

# Dokazování

Trestní řád umožňuje obviněnému, pokud se soud po skončení dokazování, kdy měl obviněný možnost reagovat na provedené důkazy a vyčerpat svá práva, rozhodne znovu dokazování doplnit, aby svá práva související s prováděním důkazů i za takové situace uplatnil. K tomu je třeba zajistit podmínky, zejména jej o takovém postupu informovat.

(Usnesení Nejvyššího soudu České republiky č.j. 8 Tdo 843/2020-1348 ze dne 25.8.2020)

Nejvyšší soud rozhodl v neveřejném zasedání o dovolání obviněného R. Ř., nar. XY, trvale bytem XY, proti rozsudku Krajského soudu v Plzni ze dne 9. 3. 2020, sp. zn. 6 To 222/2019, jako soudu odvolacího v trestní věci vedené u Okresního soudu v Sokolově pod sp. zn. 6 T 104/2015, tak, že podle § 265k odst. 1 tr. ř. se zrušuje rozsudek Krajského soudu v Plzni ze dne 9. 3. 2020, sp. zn. 6 To 222/2019. Podle § 265k odst. 2 tr. ř. se zrušují další rozhodnutí na zrušený rozsudek obsahově navazující, pokud vzhledem ke změně, k níž došlo zrušením, pozbyla podkladu. Podle § 265l odst. 1 tr. ř. se přikazuje Krajskému soudu v Plzni, aby věc v potřebném rozsahu znovu projednal a rozhodl.

Z odůvodnění:

## I. Rozhodnutí soudů nižších stupňů

1. Rozsudkem Okresního soudu v Sokolově ze dne 5. 4. 2019, sp. zn. 6 T 104/2015, byl obviněný R. Ř. uznán vinným zločinem podvodu podle § 209 odst. 1, odst. 4 písm. d) tr. zákoníku a byl odsouzen podle § 209 odst. 4 tr. zákoníku k trestu odnětí svobody v trvání třiceti měsíců, který mu byl podle § 81 odst. 1 a § 82 odst. 1 tr. zákoníku podmíněně odložen na zkušební dobu v trvání třiceti šesti měsíců. Podle § 73 odst. 1 tr. zákoníku mu byl uložen trest zákazu činnosti spočívající v zákazu výkonu funkce statutárního orgánu v obchodních korporacích na dobu třiceti šesti měsíců. Rovněž bylo rozhodnuto o náhradě škody.

2. Krajský soud v Plzni jako soud odvolací rozsudkem ze dne 9. 3. 2020, sp. zn. 6 To 222/2019, z podnětu odvolání obviněného R. Ř. rozsudek soudu prvního stupně podle § 258 odst. 1 písm. b), d), e) tr. ř. zrušil v celém rozsahu a podle § 259 odst. 3 tr. ř. znovu rozhodl tak, že obviněného uznal vinným zločinem podvodu podle § 209 odst. 1, odst. 4 písm. d) tr. zákoníku skutkem nově vymezeným tak, že obviněný dne 16. 5. 2011 jako v té době jediný jednatel společnosti R., IČ: XY, se sídlem XY (dále „společnost R.“) vystavil jménem této společnosti odběrateli Společenství Š. čp. XY, IČ: XY, se sídlem XY (dále „Společenství“) fakturu č. F 11023 na částku 525.970 Kč s datem splatnosti 30. 5. 2011 a předmětem plnění „4. platba 20 % podle smlouvy o dílo“, kterou jménem společnosti R. jako jeden z jejích jednatelů spoluuzavřel se Společenstvím na předmět díla „Zateplení obvodového pláště a výměna oken XY, podle projektové dokumentace a cenového rozpočtu, který je nedílnou součástí této smlouvy“, přičemž fakturovaná částka měla být podle článku 6/1. doplatkem 20 % z celkové ceny díla po dokončení a předání díla a Společenství ji uhradilo v součinnosti s Československou obchodní bankou, a. s., na bankovní účet společnosti R. vedený u ČSOB, a. s., č. XY, dne 17. 5. 2011, přičemž obviněný takto jednal přesto, že v době vystavení předmětné faktury věděl, že dílo nebude dokončeno, neboť v době po zaplacení této faktury ve dnech 17. 5. 2011 a 19. 5. 2011 vyzvedl z tohoto bankovního účtu v hotovosti částku 570.000 Kč, kterou použil blíže nezjištěným způsobem, takže ke dni 19. 5. 2011 činil zůstatek na tomto bankovním účtu částku 392 Kč, v době její splatnosti na stavbě žádné významné práce směřující k dokončení díla neprobíhaly, zaměstnanci společnosti R.

