest přirozenějším, a že pořadem opačným zamýšleného účinku nelze dosáhnouti, poněvadž před hlasováním dítí se má porada, při které již „mladší soudcové vážností, které požívají starší členové, mohou se dáti svěsti, aby zapřeli vlastní mínění“. Viz u Kaserera, sv. X. str. 214., 215., 221., 237., 238.

⁴⁾ Že výrazu „mínění“ sluší rozuměti v tomto smyslu, toho dokladem jest i to ustanovení §. 20. odst. 2., dle něhož mají v určitém případě „hlasy obviněného nejnepříznivější býti přičítány k hlasům, které mu jsou hned potom méně nepříznivé“, i §. 22. ke konci, kdež se praví, že hlasy těch soudců, kteří užili svého práva, zdržeti se hlasování, mají býti tak počítány, jakoby ti soudcové „ze všech mínění, jež byla pronesena od ostatních hlasujících, byli přidali se k tomu, které jest obžalovanému nejpríznivější“. Tu všude připouští se tedy, že byla projevna více než dvě různá mínění, což by při formulování otázek, ku kterým lze odpověděti jenom „ano“ nebo „ne“, nebylo možno.

obsah i pořad otázek, zůstaveno jest vůbec uvážení předsedícího. Zvláštní zákonné předpisy jsou jenom tyto:

1) *O t. zv. otázkách předchozích*, jako zejména o příslušnosti soudu, o tom, jest-li potřeba řízení doplniti, musí vždy nejprve býti hlasováno (pořad logický, §. 21.).⁵⁾

2) Při rozhodování *o věci hlavní* má otázka, jest-li obžalovaný vinen činem za vinu mu dávaným, býti oddělena od otázky o trestu a má o ní dříve býti hlasováno než o této.⁶⁾ Jest-li obžalovaný vinen z několika činů trestných, má v příčině jednoho každého skutku státi se zvláštní usnesení o vině nebo nevině obžalovaného. Porada

⁵⁾ Rulff, Strafprozess, str. 73. obmezuje toto ustanovení na okolnosti rázu processního. Tomu by ovšem nasvědčovaly příklady v §. 21. uvedené, avšak věc má se zajisté nejnak, jde-li o praejudikující otázky práva hmotného, na př. o nepřičetnost obžalovaného pro nedostatek věku, aneb o podobné otázky práva civilního (§. 5. odst. 1.). Neprávem také Rosenblatt, Ger. Ztg. 1881, čís. 11. a Wyklad. I. str. 221. tvrdí, že ustanovení §. 21. nevztahuje se k rozhodování o příslušnosti věcné, shledávaje, že základem výroku, jež činí soud dle §. 261., jest rozhodnutí již otázky viny. Avšak výrok učiněný dle §. 261. vztahuje se ke všem skutečným žalobním, a nikoli jen k těm, které soud pokládá za dokázané (sr. a contr. §. 260. čís. 2.), což jest nejpřatrnějším důkazem, že zmíněným výrokem nerozhoduje se nic jiného než praejudicialná otázka příslušnosti. Proti Rosenblatovi také Mitterbacher, komm., §. 261. str. 398. a S. Mayer, komm., §. 261. str. 397. a 398.

⁶⁾ Z tohoto znění zákona vyplývá, že tato otázka musí dána býti tak, aby k ní mohlo býti odpověděno pouhým přisvědčením nebo popřením. Při tom pak jsou předmětem otázky určité skutečnosti formulované dle zákonných známek činu trestného tak, aby jich subsumpci pod ustanovení zákona bylo lze určit, jakého činu trestného obžalovaný se dopustil, tedy asi dle období hlavní otázky, která se dává porotcům dle §. 318. Tento smysl zákona vysvětluje z toho, že §. 22. užívá výrazu: „der ihm zur Last gelegten Handlung“ (nikoliv „strafbaren Handlung“, tedy zcela jako v §. 318.), ano dále i výrazu „rückstichtlichen jeder einzelnem That“. To srovnává se také s §. 270. čís. 7., dle něhož v důvodech rozhodovacích má zvláště býti obsaženo, „které skutečnosti... soud pokládá za dokázané (a) co uvažoval rozhoduje otázky právní“. Nebylo by tedy dle zákona, aby předsedící členy prostě vyzval, by projevíli své „mínění“, zdali nebo jakým činem trestným pokládá obžalovaného za vinná, ani aby se jich ihned dotazoval, zdali jej pokládají za vinná na př. krádeži, podvodem a t. d. O tom, jaký čin trestný sluší shledávati ve skutku obžalovaného, lze jednati teprve, když bylo přisvědčeno k otázce viny a to zase způsobem obyčejným, tedy tak, že každý člen soudu podá o tom své „mínění“, při čemž, jsou-li tato „mínění“ různá, sluší předsedčící dle §. 20. odst. 2. — Otázka o vině daná dle §. 22. zavírá v sobě všechny okolnosti, zakládající neb vylučující vinu obžalovaného, právě tak jako hlavní otázka v řízení porotním (arg. slova: „jest-li obžalovaný... vinen“). Sr. také zprávu komise z r. 1861. (u S. Mayera, Handbuch, I. str. 377.) o tom, proč na místo slova „skutek“ („That“) užito slova „čin“ („Handlung“). To arci není na závadu, aby nebylo hlasováno ještě zvláště o tom, zdali soud shledal nějakou okolnost, pro kterou trestnost činu jest vyloučena (dle období §. 319.). Opačně v této poslední příčině Mitterbacher, str. 33

o trestu má pak vztahovati se jenom k těm činům trestným, v příčině kterých obžalovaný nalezen byl vinným (§. 22.).⁷⁾

Soudcové, kteří při některé otázce byli *přehlasováni*, nejsou vůbec zproštěni povinnosti, účastniti se hlasování v otázkách dalších. Pro případ nejpochybnější prohlašuje tuto zásadu §. 21. Kdyžby totiž při hlasování o nějaké otázce předchozí většina hlasů se prohlásila, že má býti přistoupeno k rozhodnutí ve věci hlavní,⁸⁾ nedbajíc pochybností projevených v příčině otázky předchozí: povinni jsou i soudcové, kteří zůstali v menšině, hlasovati spolu o věci hlavní. Výjimku pak z oné zásady stanoví §. 22., dávaje soudcům, kteří v příčině některého trestného činu obžalovanému přičítaného jej uznali za nevinna, toho vůli, buďto hlasovati o trestu podle usnesení, které se stalo v příčině viny, anebo hlasování se zdržeti.⁹⁾ Jestliže se zdrželi hlasování, hlasy jejich počítají se tak, jako by ze všech mínění, jež byla pronesena od ostatních hlasujících, byli se přidali k tomu, které jest obžalovanému nejpříznivější. Pokud přehlasovaným soudcům nepřisluší právo, hlasování se zdržeti, anebo pokud dotčeného práva neužili, jest jejich povinností, při dalším hlasování přijati za své ono usnesení, které se stalo dříve proti jejich hlasům (Arg. §. 22., který přehlasovaným soudcům dává jen právo, aby buď „podle usnesení učiněného o vině“ hlasovali o trestu, anebo hlasování se zdrželi).¹⁰⁾

⁷⁾ K otázce o trestu náležejí též otázky o (všeobecných i zvláštních) okolnostech přitěžujících nebo polehčujících.

⁸⁾ Ten smysl má slovo „Hauptentscheidung“ v §. 21. Tolikéž platí však i tehda, když další otázka má sama zase ráz otázky předchozí pro některou otázku pozdější. Sr. zprávu komise z r. 1861. u S. Mayera, Handbuch, I. str. 376.

⁹⁾ Ustanovení to jest rázu výjimečného a nelze ho tudíž vykládati extensivně. Jakmile stalo se usnesení o trestu, musí hlasování o dalších, třeba s tím souvislých otázkách účastniti se zase všichni soudcové; tak v příčině otázek dle §§. 260. čís. 5., 341. Sr. S. Mayer, komm., I. str. 79., Rulff, komm., str. 47. Opačně A. F. v Ger. H. 1872, čís. 4 — Ze dotčeného ustanovení nelze užiti o členech soudního sboru porotního, kteří dle §. 338. rozhodují o trestu na základě přisvědčivého výroku poroty, leží na bilodni.

¹⁰⁾ Ustanovení to jest zajisté zásadné a platí tudíž i v případech §. 21., jakkoli se tam jen ukládá přehlasovaným soudcům, „hlasovati spolu o věci hlavní“. Zásada ta jest přirozeným důsledkem kollegiálně organisace soudu, kdež každé usnesení nezbytně třeba pokládati za mínění samého soudu a nikoli jen těch jeho členů, kteří pro ně hlasovali. Dotčená povinnost sahá ovšem, jak právem poznamenává Binding, Grundriss, str. 130., jen potud, pokud dřívější usnesení jest dle zákona základem dalšího hlasování, jak tomu jest právě v případech §§. 21. a 22. našeho ř. tr. Tak na př. soudce, který byl přehlasován s návrhem, aby provedeny byly ještě nové důkazy, není povinen hlasovati pro vinu obžalovaného, shledává-li, že důvody

§. 92.

(Pokračování.)

Vzhledem k obsahu svému hlasování může vztahovati se buď hned k samému konečnému rozhodnutí věci, o které bylo jednáno, na př. k tomu, má-li obviněný vzat býti do vazby, má-li dáno býti místa námitkám proti spisu obžalovacímu, má-li obžalovaný býti nalezen vinným v příčině určitého činu trestného a t. d., anebo k těm právním důvodům, z nichžto konečné rozhodnutí logicky musí vyplývati, na př. k tomu, zdali nastaly podmínky kolluse při vazbě (§. 175. čís. 3.), zdali, jak tvrzeno v námitkách proti spisu obžalovacímu, trestnost skutku pominula (§. 213. čís. 3.), zdali obžalovaný byl příčetným a t. d. Při onom prvním způsobu doktrina mluví o *hlasování celkovém neboli hlasování dle výsledku* (Total-Abstimmung, A. nach Ergebniss, nāch Endresultat), v druhém o *hlasování dle důvodů* (A. nach Gründen).¹⁾ Otázku, kterému z obou těch způsobů sluší dáti přednost, nelze rozřešiti vzorcem povšechně platným, než jenom dle zvláštní povahy každého jednotlivého případu.²⁾ Dle toho třeba rozeznávati:

1) Tam, kde zákon některé opatření nebo rozhodnutí činí závislým na splnění určitých právních podmínek, jest patrno, že hlasování dle důvodů jest logicky jediné správným. Soudní usnesení

připuštěnými vina nebyla dostatečně dokázána; neboť ono usnesení neznamena již, že by vina byla dokázána, nýbrž jen tolik, že důkaz jest dostatečný, aby o vině nebo nevině mohlo býti rozhodnuto. Zmíněnou povinnost uznávají: Fuchs l. c. str. 100., Binding, Grundriss, str. 130., Löwe, komm., pozn. 1. b) k §. 197. zák. o zř. soud., S. Mayer, komm., při §. 21. str. 77., Dochow, R. St. Pr., str. 236.; opačně Geyer, str. 612.

¹⁾ V literatuře jest spor o tom, kterému z obou způsobů by měla dána býti přednost. Pro hlasování dle výsledku prohlašují se na př. Zacke, Bar, Geyer, Glaser, Rosenblatt a jak se zdá, také Ullmann; hlasování dle důvodů pokládají za správnější: de Fontenay, Löwe (vyjímajíc otázku viny), Mitterbacher a Neumayer při §. 270. čís. 7., Mitterbacher a jak se zdá, také S. Mayer, komm. při §. 270. str. 453. Naproti tomu Dochow a Binding uznávají, že ani ten ani onen způsob hlasování není vždy možný ani povaze věci přiměřený, pročez jest třeba zkoumati po každé zvláštnosti a povahu případu, o který jde, což jest zajisté cesta jediné správná.

²⁾ Jako nelze o zásadu volného uvažování důkazův opírati mínění, že by správným bylo jen hlasování dle výsledku (sr. násl. §. 93. pod čís. 3.), podobně nelze ani z toho, že dle zákona v rozsudku mají obaženy býti také „rozhodovací důvody“ (§. 270. čís. 7.), vyvozovati (jako čini na př. Mitterbacher a Neumayer, str. 62.), že by i hlasování samo musilo dít se dle důvodů. Jednak zákon nežadá při každém rozhodnutí označení důvodů, jednak žádá namnoze i vytčení důvodů subjektivních, t. j. důkazů, podle kterých však při zásadě volného uvažování důkazův ovšem hlasovati nelze.

nemá tu zajisté toho smyslu, že soud prostě *chce*, aby to neb ono opatření bylo učiněno, věc tak neb onak rozhodnuta, nýbrž jenom ten, že nastaly dotčené právní podmínky, aby se tak stalo.³⁾ Z té příčiny nastává tu potřeba, aby vlastní, konečná otázka byla rozloučena v otázky předchozí, ve kterých bylo by rozhodnuto o právních podmínkách onoho rozhodnutí neb opatření. Nezbytným však jest tento způsob hlasování v dotčených případech jenom tam, kde běží o to, aby takové opatření neb rozhodnutí se stalo, i když jen některá z jisté řady právních podmínek byla splněna, a jest zároveň pochybno, která to jest v případě konkrétním, na př. zdali vazba vyšetřovací jest odůvodněna nebezpečím útěku (§. 175. čís. 2.) či nebezpečím kolluse (§. 175. čís. 3.).⁴⁾ Jest-li však jádrem otázky jen tolik, zdali z oné řady právních podmínek jediná určitá nastala či nenastala, potom nemění se na věci ničeho, aťsi bylo hlasováno dle důvodů či dle výsledku; neboť, poněvadž tu jde jen o jedinou právní podmínku, jsou důvod i výsledek, podmínka i rozhodnutí tak spolu srostlé, že přisvědčení k otázce, zdali podmínka nastala (na př. zdali jde o zločin, na který zákon ukládá trest více než desítiletého žaláře), zavírá v sobě i výrok, že rozhodnutí neb opatření na ní závislé má se státi (v dotčeném případě, že má nařízena býti vyšetřovací vazba obligatorní, §. 180. odst. 2.), a naopak zase, usnesením, aby takové opatření se stalo, přisvědčeno mlčky i k otázce, zdaliž ona podmínka splněna.

²⁾ Jde-li však o takové rozhodnutí neb opatření, které zákon zůstává jen *volnému uvážení soudu*, a které tedy sluší pokládati za výkon vůle jeho (na př. rozhodnutí o tom, mají-li ke hlavnímu přelíčení býti obesláni noví svědkové nebo znalci, nebo má-li ještě po vydání v obžalovanost přípravné vyšetřování v některé části býti doplněno, §§. 222., 224., 225., má-li pro nepřijetí svědka nebo znalce hlavní přelíčení býti odročeno čili v něm pokračováno, §. 242., mají-li svědkové nebo znalci obesláni z diskreční moci předsedícího

³⁾ Tak na př. usnesení o tom, že obviněný má vzat býti do vazby, že má býti užito mimořádného práva zmírňovacího při vyměření trestu, že zmatečná stížnost má býti zamítnuta.

⁴⁾ Výsledek byl by tu dle způsobu hlasování rozdílný. Hlasuje-li na př. jeden soudeč pro vazbu za příčinou nebezpečí útěku, druhý pro vazbu kollusní, třetí pro vazbu obligatorní: tu by při hlasování dle výsledku usnesení znělo na vazbu, při hlasování dle důvodů však opačně. Vskutku také nejde o to, zdali soud *chce* či *nechce*, aby obviněný vzat byl do vazby (jak neprávem vykládá Binding l. c. str. 127.), nýbrž o to, aby rozhodl, zdali nastaly zákonné podmínky určitého druhu vazby.

přisahati, §. 254. odst. 2., mají-li závěrečné řeči stran o vině býti odděleny od řeči v příčině ostatních otázek, §. 256. odst. 2. a t. d.): jediný možný způsob hlasování jest dle výsledku; neboť tu všude nezáleží na tom, z jakých příčin, nýbrž jen na tom, zdali soud dotčené opatření nebo rozhodnutí připustiti chce či nechce.

§. 93.

(Pokračování.)

3) V příčině otázky o vině obžalovaného hlasování dle důvodů mohlo by především míti ten smysl, že by bylo zvláště hlasováno o subjektivních důvodech, pro které soud vinu obžalovaného pokládá za dokázanou, tak že by obžalovaný nemohl býti odsouzen, kdyžby při většině soudců byla sice shoda o tom, že jest vinen, nikoli však i o důvodech, o které má důkaz viny býti opřen. Že tento způsob zákon na mysli míti nemohl, vysvítá zřejmě z §. 258. odst. 2., kdež prohlášena zásada volného uvažování důkazů v ten způsob, že soudcové o tom, zdali skutečnost některá má býti pokládána za dokázanou, rozhodují „dle svého volného přesvědčení, jehož nabyli po svědomitém uvážení všech průvodů k tomu i proti tomu přivedených“. ¹⁾ Ustanovení tomu nelze zajisté rozuměti jinak, než že jeden každý soudce způsobem právě vytčeným musí dojiti osobního přesvědčení o rozhodných skutečnostech ²⁾ a že zá-

¹⁾ Jinak bylo dle ř. tr. z r. 1853. při zákonné theorii průvodní. K tomu vztahuje se také výn. min. pr. ze dne 31. pros. 1858, čís. 24969., cit. ve vyd. Manzově při §. 20. nyn. ř. tr.

