

JOSEF LEPŠÍK:

Co patří k pramenům našeho hmotného vojenského trestního práva.

Účelem tohoto článku není vypočítávat prameny našeho hmotného vojenského trestního práva jeden po druhém, nýbrž ukázat, kolik zbývá na tomto omezeném právním úseku sporných otázek, které teprve čekají na první zpracování nebo na důkladnější přezkoušení.

Že v tomto odvětví zůstává tolik zanedbáno, na tom má hlavní vinu postavení býv. rakouské vojenské justice za starého vojenského řádu, kdy nedostatek pravé soudcovské nezávislosti vedl vojenského soudce k nekritickému přijímání všeho, co bylo vojenskou správou vyhlášováno za platné právo. O býv. rakouské vojenské správě pak lze právem tvrditi, že se za nových ústavních poměrů nedovedla odpoutati od tradice založené za absolutismu.

Nejasnosti, vnesené do vojenského trestního práva za býv. mocnářství, přenášejí se arci do právního řádu našeho, neboť náš stát hmotné vojenské trestní právo dosud nekodifikoval, a platí ještě dnes jeho úprava, jaká byla v býv. Rakousku-Uhersku v platnosti 28. října 1918, ovšem se změnami způsobenými zákony našeho státu.

Hlavním pramenem hmotného voj. trestního práva byl v býv. mocnářství a dosud je u nás rak. voj. trestní zákon z 15. I. 1855, č. 19 ř. z. Tento zákon byl za tehdejšího absolutismu vydán císařským patentem po slyšení říšské rady, která však v oné době nebyla voleným sborem zákonodárným, nýbrž jen poradním sborem jmenovaným panovníkem (císařským patentem č. 92/1851 ř. z.). V tom čase byl ústavní život zastaven i v Uhrách, a voj. trestní zákon vstoupil i tam v platnost z vůle monarchy, majícího v rukou všechnu moc zákonodárnou. Uhři však, když se jim podařilo obnoviti ústavní život a s panovníkem sjednati dualismus, neuznali platnost císařských patentů zatím vydaných a právně navázali na dobu před absolutismem (§§ 5 a 53 zák. čl. XII/1867). Tím se v Uhrách

stala platnost voj. trest. zákona spornou, ovšem více v teorii než v praxi, protože se voj. soudy i v Uhrách řídily stanoviskem rakouským, které platnost voj. trest. zákona posuzovalo podle poměrů, jaké ve skutečnosti vládly v Uhrách r. 1855. Již však r. 1868 uznali Uhři voj. trest. zákon z r. 1855 za své platné právo, neboť v § 54 zák. čl. XL/1868 (bran. zák.) přijali zásadu, že voj. osoby v činné službě podléhají voj. trestním zákonům; poněvadž pak jiných voj. trestních zákonů v oné době nebylo kromě rakouských, přejali Uhři v § 54 onoho zákona rak. voj. trestní zákon z r. 1855 i s rakouskými vedlejšími vojenskými trestními zákony jako právo i pro Uhry platné. Avšak tuto recepci vykládali Uhři restriktivně: nehledě na to, že rak. voj. trestní zákon neuznávali za zákon, nýbrž jen za právo rovné zákonu¹⁾ (nebo za platné voj. trestní normy nebo za právo zvykové),²⁾ upírali pro uherské území nebo pro uherskou zeměbranu a uherské četnictvo platnost těm ustanovením, která podle jejich mínění neměla čistě trestní povahu; sem počítali ustanovení v. tr. z. o omezení způsobilosti osob odsouzených k smrti nebo k těžkému žaláři a zběhů k právním jednáním a o prodloužení služební povinnosti zběhů.³⁾ Proti tomuto omezování lze však uvést závažné námítky; jestliže § 54 zák. čl. XL/1868 recipoval s voj. trestními zákony i voj. trestní zákon z r. 1855, recipoval jej jako celek, a je holou libovůlí, snaží-li se kdo z účinků této recepce vyjímati některá ustanovení recipovaného zákona; co k recipovanému zákonu patří, o tom rozhoduje tento zákon sám; ostatně se o ustanoveních, upravujících právní následky trestů nebo trestných činů, dá právem tvrdit, že nejsou v trestních zákonech materií cizí, i když svými důsledky zasahují do práva soukromého nebo branného.

Voj. trest. zákon z r. 1855 je zákoníkem úplným, neboť ko-

1) Lelewer: Grundriss des Militärstrafrechts, I. vydání, Lipsko 1909, str. 3.