demontovali lešení a v průběhu měsíce května 2011 rozvazovali se společností R. pracovní poměr, takže společnost k 23. 5. 2011 neměla žádné zaměstnance, dne 26. 5. 2011 jediná společnice společnosti R. S. L., nar. XY, na popud obviněného jako jediného jednatele společnosti notářským zápisem sepsaným v notářské kanceláři notářky JUDr. Leony Václavkové v Olomouci, XY, pod sp. zn. NZ 131/2011, převedla 100 % obchodní podíl společnosti na další osobu a současně odvolala z funkce jednatele obviněného, který po zániku této funkce a jejím výmazu z obchodního rejstříku dne 1. 6. 2011 požádal jménem společnosti R. Živnostenský úřad Magistrátu města Plzně o zrušení živnostenského oprávnění této společnosti pro předměty podnikání „zednictví, izolatérství, vodoinstalatérství, topenářství“ a Živnostenský úřad svým rozhodnutím ke dni 14. 6. 2011 společnosti tyto živnosti zrušil, ani poté společnost nevyvinula ve vztahu k dokončení předmětného díla žádné podnikatelské aktivity, stala se vůči Společenství nekontaktní, posléze byla usnesením Krajského soudu v Plzni ze dne 5. 9. 2013 č. j. 40 Cm 25/2012-10, zrušena a nařízena její likvidace (zapsáno do obchodního rejstříku 30. 10. 2013), a obviněný tímto jednáním způsobil Společenství škodu ve výši 525.970,50 Kč.

3. Obviněného odvolací soud odsoudil podle § 209 odst. 4 tr. zákoníku k trestu odnětí svobody v trvání třiceti měsíců, jehož výkon mu podle § 81 odst. 1 a § 82 odst. 1 tr. zákoníku podmíněně odložil na zkušební dobu v trvání třiceti měsíců. Podle § 73 odst. 1 tr. zákoníku mu uložil trest zákazu činnosti spočívající v zákazu výkonu funkce statutárního orgánu v obchodních korporacích na dobu třiceti měsíců. Rozhodl také o náhradě škody.

## II. Dovolání obviněného

4. Proti tomuto rozsudku odvolacího soudu podal obviněný prostřednictvím obhájce s odkazem na důvody podle § 265b odst. 1 písm. d) a g) tr. ř. dovolání, jímž namítal nesprávné hmotněprávní posouzení věci, vadné zahájení trestního stíhání, a konání veřejného zasedání dne 9. 3. 2020 v rozporu s pravidly spravedlivého procesu, neboť mu bylo nesprávným postupem odvolacího soudu znemožněno účastnit se tam provedeného dokazování.

5. Za klíčový nedostatek obviněný považoval vady v usnesení o zahájení trestního stíhání ze dne 8. 1. 2015, č. j. KRPK-99451-75/TČ-2013-190981, kvůli kterým vůbec nenastaly následky zahájení trestního stíhání, čímž bylo porušeno jeho právo na spravedlivý proces podle článku 36 odst. 1 a článku 8 odst. 2 Listiny základních práv a svobod. Pro to, aby mohlo být trestní stíhání řádně zahájeno, by v usnesení o jeho zahájení musely být vymezeny všechny znaky skutkové podstaty trestného činu podvodu, jenž mu je kladen za vinu, a muselo by z něj vyplývat, že vystavil fakturu č. F11023 dne 17. 5. 2011 a nechal ji proplatit s vědomím, že dílo nebude dokončeno, což se nestalo. Odvolacímu soudu vytkl, že tuto námitku přešel s tvrzením, že obviněnému je od počátku kladeno za vinu, že peníze z účtu společnosti R. vybral s vědomím, že nebudou použity na dokončení díla, k čemuž obviněný poukázal na to, že judikatura soudů potvrdila, že peníze zaplacené na záloze je možné použít i na jiné výdaje než ty spojené se zakázkou.