²⁾ Není nedůležité, že §. 258 mluví o přesvědčení, jehož nabyli „soudcové“, nikoli „soud“; neboť záleží jen na tom, zdali jednotlivý soudce shledal důkazy v přelíčení přivedené dostatečnými, aby mohl nabýti osobního přesvědčení o tom, že některá okolnost jest či není pravdivá. Nelze tedy z onoho ustanovení vyvozovati, že by se mělo hlasovati dle těchto subjektivních důvodů; neboť potom by, jak právem připomíná Bar, Recht u. Beweis, str. 315., na místo odstraněné zákonné theorie průvodní nastoupila jiná, totiž ta, na které by se soud pro jeden každý případ zvláště usnášel. Že v rozhodovací důvody mají pojatý býti také subjektivní důvody, jest ovšem pravda (§. 270. čís. 7.: „které skutečnosti soud pokládá za dokázané nebo za nedokávané a z jakých příčin“), a že tedy má býti hlasováno také o těchto důvodech. Avšak hlasování to má se díti zvláště, teprv po učiněném usnesení ve věci samé; když pak by nebylo dosaženo většiny o tom, které rozhodovací důvody náleží uvést: soudíme s Ullmannem l. c. str. 581., že není závady, proč by nebyly uvedeny ty důvody, o které každý jednotlivý soudce, který skutečnost některou pokládá nebo nepokládá za dokázanou, opíral svoje přesvědčení. Účel „rozhodovacích důvodů“ v této příčině není jiný, než aby bylo osvědčeno, že přesvědčení soudu bylo čerpáno z důkazů dle zákona připuštěných a zákonným způsobem provedených; zdali míra těchto důkazů jest dostatečnou čili nic, to jest otázka, ku které při zásadě

leží tudíž jen na tom, zdali, nikoli však na tom, z kterých důvodů náležitá většina soudců nabyla takového přesvědčení. V té příčině nelze tedy pochybovati, že jen hlasování *dle výsledku* srovnává se jak se samou povahou věci, tak i s úmyslem zákona.³⁾

Jiná však jest otázka, zdali samo toto hlasování o vině — vylučujíc tedy z toho úplně hlasování o důvodech rozhodovacích — má se díti také dle výsledku, t. j. nedílně o všech okolnostech viny podmiňujících a vylučujících, či dle důvodů v tomto druhém smyslu, t. j. v ten způsob, že by bylo hlasováno o každé z dotčených okolností zvláště.⁴⁾ Dle toho, jak dle §. 22. má dána býti otázka viny („zdali obžalovaný jest vinen činem jemu za vinu dávaným“), jest patrné, že zákon měl na mysli hlasování nedílně o celé otázce viny, tedy hlasování dle výsledku, tak že přisvědčení k otázce té znamená přisvědčení ke všem okolnostem viny podmiňujícím a zároveň popření všech okolností viny vylučujících.⁵⁾ Avšak nelze upříti, že by hlasováním tohoto způsobu nezřídka mohl přiveděn býti výsledek, který nesrovnává se s pravým přesvědčením většiny, kdežto hlasováním dle důvodů toto přesvědčení bezpečněji mohlo býti zjištěno. To nastati může všude tam, kde jest pochybno, zdali při většině soudců jest shoda v příčině některé určité z dotčených okolností, na př. o tom, zdali obžalovaný byl přičetný, zdali nejednal se svolením škodujícího (tam, kde takovým svolením vyloučena trestnost skutku), zdali nenastaly podmínky nutné obrany a t. d.⁶⁾ Pokud se týče okolností viny podmiňujících, není zajisté

volného uvažování důkazů každý soudce hledati musí odpověď jen ve vlastním přesvědčení a svědomí — přehlasování o této otázce není možné. Cesta, kterou tu naznačuje S. Mayer, komm. §. 20. str. 75, že totiž jednotliví votanti mají se „akkomodovati“ vespolným míněním, nesrovnává se s povahou osobního přesvědčení, a mimo to nepovede také vždy k cíli. Sr. k tomu také, co vykládá Glaser, Beiträge zur Lehre vom Beweis im Strafprozess, 1883, str. 32. a (v opačném smyslu) S. Mayer, komm., §. 270. str. 453.

³⁾ Vzdálenější toho doklad podává také §. 326. odst. 2. o tom, jak porotci mají uvažovati důkazy ve prospěch obžalovaného i proti němu přivedené. Při porotcích, kteří nemají výroku svému připojovati důvody rozhodovací, nemůže ani býti pochybnosti, že při nich hlasování dle (subjektivních) důvodů nemůže míti místa. Dobře podotýká tedy Rosenblatt, Ger. Ztg. l. c., že zajisté i soudcové stáli musí usnáseti se týmže způsobem, poněvadž by jinak rozhodnutí o téže věci musilo býti jiné dle toho, zdali rozhodoval soud porotní nebo na jeho místo nastupující soud výmínečný.

⁴⁾ Veliká část spisovatelů nečiní rozdílu mezi hlasováním dle důvodů v tomto smyslu a hlasováním dle důvodů subjektivních. Tak na př. Rosenblatt l. c., Dochow l. c., Mitterbacher l. c.

⁵⁾ Sr. také analogii §. 318. o hlavní otázce davané porotcům.

⁶⁾ Jestliže na př. jeden soudce nenalezl obžalovaného vinným proto, že jej pokládá za nepřičetného, jiný za příčinou svolení škodujícího, jiný pro

v §. 22. závady, aby o nich nebylo hlasováno zvláště; jsou to patrné otázky praejudikující, kteréž náleží dle §. 21. nejprve rozhodnouti; v příčné pak okolnosti viny vylučující poskytuje blízkou analogii §. 319. o řízení porotním, jenž tolikéž dopouští zvláštní o nich hlasování.⁷⁾ Byl-li obžalovaný nalezen vinným některého skutku, může ovšem také nastati potřeba, aby zvláště bylo hlasováno o tom, za jaký trestný čin má dotčený skutek býti pokládán, dle kterého zákonného ustanovení má býti posuzován (sr. předch. §. 91. pozn. 6.). Hlasování o tom musí rovněž dít se dle výsledku, poněvadž jen tento způsob zabezpečuje každému členu soudního sboru plnou volnost, aby v dotčených otázkách mohl projevit i k platnosti přivést svoje „mínění“ (sr. §. 20.).

4) Při hlasování o trestu může míti místa hlasování dle důvodů potud, pokud jest třeba, postavit na jisto všeobecné nebo zvláštní okolnosti přitěžující nebo polehčující (sr. §. 270. čís. 7. a anal. §. 322.); jinak lze si tu mysliti jen hlasování dle výsledku.⁸⁾

§. 94.

(Pokračování.)

Účelem, ku kterému směřuje všechno hlasování, jest, aby se ukázalo, co má platiti za projev vůle celého soudního sboru. Tento projev jest jeho *usnesením*.

nutnou obranu, jiný zase pro tichou lítost a t. d., nelze říci, že by všichni byli přesvědčeni o nevině. Každý jest jenom přesvědčen o některé okolnosti, z které na nevinu soudí; ukáže-li se ona okolnost býti nesprávnou, i sám onen soud bude nesprávným. Tu nezbyvá, než o dotčených okolnostech zvláště hlasovati a vyvolati tak usnesení, kteréž jest potom závazné pro všechny členy soudu při dalším hlasování. Jinak také nebylo by možná v rozhodovacích důvodech, jak žádá výslovně §. 270. čís. 7. ke konci, zakládati osvobozující výrok na př. na nutné obraně, jestliže soud (t. j. náležitá většina členů), ne toliko některý jeho člen, neshledal, že podmínky nutné obrany jsou splněny. Každý člen soudu může sice zajisté zakládati osobní přesvědčení své o nevině na tom, že na př. přiznání obžalovaného odporuje pravděpodobnosti, že svědectví nejsou hodnověrná a t. d. třeba ostatní členové o tom neb onom důvodu soudili jinak; avšak žádný člen nemůže dotčené přesvědčení zakládati na př. na tom, že skutek byl vykonán v nutné obraně, jestliže soud (t. j. náležitá jeho většina) nepokládá nutnou obranu za dokázanou.

⁷⁾ S povahou řízení porotního souvisí ovšem ta zvláštnost, že porotci mohou odpověditi záporně k otázce viny, nechat pokládati za dokázanou kteroukoliv okolnost, trestnost vylučující nebo rušící, tak že potom k odpovědi onu okolnost obsahující ani nedojde. Nieméně §. 319. poskytuje možnost, aby o takové okolnosti zvláště bylo hlasováno. Řízení porotní podává také blízký doklad, že o promlčení a aboliici třeba vždy hlasovati zvláště, ježto okolnosti ty nejsou zahrnuty v otázce viny, jak vyplývá ze srovnání §. 317. s §. 318. Tak co do promlčení výslovně něm. ř. tr. §. 262 odst. 3.

⁸⁾ Při trestech absolutně určitých jest sice přisvědčením k důvodu (k otázce viny) rozhodnut i trest; přece však třeba dle §. 22. o tom vždy

Za usnesení pokládati sluší vůbec to, proč se prohlásila *naprostá většina hlasů*, t. j. více než polovice všech hlasů (§. 20. odst. 1.).¹⁾ Výjimkou žádá se v některých případech k usnesení většího počtu hlasů (většina eminentní) aneb i jednohlasnosti.²⁾ Nebylo-li dosaženo naprosté většiny, třeba rozeznávati:

1) Buď hlasy rozdělily se *rovným počtem* ve dvě různá mínění. Tu náleží vždycky učiniti usnesení dle mínění obviněnému příznivějšího (§. 20. odst. 3.). Vzejde-li různost náhledů o tom, které ze dvou mínění jest obviněnému méně nepříznivé, má o tom, jako o předchozí otázce, zvláště býti hlasováno; jsou-li pak mínění při tomto hlasování rovně rozdělena, rozhoduje v otázce předchozí hlas předsedícího (§. 20. odst. 4.).³⁾

2) Buď hlasy rozdělily se *ve více než dvě různá mínění* v ten způsob, že pro žádné mínění nedostává se náležitá většina. Tu zákon naznačuje dvojí cestu, po které může usnesení býti přivedeno k místu, a to:

a) Nejprve má předsedící pokusiti se, zdali by nebylo lze *rozdělením otázek a opakováním potazu* dosáhnouti náležitá většiny (§. 20. odst. 2.). Jest zajisté možno, že mínění, která sic v té formě, jak hlasováním byla projevena, se rozcházejí, přece z části se shodují, tak že lze se nadíti, že odděleným hlasováním vyjde konečně na jevo, v čem jeví se shoda všech projevených mínění.⁴⁾ Tuto

zvláště hlasovati. Při trestech relativně určitých, pokud jde o to, aby trest byl vyměřen v mezích určité vazby trestové, závisí výše trestu na svědomitěm uvážením všech okolností, tedy na individuálním úsudku jednoho každého soudce; hlasování může se tudíž konati jen tím způsobem, že každý člen naznačí určitou výši trestu, t. j. zase dle výsledku.

¹⁾ V doktríně hájen byl na mnoze požadavek jednohlasnosti, se zvláštním důrazem zvláště v cit. spise Sonnenfelsově. O literatuře, ku které tím dán byl podnět, viz Jenullův komm. k z. tr. z r. 1803, IV. str. 116., Glaser, Handbuch, II. str. 266. pozn. 4. a Ullmann l. c. str. 602.

²⁾ Většiny eminentní a to dvoutřetinové vyhledává se jen v řízení porotním dle §. 329. Jednohlasnosti žádá se v §§. 332, 362. odst. 2., 442 ř. tr. a v §. 4. čís. 2. novelly ze dne 31. prosince 1877. — Něm. ř. tr. v §. 262. odst. 1. žádá povšechně pro každé obžalovanému nepříznivé rozhodnutí, které se týká viny, většiny dvou třetin hlasů.

³⁾ Kromě tohoto jediného případu hlas předsedícího nemá větší váhy než hlas kteréhokoliv jiného člena. — Rozumí se, že při tom nezáleží na mínění nebo snad přání obviněného, nýbrž na povaze věci, dle kteréž bude třeba rozhodnouti, který z obou náhledů jest mu příznivější. Sr. Rosenblatt Wyklad, I. str. 220.

⁴⁾ Sr. k tomu výklad Gernerthův, Ger. Ztg. 1886, čís. 41. — Proti takovému dělení otázek a opakování potazu namítá se sice, že se tím děje nátlak na přesvědčení soudců, kteří jsou takto nuceni, od svého přesvědčení

cestu náleží vždycky nastoupiti, kdykoli dle povahy věci lze od ní nadíti se žádoucího výsledku, t. j. tehda, když různá projevená mínění lze shrnouti pod nějaký společný širší pojem v nich implicitě zahrnutý; tak na př. když ze čtyř soudců dva hlasují pro zločin krádeže, třetí pro přestupek krádeže, čtvrtý pro zločin podvodu, tak že dvě prvá mínění shodují se patrně v tom, že skutek jest krádeží: předsedci může dáti zvláštní otázku praejudikující o tom, zdali skutek vůbec má býti pokládán za krádež, a teprve, bylo-li k ní přisvědčeno, další otázku o zločinné kvalifikaci krádeže.⁵⁾

b) Nebylo-li však tímto způsobem dosaženo potřebné většiny, anebo nelze-li způsobu toho dle zvláštní povahy věci vůbec užití: náleží učiniti usnesení dle t. zv. *methody kombinační*, dle *methody totiž, při které rozhoduje většina toliko smyšlená, fingovaná*. To se děje v ten způsob, že hlasy obviněnému nejnepříznivější přičítají se potud k hlasům hned potom méně nepříznivým, až vyjde na prostá většina.⁶⁾

z části ustoupiti. Sr. S. Mayer, komm. §. 20., str. 76. Avšak tento způsob může býti zcela vhodným prostředkem, aby se ukázalo, až pokud mínění od sebe se různíci přece se shodují. Tam, kde projevená mínění jsou k tomu mínění, ku kterému směřuje nový potaz, v téměř poměru jako species a genus, jako minus a plus, nelze zajisté v tom sledovati závady. Tak zajisté soudce, který sledával ve skutku loupež, může s dobrým svědomím hlasovati pro krádež, když většina popírá otázku znějící na loupež; ten, kdož hlasoval pro zločin krádeže, může i hlasovati potom pro přestupek krádeže a t. d. Sr. Binding l. c. str. 126. a 128. — Dotčený způsob, ač ovšem, pokud od něho lze nadíti se výsledku, jest dle našeho práva obligatorní, a ne, jak myslí S. Mayer l. c., jenom dán na vůli předsedícího; vyplývá to ze stylisace §. 20. odst. 2. i ze spec. mot. k osn. IV. (u S. Mayera, Handbuch, I. str. 375).

⁵⁾ Takového dělení otázek nelze však zajisté užití při hlasování o výměře trestu v mezích určité sazby trestové, když pro žádnou určitou výměru nedostává se potřebné většiny (na př. dva soudcové hlasují pro žalář 2 let, jeden pro 1 rok, jeden pro 6 měsíců). Tu třeba ihned přistoupiti ke způsobu vyčtenému dále v textu pod lit. b). Že při hlasování o subjektivních důvodech nelze a také netřeba užití ani tohoto způsobu ani *methody kombinační* (v textu pod lit. b), vyplývá z toho, co pověděno v předch. §. 93. pozn. 7).

⁶⁾ Větším právem než proti dělení otázek lze činiti vážné námitky proti této metodě, alespoň proti povšechné platnosti, jakou jí prikazuje §. 20. našeho tr. ř., poněvadž alespoň tam, kde v různých projevených míněních není shody ani částečné, dočbází se nezbytně k usnesením, která přiči se úplně mínění většiny. Když na př. dva soudci hlasují pro zločin krádeže, jeden pro přestupek podvodu, jeden pro nevinu, obžalovaný musí býti odsouzen pro přestupek podvodu, ačkoli ze čtyř soudců jen jediný byl toho mínění. Něm. z. o zř. s. v §. 198. odst. 3. vylučuje výslovně *metodu kombinační*, pokud se týče otázky viny, a spisovatelé němečtí srovnávají se většinou v tom, že tam, kde nelze dosáhnouti při většině shody v otázce, pod který trestní zákon má býti subsumován skutek, jehož obžalovaný se dopustil, musí vyneseno býti

Platnost usnesení nelze stranám bráti v odpor z té příčiny, že snad nestalo se způsobem dle zákona předepsaným. Proto také není příčiny, aby v nález, který stranám se prohlašuje, způsob ten, zejména poměr hlasů byl označován⁷⁾ Že takový jest i úmysl zákona, souditi sluší také z toho, že §. 50. soudní instrukce z r. 1853. ukládá soudním osobám povinnost mlčelivosti o záležitostech u soudu vzešlých a že zejména stíhá disciplinárními tresty „úředníka, který prozradil hlasy při nějaké poradě odevzdané.“⁸⁾

§. 95.

Prohlašování soudních rozhodnutí.¹⁾

Zákon nemá povšechného ustanovení, kterým by nařizoval, že každé soudní rozhodnutí neb opatření musí také býti prohlášeno. Ovšem ale jest to nařízeno při různých jednotlivých rozhodnutích,²⁾ při mnohých jiných pak, zvláště při těch, kteráž určena jsou pro strany, potřeba toho vyplývá z povahy a účelu samého rozhodnutí neb opatření.³⁾

Způsob, jakým soudní rozhodnutí může býti prohlášeno, jest dle §. 77. tr. ř. dvojnásobný a to:

rozsudek osvobozující. Sr. na př. Geyer l. c. str. 611, Fuchs l. c. str. 98. Úplně nezavadným jest tento způsob, když jde o určení nějaké summy, na př. peněžité pokuty, výměry trestu (sr. něm. z. o zř. s. §. 198. odst. 2).

¹⁾ Strany také nemají možnosti, kontrolovati, zdali jednání soudu dalo se správně, poněvadž jim poradní protokol není přístupným. — Ze zvláštních příčin zákon žádá, aby výroku poroty byl připojen i poměr hlasů (§. 330. odst. 3. srovn. s §. 329.).

²⁾ Porotci této povinnosti nemají (sr. §. 313. odst. 2.). Jinak §. 200. něm. z. o zř. s. v příčině přísedních i porotců.

³⁾ Z literatury viz: Rulf, Strafprozess, §. 72., Vargha, Strafprozessrecht, §§. 33., 34., komentary k ř. tr., §§. 77.—81., S. Mayer, Handbuch, I. str. 448.—451., Riehl, §§. 77.—81., Ullmann v Holtzendorffově H. B. des d. St. P. R., I. str. 178.—181., Geyer, Lehrbuch, §§. 169. a 170., Glaser, Handbuch, II. §. 79. str. 262. dd., Binding, Grundriss, §§. 69., 90., 91., Wieding, Zustellung, v Hotzendorffově R. L. komentary k něm. ř. tr. při §§. 35.—41.

²⁾ Při tom zákon buď přestává na tom, že jen stranám poskytuje příležitosti, aby při prohlášení byly přítomny a tak o rozhodnutí nabýly vědomosti, aneb užívá ještě zvláštních prostředků, aby ten, jehož rozhodnutí se týká (zvláště obviněný), o něm se dověděl. Sr. na př. §§. 178., 180., 231., 238., 268., 269., 284., 291., 340., 403., 427., 442., 458.

³⁾ Tak jest zajisté nezbytno, aby o vyřízení nějakého návrhu zpraven byl navrhovatel, o nařízení ten, komu svědčí, o rozhodnutí neb opatření, proti kterému lze užití opravného prostředku, ten, komu přísluší právo opravného prostředku, a t. d. Sr. zvláště Glaser l. c. str. 272. Připomenuto však budiž, že ani §. 77. našeho ř. tr. nestanoví podobně všeobecné povinnosti, nýbrž jen určuje způsob prohlašování.