2) Viz literaturu, kterou cituje Szilágyi v článku Das Geltungsgebiet des materiellen Strafrechts v Oesterreichische Zeitschrift für Strafrecht, VI. roč. (1915), str. 467.

3) Proto do maďarského překladu voj. trest. zákona, vydaného r. 1901 s nejvyšším schválením pro uherskou zeměbranu, nebyl pojat § 45 d), kdežto u § 208 a) až c) bylo v něm poznamenáno, že těchto ustanovení nelze užítí u příslušníků uherské zeměbrany a uherského četnictva.

difikoval celé hmotné voj. trestní právo a ne pouze jeho odchylky od trestního práva obecného; proto čl. V. jeho uvozovacího patentu zdůraznil, že se za zločiny nebo přečiny⁴⁾ mohou pokládati jen jednání a opominutí, která sám za ně prohlásil. Výjimkou z tohoto pravidla zachoval však v. tr. z. z dřívějších předpisů v platnosti řády tiskové (čl. VI. uvoz. pat.), voj. trestní zákony vydané proti lichvě (čl. VII. uvoz. pat.) a zákony proti moru (§ 662 v. tr. z.). Těmito předpisy byly míněny tiskový řád, vyhlášený cís. patentem č. 122/1852 ř. z. a adaptovaný pro vojsko nejv. rozhodnutím z 20. XI. 1852, ř. z. č. 244,⁵⁾ lichevní patent z 2. XII. 1803, adaptovaný pro vojsko nařízením dvorské válečné rady z 9. VI. 1804, č. j. H 468, dále morový patent z 21. V. 1805, č. 731 Sb. z. s., a VI. hlava nám. zdrav. řádu z 13. XII. 1851, č. 41 ř. z. Zvláštní zmínky zasluhuje, že morový patent, který v civilní trestní justici před r. 1853 platil jen pro země rakouské,⁶⁾ byl voj. pohraničním útvarům vyhlášen již o čtvrt roku dříve, a to nařízením dvorské vál. rady z 27. II. 1805, č. j. B 497, s upozorněním, že je závazný pro všechny země s výjimkou král. Uherského; pro celé vojsko (tudíž i pro vojsko v Uhrách) byl též patent vyhlášen nařízením dvorské vál. rady z 4. VI. 1805, č. j. B 1623.⁷⁾ Stalo se tedy jak první zavedení morového patentu do vojska, tak i rozšíření jeho platnosti na voj. formace uherské formou pouhého nařízení dvorské vál. rady. A ještě jednu poznámku k morovému patentu: Pro obor občanského trestního soudnictví byl morový patent zrušen § 48 zák. č. 67/1913 ř. z.; praxe má za to, že se účinek tohoto zrušení vztahoval i na trestní právo vojenské, protože se zrušení stalo bez jakéhokoli omezení; pro opačný názor lze však uvést, že zák. č. 67/1913 ř. z. nově upravil nebo zrušil kromě morového patentu jen §§ 393 až 397 obec. trestního zákona čís.

4) V. tr. z. z r. 1855 rozdělil trestné činy jen na zločiny a na přečiny; přestupky připojily teprve vedlejší zákony pozdější.

5) Všechna nejv. rozhodnutí, týkající se vojenských věcí, byla vyhlášována oběžnými nařízeními ústředního voj. úřadu; tato vyhlášovací nařízení se v tomto pojednání neuvádějí, nýbrž citují se jen nejvyšší rozhodnutí samotná.

6) U obecných trestních soudů v Uhrách platil morový patent od r. 1853 do r. 1861.

7) Bergmayr: Kriegsartikel für die k. k. Armee, Vídeň 1835, str. 197.

117/1852 ř. z., kdežto stejně znějících §§ 662 až 666 v. tr. z. se nedotkl, a že zákonodárce asi neměl úmysl rušiti jednotu morového vojenského trestního práva v monarchii změnou dosavadního stavu jen na části území.⁸⁾

Ačkoli v. tr. z. kromě zákonů tiskových, lichevních a morových jiné starší předpisy z oboru hmotného vojenského trestního práva nezachoval v platnosti, přece praxe po celou dobu účinnosti v. tr. z. až do dnešního dne uznává za platná pro vojenské soudy trestní ustanovení všeob. zbrojního patentu č. 223/1852 ř. z. Důvody, proč zbroj. patent platí i po vydání v. tr. z. ve vojenském trestním právu, judikatura neuvádí a předpokládá platnost jako samozřejmou;⁹⁾ z komentátorů Damianitsch platnost vyvozuje z čl. VIII. uvoz. pat. k v. tr. z.,¹⁰⁾ ale patrně neprávem, protože v něm jsou míněny delikty trestané jinými úřady než voj. soudy;¹¹⁾