6. Obviněný se s tímto názorem neztotožnil a z obsahu usnesení o zahájení trestního stíhání dovozoval, že v něm nejsou dostatečně obsaženy znaky žádného trestného činu, a to ani zpronevěry podle § 206 odst. 1, 4 písm. d) tr. zákoníku, kterou v něm shledávaly policejní orgány, i státní zástupce, ačkoli obhajoba od počátku namítala, že v případě smlouvy o dílo nelze zpronevěru spáchat ke škodě objednatele (srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 19. 12. 2007, sp. zn. 7 Tdo 1437/2007, nebo ze dne 9. 4. 2003, sp. zn. 5 Tdo 216/2003). Popis skutku v usnesení o zahájení trestního stíhání však nemůže být podkladem ani pro trestný čin podvodu podle § 209 odst. 1, 4 písm. d) tr. zákoníku, protože z něj nevyplývá, že by obviněný převodem peněz jinou osobou uvedl v omyl nebo využil omylu jiného. Rovněž z popisu skutku neplyne, že by uvedenou majetkovou dispozicí provedl v podvodném úmyslu, neboť v něm nebylo popsáno, že fakturu č. F 11023 vystavil a nechal proplatit

při vědomí, že dílo nebude dokončeno, a tuto skutečnost poškozenému zatajil. Poukázal na to, že nedostatek subjektivní stránky v popisu skutku je v rozporu s judikaturou Ústavního i Nejvyššího soudu, a důsledkem absence těchto náležitostí je, že vůbec nenastávají následky zahájení trestního stíhání (srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 28. 3. 2006, sp. zn. 4 Tz 13/2006). Především chybí popis mechanismu uvedení v omyl a odpovídající popis subjektivní stránky, který není možné nahradit právní větou ani odůvodněním rozsudku (srov. náleží Ústavního soudu ze dne 17. 10. 2007, sp. zn. IV. ÚS 434/07, a další). V nedostatečném popisu skutku shledával podstatnou vadu řízení, kterou není možné odstranit před soudem a je důvodem pro vrácení věci státnímu zástupci (srov. rozhodnutí č. [31/2006](#) Sb. rozh. tr.). Jestliže se odvolací soud s těmito námitkami obviněného vypořádal odkazem na institut totožnosti skutku, jde o nesprávný názor, který je v rozporu se zákonem, neboť konstrukci totožnosti skutku nelze použít v případě, že usnesení o zahájení trestního stíhání trpí tak závažnými vadami, že vůbec nevyvolá účinky zahájení trestního stíhání. Popis skutku totiž nemůže být libovolný, ale musí vyjadřovat všechny skutečnosti významné pro právní kvalifikaci (srov. např. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 31. 3. 2011, sp. zn. 6 Tdo 1576/2010), a až poté se může uvažovat o použití pravidla o totožnosti skutku. Přestože se jednalo o neodstranitelnou vadu přípravného řízení, soudy věc státnímu zástupci nevrátily k došetření a na místo toho odvolací soud provedl rozsáhlé jednostranné dokazování, kterým v rozporu s § 263 odst. 6 tr. ř. nahradil činnost prvoinstančního soudu. Postavil se tak v rozporu se zákonem a konstantní judikaturou do pozice pomocníka veřejné žaloby usilujícího rovněž o odsouzení. K takovému výkladu rolí orgánů činných v trestním řízení nelze dospět ani interpretací § 2 odst. 5 tr. ř. Toto ustanovení je totiž v souladu s ústavními principy spravedlivého procesu a z nich vyplývajícího rozvržení povinností jeho jednotlivých účastníků, jež je nutno vykládat tak, že je soud povinen doplňovat dokazování v rozsahu potřebném pro spravedlivé rozhodnutí, které nemusí být nutně odsuzující (srov. náleží Ústavního soudu ze dne 14. 5. 2008, sp. zn. II. ÚS 2014/07).

7. Nezákonně provedené důkazy vycházely podle obviněného i z vadného procesního postupu soudů obou stupňů. Soud prvního stupně po prvním zrušujícím usnesení odvolacího soudu (usnesení Krajského soudu v Plzni ze dne 10. 10. 2018, sp. zn. 6 To 35/2018), jímž bylo vysloveno, že se nemůže jednat o trestný čin zpronevěry, ale že by se měl soud prvního stupně zabývat možností, zda se obviněný nedopustil podvodu, doplnil dokazování pouze o výslech dodavatele a listiny předložené dodavatelem, aniž by provedl důkazy vztahující se k nové právní kvalifikaci, a znovu rozhodl pouze v intencích závazného právního názoru vysloveného odvolacím soudem. Odvolací soud z jeho podnětu provedl jím navrhovaný výslech svědka F. L. a listiny z účetnictví společnosti VERTIKAL spol. s r. o., a z vlastní iniciativy i další, aniž by je kdokoli navrhoval, což bylo doplnění dokazování v rozsahu, který přísluší soudu prvního stupně, a šlo o překročení podmínek stanovených v § 263 odst. 6 tr. ř.