1) *Ústní prohlášení před soudem.* Má-li soudní rozhodnutí býti učiněno v přelčení nebo roku soudním, a jest-li zároveň ten, jehož se týká, při soudu přítomen, jest nejvhodnějším způsobem ústní prohlášení. Co do formy zákon jen ustanovuje, že prohlášení, které děje se takto „před soudem“, má protokolem býti osvědčeno. Z toho i z důležitosti, jakou má prohlášení pro ty, jichžto se týče, i pro samo řízení, sluší v něm zajisté spatřovati výkon soudcovský, jež předsevzítí přísluší vždy jen soudci samému.⁴⁾ K žádosti toho, jemuž rozhodnutí bylo prohlášeno, má mu vydáno býti také v přepise (§. 77.).

2) *Dodání (Zustellung),* jehožto zvláštním způsobem jest *ob-sýlka* (Vorladung), t. j. soudní nařízení, aby ten, jemuž svědčí, v určitém dobu k soudu se dostavil.⁵⁾ Státnímu zastupitelstvu mají všecka soudní opatření dodávána býti v prvopise. Úředník státního zastupitelstva napíše na prvopis potvrzení, že v něj nahlédl, a připojí k tomu datum. K žádosti jeho má mu vydán býti přepis (§. 78.). — Jiným osobám soudní rozhodnutí a opatření dodávají se v prvopise aneb ověřeném přepise (§. 77. odst. 1.). I dodání jest výkon soudní, pročež musí vycházeti od soudu,⁶⁾ kterýž je dává

⁴⁾ Tam, kde soudce dorozumívá se s někým pro jeho neznalost soudního jazyka nebo pro vadu tělesnou skrze tlumočníka nebo jiného prostředníka (sr. na př. §§. 163., 164., 198.), musí tedy prohlášení samo rovněž předsebrati soudce, tlumočník pak nebo prostředník jenom je tomu, jehož se týká, způsobem nebo jazykem jemu srozumitelným opakuje. Sr. Geyer, Binding, l. c. Löwe, komm., l. c.

⁵⁾ Obsah i povaha obsýlky, rovněž doba obsýlky i účinky neposlechnutí se strany toho, komu svědčí, jsou ovšem rozličny dle toho, k jakému processnímu výkonu a k jakému processnímu stadiu se vztahuje. Viz na př. §§. 150., 159., 173., 174., 221., 223., 286., 383., 386., 420., 423., 454., 459., 471. Obsýlka děje se vůbec na určitý den a hodinu (k soudnímu roku), výjimkou také na určitou lhůtu (§. 423. čís. 3.). Úředníci soudní, jichžto úřední povinností jest, k soudu přicházeti, se neobesílají, ovšem ale porotci (§. 20. zák. o zdělení sezn. por.) — O tom, jak sluší zachovati se, když třeba obeslati ke svědeckému výslechu osobu podrobenou pravomoci soudů vojenských, viz §§. 161. a 223.

⁶⁾ Jinak dle práva francouzského, kdež soudní vykonavatelé (huissiers) bez soudního nařízení, toliko k žádosti státního zastupitelstva nebo toho, jemuž bylo činem trestným ublíženo, nebo některých úřadů správních obesílají k soudu (sr. Hélie, instr. crim., VI. str. 535., 546.). Podobně dle německého ř. tr. §. 38. strany mohou samy požádati soudního vykonavatele za obeslání svědků a znaleců. Sr. k tomu: Geyer, Lehrbuch, §. 75., Binding. Grundriss, §. 46., Hellmann v R. L. s. v. „Gerichtsvollzieher“. Dle vzoru téhož práva francouzského ustanovuje také §. 36. něm. ř. tr., že soud má rozhodnutí, která mají býti dodána nebo vykonána, odevzdati z pravidla státnímu zastupitelstvu, aby opatřilo, čeho třeba. — Částečnou odchylku obsahuje pr. rak. pro řízení kontumační, kdež vyhlášení veřejné obsýlky má opatřiti žalobce (§. 424.).

prováděti buď skrze úřední sluhu nebo skrze obecní starosty (§. 22. výk. nař.).⁷⁾ Když však účastník, jemuž opatření neb rozhodnutí má býti dodáno, zdržuje se mimo okres toho soudu, kterýž je vydal, má okresní soud toho místa, kde dodání má se státi, býti požádán, aby je dal vykonati. Tolikéž platí v příčině rozhodnutí a opatření sborového soudu první instance, která mají býti dodána mimo obvod okresního soudu v jeho sídle zřízeného (§. 81. odst. 1.). V těchto případnostech účastník má toho vůli, opravné prostředky, řádem trestním proti onomu rozhodnutí neb opatření povolené, podati u toho okresního soudu, který za dodání byl požádán (§. 81. odst. 2.).⁸⁾

Dodání má se státi té osobě, kteréž rozhodnutí neb obsýlka se týká, a to vůbec i tehda, když osoba ta jest pod mocí otcovskou, poručenskou neb opatrovnickou, leč pokud i řád trestní dopouští zastupování takových osob zákonnými jich zástupci.⁹⁾ Pokud pak se týče otázky, zdalž i kromě toho dodání státi se může někomu jinému než samému tomu, jehož se týká, záleží nejprve na tom, zdalž *obydli* toho, jemuž rozhodnutí svědčí, *jest známo čili nic*. V onom případě platí tato ustanovení:

⁷⁾ Jiný způsob dodání, zejména poštou, jest tedy vyloučen a to — hleď k §. 81. tr. ř. i tehdy, když dodání má se státi mimo obvod toho soudu, od něhož opatření neb rozhodnutí bylo vydáno. Sr. S. Mayer, komm. l. c. str. 307. a 312. a Hitzinger, Ger. Ztg. 1874, čís. 62.

⁸⁾ Prohlášení soukromého účastníka, že trvá při obžalobě, od které státní zástupce dle §. 48. čís. 2. ustoupil, není opravným prostředkem; hleď však k zákonodárnému motivu, chrániti toho, jehož se týká, aby bez vlastní viny nezmeškal zákonně lhůty (sr. zprávu výboru sněmovního z r. 1869. u S. Mayera, Handbuch, I. str. 452.), není zajisté závady proti tomu, aby §. 8. odst. 2. nebylo v té příčině užito obdobně (sr. předch. §. 69. pozn. 7.). Tolikéž platí o námítkách proti spisu obžalovacímu (§. 209.), kteréž zákon sám výslovně liší od opravných prostředků (§. 79. odst. 2.). Sr. k tomu případ z praxe o němž referuje dr. G. v Gellerově Centralbl. 1886, str. 344. S. Mayer l. c. str. 313. počítá k opravným prostředkům ve smyslu §. 81. také žádost týkající se zamítnutí soudce (§. 73. ř. tr.). Avšak obdobně (nikoliv přímo) bylo by tu lze užiti §. 81. odst. 2. jen, pokud by šlo o zamítnutí členů soudního sboru porotního se strany obžalovaného, poněvadž kromě toho jména soudních osob se stranám zvláště neoznamují (sr. předch. §. 47. pozn. 7.) Naproti tomu, pokud se týká opravných prostředků ve smyslu ř. tr., §. 81. odst. 2. platí beze všeho omezení, tedy i v příčině opravných prostředků proti rozsudku, ač nebyl-li rozsudek obžalovanému ústně prohlášen (§§. 234., 268., 269.). Sr. plen. usn. kass. s. ze dne 25. června 1884, čís. 7080 (opačně usn. ze dne 31. ledna 1883, čís. 1056.) a usn. ze dne 12. list. 1884, čís. sb. 677.

⁹⁾ K osobám těm náleží jen soukromý žalobce a soukromý účastník, jak vyloženo v předch. §. 84. sub. III. 1), nikoli však obviněný (sr. předch. §. 83. sub. I., A), rovněž ne svědek (arg. §. 150). Bez takového rozeznávání a vůbec neurčitě S. Mayer l. c. str. 310.

a) Obsylka ke hlavnímu přelčení v první instanci budiž dodána obviněnému samému (§. 79. odst. 1.).

b) Obsylka tato svědčící soukromému žalobci nebo soukromému účastníku, i všechny spisy, od jichžto dodání jde tomu, koho se týče, lhůta k podání nějakého opravného prostředku nebo k podání námitek proti vydání v obžalovanost, dodány budete buď straně samé nebo zřízenému jejímu zástupci (§. 79. odst. 2.).¹⁰⁾ Jestliže ten, jehož se týká, osobnímu dodání hledí uniknouti, budiž opatření zmíněné pod lit. a) a b) dodáno obecnímu starostovi, onen pak budiž o tom zpraven oznámením přibitým na jeho bytu a na obecním domě (§. 79. odst. 3.).

c) Ve všech jiných případech, kde by ten, jemuž dodání státi se má, nebyl v bytě svém zastižen, budiž soudní rozhodnutí odevzdáno některému dorostlému člověku z jeho domácnosti, na př. členu rodiny nebo někomu z čeledi. Kdyby takového člověka nebylo, budiž spis, jenž má se dodati, odevzdán některému sousedu, anebo, není-li nikoho, kdo by jej chtěl přijmouti, budiž uložen u obecního starosty, zároveň pak budiž o tom v obydlí na místě do očí bijícím návěstí zůstaveno, anebo, kdyby obydlí bylo zavřeno, na dveřích přibito (§. 80. odst. 1.).

Nelze-li vypátrati obydlí osoby, kteréž dodání státi se má, děje se v ten způsob, že soudní rozhodnutí neb opatření přibije se na obecním domě, a vidělo-li by se soudu příhodno, vyhlásí se ve veřejných listech (§. 80. odst. 2.). I tu však se předpokládá, že alespoň známo jest místo, kde dotčená osoba se zdržuje; jinak by dodání vůbec nemohlo býti provedeno.¹¹⁾

¹⁰⁾ Dle znění §. 79. odst. 2. může býti pochybno, zdali k osobám, o jichžto lhůty k opravným prostředkům jde, počítati sluší jen ty, které §. 79. výslovně jmenuje, či vůbec všechny, jimž přísluší právo opravného prostředku. S. Mayer l. c. str. 308, dovolává se spec. mot. k osn. IV. (u S. Mayera, Handbuch, I. str. 449.), rozhoduje otázku dle prvé z obou alternativ. Avšak osn. IV. uváděla v §. 75. (nyn. 79.) jen určité případy týkající se obviněného a mluvila výslovně jen o prostředcích opravných příslušejících obviněnému, tak že potom další §. 76. (nyn. 80.) vztahoval se jednak k dodáním, jež týkají se obviněného v jiných případech, anebo jiných osob než obviněného. Později rozšířen onen §. 75. v nyn. §. 79. jehož znění (zejména slova: „für einen Beteiligten“, což by jinak musilo zníti: „für einen dieser Beteiligten“ nebo pod) k takovému výkladu neopravňuje. Platí tedy §. 79. odst. 2. na př. také o svědkovi, znalci, obhájci a t. d., když jim uložen disciplinární trest (sr. §§. 108., 113., 160. 243.).

¹¹⁾ Sr. plen. nál. kass. s. ze dne 29. března 1883, čís. sb. 532. Jinak, jak se zdá, Gernerth, G. Z. 1885, čís. 95., avšak i rozh. kass. s. ze dne 31. října 1874, čís. 6769. (Riehl l. c. str. 53.). Účinek, který nastává z toho, že dodání

§. 96.

II. O jednacím jazyku.¹⁾

Řád trestní nemá výslovných ustanovení, v jakém jazyku dítí se má řízení ve věcech trestních; jenom z předpisů daných o tom, jak sluší naložiti se spisy, které nejsou sepsány „v jazyku při soudě obvyklém“ (§. 106. tr. ř.), anebo jak předsejítí, když má býti vyslýchán obviněný nebo svědek, kterýž není znalý „jazyka soudního“ (§§. 163., 198.), sluší a contr. souditi, že vůbec dítí se má všecko jednání v „jazyku soudním“.²⁾ Rozhodnutí však otázky, který jest tento „jazyk soudní“, řád trestní opět nepodává, nýbrž mají tu platnost různá nařízení k té věci zvláště se táhnoucí. Nařízení ta pak mají na zřeteli buďto vůbec řízení soudní a platí potom i pro řízení trestní, anebo vydána jsou pro toto zvláště. Obojí pak nařízení mají, pokud není pravidel zvláštních, platnost i pro státní zastupitelstva a zeměpanské úřady bezpečnostní.³⁾

Jazyková mnohotvárnost soustátí rakouského jest příčinou, že jazyk soudní není jednotným pro celý obvod, ve kterém platí řád trestní rakouský, a že v zemích s obyvatelstvem smíšeným dva i více jazyků zároveň má platnost jazyků soudních. Platnost ta

nemohlo býti provedeno, bude rozličný dle účelu a povahy soudního rozhodnutí neb opatření, dle osoby, kteréž svědčí, a dle processního stadia, k němuž se vztahuje. Jest-li sám obviněný nepřítomen, může za jistých podmínek provedeno býti proti němu zvláštní řízení mimořádné dle §§. 422. dd. — O tom, když soukromému žalobci nebylo lze dodati obsylku k líčení odvolacímu ve věcech přestupkových, viz. co vykládá Wantoch v Gellerově Centralblattu, I. (1883), str. 541 a 542.

¹⁾ Sr.: Vašatý, Výklad na §. 13. ob. ř. soud. (v Právniku, 1884, seš. XIV. a XV.), týž, O povinnosti soudu užívati jazyka českého jako vnitřního jazyka úředního (též tam, seš. XVI. a XVII.), týž. Die gesetzliche Gleichheit der böhmischen und der deutschen Sprache in den Ländern der Krone Böhmens; otázka jazyková v Čechách (Právnik, 1881, str. 253. dd); Ein Beitrag zur Interpretation des §. 13. der allg. Ger. O. (Ger. Ztg. 1881, čís. 15.), Cannstein, Lehrbuch der Geschichte und Theorie des österr. Civ. Pr. R. II. 1882, str. 215., 369., 506., 794., Hugelmann, Das Recht der Nationalitäten in Oesterreich, 1880, Gumplovicz, Das Recht der Nationalitäten und Sprachen in Oesterr.-Ungarn 189, Kaserer, Handbuch der österr. Justizverwaltung, II. 1883, str. 325.—359.

²⁾ Oba v textu dotčené výrazy jsou patrně téhož významu.

³⁾ Nař. min. vn. a pr. ze dne 19. dub. 1880 dané pro Čechy a pro Moravu vztahuje se výslovně (§. 1.) k úřadům politickým a soudním i ke státním zastupitelstvům, podobně §§. 1., 2. a 3. min. nař. ze dne 5. června 1869, čís. 2354 (zem. zák. hal. čís. 24.) pro Halič a nař. min. vn. a pr. ze dne 20. dub. 1872 (§. 1.) pro Dalmácii. — Z toho, co v textu řečeno, že ř. tr. nikde nestanoví, který jazyk jest „jazykem soudním“, viděti, jak liché jest tvrzení, že by dotčené min. nař. ze dne 19. dub. 1880 bylo v odporu s ř. tr.!

přísluší však vždy jenom *jazykům zemským* (Landessprachen), t. j. jazykům, jimiž mluví některá národnost v dotčených zemích obyvatel. Co se týče nařízení platných pro řízení soudní vůbec, rozeznává se v nich „jazyk vnitřní služby úřední“ a jazyk, jehož strany jsou oprávněny, úřadové pak ve styku s nimi povinni užívatí.⁴⁾ Oním vnitřním jazykem úředním jest vůbec němčina, v Haliči polština, v Dalmácii, Přímoří a jižním Tyrolsku italština. Pokud se týče styku se stranami, docházejí v různých zemích vedle jazyka „úředního“ velmi nerovné platnosti ostatní jazyky zemské v těch zemích obvyklé, tak sice, že buď jen v určitých mezích anebo beze všeho omezení stranám dává se právo, úřadům pak s nimi jednatelům ukládá se povinnost, užívatí příslušného jazyka zemského.⁵⁾

⁴⁾ Rozeznávání to bylo zavedeno pro Čechy výnosem min. pr. ze dne 23. května 1852, čís. 11815. ve věcech trestních a 30. června 1852, čís. 8153. (Kaserer I. c. str. 326. a 327.) ve věcech civilních v ten způsob, že v obou jim povýšena němčina na vnitřní jazyk úřední. Že toto rozeznávání a spojené s tím vyloučení českého jazyka z vnitřního úřadování nesrovnává se s platnými zákony, zejména Obn. Zř. Z. z r. 1627., čl. D. XLVII. a čl. XIX. zákł. zák. st. o všeobecných právech státních občanů, o tom prohlašuje se velmi důrazně zpráva výboru sněm. posl. podaná o návrhu posl. Herbsta a spol. v příčině jazykového nařízení ze dne 19. dub. 1880 (otištěná v Právniku, 1881, str. 260. dd.) a zpráva kommisie česk. sněmu ze dne 14. ledna 1886, čís. 358, str. 8., proti čemuž však vládní prohlášení připojené k této druhé zprávě jako příl. 2/3 trvá na tom, „že upravení vnitřní řeči jednací náleží výhradně v obor moci výkonné“. O pokusích, které zvláště počínajíc od Josefa II. byly podnikány k tomu konci, aby němčina byla zavedena co možná za vylučný jednací jazyk při soudech, sr. Domin-Petrushevcz, Neuere österr. Rechtsgeschichte, str. 182. dd., 200., 201., 329., o historickém vývoji jazykového práva v Čechách cit. anon. články v Ger. Ztg. 1881, čís. 15. a Vašatý I. c. str. 5. dd. (vyňato z cit. zprávy sněm. posl.). — V příčině (opětného) zavedení italštiny jakožto řeči úřední v tzv. „vlašských končinách“ v Gorici, Gradisce a Terstu sr. dv. dekr. ze dne 29. dubna 1790, čís. 19. sb. z s. (výjimka při okr. soudech v Sesaně, Kirchheimu, Comenu a Castelnovu, kdež zavedena němčina výn. min. pr. ze dne 5. února 1852, čís. 952. a 10. pros. 1856, čís. 7861., u Kaserera II str. 349. a 350.), v příčině polštiny při c. k. úřadech v Haliči §§ 1. a 2. min. nař. ze dne 5. června 1869, čís. 2354. (zem. zák. hal. čís. 24.) a zároveň v platnosti zachovaný §. 1. výn. min. pr. ze dne 9. července 1860, čís. 10340. (u Kaserera str. 335.), pokud jim nařízeno, že dopisování jmenovaných úřadů s úřady jiných zemí rak. a s úřady centralními má se dít jazykem německým. O uznání italštiny za vnitřní jazyk úřední při soudech dalmatských sr. Kaserer II. str. 350. a 351. — Při dopisování s úřady cizozemskými, uherskými, chorvatskými a bosensko-hercegovinskými soudové rakouští mají z pravidla užívatí němčiny, pokud není ustanoveno zvláštních. Předpisy k tomu se vztahující uvedeny jsou v Manzově sb. zák. rak., sv. VI. odd. I. při §. 202. soud. instr. a u Kaserera I. c. II. str. 353. dd. — Konečně sluší poznamenati, že §. 27. cis. pat. ze dne 7. srp. 1850, čís. 325. ř. z. ustanovuje: „Jednacím jazykem nejvyššího a kassačního soudu jest z pravidla jazyk německý; všechny výklady mají se tudíž konati v jazyku německém a vyřízení tohoto soudu mají z pravidla jenom v německém jazyku býti sepsována...“