⁸⁾ Česká vydání voj. trest. zákona (Hafner, Praha 1931, a Lepšík-Beneš, Praha 1931) morový patent neuvádějí mezi platnými vedlejšími voj. trestními zákony, naproti tomu v něm. Manzovu vydání v. tr. z. z r. 1918 (Koller) je tento patent ještě otištěn s poznámkou, že byl pro dosah rak. tr. z. zrušen zákonem č. 67/1913 ř. z. Szöllösy-ho příručka Das Militärstrafgesetz (Viedeň 1914) jej označuje za platný bez jakéhokoli odůvodnění.

⁹⁾ Rozhodnutí nejv. voj. soudu č. 245 úř. sb.

¹⁰⁾ Damianitsch: Das Militärstrafgesetz, Viedeň 1855, str. 7. Koller v předmluvě k Manzovu vydání v. tr. z. z r. 1914 praví, že žádný vojenský soudce nebude pochybovati o možnosti užití zbroj. patentu, zejména když se ústřední vojenský úřad v pozdějších výnosech a nařízeních opětovně na tento patent odvolával. Pochybnosti o platnosti zbroj. patentu byly vyslovovány jen v býv. Uhrách, ale ne snad proto, že by se byl přičítal derogační účinek voj. trestnímu zákonu, nýbrž jen z důvodu, že byl zbroj. patent vydán v době neústavní cis. patentem; ministerstvo války však ve výnose ze 14. VI. 1896, odděl. 4, čís. 650, potíralo tyto pochybnosti odkazem na § 54 zák. čl. XI/1868.

¹¹⁾ Jak je viděti z nedatované osnovy voj. trest. zákona, zachované v univ. knihovně v Černovicích, měl dnešní čl. VIII. v osnově označení jako čl. VI. a zněl takto: »Die Behandlung und Bestrafung anderer in diesem Strafgesetzbuche und in der Press-Ordnung (Art. V.) nicht vorkommender, durch sonstige Gesetze mit Strafe bedrohter Vergehen und Disciplinar-Uebertretungen bleibt denjenigen Machthabern oder Behörden vorbehalten, welche dazu durch besondere Vorschriften berufen sind.« Z poznámek, připsaných k tomuto textu, vysvítá, že při jednání o tomto článku bylo usneseno slovo »Machthabern« nahraditi slovem »Vorgesetzten« a jinak znění přizpůsobiti čl. V. uvoz. pat. obecnému trest. zákonu.

nutno uvážiti, že v. tr. z. chtěl — kromě konstatovaných tří vý-
jimek — kodifikovati celé hmotné voj. trestní právo a že proto
jiné starší předpisy z tohoto právního oboru v platnosti zachovati
nemínal. Snad by se jen doslovný výklad uvoz. pat. k v. tr. z.
mohl pokusiti zachránit platnost zbroj. patentu, a to odůvodněním,
že se čl. V. uvoz. patentu k v. tr. z. nezmiňuje o přestupcích a
že proto soudní přestupky, obsažené v starších vojenských trest-
ních předpisech zůstaly netknuty, pokud v. tr. z. nepřevzal jejich
skutkové podstaty (čl. I. uvoz. pat.). Než při tomto způsobu
odůvodňování — který by přehlížel, že v. tr. z. nechtěl mít žádné
přestupky a že je vesměs překvalifikoval na přečiny — by nebylo
možno se zastavit u přestupků podle zbroj. patentu a totéž by
se musilo tvrdit i o jiných soudních přestupcích podle staršího
voj. trestního práva, jejichž skutkové podstaty do v. tr. z. ne-
přešly.

Od roku 1855 byl v. tr. z. opětovně změněn a doplněn; k to-
mu se užívalo trojích právních forem; zákonů, nejvyšších roz-
hodnutí a ministerských nařízení; všemi těmito způsoby byly do
voj. trestního práva zaneseny nejasnosti.

Ze zákonů, které změnilly nebo doplnily voj. trest. zákon, jen
málokteré se omezily na trestní právo vojenské;¹²⁾ většina měla
za hlavní účel reformovati nebo doplniti trestní právo obecné a za-
sáhla při tom zároveň vojenské trestní právo jen proto, protože
v úseku, o něž šlo, bylo s obecným trestním právem shodné. Při
tom však bylo zákonů, které by jasně řekly, že chtějí s obecným
trestním právem postihnouti i trestní právo vojenské, v býv.
monarchii málo;¹³⁾ u většiny zákonů taková zmínka scházela a
proto vznikaly pochybnosti, zda platí pro voj. trestní právo čili nic.