8. Za závažné pochybení obviněný považoval, že odvolací soud důkaz žádostí o zrušení živnosti podepsanou obviněným provedl až na posledním veřejném zasedání, kterého se obviněný nemohl zúčastnit kvůli karanténě související s možností nákazy virem SARS-CoV-2. Tím, že nebyl přítomen provádění tohoto důkazu, mu soud odebral možnost se s ním seznámit a vyjádřit se k němu. S ohledem na tyto skutečnosti obviněný dovozoval, že odvolací soud nahradil funkci soudu prvního stupně, a tím porušil jeho základní právo na dvojinstančnost soudního řízení.

9. V souvislosti s tímto posledním tvrzením obviněný poukázal i na pochybení odvolacího soudu dopadající na dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. d) tr. ř., neboť se díky vadnému postupu odvolacího soudu nemohl účastnit veřejného zasedání konaného dne 9. 3. 2020, protože důvodem, pro který na toto datum bylo veřejné zasedání odročeno, bylo pouze vyhlášení odsuzujícího rozsudku. Za takové situace nemohl obviněný počítat s tím, že bude prováděno dokazování, a proto se z tohoto veřejného zasedání z důvodu karantény omluvil (dne 6. 3. 2020). Odvolací soud, když bez přítomnosti obviněného doplňoval dokazování, pochybil, když nevyhověl žádosti obhajoby o odročení veřejného zasedání, a tím ani tehdy neumožnil obviněnému se seznámit s uvedeným důkazem a vyjádřit se k

němu. Pokud by odvolací soud takto nepostupoval, dozvěděl by se, že dovolatel byl zodpovědnou osobou, co se týká živnosti, a v té době nebylo možné zbavit se tohoto postavení jinak, než zrušit živnosti. Svědek S. M. sliboval, že si sežene nové zodpovědné osoby a živnosti si obnoví, nicméně tak nečinil, a proto obviněný pro jistotu živnosti zrušil. Společnosti R. tak zůstala volná živnost zprostředkování obchodu a služeb. Navíc pro dokončení zakázky pro Společenství zrušené živnosti vůbec nepotřebovala, neboť zakázku měla dokončit společnost Burlingham, s. r. o. Tyto skutečnosti obviněný soudu nemohl k provedenému důkazu sdělit, a to ani prostřednictvím obhájce, neboť ani on nebyl o dodatečném provádění dokazování informován.

10. Závěrem dovolání obviněný navrhl, aby Nejvyšší soud napadený rozsudek zrušil podle § 265k odst. 1 tr. ř., podle § 265k odst. 2 tr. ř. zrušil také další rozhodnutí na zrušené rozhodnutí obsahově navazující, pokud vzhledem ke změně, k níž došlo zrušením, pozbyla podkladu a podle § 265l odst. 1 tr. ř. přikázal Krajskému soudu v Plzni, aby věc v potřebném rozsahu znovu projednal a rozhodl.

### III. Vyjádření Nejvyššího státního zastupitelství

11. Státní zástupce působící u Nejvyššího státního zastupitelství k dovolání obviněného poukázal na obsah námitek a jejich vztah k dovolacím důvodům s tím, že výhrada o znemožnění účasti obviněnému být přítomen provedenému dokazování při veřejném zasedání dne 9. 3. 2020 neobsahuje porušení žádného konkrétního ustanovení o přítomnosti obviněného ve veřejném zasedání. Tvrzení obviněného, že byl v karanténě a že se e-mailovou cestou omluvil, nejsou mezi zákonnými hledisky ustanovení § 234 odst. 2 tr. ř. a § 263 odst. 4 tr. ř., jejichž splnění je podmínkou konání veřejného zasedání v nepřítomnosti obviněného. Proto uzavřel, že dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. d) tr. ř. obviněný nenaplnil, neboť nenamítal ani zákonné podmínky stanovené v konkrétním ustanovení o přítomnosti obviněného ve veřejném zasedání, když obviněný o konání předmětného veřejného zasedání bez své nepřítomnosti sám požádal (viz bod 37. rozsudku).