⁵⁾ Místní obor platnosti zemských jazyků vyvinul se historicky v různých zemích způsobem rozdílným. V Čechách a na Moravě jest platným prá-

při tom někde platnost jazyka zemského omezena co do hlavní věci jen na to, že úřadové jsou povinni, podání v tom jazyku sepsaná přijímatí,⁶⁾ kdežto jinde i také úřední vyřízení, i jiné úřední spisy stranám svědčící mají se jim vydávati v témž jazyku zemském,⁷⁾ kterýž tu zase v některých zemích stává se vnitřním jazy-

vem, že čeština i němčina platí v celé zemi rovnou měrou za jazyky zemské (sr. O. Z. Z. čl. C. 2. a appell. instr. ze dne 26. list. 1644. čl. 22. a oběž. nař. soudu appell. ze dne 30. květ. 1848, čís. 9535. ve sb. zák. prov., sv. XXX. str. 261., výn. min. pr. ze dne 22. července 1861, čís. 6099. [u Kaserera str. 331.], k tomu cit. čl. v Ger. Ztg. 1881 a Vašatý I. c. (jinak ovšem nejv. s. v rozh. ze dne 11. června 1856, ve sb. Gl. U. W., čís. 202. a 23. list. 1880, v Ger. H., 1880, str. 489.), což také uznáno nařízením min. vn. a pr. ze dne 19. dubna 1880, kdežto platnost jazyka rusínského v Haliči, českého a polského ve Slezsku, slovinského v Štýrsku a Korutanech, německého v Přímoří omezena jest na určité části každé dotčené země. Sr. násl. pozn. 6. Rozumí se, že tam, kde strana sama přicházejíc ve styk se soudem užívá toho zemského jazyka, který při tom soudě jest zároveň vnitřním jazykem úředním, všecko jednání soudní děje se v témž jazyku.

⁶⁾ Tak upravena nyní věc ve Slezsku, kdež zemský a městský del. okr. soud v Opavě, potom okresní soudy v Klímkovicích, Biloveci a ve Vítkově povinny jsou přijímatí (kromě německých) také podání česká, potom krajský soud v Těšíně a soudy okresní v jeho obvodu ležící také podání česká a polská. Jmenované soudy mají také, jednajíce ústně se stranami a svědky, užívatí jazyka dotčeným osobám srozumitelného a jich prohlášení, pokud záleží na jich doslovném znění, v tom jazyku zapisovati do protokolu, ve kterém byla učiněna. Soudní obsytky, svědčí-li osobám, o kterých jest se domnívati, že jsou znalé jenom jazyka českého nebo polského, mají v tomto jazyku býti sepsány (výn. min. pr. ze dne 12. října 1882, čís. 15847. u Kaserera str. 332.). — Podobná jsou pravidla o užívání slovinského jazyka v Krajině, potom v obvodu krajského soudu Celjského ve Štýrsku a v těch částech Korutanska, kde jest obyvatelstvo slovinské nebo smíšené, a v Přímoří. Tu mají vyřízení takových podání slovanským stranám, pokud možná, vydávána býti rovněž v jazyku slovinském (výn. min. pr. ze dne 15. března 1862, čís. 865. praes., 20. října 1866, čís. 1861. praes., 18. dubna 1882, čís. 20513., 24. listop. 1885, čís. 20486. u Kaserera str. 342., 343., 345. a v Manzově vyd. ř. tr. při §. 8.).

⁷⁾ Tímto způsobem upraveny jsou věci:

a) v Čechách a na Moravě v příčině jazyka českého a německého, o jejichž užívání ustanovuje nař. min. vn. a pr. ze dne 19. dub. 1880, zem. zák. česk. čís. 14. a zem. zák. mor. čís. 17.: „§. 1. Političtí, soudní úřadové a státní zastupitelstva v zemi jsou povinni, vyhotovovati vyřízení, jež se stranám k jejich ústní žádosti aneb písemnému podání vydati mají, v tom zemském jazyku, ve kterém ústní žádost byla přednesena nebo podání sepsáno jest. §. 2. Protokolární seznání stran buďtež sepsována v tom zemském jazyku, ve kterém seznání se stalo. §. 3. Listiny nebo jiné spisy, které jsou sepsány v některém z obou zemských jazyků a jako přílohy, doklady nebo k jinaké úřední potřebě podány byly, není třeba překládati. §. 4. Úřední vynesení, která se nevydávají k žádosti stran, mají vydávána býti v tom zemském jazyku, kterým mluví osoba, již dopis svědčí. Není-li jazyk, jakým strana mluví, znám, aneb není-li jedním z obou jazyků zemských, má se užití toho zemského jazyka, o kterém se může dle povahy případu, jakož i zvláště dle místa, kde strana se zdržuje, předpokládati, že mu rozumí... §. 7. Seznání svědků buďtež sepsována v tom zemském jazyku, ve kterém byla učiněna.“ — Podobně má se věc

kem jednacím i při poradě a usnášení soudu.⁸⁾ Ve všech těch případech pak, kde řízení v první stolici bylo konáno jazykem jiným než německým, i nejvyšší soud má dle §. 27. cíl. pat. ze dne 7. srpna 1850, čís. 325. ř. zák. rozhodnutí své i s důvody vydati v témž jazyku.

Rovněž i ve zvláštních nařízeních vydaných pro řízení trestní vyměřuje se příslušným jazykům zemským, pokud jde o styk mezi úřady a stranami, rozdílný obor platnosti. Úplná v té příčině rovnoprávnost provedena jest v *Čechách a na Moravě* mezi jazykem českým a německým (nař. min. vn. a pr. ze dne 19. dubna 1880, §. 8.), v *východní Haliči* mezi jazykem polským, rusínským a německým, v *západní Haliči* mezi jazykem polským a německým (vým. min. pr. ze dne 9. července 1860, čís. 10340. §. 2.) a v *Dalmácii* mezi jazykem srbsko-chorvatským a italským (nař. min. vn. a pr. ze dne 20. dubna 1872, čís. 17. zem. zák.). Tak dle cit. §. 8. min. nař. pro Čechy a Moravu mají spis obžalovací i vůbec všechny návrhy, nálezy a usnesení, kteréž jsou určeny pro stranu,⁹⁾ pro

b) v Haliči a to v obvodu vrchního zemského soudu Krakovského v příčině jazyka polského a německého a v obvodu vrchního zemského soudu Lvovského v příčině jazyka polského, rusínského a německého. Sr. vým. min. pr. ze dne 9. července 1860, čís. 10340. a 21. dubna 1861, čís. 3297. (u Kaserera str. 335. a 337.);

c) v Dalmácii v příčině jazyka chorvatsko-srbského a italského. Nař. min. vn. a pr. ze dne 20. dubna 1872, čís. 17. zem. zák. dalm.;

d) v Přímoří v příčině italštiny při těch okresních soudech, kdež němčina jest jazykem úředním (sr. předch. pozn. 4.) a (co do věci civilních také s některým obmezením) v Terstu a Gorici (vým. min. pr. ze dne 5. února 1852, čís. 952. a 10. pros. 1856, čís. 7861. u Kaserera II str. 349. a 350.)

⁸⁾ Tak ustanovuje §. 3. min. nař. ze dne 5. června 1869, čís. 2354. pro Halič: „Náleží li dle platných zákonů a nařízení vydati vyřízení v jiném jazyku než polském, má při soudech i přednesení i porada konati se, pokud možná, v tom jazyku, ve kterém vyřízení má býti vydáno. Podobně nařízeno výnosem min. pr. ze dne 23. září 1886, čís. 17520. (věstn. min. pr. 1886, str. 174.) vrchnímu zemskému soudu v Praze: „Počínajíc 1. lednem 1887 buďtež v vrchního z. s. ve všech případech, kde vyřízení toliko v jednom z obou zemských jazyků má býti vydáno, osnovy vyřízení a jich odůvodnění, která stranám mají se vydati, již v návrzích referentových sepisovány v tom jazyku, ve kterém dle předpisů stranám se dostati mají. Totéž platí o vyřízeních proti návrhu referentovu usnesených. Má-li vyřízení dle platných předpisů býti vydáno v obou zemských jazycích, zůstane prozatímne při dosavadní zvyklosti překladu, který však vždy za odpovědnosti referenta a předsedy senatu má se poříditi.“ — Dle oznámení, jež učinil správce min. pr. baron Pražák v 97. sez. sněm. posl. dne 12. října 1886, bylo i vrchnímu zemskému soudu v Brně doporučeno, aby dle možnosti téhož způsobu užíval v jednání o věcech z Moravy přicházejících. V podobném rozsahu i vrchní z. s. Inšprucký užívá ve věcech italských jazyka italského (sr. Ger. H. 1886, čís. 42)

⁹⁾ §. 8. cit. min. nař. pro Čechy a Moravu mluví o „návrzích, nálezech a usneseních, určených obviněnému“; v tom však spatřujeme vzhledem

ni býti sepsány v tom zemském jazyku, jehož užívala, a v témž jazyku má také býti konáno hlavní přelíčení,¹⁰⁾ zejména pak v něm mají se díti řeči státního zástupce a obhájce i prohlašování nálezu a usnesení.¹¹⁾ Koná-li se hlavní přelíčení proti několika obžalovaným, kteří nemluví týmž zemským jazykem, dějž se to v tom zemském jazyku, který soud pokládá za příhodnější pro účel hlavního přelíčení. Vždy však sluší výpovědi obviněných a svědků sepisovati v tom zemském jazyku, jehož sami užívali, v témž jazyku pak mají každému obviněnému nálezy a usnesení býti prohlašována a k žádosti jeho sepsány.¹²⁾ Naproti tomu v ostatních zemích se smíšeným obyvatelstvem obmezeno jest užívání příslušných jazyků zemských, pokud nejsou zároveň jazykem úředním (v Bukovině ru-

ke čl. XIX. st. zák. o všeob. pr. st. obč. ustanovení zásadně, kteréž má platnost i v příčině ostatních stran processních, zejména soukromého žalobce a soukromého účastníka.

¹⁰⁾ Vým. min. pr. ze dne 4. března 1856, čís. 4749. a 31. března 1856, čís. 6742. (u Kaserera str. 327. a 328.) nařizují pro Čechy, že protokoly o závěrečném (hlavním) přelíčení mají — kromě výpovědi obžalovaného, svědků a znaleč — vždy býti sepisovány ve vnitřním jazyku úředním, t. j. německy. Avšak protokol sepsaný o hlavním přelíčení neslouží jen ke vnitřní potřebě soudu, nýbrž rovnou měrou i pro strany, kteréž na mnoze jen o protokol mohou opírati svoje opravné prostředky a tudíž dle zákona mají právo, svými návrhy působiti na jeho obsah (sr. §§. 271 odst. 1. ke konci, 325. odst. 1. ke konci) i žádati za vydání jeho přepisu (§. 271. odst. 5). Oba citované minist. výn. zakládají se na myšlence, že všecko jednání soudní má se díti jenom jazykem německým a že užívání druhého zemského jazyka má býti dopuštěno jen výjimkou a tudíž měrou co možná nejskrovnější. Naproti tomu min. nař. ze dne 19. dubna 1880 vychází ze zásady plného rovného práva obou zemských jazyků, pokud jde o styk se stranami, pročez by dle ducha jeho, jakkoli §. 2. mluví jen o „protokolárních prohlášeních stran“, dotčený protokol měl býti sepisován úplně v témž jazyku, ve kterém bylo konáno hlavní přelíčení. K téže důslednosti vede ustanovení §. 252. ř. tr. i v příčině protokolů sepsaných ve stadiu přípravném. Pozoruhodným v té příčině jest také vým. min. pr. ze dne 30. říj. 1861, čís. 9962. (u Kaserera str. 338.), kterým v době, kdy v Haliči němčina byla vnitřním jazykem úředním, prohlášeno, že to není závadou, aby protokoly nebyly psány zúplna jazykem německým, polským nebo rusínským. Jinak ovšem má se věc při poradních protokolech sepisovaných dle §. 272.

¹¹⁾ Cit. §. 8. min. nař. pro Čechy a Moravu ze dne 19. dubna 1880 k tomu dodává: „Jiným způsobem předsejiti nežli nařízeno v předcházejícím odstavci, dovoluje se jen potud, pokud by za příčinou výminečných poměrů, zvláště za příčinou složení poroty nebylo možná, dle toho se zachovati, nebo pokud by obviněný sám si přál, aby bylo jednáno v druhém zemském jazyku.“

¹²⁾ Podobně co do hlavní věci jest, co ustanovuje vým. min. pr. ze dne 9. července 1860, čís. 10340 pro Halič, až na to, že jednání má se díti z pravidla „mateřským jazykem obžalovaného“ (pokud ovšem jazyk ten jest jazykem soudním), a §§. 4. a 5. min. nař. ze dne 20. dubna 1872 pro Dalmácii, kdež jenom odchylně ustanovuje cit. §. 4.: „Řeči státního zástupce nebo soukromého žalobce mohou však se svolením obžalovaného býti konány v druhém zemském jazyku.“

sínského a rumunského, ve Štýrsku, Korutanech, Krajině a Přímoří slovinského, ve Slezsku českého a polského), podobně skoro jako v řízení soudním vůbec na míru mnohem skrovnější a na mnoze učiněno ještě závislým na různých výminkách (na př. že strana jen toho jazyka jest znalá, nebo že úřední jednání v tom jazyku jest dle konkrétních poměrů také „možné“).¹³⁾ Všecka tato i podobná obmezení jazyků zemských, jež nejsou zároveň jazykem „vnitřní služby úřední“, nelze omluviti na delší dobu, nežli snad faktické překážky úplné provedení rovného práva činí naprosto nemožným. Obmezení ta jsou v nesrovnatelném odporu nejen s článkem XIX. zákl. zák. st. o všeob. pr. st. obč., ale i s nejdůležitějšími zásadami řízení trestního; že zvláště zásada ústnosti a bez-

¹³⁾ Pro Bukovinu nařizuje, výn. min. pr. ze dne 17. srpna 1864, čís. 7010. (u Kaserera str. 341.): 1) že soudové, jednající se stranami, které jsou močny jenom jazyka romanského nebo rusínského, mají dle možnosti sepisovati výsledky obviněných a svědků ve věcech trestních v jazyku vyslychaného, a že mají alespoň rozhodná místa výpovědi obviněného nebo svědkovy vkládati do protokolu v jazyku romanském nebo rusínském, když obviněnému nebo svědkovi jenom některý z těchto a nikoli zároveň i jazyk německý jest srozumitelným; 2) že protokoly o přísaze, která byla vykonána jazykem romanským nebo rusínským, vždycky mají dle možnosti býti zdělávány v těchto jazycích, aneb že alespoň přísěžná formula v těchto jazycích má býti zapsána do protokolu; 3) že má býti hleděno k tomu, aby při líčení trestních a závěrečných (nyní „hlavních“), která se konají s obviněnými znalými jenom jazyka romanského nebo rusínského, soudní osoby při tom účinkující i úředníci státního zastupitelstva a obhájci byli znali jazyka obžalovaného, aby tudíž líčení konáno bylo dle možnosti v těchto jazycích, a rozsudek a dle možnosti i jeho důvody aby v těchto jazycích byly vyhlášovány. — Pro Štýrsko, Korutany, Krajinu a Přímoří (v území vyznačeném v předch. pozn. 6.) platí tyto předpisy: 1) Výn. min. pr. ze dne 15. března 1862, čís. 865. praes. nařizuje, že soudové, kdykoli jest jim jednat se stranami znalými jenom jazyka slovanského, mají dle možnosti sepisovati výsledky obviněných i svědků ve věcech trestních v jazyku slovanském a že mají alespoň rozhodná místa výpovědi obviněného nebo svědkovy vkládati do protokolu v jazyku slovanském. I co do přísahy a hlavního přelíčení ustanovení tohoto výnosu srovnávají se do slova s uvedeným výnosem ze dne 17. srpna 1864 2) Výnos min. pr. ze dne 5. září 1867, čís. 8636. (u Kaserera str. 344.) zasláný praesidiu vrchn. zemsk. soudu v Štýrském Hradci, jímžto uloženo všem soudům vévodství Krajinického, aby ve věcech trestních protokoly o výsledku takových obviněných nebo svědků, kteří jsou znali jenom jazyka slovinského, sepisovali od nynějška vždy slovinsky, aby tedy úplný obsah výpovědi zapisovali do protokolu jazykem slovinským. 3) Výn. min. pr. ze dne 12. září 1884, čís. 15126., kterýmž dáno předsedícímu při hlavním přelíčení provedeném zcela nebo zčásti v jazyku slovinském na vůli, aby dle zvláštnosti případu hledě k jazykové znalosti osob ve hlavním přelíčení účastněných, jich zástupců a veřejných funkcionářů, účinkujících při vynášení rozsudku, usnesení a nálezy vyhlášoval v německém i slovinském anebo také jen ve slovinském jazyku. Sr. k tomu výnosy min. pr. ze dne 18. dubna 1882, čís. 20513. a 24. listop. 1885, čís. 20486. (u Kaserera a Manze I. c.). — Pro Slezsko platí ustanovení povšechná zmíněná v předch. pozn. 6.

prostřednosti nemůže při tom nabytí skutečného života a osvědčiti plnou svoji účinnost, a že tím ohrožena i sama zásada pravdy materiélné, sotva třeba zevrubněji doličovati.¹⁴⁾

§. 97.