¹²⁾ Byly to čsl. zákony č. 9/1918 a 556/1919 Sb. z. a n., za Ra-
kouska čís. nař. č. 157/1914 ř. z.

¹³⁾ O změně voj. trest. zákona je výslovné ustanovení v zák. č.
8/1863 ř. z., o voj. soudní pravomoci se kromě branných zákonů zmiňují
zákony č. 6/1863, 41/1888, 137/1890, 30/1897 ř. z. a zák. čl. XII/1888, XXI/
1890 a XIX/1915. V Československu o v. tr. z. mají zmínky zákony č.
269/1919, 243, 347/1920, 471/1921, 50/1923, 124, 178/1924, 111/1928, 31/1929,
48/1931, 54/1932 Sb. z. a n. a o voj. soudní pravomoci zákony č. 562/1919,
188, 193/1920, 129/1921, 241/1922, 2, 7, 9, 80/1924, 257/1925, 76/1927,
113/1929, 123/1931 Sb. z. a n.

Někteří¹⁴⁾ tvrdili, že je v. tr. z. *lex specialis* a že proto zákonem měnícím obecné trestní právo může být dotčen jen tam, kde se o tom nový zákon výslovně zmíní; kde však výslovná zmínka schází, tam se změna voj. trestního práva netýká. Jiní připouštěli derogaci voj. trest. zákona i bez výslovného ustanovení a snažili se ze smyslu neb účelu zákona vyčísti, zda zákonodárce chtěl nebo nechtěl vyjmouti vojenské osoby z dosahu nových trestních ustanovení. Nescházely hlasy, které účinnosti vedlejších zákonů z doby po r. 1867 pro obor voj. trestního práva odporovaly ústavními důvody, tvrdíce, že se podle dualistické ústavy z r. 1867 voj. trestní zákonodárství stalo společnou věcí oběma polovicím říše¹⁵⁾ a že proto od toho času nebylo možno voj. trestní právo upravovati v každé polovici říše odchylně (neb aspoň, že je podle oné ústavy nutno pokládati vojsko za společnou jednotku a že z toho důvodu jeho příslušníci nemohou býti podrobeni, trestním zákonům jen jednoho z obou států); než tato tvrzení byla za světové války opuštěna. Nejpohodlnější stanovisko měli praktikové, kteří se řídili míněním administrativy a pokládali za vedlejší voj. trestní zákony ty zákony trestního obsahu, které byly otištěny ve vojenském

¹⁴⁾ O názorech zde postupně reprodukováných (t. j. které vedlejší trestní zákony jsou součástí voj. trest. práva) lze se informovati z článků *Isopescula-Grecula Die strafrechtlichen Nebengesetze und das Militärstrafrecht*, otištěného v VI. ročníku (1915) *Österreichische Zeitschrift für Strafrecht* na str. 417 a d., a z Kollerových předmluv k Manzovým vydáním v. tr. z. z r. 1914 a 1918. Dále viz Verdrossův článek *Die Geltung der allgemeinen strafrechtlichen Nebengesetze für Militärpersonen und deren Anwendungsmöglichkeit durch die Militärgerichte* v 67. ročníku (1916) *Allgemeine österreichische Gerichts-Zeitung* na str. 333 a d. a citovaný již článek Szilágyi-ho, jakož i rozhodnutí nejv. zeměbr. soudu čís. 20 úř. sb. (podobné rozhodnutí téhož soudu z 30. VI. 1915, č. j. R 88/15/I je otištěno v prvním svazku Weislovy příručky *Rechtsgrundsätze aus den Entscheidungen des k. k. Obersten Landwehr-Gerichtshofes* — Vídeň 1915 — na str. 184 a d.).

¹⁵⁾ Tento názor měl oporu v znění rak. stát. zák. č. 146/1867 ř. z., podle něhož k společným věcem patřily věci vojenské s výjimkou povolání rekrutů, zákonů o plnění branné povinnosti, opatření stran dislokace a zásobování vojska, dále úpravy občanských poměrů a práv a povinností příslušníků vojska nevztahujících se na službu vojenskou. Jinak uh. zák. č. XII/1867, jenž v § 11 k společným věcem vojenským čítá jen vedení, velení a vnitřní organizaci vojska.