(Pokračování.)

Uživati v řízení trestním jazyka jiného než „soudního“, není dovoleno ani organům úředním ani osobám soukromým. Jen potud, pokud toho nezbytně třeba k vyhledání pravdy a zejména ku provedení důkazu, řád trestní dovoluje přístup k řízení trestnímu i jiným jazykům a činí zároveň opatření, aby material jinak než pomocí soudního jazyka nabytý bezpečným způsobem mohl býti převeden na jazyk soudní.¹⁾ Dotčené opatření záleží v tom, že k řízení má býti přivzat *přísežný tlumočník*. Tyto případy jsou:

1) §. 100. ř. tr. ukládá soudci vyšetřujícímu, aby spisy, které nejsou sepsány jazykem při soudě obvyklým a jsou důležitý pro vyšetřování, dal přeložiti přísěžným tlumočníkem a připojil je i s překladem k ostatním vyšetřovacím spisům.²⁾ Dle smyslu dotčeného ustanovení vztahuje se to jen ke spisům, které mají sloužiti k vyhledání pravdy („pro vyšetřování jsou důležitý“), nikoli

¹⁾ I při nynější obmezené platnosti mnohých zemských jazyků přece jazyková různost mezi soudy různých zemí rakouských jest tak značná, že by tím vespolečně poskytování právní pomoci (sr. předch. §. 57. str. 241.) mohlo býti znesnadněno. Proto nařizuje výn. min. pr. ze dne 15. dubna 1858, čís. 25948 (u Kaserera str. 326.), když lze očekávati, že soudní výkon u soudu dožadaného, ležícího v některé jiné zemi rakouské, bude předsevzat v jazyku, který není obvyklým (t. j. „jazykem soudním“) při soudě dožadujícím, že má v přípise dožadacím býti zároveň požádáno, aby byl spisům připojen ověřený německý překlad, kterážto žádost soud dožadaný povinen jest vyhověti.

²⁾ Viz komentary: S. Mayerův k §§. 100., 163 a 164, Rulfův a Mitterbacherův k §. 163, Mitterbacherův a Neumayerův k §. 164. ř. tr., Rulf, Strafprozess, str. 112, Vargha, Strafprozessrecht, str. 212. a 242., téhož Vertheidigung, str. 286., 287., 290., 623., S. Mayer, Handbuch, I. str. 571.—573, Riehl, §. 163 (Kromě S. Mayera z ostatních spisovatelů málo který podává více než text zákona.) Pro nynější právo německé viz komentary k §§. 186.—193. zák. o zřiz. soud. a v Holzendorffově R. L. články: „Gerichtssprache“ a „Dolmetscher“ od Doehowa.

³⁾ Není tedy dovoleno, aby takový překlad byl pořízen soudcem samým nebo vůbec jiným způsobem než tlumočníkem. — V nálezu kass. s. ze dne 29. list. 1884, čís. sb. 705. praví se, že nebylo třeba dáti přeložiti inkriminovaný článek přísěžným znalecm, „weil... sowohl der Originalartikel als auch die vom Gerichte selbst angefertigte einen Bestandtheil der Strafakten bildende Übersetzung vorgelesen würde...“ Tu se tedy patrně předpokládá, že český jazyk, v němž původní článek byl sepsán, jest při soudě, při kterém konáno hlavní přelíčení, jazykem „při soudě obvyklým“.

k podáním stran, jako návrhům, spisu obžalovacímu, opravným prostředkům.³⁾

2) Má-li vyslýchan býti svědek aneb obviněný, kterýž není znalým jazyka soudního, může se ve stadiu přípravném dítí výslech jeho bez tlumočnicka jen tehda, když i soudce vyšetřující i zapisovatel jsou mocni jeho jazyka;⁴⁾ dle potřeby má potom připojen býti ke spisům ověřený překlad v jazyku soudním (§§. 163. odst. 1. a 198.). Ve hlavním přelíčení bylo by lze výslech takového obžalovaného nebo svědka jen tehda konati bez pomoci tlumočnicka, když by všichni soudcové, porotci i zapisovatel měli zmíněnou do statečnou znalost jeho jazyka (§§. 248., 311., 447.), poněvadž by jinak zásada bezprostřednosti (§§. 258. a 326.) nemohla dojíti platnosti.⁵⁾ Nejinak má se věc v líčení odvolacím o věcech přestupkových (§. 473.).

Kromě dotčeného případu však jest nařízeno, že má k výslechu přibrán býti přísežný tlumočnick, kterýž by výpovědi svědka neb obviněného v jeho jazyku učiněné překládal na jazyk soudní. Pokud pak výpovědi zapisují se do protokolu (§§. 101. a 271. odst. 3.), musí se to státi jak v jazyku, ve kterém svědek neb obviněný byl vyslýchan, tak i v jazyku soudním.⁶⁾ Tlumočnick může

³⁾ Z povšechných předpisů zmíněných v předch. §. 96., zejména z uložené soudům povinnosti, přijímati podání sepsaná v tom jazyku zemském, který jest při nich jazykem „soudním“, plyne, že by podání sepsané v jiném jazyku musilo a limine býti zamítnuto. To nevztahuje se ovšem k oznámením učiněným o činu trestném, jež sluší stíhati z úřední povinnosti (arg. §§. 84. a 86. ř. tr.), ani k přísudkům, kteréž docházejí od cizozemských neb uherských úřadů, o čemž viz příslušná nařízení v Manzově sbírce rak. z., sv. VI. odd. 1. při §. 202. soud. instr.

⁴⁾ Z ustanovení toho i z předpisů zmíněných v předch. §. 96. vyplývá, že svědek (i obviněný), který jest mocen jazyka „soudního“, jen v tomto jazyku smí býti vyslýchan. Sr. S. Mayer, komm. §. 163, str. 576.

⁵⁾ O obžalovaném ve hlavním přelíčení ř. tr. nemluví, nýbrž (v §. 248.) jen o svědcích (a znalcích); avšak analogie tohoto §. ve spojení s §. 198. činí rozšíření to i na obžalovaného zajisté nezbytným. Vargha, Verth. str. 286. rozšiřuje to i na případ, když obhájce není znalým jazyka, ve kterém koná se výslech svědků. To však ze zákona nelze odůvodniti. Z §. 163. ve spojení s §. 248. právem vyvozuje S. Mayer v komm. §. 163, str. 578, že hlavní přelíčení nesmí býti konáno v žádném jiném jazyku než soudním, a že obhájce nesmí v jiném jazyku míti řeč.

⁶⁾ Kdyby ani k učiněnému veřejnému vyzvání nebylo lze najíti tlumočnicka, který by dovedl v cizím jazyku také psáti, budiž protokol sepsán jazykem soudním, avšak při tom poznamenáno, že se tak stalo jen proto, že nebylo lze najíti tlumočnicka znalého psaní. Sr. výn. min. pr. ze dne 29. srpna 1850, čís. 11412, 29. října 1850, čís. 14553, 19. února 1851, čís. 103, 6. led. 1874, čís. 17063. — Ze předpisů o přivzetí přísežného tlumočnicka k výslechu v přípravném vyšetřování nebývá v praxi náležitě šetřeno, vytyká Vargha, Vertheidigung, str. 623. pozn. 5.

při tom zároveň sepisovati protokol (§§. 163. odst. 2., 198., 248., 311., 447., 473.).⁷⁾

Ve dvojím důležitém směru řád trestní, pokud se týče tlumočnicka, nemá výslovného ustanovení a to:

a) zdali, když obviněný není znalým jazyka soudního, soudní spisy a prohlášení jemu svědčící (nález, rozhodnutí a t. d.) a spisy i prohlášení strany druhé (návrhy, spis obžalovací) musí pro něj býti přetlumočeny z jazyka soudního na jazyk cizí, a zdali podobně musí se dítí ve hlavním přelíčení se spisy, jež tu byly předčítány, s výpovědmi svědků a znalců, i s každým návrhem, prohlášením neb řečí stran, a usnesením, prohlášením nebo nálezem soudním.⁸⁾ Jakkoli z toho může obviněnému vzejíti značná škoda, nezdá se, že by řád trestní potřebu toho uznával, podobně jako nemá takového ustanovení ve prospěch jiné strany (soukromého žalobce, soukromého účastníka), neznalé jazyka soudního, ani ve prospěch osob, které pro vadu tělesnou (hluchotu) nejsou s to, aby nabyly bezpečné vědomosti o tom, co před soudem bylo mluveno.⁹⁾ Přes to však sluší připustiti nezbytnou výjimku, pokud jde o taková práva, kterých by obviněný bez pomoci tlumočnicka naprosto vykonávati nemohl.¹⁰⁾ — Další mezera řádu trestního týká se otázky,

⁷⁾ Tolikéž, co o vlastním výslechu samém, platí zajisté také o přísaze svědkově, kteráž tam, kde vůbec se koná, jest nedílnou částí výslechu. Opačně S. Mayer, komm. §. 163, str. 576. a 577.

⁸⁾ Něm. ř. tr. ustanovuje vhodně v §. 253: „Einem der Gerichtssprache nicht mächtigen Angeklagten müssen aus den Schlussvorträgen mindestens die Anträge der Staatsanwaltschaft und des Vertheidigers durch den Dolmetscher bekannt gemacht werden. — Dasselbe gilt von einem tauben Angeklagten, sofern nicht eine schriftliche Verständigung erfolgt.“

⁹⁾ Z našich spisovatelů jenom Vargha, Verth, str. 290. a S. Mayer, komm. §. 163., str. 582. a 583. jednájí o této otázce a dávají k ní odpověď přísvedčivou, kterouž onen odůvodňuje prostě potřebou hájení, kdežto Mayer vykládá věc tak, jakoby dle našeho zákona nebylo o ní nejmenší pochybnosti, jakkoli zase na druhé straně připouští, že není třeba, aby bez výjimky vše bylo přetlumočeno na jazyk obžalovaného.

¹⁰⁾ Tak zvláště jest třeba přetlumočiti obžalovanému výpovědi svědků, znalců a spolubžalovaných i spisy, které byly předčítány, aby mohl vykonati právo zmíněné v §. 248. odst. 4. a v §. 252. posl. odst. Tolikéž platí v příčné otázce, jež dávají se porotcům (tak S. Mayer l. c. a zdá se, že také kasační soud, v nál. cit. v pozn. 2, kdež nepokládáno za potřebné, aby otázky byly přeloženy na jazyk český, mezi jiným i z toho důvodu, „že obžalovaný německého jazyka... jest mocen“), aby obžalovaný mohl vykonati právo dotčené v §. 316. Výslovně dopouští pro takový případ přivzetí tlumočnicka výn. min. pr. ze dne 9. července 1860 pro Halič (cit. v předch. §. 96. pozn. 12.). — Při soudech, při kterých několik zemských jazyků zároveň má platnost jazyků soudních, mohla by nastati potřeba, aby to, co bylo mluveno

b) zdali třeba přibrati tlumočníka i tehda, když soudcové, nebo některý z nich, nejsou znalí jazyka soudního.¹¹⁾ Poněvadž tu jde o naprosto nezbytný prostředek, bez něhož nelze zjednatí průchodu zásadě bezprostřednosti (§§. 258. a 326.), jsme zajisté oprávněni, užití obdobně zásady vyslovené v §. 163. odst. 1. v ten způsob, že třeba i tu přibrati přísežného tlumočníka, který by vše, co při soudě bylo mluveno, překládal na jazyk, jehož soudcové jsou mocni — leč že by některý člen soudu (na př. předsedící) byl s to v úkol takový se uvázati.¹²⁾

Pokud dle toho, co posud vyloženo, k řízení trestnímu má býti přibrán přísežný tlumočník, opominutí toho bylo by povšechným relativním důvodem zmatku (§. 281. čís. 4., §. 344. čís. 5., §. 468. čís. 2.).¹³⁾

3) I když má vyslýchan býti svědek neb obviněný, kterýž jest *hluchý* nebo *němý*, a nelze dorozuměti se s ním dávaním písemných otázek neb odpovědí, má dorozumívání mezi ním a soudem býti zprostředkováno osobami k tomu způsobitelnými (sr. předch. §. 45. pozn. 17.).¹⁴⁾

v jednom zemském jazyku, bylo přeloženo obžalovanému, kterýž ho není znalý. Tu zajisté, poněvadž nejde o jazyk, který by nebyl „při soudě obvyklým“, není ku přeložení třeba tlumočníka, nýbrž stačí překlad způsobený soudem. Tak, zdá se, i kass. s. v nál. cit. v předch. pozn. 2. Dokladem toho a contr. jest také cit. výn. min. pr. ze dne 9. července 1860 pro Halí.

¹¹⁾ To se může vyskytnouti tam, kde jest několik jazyků soudních, zvláště při porotcích, v příčině kterýchž sice zákon si přeje znalosti zemských jazyků (sr. §. 9. zák. o zděl. sezn. por.), avšak nečiní ji podmínkou způsobilosti.

¹²⁾ Nepřímou uznává to i kass. s. v častěji cit. nál. ze dne 29. listop. 1884, kdež — arci s pomínutím k tomu se vztahujících důvodů zákonných — mezi příčinami, pro které zmat. stížnost byla zamítnuta, se připomíná: „Dass aber sämtliche Geschworenen der böhmischen Sprache nicht mächtig gewesen seien, kommt nicht hervor, wesshalb von einer Nichtigkeit in dieser Richtung keine Rede sein kann.“ Tak také — avšak rovněž bez náležitého odůvodnění ze zákona — S. Mayer komm., §. 163. str. 577. až 579., kterýž i právem podotýká, že by celé hlavní přelíčení bylo třeba opakovati, kdyby teprve v průběhu jeho vyšlo na jevo, že některý porotec není znalým jednacího jazyka. Že tlumočník nesmí býti přítomen při poradě porotců, vyplývá z §. 327. odst. 5.

¹³⁾ Aby tomuto zmatečnému důvodu bylo lze zjednatí platnost (§§. 281. posl. odst., 344. předposl. a posl. odst., 468. posl. odst.), třeba v protokolu, který se sepisuje o hlavním přelíčení (§. 271. ř. tr.), nejen konstatovati, že přísežný tlumočník byl přítomen, ale i, které spisy, výpovědi a t. d. při tom překládal. Sr. S. Mayer l. c. str. 582.

¹⁴⁾ I tu platí v příčině obžalovaného ve hlavním přelíčení, co poznamenáno v předch. pozn. 5. Rovněž bylo by i tu třeba, aby v dosahu zmíněném v textu pod čís. 2) lit. a) ke konci to, co ve hlavním přelíčení bylo mluveno, tlumočník obžalovanému převedl na znamení jemu srozumitelná.

§. 98.

III. Osvědčování processních výkonů protokolem.¹⁾

Pokud v řízení trestním ovládala zásada písemnosti, spisy soudu došlé neb od něho zdělané byly jediným základem soudního rozhodování (sr. předch. §. 4.). Šlo-li tudíž o takové výkony, jichžto podstata nezáleží v písemnosti, jako soudní ohledání, výslech obviněného nebo svědků, bylo třeba, aby i těmto výkonům nejprve byl dodán tvar písemnosti a tím teprv aby se staly částí processního materialu. To dalo se v ten způsob, že o takových výkonech byl sepisován co možná obsáhlý a zevrubný *soudní protokol*, jehož účelem bylo, aby podával obraz co možná věrný a úplný předsevzatého výkonu.²⁾

V řízení upraveném dle zásady bezprostřednosti protokol nemůže míti ani tohoto účelu ani této povahy. Přes to však i tu jest nezbytno, aby způsobem, pokud možná, hodnověrným a trvalým bylo zabezpečeno svědectví o předsevzatých soudních výkonech, ne sice k tomu konci, aby osvědčen byl *obsah* výkonu, na př. obsah výpovědi svědkovy a t. d. — neboť soud rozhoduje tu přímo na základě vlastního smyslového pozorování, — ale aby osvědčena byla *forma* jeho. Souvisí totiž, jak dříve ukázáno (sr. předch. §. 3. str. 10.), se zásadou obžalovací, že pro nynější řízení mají zvýšenou důležitost přesné, určité jeho formy, jichžto šetření jest nejplatnější zárukou spravedlivého jednání. V řízení ústním a obžalovacím mají tedy protokolem osvědčeny býti jednak výkon sám, jednak *formalnosti*, kterých při tom bylo šetřeno, tak aby vyšší soud, u něhož by zákonnost jednání brána byla v odpor, na bezpečném základě mohl o tom rozhodnouti. Ten jest v nynějším řízení pod-

¹⁾ Sr.: Ullmann, Lehrbuch, §§. 101. (str. 478. a 479.), 147., Rulf, Strafprozess, §§. 86., 158., 181. (str. 177.), Vargha, Strafprozessrecht, §§. 127., 133., 169. (str. 309.); komentary k řádu tr.: Rulf, Mitterbacher a Neumayer k §§. 104., 271., S. Mayer, §§. 23., 101., 104.—107., 271., 272., 342., 444., 452. čís. 7., Mitterbacher, §§. 104., 342., Riehl, §§. 271., 342., S. Mayer, Handbuch, I str. 493., 494.—499., 765.—768., 880., 881.; Seefeld, Das Protokoll im österr. Str. Pr.; 1886 (otisk z Ger. Ztg. 1886), Zachariae, Handbuch, II. str. 258.—260., Schwarze ve Weiskově R. L. VIII. str. 516. dd., Wieding v Holtendorffově R. L. s. v. „Protokolle“, Herrmann Meyer, Protokoll u. Urtheil im Civil- u. Str. Pr., 1885 (dle něm. pr.).

²⁾ O původním významu slova „protocollum“ a franc. „procès-verbal“ viz: Zachariae l. c. str. 5. pozn. 5. — Na rozdíl od těchto formalných protokolů rozeznávají obyčejné poznámky neboli „registratury“, na př. o došlých oznámeních a spisech, vykonaných obsyčkách a t. d.

statný ráz a účel protokolu zejména *ve hlavním přelíčení* (§. 271.);³⁾ vedle toho však i posud jest třeba protokolů účelem i povahou podobných protokolům staršího řízení písemného, totiž *ve stadiu přípravném*, pokud v něm převládá zásada vyšetřovací a jednání písemné (sr. §§. 101., 104.—106. ř. tr.).⁴⁾

Jest tedy protokol určitý způsob písemného svědectví o formálnostech neb obsahu (nebo také obojím) processních výkonů. Případy, ve kterých dle řádu trestního má sepsán býti protokol, jsou tyto:

1) Dle §. 23. má sepsán býti protokol o každém *soudním sezení*, t. j. společné poradě a jednání soudních sborů

2) *V přípravném vyšetřování* má sepsán býti protokol o každém výkonu vyšetřovacím (§. 101.); tolikéž platí v soudním přípravném vyhledávání o zločinech a přečinech (§. 88. odst. 2.).⁵⁾

3) *Ve hlavním přelíčení* má býti sepsán protokol nejen o samém průběhu líčení (§§. 271., 342., 444., 458.), ale ještě zvláštní protokol o každé poradě a každém hlasování, jež se dalo mezi hlavním přelíčením nebo při skončení jeho, když soud za příčinou usnesení odebral se do síně poradní (§. 272.).

4) Konečně vyskytují se některé *zvláštní případy*, ve kterých zákon rovněž nařizuje, aby sepsán byl protokol.⁶⁾

Obsah i forma protokolu jsou rozličné dílem dle různosti processních výkonů, k nimžto se vztahují, dílem dle různosti process-

³⁾ Z těchto mezi vymyká se ovšem, co stanoví §. 271. odst. 3.

⁴⁾ Při tom arci nemůže zůstat bez účinku, že stadiu vyšetřovací v nynějším řízení jest toliko povahy přípravné. Tim vysvětluje se, co v příčině obsahu protokolů vylýchacích nařizuje §. 104. odst. 3.

⁵⁾ Při některých výkonech vyšetřovacích jsou ještě zvláštní ustanovení o sepisování protokolů. Sr. §§. 117., 142., 147. ř. tr., §§. 15. a 16. řádu o ohled. mrtvol. V přípr. vyhledávání, kteréž konají úřadové bezpečnosti, a v soudním přípr. vyhledávání o přestupcích třeba jen výjimkou sepisovati protokol. Sr. §§. 88. odst. 3. a 452. čís. 7.

⁶⁾ Tak o učiněném u soudu (nebo státního zástupce) oznámení spáchaného činu tr. (§. 46. odst. 1. ř. tr., §§. 9. a 68. výk. nař.), o ústním prohlášení soudního nařízení (§. 77. ř. tr.), o ústně opověděných námitkách proti spisu obžalovacímu a jich provedení (§. 209. odst. 2. a 4.) aneb ústním opověděním opravných prostředků (§§. 113., 284., 346., 461., 467. odst. 4. ř. tr. a §. 3. nov. ze dne 31. pros. 1877 — poněvadž není platné příčiny k různosti, soudíme, že nejímak má se věc i při těch opravných prostředcích, v příčině kterých forma opovědi v zákoně není výslovně naznačena, tak dle §§. 114., 294., 427. ř. tr., §§. 7. a 23. zák. o zděl. sezn. por. —, o výkonu trestu smrti (§. 404.), potom v případech výtčených v §§. 6. 18. a 21. zák. o zděl. sezn. por., konečně o událostech incidentních (§§. 144., 277., 278., 341.).

ního stadia, ve kterém protokol byl sepsán. Povšechného rázu jest jenom předpis §. 16. výk. nař., že v protokolech má býti pojmenován soud, kterýž úřední výkon před se bere, co zavdalo k výkonu tomu podnět, a hodina, kdy výkon se počal. Tolikéž lze povšechně užití ustanovení, že v každém protokolu náleží pojmenovati místo, rok i den, kdy byl sepsán, a osoby, které byly (scill. za příčinou účastenství ve výkonu) přítomny (§. 104. odst. 2.), a že má ke konci býti podepsán od soudce, který jednání řídil (při soudních sborech od předsedícího), a zapisovatele (§. 271. odst. 1.);⁷⁾ záleží-li protokol z několika archů, třeba všechny archy niti sešiti a konce niti úřední pečeti připevniti (§. 107. odst. 1.). V příčině *protokolů zasedacích* (§. 23. ř. tr.) lze na doplněnou užití ještě ustanovení §§. 177.—183. soudní instr. ze dne 3. května 1853, čís. 81. ř. zák. (sr. §. 164. instr. pro soudy tr.).

Poněvadž protokol má býti *svědectvím* o předsevzatých soudních výkonech, vyplývá z toho, že musí býti psán osobou, která ve výkonu samém nemá účastenství, tedy osobou, od soudce i stran rozdílnou. Takovou osobou jest *přísežný zapisovatel*.⁸⁾ Vždycky však sepisování protokolu děje se pod vedením a dozorem soudce (předsedícího), kterýž podpisem svým přijímá odpovědnost za obsah jeho.⁹⁾ O tuto odpovědnost sdílí se s ním ovšem i zapisovatel.¹⁰⁾

⁷⁾ Zvláštní ustanovení týkají se podpisu protokolů sepsaných a) o výslechu ve vyšetřování přípravném (§. 105. 2. věta ř. tr., §. 17. výk. nař.), b) v řízení státním (§. 444.). — Zákon nemá výslovného ustanovení, co má se státi, když soudce, resp. předsedící, nebo zapisovatel před podepsáním zemřeli nebo pro jinou překážku nemohli podepsati. Jest-li překážka na straně zapisovatelové, stačí asi podpis soudcův, resp. předsedícího (tak Seefeld l. c. str. 33., S. Mayer l. c. str. 463.); jest-li překážka na straně soudcově resp. předsedícího, ustanoví soud, který soudce má podepsati (tak S. Mayer l. c., kdežto Seefeld rozhoduje dle §. 271. něm. tr. ř., že může podepsati nejstarší přísedící).

⁸⁾ Zapisovatel má ovšem protokol sám psáti; avšak podstatným jest jenom jeho podpis (arg. §. 271. odst. 1.), třeba ostatně protokol zcela nebo z části byl psán od někoho jiného. aneb užito bylo tištěného formuláře. Sr. Geyer, Lehrbuch, str. 450., S. Mayer, komm., §. 271. str. 465. Zanedbání toho předpisu bylo by příčinou zmatečnosti jen ve hl. přelíčení (§§. 271. odst. 1., 281. čís. 3., 344. čís. 4., 468. čís. 2.).

⁹⁾ Sr. §. 182. soud. instr. z r. 1853., dle něhož předsedící má zápisy o konaném hlasování a usnesení i protokoly zevrubně zkouseti a dle potřeby naříditi, aby byly opraveny. Podobně i soudním svědkům, kteří byli přibráni k některému výkonu vyšetřovacímu, zákon ukládá povinnost, aby bděli nad správným zápisem do protokolu (§. 102.). — Německé právo zná také protokoly, které spisuje zapisovatel (soudní písař) samostatně, bez společnosti soudcovské, o prohlášeních u něho učiněných (sr. §§. 26., 341., 348., 406., 421., 449., 454. něm. ř. tr.).

¹⁰⁾ Modifikace nastává ve stadiu přípravném, kdež soudce obsah protokolu diktuje (§. 104. odst. 4.), což ovšem není v dokonalé shodě s na-

Důležitá působnost na obsah protokolů přísluší ve stadiu přípravném osobám vyslychaným (§. 104. odst. 4.), ve hlavním přelíčení pak vůbec stranám (§. 271. odst. 1. ke konci a §. 325. odst. 1. ke konci).

§. 99.

C) O době processní činnosti.¹⁾

Činnost processní může různým způsobem býti vázána určitou dobou, a sice takto:

I. *Doba roku soudního* (terminus, Tagfahrt) ustanovuje se soudním nařízením, jímžto rok na určitou dobu, t. j. na určitý den a hodinu byl položen (terminus fixus, terminus in quo). V dobu tu, kterouž proto i v obsýlce stranám dodávané třeba vytknouti, příslušný processní výkon musí býti předsevzat, aneb alespoň počat. Na kterou dobu soud chce soudní rok položit, jest vůbec zůstaveno volnému jeho uvážení.²⁾ Povinností toho, kdož k soudnímu

značeným v textu účelem činnosti zapisovatelovy. Avšak i při tom se obecně uznává, že zapisovatel není pouhým mechanickým vykonavatelem vůle soudcovy a nemůže tedy býti nucen, aby protokolem osvědčil, co nepokládá za pravdivé. Sr. Seefeld l. c. str. 15.. S. Mayer, komm., §. 101 str. 382. — Vzejde-li mezi soudcem (předsedícím) a zapisovatelem různost mínění, zdali to, co bylo do protokolu zápsáno (aneb od soudce k zápisu diktováno), srovnává se s pravdou, nezbývá, hledíc k dotčené společné obou odpovědnosti, než aby mínění každého z nich bylo v protokole poznamenáno; na soudu potom, který dle protokolu rozhoduje, bude, aby ocenil dosah a účín takové neshody. Sr. Würthh v komm str. 213. pozn. *), S. Mayer, komm., §. 106. str. 385, Geyer l. c. str. 449. O tom, že by snad mínění soudcovy (předsedícího) příslušela přednost, jak tvrdí S. Mayer, komm. při §. 342. str. 336, zákon nemá zmínky. Sr. také týž komm., §. 271. str. 463.

¹⁾ Literatura: Ullmann, Lehrbuch, §. 72., Rulf, Strafprozess, §§. 65. až 67., Vargha, Strafprozessrecht, §. 30. str. 68.—72., komentary (Rulf, Mitterbacher a Neumayer, S. Mayer, Mitterbacher) §. 6., Riehl, St. P. O. §. 6., S. Mayer, Handbuch I., str. 356., Ribitsch, Strafgerichte, Rechtsmittel, Fristen, 1874, str. 44.—73., Rulf, komm. k r. tr. 1853, I., str. 42., 43., Hye, Grundsätze, str. 104—106., Zachariae, Handbuch II., §. 69., Ullmann v Holtzendorffově Handb. des Str. Pr. R. L., str. 181—182., Geyer, Lehrbuch, §. 109., Binding, Grundriss §§. 92. a 93., Glaser, Handbuch II., str. 252. dd., Kräwel, Frist, v Holtzendorffově R. L. 3. vyd., Johann v komm l., str. 396.—439., Löw v, §. 42.—44. r. tr. něm.

²⁾ Částečná omezení jsou: a) v příčině hlavního přelíčení. §. 273. totiž dovoluje, aby ve hlavním přelíčení již počatém, když toho pilná potřeba, bylo pokračováno i v neděli a ve svátek, z čehož vyplývá, že na dotčené dny hlavní přelíčení nemá býti kladeno. Mimo to sluší vůbec, pokud se týče přelíčení, šetřiti doby, která dle zákona jest ustanovena k obsýlkám (sr. §§. 221., 286., 455., 471.) a jiným opatřením, jež před tím ještě dlužno provésti (sr. §§. 301., 303.). b) Vykonání rozsudku znějícího na trest smrti nemá se diti ani v neděli ani ve svátek, ani v takový den, který dle náboženského vyznání odsouzcova jest dnem svátečním (§. 403.). V pří-

roku byl obeslán, jest, k soudu se dostaviti (§. 8. ř. tr.), jinak stihnou jej účinky obmeškání.³⁾

II. *Doba jednostranné činnosti processních subjektů* určuje se *lhūtami* (terminus ad quem, intra quem, dilatio, Frist), t. j. v ten způsob, že není sice vytčen určitý den, ovšem ale určité časové hranice, mezi kterými činnost má býti předsevzata,⁴⁾ a to buďsi činnost soudu, nebo činnost stran neb i jiných osob v řízení účastněných.⁵⁾ Trvání lhůty vyměřeno jest buďto samým zákonem (*zákonné lhůty*, gesetzliche Fristen) nebo soudem (*soudcovské lhůty*, richterliche Fristen).

A) *Zákonnými lhūtami* může býti vázána:

1) *Činnost soudu* a to v ten způsob, že lhůta buď značí dobu, před jejímž projitím výkon *nesmí* býti předsevzat (§. 445.), nebo

čině ostatních částí řízení a processních výkonů není podobných obmezení; naopak, §. 2. odst. 2. instr. pro s. tr. ukládá soudům pro případy zvláště pilné povinnosť, konati řízení i v takové dny. Sr. předch. §. 89. pozn. 5.

³⁾ Nyn. ř. tr. nedopřává stranám t. zv. čekací hodiny. Jinak z části ř. tr. z r. 1850., §. 448. — Účinky obmeškání mohou dle různého účelu a processního stadia býti velmi rozličné, zejména: a) vydá se nová obsýlka, spojená někdy s výhrůzkou trestu a vydání rozkazu postavovací (§. 159., 242. odst. 3., 459.); b) obeslanému uloží se trest (§. 23. zák. o zdel. sezn. por.) anebo kromě trestu vydá se na něj i rozkaz postavovací (§. 159.); c) vydá se rozkaz postavovací (§. 174., 221. odst. 1., 242. odst. 1. a 3., 413., 459.), dle potřeby učiní se opatření k vypátrání obeslaného (§. 413. dd.); d) soudní výkon se neodbyvá (§. 220. odst. 2.), aneb i celé řízení se tím prozatímně koučí (§. 452. čís. 2.); e) soudní výkon odbyvá se v nepřítomnosti obeslaného (§. 221. odst. 1., 242. odst. 2., 286., 346., 454., 471.); f) soudní výkon se odročí (§. 221. odst. 1., 242. odst. 2. a 3.); g) bezpečný právo pozbývá své moci (§. 420.); h) zavede se řízení kontumace (§. 425., 427.); i) obeslaného stihne povinnosť, nahraditi náklady soudního postavení nebo zmařeného přelíčení (§. 159., 221. odst. 1., 242. odst. 2. a 3.); k) o soukromém žalobci, který nepřišel ke hlavnímu přelíčení, nastává nevývratná zákonná domněnka §. 46. odst. 3. — Možnosť, zmařiti nepříznivé účinky obmeškání, dána jest toliko výjimkou v §§. 427. a 478.

⁴⁾ V řízení inkvisičním, kdež jediným processním subjektem byl soudce, jehožto činnost byla co nejméně obmezena formálními předpisy, potřeba takových určení časových skoro se nejevila leč v příčině formálního hájení a podávání opravných prostředků. Jinak v řízení obžalovacím; tu již sama formálnější úprava všeho jednání, zvláště však mnohost subjektů processních činí nezbytným, aby činnosti každého z dotčených subjektů byly vykázný určité časové meze. Sr. Zachariae l. c. str. 22., Geyer l. c. str. 452., Ullmann v Holtzendorffově H. B. l. c. str. 181. — Nyn. pr. nestanovi určité doby pro samo trvání trestního processu (v starším právu římském doba ta určena na jeden, později na dva roky. Tit. cod. Theod. IX., 36., Tit. cod. Just. IX., 44.). Výjimkou obsahuje §. 439. ř. tr.

⁵⁾ Podle Varghy l. c. str. 68. všechny lhůty jsou ustanoveny pro soud, kterýž v určité době buďsi sám nějaký výkon má předsevzati nebo výkon stran připustiti (?). Sr. o tom předch. §. 48. pozn. 5. a k tomu: Glaser l. c. str. 254. pozn. 6.

dobu, mezi jejímž počátkem a koncem výkon má býti předsevzat (§§. 89., 140., 146., 148., 176., 177., 178., 179., 180., 181., 209. odst. 1., 270., 446., 489. ř. tr., §. 2. odst. 2. nov. ze dne 31. pros. 1877), nebo dobu, do kteréž *nejpozději* má býti předsevzat, tak že zákon určuje jen konec, nikoliv i počátek lhůty (§§. 222., 303. ř. tr.), kterýžto poslední způsob vyskytuje se zvláště také při některých způsobech obsýlek (§§. 221., 286., 455., 471.).

2) *Činnost stran.* Těmto mohou býti vyměřeny lhůty, jichžto prodlením nějaký výkon processní jim náleží předsevzítí.⁶⁾

3) *Činnost jiných osob* v řízení účastněných, kterým buďto dává se lhůta k vykonání nějakého práva (sr. §§. 376., 383., 386., 483.), zejména k podání opravných prostředků (§§. 114., 243., 392., 395., 491., 493. ř. tr., §§. 6., 7., 23. zák. o zděl. sezn. por.), nebo lhůta ke splnění nějaké povinnosti (sr. §§. 177., 271. odst. 4., 487.).

B) *Soudcovskými lhůtami* soud může stranám v určitých případech vyměřiti dobu, ve které mají splniti nějakou processní povinnost (sr. §. 15. výk. nař., §§. 124., 423. čís. 3. ř. tr.). Soud ustanovuje takovou lhůtu buďsi zcela dle vlastního uvážení,⁷⁾ nebo zachováváje při tom nejnižší míru v zákoně výtčenou (§. 423.).

§. 100.

(Pokračování.)

Co se týče *počítání lhůt*, řád trestní nemá všeobecného ustanovení, které by se vztahovalo ke všem lhůtám, kromě toho, že dny nedělní a svátečné mají býti ve lhůtu včítány, rovněž doba, po kterou spis soudu svědčící byl na cestě (§. 6. posl. věta). Počátek lhůty určuje se při všech těch lhůtách, které jdou od určitého dne (jako v §§. 270., 284., 294., 376., 395. odst. 3., 466., 488. odst. 2.), v ten způsob, že dotčený den se nepočítá (§. 6. druhá věta), tak že lhůta počíná se počátkem dne hned potom jdoucího. Taková lhůta dokonává se potom, jest-li vyměřena na dny, projitím posledního vyměřeného dne; vyměřena-li na týdny, měsíce nebo léta, projitím dne před tím dnem posledního týdne, měsíce nebo roku, který svým pojmenováním nebo číslem srovnává se s dnem počátečním.¹⁾ Všecky ostatní lhůty náleží tedy, poněvadž zákon nemá ustanovení zvláštních, počítati naturaliter (a momento ad momentum), t. j. od určitého, při každé takové lhůtě zvláště vyznačeného okamžiku, tak že lhůta dokonává se potom v týž okamžik posledního dne, co v první den byla se počala, anebo — vyměřena-li na hodiny — projitím poslední vyměřené hodiny.²⁾ Všecka

⁶⁾ Takové lhůty jsou: a) k podání trestní obžaloby (§. 530. tr. z., §. 363. čís. 4. tr. ř.), zvláště k podání spisu obžalovacího (§. 112. tr. ř.) i všech těch návrhů, jichžto třeba ku provedení nebo zachování práva žalobního (§§. 46. odst. 3., 48. čís. 2. a 3., 211., 261., 263., 490.). — Lhůt promlčecích tu neuvádíme zvláště proto, že jich vyměření a počítání těsně souvisí s celou institucí promlčení, s kterouž zároveň náleží do práva tr. hmotného. Jinak činí Binding l. c. a Vargha str. 68. — b) K vykonání nějakého práva processního, jako: zamítnutí soudní osoby (§. 73.), podání opravných prostředků (§§. 114., 197., 209. odst. 2. a 4., 284., 285., 294., 352., 357., 364., 395., 421., 427. odst. 3., 461., 466., 467., 478., 480., 481., 491., 493. ř. tr., §. 1. čís. 3., §. 2. odst. 2. nov. ze dne 31. pros. 1877); c) ke splnění nějaké processní povinnosti (§§. 193., 488.).