Věstníku; tento názor byl však zavržen, jakmile voj. soudci dostali soudcovskou nezávislost a právo zkoumati platnost nařízení.

Celá tato otázka zůstává sporná i dnes, zejména pokud jde o zákony z býv. monarchie; prováděcí klausule nemohou být spolehlivým vodítkem, protože v býv. rak. vedlejších trestních zákonech býval ministr vojenství uváděn mezi ministry majícími provést zákon jen zřídká.¹⁶⁾ Zdá se však nesporné, že nelze uznati příslušnost obecných vedlejších trestních zákonů k vojenskému trestnímu právu tam, kde rak. zákon z doby po r. 1867 (neb aspoň po vydání br. zák. z r. 1868), jenž o voj. trestním právu žádnou zmínku nemá, zrušil nebo změnil některé paragrafy obecného trestního zákona; kdybychom totiž chtěli extensivním výkladem rozšiřovat tato zrušení nebo změny i na korespondující paragrafy voj. trestního zákona, mohli bychom tak učiniti nanejvýše jen pro tu půlku monarchie, v níž onen zákon vyšel, takže by pak v jedné polovici státu zůstaly ony paragrafy v. tr. z. nadále v platnosti v původním znění, kdežto v druhé by již neplatily nebo by platily v znění novém; právem můžeme mít za to, že takový stav nebyl zákonodárcem zamýšlen. Z toho důvodu můžeme pro voj. trestní právo vyloučiti účinnost trestních ustanovení zákonů č. 43/1870, 35/1880, 78/1883, 89/1885, 89/1897, 73/1910, 118/1912, 67/1913 a 337/1914.¹⁷⁾ Mimo tyto případy by však rovnost občanů před zákonem mluvila pro to, aby vojáci nebyli bez důležité příčiny vyjímáni z nových trestních ustanovení vedlejších zákonů a aby byl uznáván dosah těchto zákonů pro voj. trestní právo všude tam, kde to zákonný text neznemožňuje.

O býv. uherském obec. trestním zákoně zák. čl. V /1878

¹⁶⁾ Jen v branných zákonech, pak v zák. č. 6/1863 a 137/1890, zák. čl. XXI/1890 a cíś. nař. č. 154 a 157/1914 ř. z. Jsou však i četné čl. zákony, v nichž pověření ministra národní obrany schází, na př. č. 49, 305, 471 a 568/1910, 123, 124, 330 a 347/1920, 268/1923, 239, 240, 241/1924, 117/1927, 2/1928.

¹⁷⁾ Jinak Pellischek-Wilsdorf (Handbuch des Militärstrafgesetzes, Vídeň 1914), jenž u §§ 656, 669, 670 a 671 v. tr. z. poznamenává, že byly zrušeny zákonem č. 35/1880 ř. z., a Hafner (Vojenský trestní zákon, Kroměříž 1931), jenž pokládá zákony č. 43/1870, 35/1880, 78/1883, 89/1885, 89/1897, 67/1913 a 337/1914 za platné pro vojenské soudnictví. Svůj odchýlný názor tito vydavatelé neodůvodňují.

se má v praxi obecně za to, že pro vojenské soudnictví neplatí vůbec a že je k v. tr. z. v stejném poměru jako býv. rak. obecný trestní zákon č. 117/1852 ř. z. Než tento poměr není úplně prostý všech pochybností. Uhři totiž pokládali recepci rak. v. tr. z. jen za řešení prozatímní a hodlali si jednou stvořit vlastní uher-
ský vojenský trestní zákon, jenž by jako doplňkový zákon navazoval na jejich trestní zákon obecný a obsahoval jen zvláštní odchylná ustanovení platná pro vojáky.¹⁸⁾ Proto do § 5, odst. 3. zák. čl. V/1878 pojali ustanovení, že výjimky o příslušnících branné moci upravuje zvláštní zákon. Toto znění však nepřiléhalo na rak. v. tr. z., jenž je zákoníkem úplným, a tohoto nesouladu užil Verdross¹⁹⁾ r. 1916 k výkladu, že jsou vojenské osoby ze zák. čl. V/1878 vyňaty jen potud, pokud jsou pro ně ve v. tr. z. dána zvláštní ustanovení, a že tedy obráceně stran jednání, o nichž se v. tr. z. nezmiňuje (na př. maření hrozcího zabavení — viz § 386 zák. čl. V/1878), platí pro vojenské osoby zák. čl. V/1878.²⁰⁾

Oblíbenou formou změny v. tr. z. byla za býv. monarchie nejvyšší rozhodnutí.²¹⁾ Kolik nejvyšších rozhodnutí (n. r.) měnicích v. tr. z.²²⁾ bylo vydáno, nedá se tak lehce zjistit, protože n. r.,

¹⁸⁾ Takový zákon si vydali Maďaři až po rozpadnutí monarchie (zák. čl. II/1930).

¹⁹⁾ Cit. čl. str. 336 a 337.

²⁰⁾ Totéž by podle tohoto názoru platilo i o porušení listovního tajemství (§ 327 zák. čl. V/1878), které panující praxe u vojenských osob na Slovensku pokládá jen za kázeňský přestupek.

²¹⁾ Od nejvyšších rozhodnutí musíme lišit cís. nařízení podle § 14 stát. zákl. zák. č. 141/1867 ř. z., vydávaná pro země rakouské panovníkem za účasti celé vlády v době, kdy parlament nebyl shromážděn. Této formy bylo užito i ve vojenském trestním právu; příkladem je cís. nař. č. 157/1914 ř. z.

²²⁾ Některá nejv. rozhodnutí neměla v. tr. z. změnit, nýbrž jen provést (na př. n. r. z 9. III. 1855, provádějící § 30 v. tr. z.) nebo autenticky vyložit (na př. n. r. z 13. VII. 1856 vykládající § 147 v. tr. z., n. r. z 25. VII. 1857 vykládající § 72 v. tr. z., n. r. z 3. IX. 1858, ř. z. č. 149, vykládající § 187 v. tr. z., a n. r. z 15. VI. 1866, Věstn. 19/113, vykládající § 289 a) v. tr. z.). Některá nejv. rozhodnutí se dotkla v. tr. z. jen nepřímou, na př. n. r. ze 17. X. 1891, Věstn. 45/252, zrušivší desert. taglii, zbavilo praktického dosahu ta ustanovení v. tr. z., která se této tagliie týkají (§ 208 d), 213, 215, 225). Některá nejv. rozh. se týkala jen vedlejších voj. trest. zá-

pokud byla vydávána k tomuto účelu, nikdy nebyla publikována v říšském zákoníku a dokonce některá z nich nevyšla ani ve Věstníku ústředního vojenského úřadu, nýbrž byla jen s příslušným nařízením ústředního voj. úřadu rozeslána ve vojsku; následkem toho se ani nedají přezkoumati údaje komentátorů v. tr. z. o některých n. r. Z různých pramenů se dá zjistit, že v. tr. z. měla změnit tato n. r.: 1. n. r. z 23. III. 1855, že kadeti námořního sboru nemají být degradováni, nýbrž propouštěni;²³⁾ 2. n. r. z 2. II. 1857, že i s odsouzením vojína je spojena nezpůsobilost ke vstupu do státní služby, stalo-li se pro trestný čin, který má u důstojníka v zápětí kasaci; 3. n. r. z 30. III. 1857 o trestání nezapsaných Hranicářů pro voj. delikty;²³⁾ 4. n. r. z 9. XI. 1858, že se při upuštění od odnětí hodnosti podle § 125 v. tr. z. má důstojníkům nebo voj. úředníkům žalář změnit ve vězení; 5. n. r. z 1. VII. 1859, Věstn. 105/123, zrušující na dobu války § 195 b) v. tr. z.; 6. n. r. z 23. IV. 1861, Věstn. 16/69, rozšiřující účinnost předešlého n. r. až do dalšího nařízení (které již nevyšlo); 7. n. r. ze 14. V. 1861, Věstn. 16/77, stanovící nové znění § 175 v. tr. z.; 8. n. r. z 23. VII. 1865, Věstn. 18/127, že se trestné činy spáchané proti představeným a vyšším spojeneckých vojsk, je-li zaručena vzájemnost, trestají stejně, jako kdyby byly spáchané proti představeným nebo vyšším vlastního vojska; 9. n. r. z 6. VII. 1867, Věstn. 35/136, měnící § 47 v. tr. z.;²⁴⁾ 10. n. r. z 24. VIII. 1867, Věstn. 41/172, měnící § 224 v. tr. z.;²⁵⁾ 11. n. r. z 19. X. 1867, Věstn. 49/209, zavádějící vojenské čestné soudy a zrušující §§ 301 až 303 v. tr. z.; 12. nejv. schválení asi ze srpna 1889,²⁵⁾

konů, na př. n. r. z 25. VII. 1850, ř. z. č. 316, doplňující morový patent, n. r. z 20. XI. 1852, ř. z. č. 244, a n. r. z 5. VII. 1864, ř. z. č. 80, obě se týkající zákonů o tisku, nebo n. r. z 22. I. 1867, ř. z. č. 24, týkající se zavedení lich. zák. č. 160/1866 ř. z. do vojenského soudnictví.