⁷⁾ Sr. však cit. §. 15. výk. nař., kdež ukládá se soudu, aby vyměřil žalobci lhůtu „co nejkratší“.

tého dne (jako v §§. 270., 284., 294., 376., 395. odst. 3., 466., 488. odst. 2.), v ten způsob, že dotčený den se nepočítá (§. 6. druhá věta), tak že lhůta počíná se počátkem dne hned potom jdoucího. Taková lhůta dokonává se potom, jest-li vyměřena na dny, projitím posledního vyměřeného dne; vyměřena-li na týdny, měsíce nebo léta, projitím dne před tím dnem posledního týdne, měsíce nebo roku, který svým pojmenováním nebo číslem srovnává se s dnem počátečním.¹⁾ Všecky ostatní lhůty náleží tedy, poněvadž zákon nemá ustanovení zvláštních, počítati naturaliter (a momento ad momentum), t. j. od určitého, při každé takové lhůtě zvláště vyznačeného okamžiku, tak že lhůta dokonává se potom v týž okamžik posledního dne, co v první den byla se počala, anebo — vyměřena-li na hodiny — projitím poslední vyměřené hodiny.²⁾ Všecka

¹⁾ Nikoliv projitím toho dne v posledním týdnu“ a t. d., jak vykládá Mitterbacher. Lhůta tříměsíční, která se počala na př. 10. května, uplyne tedy 9. srpna (nikoli 10. srpna). Podobně nesprávně vyjadřuje se S. Mayer, komm. §. 6. str. 46., který však vadu odčiiňuje tím, že — proti pravidlu §. 6. — včítá den, po jehož projití lhůta se počíná.

²⁾ Kdy má lhůta býti počítána od určitého dne, kdy od určitého okamžiku, to lze rozhodnouti jen podle zákonného ustanovení pro každý jednotlivý případ zvláště. Naši spisovatelé se vzácnou jednomyslností rozeznávají lhůty vyměřené podle dnů, týdnů a t. d. a lhůty vyměřené na hodiny, a počítají ony dle pravidla §. 6., tyto a momento ad momentum. Sr. Mitterbacher str. 11., S. Mayer, komm. §. 6. str. 45., Rulf, Strafprozess, §. 66., Vargha, Strafprozessrecht, str. 71. a z části alespoň také Ullmann str. 353. Avšak citovaný §. 6. nerozeznává lhůty dle toho, zdali jsou vyměřeny dle hodin či dle delší míry časové, nýbrž dle toho, zdali běh jejich počíná se od určitého dne či od jiného momentu. Ovšem jest patrný úmysl zákona, aby lhůty tak krátké, že jsou vyměřeny dle hodin, byly počítány a momento ad momentum, poněvadž by jinak v trvání jejich nastati mohla nepoměrně veliká nerovnosť. Z toho však nelze ještě souditi, že by naopak každá lhůta vyměřená na dny, týdny a t. d. měla již proto býti počítána dle §. 6. Ze tomu tak není, toho jasný doklad obsahuje §. 488., který v prvním odstavci užívá výrazu: „binnen drei Tagen vom Zeitpunkt des ihm angezeigten Vollzuges“, v druhém pak: „binnen drei Tagen vom Tage der erhaltenen Anzeige“. Zajisté, jak správně vykládá Lisst, Lehrbuch des österr. Pressr., str. 361., lze tu jen v tomto druhém případě počítati dle §. 6., nikoliv i v prvním, jakkoli v obou vyměřena jest lhůta dle dnů. — Počátek lhůty od určitého dne vyměřen jest v zákoně výslovně jen v §§. 270., 376., 395., 488. odst. 2. Týž způsob počítání zákon však má zajisté na mysli také v §§. 284., 294. a 466., jak vysvítá ze slov §. 284. odst. 2. a §. 466. odst. 2.: „od téhož dne, co...“ a z §. 2. posl. odst. nov. ze dne 31. pros. 1877. Naproti tomu v jiných případech určuje se počátek lhůty výslovně „od okamžiku“ (sr. §§. 209. odst. 2., 488. odst. 1.), aneb od určité události na př.: „od vyhlášení rozsudku“ nebo „usnesení“ (§§. 112. odst. 3., 114., 352. odst. 2., 445., 493. odst. 2., §. 2. nov. z 31. pros. 1877), „od dodání“ neb „obeslání“ (§§. 73., 209. odst. 3., 285., 421., 455., 461., 478.). Podobně také v §§. 48. čís. 2., 89., 112. odst. 1., 220., 261., 294. odst. 2., 364. čís. 2. a 4., 383., 386., 446., 467., 489. odst. 1., 490.). Nečetnější však jsou případy, kde počátek lhůty není vůbec výslovně označen, nýbrž vyměřuje se lhůta výrazy: „binnen...“ (§§. 48. čís. 3., 112. odst. 2., 146., 177., 179., 180., 193., 209. odst. 4., 211. odst. 2., 263. odst.

ta pravidla mají platnost i v příčině lhůt soudcovských, ovšem s tou úchylnou, že soud, který lhůtu vyměřuje, může také ustanoviti její počátek i konec.³⁾

Účinky obmeškání, které vzházejí z toho, že processní výkon nebyl v době lhůtou vyměřené předsevzat,⁴⁾ jsou velmi rozmanité dle účelu a povahy lhůty. Sluší rozeznávat:

1) *Lhůty pro soudce určené* jsou v celku povahy jen instrukční, tak že pro řízení samo nevzchází z toho nijaký určitý účinek; povinnost soudcova, předsevzítí příslušný výkon, trvá dále.⁵⁾ Jen výjimkou nezachování takové lhůty působí zmatečnost řízení (§§. 221., 303.) anebo jiné pozitivní účinky (§§. 146., 222., 489.).

2) *Státní zástupce*, vykonává práva sobě řádem trestním k účelu stíhání činů trestných přikázaná, plní tím zároveň úřední svoji povinnost, již nemůže se zbýti obmeškáním lhůty, k vyplnění jejímu vyměřené. Proto z obmeškání lhůty ustanovené k vykonání trestního práva žalobního nevzchází pro samo řízení nijaký pozitivní účinek (§. 27. odst. 2., jehož dovolávají se také §§. 112., 211. odst. 2., 261. odst. 2., 263. odst. 4. ř. tr., k tomu §. 14. výk. nař.), ale povinnost státního zástupce, předsevzítí příslušný výkon, trvá stále.⁶⁾ Naproti tomu při lhůtách ustanovených k vykonání jiných práv processních zákon nečiní rozdíl mezi státním zástup-

4., 357. odst. 3., 480., 481., 489. odst. 1., 491. odst. 2., §. 1. čís. 3. nov. z 31. pros. 1877), nebo: „längstens binnen...“ (§§. 89., 148., 178., 197., 209. odst. 1., 489.), „längstens innerhalb...“ (§. 179.), „binnen längstens...“ (§. 181.), „innerhalb der nächsten...“ (§§. 140., 176.). Který z obou způsobů počítání srovnává se s úmyslem zákona, lze všude rozhodnouti jenom dle účelu a povahy lhůty a dle spojitosti s jinými zákonnými předpisy.

³⁾ Některé lhůty mají tu zvláštnost, že počítají se od určitého dne nebo okamžiku nazpět. V onom případě sluší dle obdoby §. 6. počítati lhůtu tak, aby úplna prošla nejpozději před počítáním dotčeného dne (sr. na př. §§. 286., 303.), v druhém pak případě tak, aby prošla před počítáním dotčeného okamžiku (sr. na př. §. 73.).

⁴⁾ K zachování lhůty třeba, aby processní výkon byl před jejím projitím u soudu předsevzat (nestačilo by na př., že spis processní došel do místa soudu), a to vůbec u soudu příslušného (výjimka dle §. 81. odst. 2.), aneb alespoň aby spis a t. d. byl od soudu nepřislušného v té době dodán soudu příslušnému.

⁵⁾ Podobnou povahu mají také lhůty určené pro úřad bezpečnosti (§§. 177., 487.).

⁶⁾ Jen výjimkou vznikají z obmeškání lhůty zvláštní zákonné účinky (sr. §§. 197., 488. ve spojení s 489., 490.), ano pomíjí do konce samo právo žalobní (sr. §. 363. čís. 4.).

cem a jinou stranou processní, tak že pro onoho jako pro tuto právo mine, byla-li lhůta zmeškána.⁷⁾

3) Jde-li o lhůtu, která jest ustanovena *stranám k vykonání nějakého práva processního*, zmeškáním lhůty právo mine a nemůže již býti vykonáno (praekluse nebo vyloučení strany z processního výkonu, *lhůta praeklusivná* neboli *propadlá, peremptorní*).⁸⁾

4) Nesplnil-li někdo *povinnosti* ve lhůtě zákonem nebo soudem vyměřené, nezbavuje se arci povinnosti samé (§§. 124., 177., 487.), ovšem ale mohou vzejíti z toho pro něj pozitivní nepříznivé účinky (sr. §§. 193., 423. čís. 3.).

Lhůty *zákonem* ustanovené nemohou býti *prodlouženy* (§. 6. první věta), leda že zákon sám opak toho výslovně připouští (na př. v §. 445.). Lhůty *soudcovské* však mohou zajisté soudcem býti prodlouženy. Tam kde zmeškání lhůty působí ztrátu práva processního nebo jiný nepříznivý účinek, nezáleží na tom, zdali strana obmeškala se vlastní vinou či bez viny. Soud musil by bez výjimky odmítnouti processní výkony, z nichžto strana zmeškáním lhůty jest vyloučena (viz nahoře pod čís. 3.).⁹⁾

Poznámka. Kromě soudních rokův a lhůt vyskytují se v zákoně ještě různá *jiná ustanovení časová*, jichžto účel i povaha jsou velmi rozdílny. Tak ustanovena jest doba, pro kterou, nebo ve které mají provedeny býti jisté přípravné práce potřebné k vykonávání soudnictví trestního v §§. 18., 39., 301., 387. ř. tr., §§. 5., 8., 11., 20. zák. ze dne 25. května 1873, čís. 121. ř. z.; jinde určuje se období, ve kterém jisté výkony mají býti opakovány, jako v §§. 31., 37., 94., 189., 448., nebo určuje se doba, po kterou má trvati nějaké processní opatření (§. 190.).

§. 101.

D) O povšechných podmínkách trestního řízení.¹⁾

Účel, jehož má býti dosaženo trestním řízením, jest, aby v konkrétním případě bylo stanoveno, zdali splněny jsou podmínky, za

⁷⁾ To platí o lhůtách k zamítnutí soudních osob (§. 73.) a k podání opravných prostředků (§§. 114., 284., 285., 294., 352., 357., 466., 467., 480., 481., 493. ř. tr., §. 2. odst. 2. nov. ze dne 31. pros. 1877).

⁸⁾ Tak pomíjí žalobní právo soukromého žalobce a soukr. účastníka (§. 530. z. tr., §§. 46. odst. 3., 48. čís. 2. a 3., 112., 211., 263. ř. tr.), právo k zamítnutí soudních osob (§. 73.), k podání opravných prostředků, i k vykonání jiných práv (§§. 383., 386.).

⁹⁾ Jediný případ navrácení ku předešlému způsobu pro zmeškanou lhůtu obsahuje §. 364.

¹⁾ Sr. zvláště: Bülow, Die Lehre von den Prozesseinreden und Prozessvoraussetzungen, 1868, (proti němu: Menger, System des österr. Civilpr. R.,

kterých dle norem práva trestního hmotného vzniká proti určité osobě trestní právo státní, a zdali právo to nepominulo nižádnou z těch příčin, pro které trestnost skutku již nastalá zase pomíjí. Ten, při kom jen jediná z těchto podmínek není splněna, nemůže v řízení trestním býti *odsouzen*. Avšak nejen odsouzení, i samo *zavedení trestního řízení i pokračování v něm* závisí potud na splnění týchž podmínek, že soud nemůže řízení trestní zavést ani v něm pokračovati, jakmile jest nepochybné, že některé z nich se nedostává, a že tedy vlastního účelu trestního řízení — formálního provedení trestního práva státního — nemůže jím býti dosaženo.²⁾ Jsou tedy všechny ty okolnosti, na kterých závisí vznik a trvání státního práva trestního proti určité osobě, zároveň podmínkami a to *materielními podmínkami* trestního řízení (materielle Prozessvoraussetzungen).³⁾

I. 1876, str. 291. dd. Pro právo trestní teprve v. Kries, Die Prozessvoraussetzungen des Reichs-Strafprozesses (Zeitschrift f. d. ges. Str. R. Wiss. 1885, str. 1.—45.) a Glaser, Handbuch, II. 1885, §§. 62.—64. a Studien, str. 1.—6. obírají se s náležitou důkladností tímto i příbuznými pojmy „processních obran“ a „processních překážek“. Proti výkladu Kriesovu vystupuje John, komm., II. str. 116. dd., 188. a na j. m. Z ostatní literatury sr.: Planck, System. Darst. §§. 50. a 52., Ullmann, Lehrbuch §§. 70. a 71., Geyer, Lehrbuch, §. 113., John, komm., I. str. 130.—134., 371., 372, II. str. 228. dd., Löwe, komm. čís. 15.—25. před 1. odd. II. knihy a Binding, Handbuch des Strafrechts, I. §§. 39, 124. dd., 139. dd., 156. dd.

²⁾ Jenom o toto formálně provedení jde, t. j. o možnost odsouzení, třeba ani vinník nemohl býti podroben skutečnému trestu. Tak není řízení trestnímu na překážku, když by při větání trestu v cizině utrpěného (§. 36. odst. 2. tr. z.) ukázalo se, že tím míra trestu, jakýž by bylo lze dle práva rakouského naléztí, úplně jest vyčerpána. Podobný výsledek mohl by nastati v odděleném řízení o deliktu konkurujícím dle §. 265. tr. ř. Sr. Glaser, Handbuch, II. str. 6. pozn. 2.

³⁾ Binding, Handb. I. c. nazývá tyto materielné podmínky podmínkami práva trestního a klade naproti nim podmínky trestního práva žalobního (Bedingungen des Strafrechts a B. des Straflagrechts). Ony vy počítává obsírně také ve svém díle: Grundriss zur Vorl. über gem. d. Str. R., 1879, str. 155. dd. Podle výkladu Bindingova, Handb. I. §§. 39., 125., existence práva trestního (tedy to, co v textu nazýváme podmínkami materielními) není podmínkou řízení trestního, poněvadž již samo podezření zločinu zakládá trestní právo žalobní; z toho pak vyvozuje (str. 596.), že řízení jest platné, avšak končí se rozsudkem osvobodujícím, když — kromě samého zločinu — nedostává se ostatních podmínek práva trestního; neplatné však že jest a končí se zastavením, když nejsou splněny podmínky trestního práva žalobního. O tom, zdali rozeznávání takové povahou věci jest odůvodněno čili nic, mohl by býti spor: že však nehodí se na právo rak., ve kterémž rozdílný způsob zakončení trestního řízení na těchto momentech se nezakládá, nemůže býti pochybné. Ovšem v době, kdy obžaloba se podává, nemůže ještě býti zjištěno, zdali podmínky trestního práva skutečně nastaly, neboť, o tom zjednatí právní jistotu, jest právě účelem trestního řízení; ukáže-li se v něm, že podmínek těch se nedostává, jest zjevno, že obžaloba nebyla po právu po-

Státní právo trestní může však býti provedeno jen ve formě zákonného řízení trestního. Kromě materielných musí tedy také býti splněny ony *formální podmínky* (formelle Prozessvoraussetzungen), bez kterých by řízení trestnímu nedostávalo se zákonné formalnosti a platnosti.⁴⁾ Tyto formální podmínky jsou:

1) že jde o *věc a osobu*, ku které vztahuje se působnost řádu trestního (sr. předch. §§. 28. a 29.);

2) že podána byla *obžaloba* vycházející od oprávněného žalobce (sr. předch. §. 25.), při deliktech ke zmocnění (nebo návrhu) stíhaných po předchozím zmocnění (nebo návrhu), a to vždy ve formě pro tento způsob řízení předepsané;⁵⁾

3) že obžaloba směřuje proti *určité osobě* (§§. 91. odst. 2., 207. čís. 1., 447.),⁶⁾ kteráž má passivnou processní způsobilost (sr. předch. §. 73.),⁷⁾ a proti kteréž jest *podezření*, že dopustila se činu

dána, a řízení končí se zastavením (§§. 109., 112. odst. 1. a 2., 213., 227. odst. 1.), ve hlavním přelíčení pak rozsudkem osvobodujícím (§. 259.). Avšak rovněž jest nepochybné, že by při patrném nedostatku dotčených podmínek již sám návrh, aby bylo zavedeno řízení trestní (přípravné vyšetřování), musil od soudu býti zamítnut (§§. 92. odst. 3., 114. odst. 1. i f.).

⁴⁾ Vedle těchto všeobecných jsou ještě podmínky zvláštní pro řízení mimořádná i pro jednotlivá stadia řízení řádného. Také způsob obžaloby může býti příčinou zvláštních podmínek processních. Takové zvláštní podmínky obsahuje §. 48. ř. tr. v příčině obžaloby podporné. Při obžalobě soukromé jsou zvláštní podmínky: že jde o čin trestný, který se stihá jen k žádosti osoby účastněné; že žalobce jest k obžalobě materielně oprávněn a k processu aktivně způsobilý, a že byla zachována gnedělná lhůta §. 530. tr. z. (tříměsíčná §. 89. osn. z r 1881.). Úplně rozdílné konečně a zcela samostatné jsou podmínky řízení výkonného.

⁵⁾ V řízení o zločinech a přečinech obžalobou vyrozumívá se návrh, aby bylo zavedeno přípravné vyšetřování (§. 91. ř. tr.), anebo vyšetřování již zavedené aby bylo rozšířeno na jiný skutek nebo jiné osoby (§. 71. odst. 2. výk. nař.), potom formální spis obžalovací (§. 207. ř. tr.); v řízení o přestupcích návrh na zákonné potrestání (§. 451. odst. 1.); v obojím řízení návrh učiněný ve hlavním přelíčení, aby jednání bylo rozšířeno na nový čin trestný téhož obžalovaného (§§. 263., 321., 447.). Návrh nebo žádost, aby zavedeno bylo přípravné vyhledávání, nelze pokládati za podání obžaloby, jakkoli již i toto stadium processní může míti tytéž účinky jako zavedené přípravné vyšetřování (§§. 38. odst. 3., 352., k tomu a contr. §. 363. čís. 1.). Sr. k tomu: Glaser, Handb., II. str. 6. dd., 28. dd., S Mayer, komm., §. 2. pozn. 10.—19.

⁶⁾ Jest-li obviněný nepřítomný nebo jest-li pobyt jeho neznámý, může to býti příčinou některých zvláštností řízení (§. 412.—421.) nebo řízení mimořádného dle §§. 422.—428. Není-li obviněný znám pravým svým jménem, není to na překážku trestnímu řízení. Sr. Glaser, Handb., II. str. 202., 384.

⁷⁾ Příčetnost v době spáchaného skutku jest materielnou podmínkou tr. řízení. Nepříčetností po spáchaném skutku odňata jest obviněnému možnost, aby osobně účastnil se trestního řízení; nepříčetnost jest tu tedy, pokud trvá a pokud jde o osobní společnímost obviněného, formálnou

trestného, z něhož ji obžaloba viní (arg. §. 92. odst. 3. ve spoj. s odst. 2., §. 213. čís. 2. a §. 38. odst. 1. a maj. ad min.)⁸⁾

Když by teprve v průběhu řízení se ukázalo, že té neb oné z vyjmenovaných podmínek se nedostává, nebo když by tu některá z nich dodatečně pominula, na př. tím, že žalobce — pokud to vůbec dovoleno — od obžaloby zase ustoupil: i řízení musí, aťsi octlo se ve kterémkoli stadiu, býti formálně (zastavením nebo rozsudkem osvobozujícím) ukončeno.

Splnění všech těchto podmínek soud trestní má zkoumati především z vlastní povinnosti úřední (arg. §§. 1. a 3. ř. tr.);⁹⁾ mimo to i sám obviněný má právo, aby nedostatek kterékoli z nich způsobem obrany namítal.

Nedostatek těchto podmínek jest *překážkou*, pro kterou řízení nemůže býti zavedeno, bylo-li pak zavedeno — když buď překážka původně nebyla známa, nebo když šlo právě o to, aby odklizeny byly pochybnosti v té příčině se vyskytující — musí ihned, jakmile taková překážka byla konstatována, býti ukončeno.¹⁰⁾ Taková pře-

překážkou, pro kterou v řízení již zavedeném nemůže býti pokračováno. Nepříčetnost neodstranitelná, na př. nezhojitelná nemoc duševní, činila by ovšem řízení trestní navždy nemožným. Obojí však není nic zvláštního a platí rovněž o chorobě tělesné, pokud by s ní takový účinek byl spojen. Sr. Glaser, Handbuch, II. §. 75 str. 201. Protože způsobilost, býti subjektem činu trestného, nelze dělit od passivní processní způsobilosti (sr. předch. §§. 73. a 83. sub. I., lit. A), nemůže ten, kdo byl v době spáchaného skutku nedospělým, býti stíhán ani v době pozdější dospělosti, poněvadž tu již předem vyloučena možnost odsouzení. Kries l. c. str. 9. a 10. pokládá tu (theoreticky) za správné, aby řízení bylo sice konáno, avšak aby obviněný byl osvobozen. To by arci mohlo a musilo se státi tehda, když by teprva v samém řízení se ukázalo, že pachatel v době spáchaného skutku byl nedospělým; avšak to platí dle rak. ř. tr. i při kterékoli jiné materiální podmínce. — Nedospělost v užším smyslu [§. 269. lit. a) tr. z.] v době spáchaného skutku činí stíhání trestní nemožným v příčině všech činů trestných, vyjímaje jediné t. zv. přestupek nedospělých, nechať vinník v době řízení trestního jest již dospělým či ještě nedospělým.

⁸⁾ Odehylka v řízení o přestupech (arg. §. 451. odst. 2. a 3.). Pro právo německé nepokládá za potřebné, aby návrh na zavedení přípravného vyšetřování obsahoval dostatečné příčiny podezření, Kries l. c. str. 24. — Příslušnost soudu dle rak. pr. nelze počítati mezi podmínky k zavedení tr. ř., jak vysvitá z toho, co vyloučeno v předch. §. 55. str. 238.

⁹⁾ Výjimky: 1) ve stadiu obžalovacím, jen když byly podány námitky proti spisu obžalovacímu (§. 210.); 2) v řízení opravném, jen pokud žádáno podáním opravným prostředkem (sr. však §§. 114. odst. 3, 218. posl. odst., 295. odst. 1, 477. odst. 1.).

¹⁰⁾ Ve hlavním přeličení nezáleží ovšem již na tom, zdali ve stadiu předcházejícím splněny byly processní podmínky, na př. zdali proti obviněnému byly dostatečné příčiny podezření, zdali v té době nebylo nějaké zákonné překážky a t. d. Sr., co vykládá o tom v. Kries na u. m. str. 36. dd.

kážka činí buď pro vždy řízení nemožným (překážka *peremptorní*) anebo jen potud, pokud trvá (př. *dilatorní*, na př. nepřičetnost obviněného po spáchaném skutku). Avšak, i když všechny posud vypočtené podmínky byly splněny, může v *okolnostech jiného druhu* naskytnouti se podobná překážka. Takové překážky rázu processního se vyskytují:

1) když třeba vyčkati rozsudek soudu civilního o platnosti manželství (§. 5. odst. 3.);

2) když obviněný pro churavost, pro vady tělesné nebo duševní nemůže k soudu přijíti, nebo rozumně odpovídati, nebo myšlenky své nižádným srozumitelným způsobem vyjadřovati (jako někteří hluchoněmí), ač jde-li o takové processní výkony, při kterých vyhledává se osobní jeho spolupráci, zejména při hlavním přeličení (§§. 226., 275.);¹¹⁾

3) když vinník jako člen sněmu, říšské rady nebo její delegace v době zasedání chráněn jest poslaneckou immunitou, a sněmovna, kteréž náleží, nedala svolení k jeho stíhání (§. 2. zák. ze dne 3. října 1861, čís. 98. ř. zák., §. 16. zák. ze dne 21. pros. 1867, čís. 141. ř. zák., §. 23. zák. z téh. dat. čís. 146. ř. zák.);¹²⁾

4) když při deliktech ke zmocnění (nebo návrhu) stíhaných nebylo dáno zmocnění (nebo nebyl učiněn návrh) se strany oprávněného;

Ve hlavním přeličení nastává i ta zvláštnost, že nezkouší se, zdali jest dostatečně podezření, nýbrž zdali jest dostatečný důkaz proti obžalovanému. Při nedostatku podmínek ve hlavním přeličení sluší vynést rozsudek osvobozující. Pochybné, zdali totéž platí, i když v době hlavního přeličení obžalovaný zemřel nebo nařízena byla abolicé, či má-li tu prostě další řízení býti zastaveno.

¹¹⁾ Mohlo by tedy řízení býti zavedeno i proti tomu, jenž stížen jest chorobou tělesnou nebo duševnou (jinak Glaser, Handbuch, II. §. 75. str. 201.), hlavní přeličení by však nemohlo býti odbyváno, pokud choroba trvá. Řízení opravnému, kdež nevyhledává se osobní přítomnosti obžalovaného v soudním roku, dotčená okolnost není na překážku. Jinak vykládá Löwe l. c. str. 384. (čís. 20. lit. a) v příčině choromyslnosti v době řízení opravného. — Nepřítomnost obviněného jest na překážku jen hlavnímu přeličení v řízení řádném (§. 422.).

¹²⁾ Tu nemůže soudní stíhání ani se počítati, leda že by vinník byl postižen při samém skutku; i v takovém případě však musí pro dobu zasedání býti přerušeno, když sněmovna za to žádá. Totéž musí se státi k žádosti sněmovny, i když řízení před dobou zasedání již se bylo počalo. — Zcela rozdílný od toho jest případ, když poslanec „vykonává je své povolání“ dopustil se činu trestného; k tomu nevztahuje se vůbec působnost zákona trestního, a nedostává se tedy materiální podmínky řízení tr.

5) když jiné faktické okolnosti (na př. živelní pohromy) od-
bývání soudu činí nemožným (§§. 226., 275., 398.).

Všecky tyto překážky jsou *dilatorní*.¹³⁾ Processní překážky *peremptorní* vznikají ze všech těch příčin, pro které pomíjí trestní právo žalobní, t. j.:

1) tím, že zemřela osoba oprávněná k obžalobě soukromé nebo podporné (při deliktech ke zmocnění nebo k návrhu stíhaných osoba, které přísluší právo zmocnění nebo návrhu);¹⁴⁾

2) tím, že při jiném soudě bylo již o téže věci proti témuž obviněnému zavedeno anebo s právní mocí skončeno řízení trestní (*exceptio rei in iudicium deductae, resp. except. rei iudicatae*), leč že by nastaly podmínky obnovy dle §§. 352. dd.¹⁵⁾

Bylo-li řízení trestní zavedeno, musí — pokud tomu nevádí některá z uvedených překážek — zákonným způsobem býti přivedeno ke konci. *Zavedeno* však řízení trestní není již podanou obžalobou, nýbrž vůbec teprva soudním usnesením, kterým návrhu žalobcovu dává se místa.¹⁶⁾ *Ke konci převádí se* řízení, když nastala příčina skončení, ve formě předepsané pro stadium, kde věc právě se octla, t. j. zastavením (*Einstellung*, §§. 109., 213., 227.) nebo rozsudkem (*Urtheil*, §§. 259., 260., 317., 334., 337.—339., 458.).

¹³⁾ Nedostatek návrhu při deliktech k návrhu stíhaných může státi se překážkou *peremptorní*, když zároveň prošla lhůta k podání návrhu ustanovená.

¹⁴⁾ Sr. však v příčině osnovy n. z. tr. předch. §. 72. pozn. 2.

¹⁵⁾ Výjimku obsahuje §. 363. čís. 4. — Úmrtí vinníkovy, abolicie, promlčení, odpuštění se strany uraženého jsou překážky rázu materiálního: jimi totiž pomíjí sama trestnost skutku. Odchylně Binding, Handb., I. l. c.

¹⁶⁾ Sr. komentary k ř. tr., §. 83. Ve stadiu obžalovací zákon již jednostrannému akta žalobcovu (podání spisu obžalovacího) přikládá účinek, že zavádí se tím vydání v obžalovanost. Arg. §. 207. odst. 1. Sr. také podstatně rozdílnou stíhací §. 92. Z komentátorů téhož mínění jen Rulf; na-
proti tomu Mitterbacher a Neumayer kladou dotčený účinek teprva do toho okamžiku, co vydání v obžalovanost nabylo právní moci, S. Mayer, §. 83. str. 316., co spis obžalovací byl dodán obviněnému. Řádné řízení o přestupcích jest zavedeno, jakmile soud položil rok ke hlavnímu přelíčení nebo nařídil přípravné vyhledávání (§. 451. odst. 3.), ve výjimečném případě §. 451. odst. 3. teprve samým počtem hlavního přelíčení. Jináč vykládají: Rulf, komm. §. 83., S. Mayer, komm. §. 83. str. 317., Krall, Ger. Ztg. 1874, čís. 31. (vydáním resp. dodáním soudní obsýlky obviněnému) a Mitterbacher a Neumayer, str. 213. (návrhem na zákonně potrestání).

§. 102.

E) O soukromém i veřejném zájmu v příčině zavedení a výsledků trestního řízení.¹⁾

K tomu, že řízení trestní bylo zavedeno nebo skončeno, i k jednotlivým v něm předsevzatým výkonům nebo k materialu v něm sebranému mohou se pojití rozmanité zájmy povahy soukromé i veřejné, a sice:

1) Především může pro některé osoby, zvláště pro ty, kdož samy *byly* v provedeném trestním řízení *stranou processní* (soukromý žalobce, soukromý účastník, obviněný), po jeho skončení nastati potřeba, aby výsledků v něm nabytých mohly užití za provedením svých práv soukromých (na př. nároků na náhradu škody), aneb k obnově trestního řízení, aneb aby výsledky těmi mohly se vykázati ve prospěch jiných důležitých zájmů (na př. na obranu cti atd.).²⁾

2) Rovněž ti, kdož nejsou *stranou processní*, jsou opatření *určitými právy processními* na př. dle §§. 113., 282., 283., mají, chtějí-li práva ta skutečně vykonávati, nezbytnou toho potřebu, aby jim material trestního řízení učiněn byl přístupným.

3) Konečně i důležité potřeby veřejné mohou býti sloučeny se zavedením, skončením nebo s výsledky trestního řízení, na př., když tím bylo dotčeno veřejné, zejména úřední postavení toho, proti komu řízení bylo konáno.

Abý došly platnosti zájmy zmíněné pod čís. 1. a 2., k tomu směřuje ustanovení §. 82. ř. tr. o právu stran, nahlédati v soudní spisy a žádati za jich opisy; účelu pak zmíněnému pod čís. 3. slouží nařízení §. 83. ř. tr. o povinnosti trestních soudů, oznamovati organům veřejné správy, že řízení trestní bylo zavedeno nebo skončeno.

Osoby jmenované pod čís. 1. a 2. — §. 82. nazývá je vůbec „stranami“ — mají právo, osobně aneb vykázaným svým zástupcem žádati, aby jim i mimo případy v řádu trestním zvláště vytčené³⁾

¹⁾ Literatura: Glaser, Ger. Ztg. 1855, čís. 104. a v Sebr. sp., I. str. 636.—700., komentary k §§. 82., 83., 402. a 407. ř. tr., Riehl k týmže §§., S. Mayer, Handbuch, I. str. 451., 452., 973., 974., 981., 982., Ullmann, Lehrbuch, str. 839., 840., Rulf, Strafprozess, §. 236., Vargha, Strafprozessrecht, §§. 33., 165.

²⁾ Podobný zájem mohou mít také ti, kdož na trestním odsouzení jiné osoby zakládají nějaké právo soukromé (sr. §§. 109., 115., 768., 769., 1210. všeob. obč. zák.).

³⁾ Případy, kde strany dle ř. tr. mají právo nahlédati ve spisy, obsahují §§. 45., 46., 47. odst. 2., 271., 446., o dodání prepisů zmiňují se §§. 45.,

bylo dovoleno, nahlednouti v soudní spisy, a aby jim byly vydány z nich opisy, ač mohou-li hodnověrně prokázati, že jich potřebují buď za provedením nároku na náhradu, nebo k žádosti za obnovu nebo z jiných příčin (§. 82.). O takové žádosti rozhoduje soud podle vlastního uvážení (§. 82.).⁴⁾

Povinnost, oznámiti, že řízení trestní bylo *zavedeno nebo skončeno*, soudové trestní mají dle §. 83. ř. tr., když jde o řízení konané proti osobám, které náležejí k vojsku nebo zemské obraně, jsou postaveny ve státním nebo jiném veřejném, tudíž také zemském neb obecním úřadě nebo takovéž službě, jsou členy obecního nebo jiného zastupitelstva ustanoveného k opatrování veřejných záležitostí, nebo kterým jsou uděleny veřejné tituly aneb zdejší nebo cizozemské řády aneb čestná znamení. Oznámení má býti učiněno představené vrchnosti obviněného, nebo představenstvu zastupitelského sboru a příslušným dvorským úřadům nebo řádovým kancelářím. Pokud soud jest povinen, oznámiti, že někdo byl *odsouzen*, ustanovuje §. 402. ř. tr. (k tomu §. 35. výk. nař.).⁵⁾

77. 269., 271., 316., 402., 427. Co se týče státního zástupce, zajisté trvá v platnosti §. 170. odst. 1. instr. pro s. tr., jenž ustanovuje: „Úředníci (soudní) a státního zastupitelstva mohou ve spisy soudu trestního nahledati a je ze spisovny bráti, zachovávajíce při tom, co nařizuje §. 235. zákona daného dne 3. května 1853, čís. 81. říš. zák.“

⁴⁾ Tak ustanoveno již min. nařízením ze dne 26. května 1856, čís. 87. ř. zák. (sr. S. Mayer, Handbuch I. str. 452.). — Jenom „soud“ smí dáti takové povolení; úředníkům spisovny zapovídá §. 170. odst. 3. instr. pro s. tr. pod ztrátou služby, „bez povolení soudu dávatí stranám zprávy, dovolovati jim, aby nahledly ve spisy, nebo jim je v prvopise nebo prepise vydávati.“ Sporno, má-li při dotčeném rozhodování státní zástupce právo, činiti návrhy? Že ano, tvrdí Mitterbacher (komm. §. 82.), opačně Gernerth (Ger. Ztg. 1877, čís. 76.). Zákon státnímu zástupci takového práva pro tento případ zvláště nedává, že pak z §. 35. odst. 1. tr. ř. nelze vyvozovati ani povšechného podobného práva, ukázáno již v předch. §. 65. pozn. 4. — Výraz „uvážení“ neznamená ovšem — jak právem podotýká S. Mayer, komm. §. 82. str. 314. — tolik co libovůli, pročež strana, když žádost její bez zákonné příčiny byla zamítnuta, může podati na to stížnost dohlédačí dle §. 15. Opačně Waser, Ger. Ztg. 1881, čís. 33. Sr. však: Gernerth l. c. a S. Mayer, komm. §. 82., str. 315.

⁵⁾ Pokud podobná povinnost uložena státnímu zástupci, ustanovuje §. 407. ř. tr. (k tomu §. 77. výk. nař.) Kromě toho jsou ještě zvláštní předpisy, kterými zmíněná povšechná ustanovení dílem se doplňují, dílem zevrubněji provádějí. Přehled a obsah jich podán jest v Manzově vyd. tr. ř. při §. 83. V příčině povinnosti soudů, zpravití o odsouzení úřad bezpečnosti nebo politický, sr. §§. 33., 36. výk. nař.; nař. min. pr. ze dne 18. července 1885, věšt. min. pr. čís. 48. (v příčině odsouzení, které se stalo dle §§. 8. a 15. zák. ze dne 24. května 1885, čís. 90. ř. z.); nař. min. pr. ze dne 5. března 1853, čís. 44. ř. z. a k tomu §. 30. instr. pro s. tr.

REV15

ÚK PrF MU Brno



3 1 2 9 S 1 3 6 3 0

646,-