²³⁾ Dnes již nepraktické.

²⁴⁾ Jím bylo vyloučení z vojska při těžkém žaláři omezeno na případy, kde trest přesahuje deset let anebo opětovný trest jeden rok.

²⁵⁾ Výnosy min. války z 28. VIII. 1889, pres. čís. 4235, a min. zemské obrany z 11. IX. 1889, pres. čís. 1527/VI, které byly tímto nejvyšším rozhodnutím schváleny, necitují den jeho vydání. Výnosy uvádějí jako důvod pro zrušení vyloučení z vojska při těžkém žaláři § 40 br. zák. z r. 1889, ale neprávem, protože v něm je řeč jen o vystoupení z vojska pro nezákonný odvod a pro nezpůsobilost k službě. Kdyby se však přece připustilo, že

že se při odsouzení k těžkému žaláři nemá vyslovovati vyloučení z vojska; 13. n. r. z 28. IX. 1903, Věstn. 38, Zeměbr. věstn. 43/105, rozšiřující účinnost n. r. z 9. XI. 1858 na kadety a kadety důstojnické zástupce;²⁵⁾ 14. až 19. nejv. rozhodnutí schválnější voj. disciplinární předpisy (bud' samostatné nebo včleněné do služ. řádu), které možnost kázeňského vyřízení přečinů upravily odchylně od § 65 v. tr. z.;²⁶⁾ sem patří armádní rozkaz z 16. VI. 1860, vydávající Služební řád, n. r. ze 7. IV. 1869, Věstn. 36/120, schvalující disciplinární předpis pro vojsko, armádní rozkaz z 9. VIII. 1873, Věstn. osob. 36, vydávající Služební řád, n. r. z 24. X. 1873, Věstn. 54/213, schvalující disciplinární předpis pro voj. úředníky, n. r. z 20. VI. 1886, Věstn. 22/82, schvalující nové vydání Služebního řádu a n. r. z 21. III. 1887, Věstn. 9/44, schvalující disciplinární předpis pro voj. úředníky a pro voj. gážisty m. hodn. tř. Pokud tato n. r. chtěla změnit v. tr. z., jest jejich právní účinnost vesměs pochybná, protože žádné z nich nebylo uveřejněno v říšském zákoníku;²⁷⁾ kromě toho těm z nich, která jsou zde označena čísly 12, 13, 15 až 19, vadí, že vyšla v době, kdy byla zákonodárná moc rozdělena mezi panovníka a parlament, takže panovník sám již zákony vydávati nemohl.²⁸⁾ Stanovisko soudní praxe bývalo k nejvyšším rozhodnutím kladné.

V několika případech bylo k změně v. tr. z. použito formy

§ 40 br. z. z r. 1889 zrušil vyloučení z vojska při těžkém žaláři, musilo by se vyloučení z vojska pokládati za zrušené i při odsouzení k smrti pro vazem; k tomuto důsledku nemělo však uvedené nejvyšší rozhodnutí odvahu.

²⁵⁾ Většina jich dovolila kázeňské vyřízení u přečinů, jejichž zákon. ný trest nepřesahuje tři měsíce. Nově tuto věc upravil § 2 voj. trest. řádu z r. 1912 a v našem státě § 2, odst. 1., písm. c) voj. kárného zákona č. 154/1923 Sb. z. a n.

²⁶⁾ Cís. patenty č. 153/1849, 260/1852 a 3/1860 ř. z. a zák. č. 113/1869 ř. z. nařídily, že všechny říšské zákony musí býti uveřejňovány v říšském zákoníku; toto ustanovení nutno vztáhnouti i na všechny změny říšských zákonů, nechť se staly formou jakoukoli. Některá z nejvyšších rozhodnutí vypočtených v pozn. 22. byla uveřejněna v říšském zákoníku; která to jsou, je z oné poznámky viděti.

²⁸⁾ Za zmínku stojí, že se ještě r. 1910 min. války pokoušelo prosaditi vojenský lex Ofner formou nejv. rozhodnutí; avšak tento plán ztroskotal pro odpor ministerstev spravedlnosti a zemské obrany obou částí říše.

nařízení ústř. úřadu; stalo se tak 1. nař. vrch. vel. vojska²⁹⁾ z 8. VII. 1859, Věstn. 105/124, které změnilo § 65 v. tr. z. na dobu války;³⁰⁾ 2. oběž. nař. min. války z 19. XII. 1867, Věstn. 55/233, které definitivně změnilo § 208 e) v. tr. z.;³¹⁾ 3. oběž. nař. min. války z 22. XII. 1868, Věstn. 47/206, pokud stanovilo, že se zrušená železa při těžkém žaláři mají nahraditi zostřením;³²⁾ 4. nař. min. války z 6. X. 1873 (odděl. 4, čís. 1929) (a stejně znějícím nař. min. zemské obrany z 23. X. 1873, čís. 14.901/333 VI), která nařídila, že voj. soudy již nemají ukládati degradaci částečnou ani dočasnou;³¹⁾ 5. nař. min. zemské obrany z 12. VIII. 1915, č. 233 ř. z. a nař. uh. min. čís. 4272/1915 M. E., která válečné zajatce podřídila II. dílu v. tr. z.³²⁾ Ve všech těchto případech nebude pochybností, že nebyl volen prostředek k změně v. tr. z. způsobilý; řídila-li se rakouská praxe přesto těmito nařízeními, byla příčinou toho soudcovská nesvoboda, která právně trvala do 1. VII. 1914.³³⁾

Aby výpočet byl úplný, je třeba ještě dodati, že změnu v. tr. z. vyslovalo také jedno diktátorské nařízení v době vojenské dik-

²⁹⁾ Tak se nazýval ústřední voj. úřad od r. 1853 do r. 1860.

³⁰⁾ Železa zrušil čl. VI. zák. č. 151/1868 a § 54 zák. čl. XL/1868, a to bez náhrady. § 3 zák. č. 131/1867 ř. z. ve voj. soudnictví neplatí.

³¹⁾ Nařízení se odvolávají na voj. služ. řád z r. 1873, který prý v disc. právu nezná jinou degradaci než úplnou a trvalou; avšak služ. řád, vydaný jen panovníkem, nemohl r. 1873 změnit v. tr. z., a kromě toho změna trestní soustavy disciplinární ještě neznamená, že by ji musila následovat trestní soustava soudní; obě mohou být rozdílné.

³²⁾ Obě nařízení doplnila čl. III. uvoz. pat. a § 142 v. tr. z. novou kategorií osob podříděných II. dílu v. tr. z. Zmocnění k této změně zákona čerpala nařízení z čl. 8. Řádu zákonů a zvyklostí války pozemní, připojeného k Haagským úmluvám z r. 1899 a 1907 (ř. z. z r. 1913 č. 147 a 180), podle něhož váleční zajatci podléhají zákonům, předpisům a rozkazům, které platí ve vojsku státu, v jehož moci jsou. Než v býv. Rakousku neexistovala žádná všeobecná norma, která by ustanovení mezinárodních úmluv převáděla v právní řád vnitrostátní, a proto mezinárodní úmluvy nemohly měnit jeho vnitrostátní zákony; z toho důvodu měla být místo nařízení volena raději forma zákona. S názorem býv. nejv. voj. soudu, příznávajícím Haagským úmluvám moc zákona (rozh. z 21. III. 1916, č. j. R 432/15 — Zeitschrift für Militärrecht, 1917, str. 146), nelze souhlasiti.

³³⁾ Tím dnem nabyly účinnosti voj. trestní řády z r. 1912, které v § 26 zaručily soudcovskou nezávislost.

Co patří k pramenům našeho hmotného vojen. trest. práva?

tatury na Slovensku. Bylo to nařízení gen. Hennocque-a z 23. června 1919, které pro oblast vých. slov. armádní skupiny změnilo též § 328 v. tr. z. Zrušeno bylo však již nařízením téhož diktátora ze dne 17. srpna 1919. Stran platnosti diktátorských nařízeních lze odkázati na výstižný článek Kalouskův, otištěný v XI. ročníku Právneho Obzoru.³⁴⁾

Na konec poznamenávám, že za podnět k těmto úvahám vděčím samotnému jubilatovi, a to jeho kritice knihy »Voj. trestní zákony Československé republiky«, kterou jsem r. 1931 vydal s dr. Benešem.³⁵⁾

³⁴⁾ Str. 281 a d., str. 321 a d.

³⁵⁾ Viz Věstník Československé společnosti pro právo trestní, ročník VII., str. 87, 88.