12. K námitkám podle důvodu podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. státní zástupce poukázal na judikaturu soudů dopadající na vymezení tohoto dovolacího důvodu, jenž obviněný nenaplnil, protože namítané nesprávné právní posouzení skutku spojoval s náležitostmi usnesení o zahájení trestního stíhání a procesním postupem odvolacího soudu při doplnění dokazování, čímž jeho právo na spravedlivý proces porušeno nebylo. Pro tyto výhrady poukázal na jejich shodu s námitkami uplatněnými v řízení před nalézacím soudem i v odvolání, s nimiž se soud prvního stupně vypořádal rozбором problematiky totožnosti skutku v bodech 54. a 55. odůvodnění rozsudku, a odvolací soud na ně reagoval v bodech 21. až 24. svého rozsudku. Na ně státní zástupce jako na správné úvahy odkázal.

13. Nedůvodnými shledal argumenty proti postupu odvolacího soudu při jím doplňovaném dokazování, protože způsob vedení dokazování nevybočil z podmínek ustanovení § 263 odst. 6 tr. ř., z něhož neplyne, že by odvolací soud nemohl provést důkaz, který nebyl navržen některou ze stran. Odvolacím soudem doplněné dokazování o zprávu živnostenského úřadu a o změnový list provedené ve veřejném zasedání dne 9. 3. 2020, neporušuje § 263 odst. 6 tr. ř. ani zásadu dvojinstančnosti řízení. Obdobnou výhradu obviněný uplatnil prostřednictvím obhájce v průběhu uvedeného veřejného zasedání, s níž se odvolací soud správně vypořádal v bodech 37. a 38. odůvodnění rozsudku.

14. Státní zástupce shrnul, že obviněným uplatněné námitky dovolacímu důvodu podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. ani podle § 265b odst. 1 písm. d) tr. ř. neodpovídají, neboť právo na spravedlivý proces nebylo porušeno postupem policejního orgánu při zahájení trestního stíhání ani odvolacího soudu při doplnění dokazování ve veřejném zasedání dne 9. 3. 2020. Protože dospěl k závěru, že byly řádně zjištěny a objasněny znaky skutkové podstaty zločinu podvodu podle § 209 odst. 1, 4 písm. d) tr. zákoníku a v řízení nebylo ze strany soudů vadné navrhl Nejvyššímu soudu, aby v neveřejném

zasedání, k jehož konání může přistoupit podle § 265r odst. 1 písm. a) tr. ř., toto dovolání jako podané z jiného důvodu, než je uveden v § 265b tr. ř. odmítl podle § 265i odst. 1 písm. b) tr. ř.

#### IV. Přípustnost dovolání

15. Nejvyšší soud jako soud dovolací shledal, že dovolání je přípustné, neboť směřuje proti rozhodnutí uvedenému v § 265a odst. 1, odst. 2 písm. a) tr. ř., obviněný je oprávněn podle § 265d odst. 1 písm. c), odst. 2 tr. ř. k jeho podání, a bylo podáno podle § 265e odst. 1, 2 tr. ř. v zákonné lhůtě a u soudu prvního stupně, který v této věci rozhodoval.

#### V. K námitkám v dovolání

16. Obviněný v dovolání vytýkal vady v řízení předcházejícím vydání napadeného rozhodnutí, protože brojil proti nesprávně zahájenému trestnímu stíhání a především se nespokojil s postupem odvolacího soudu v závěru řízení o odvolání. Za zásadní považoval, že odvolací soud, ač oznámil, že důvodem odročení veřejného zasedání je jen vyhlášení rozhodnutí (čemuž nasvědčovalo ukončení dokazování a přednesení konečných návrhů), provedl nové důkazy, aniž by strany, a tedy i obviněného a jeho obhájce o tomto nově zvoleném postupu uvědomil, čímž obviněnému, který se z důvodu karantény nemohl veřejného zasedání zúčastnit, zabránil v realizaci práva na obhajobu. Tuto výhradu obviněný uplatnil na podkladě dovolacího důvodu podle § 265b odst. 1 písm. d) tr. ř., když nápravy ostatních námitek se domáhal prostřednictvím důvodu podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. Nejvyšší soud proto, když dospěl k závěru, že dovolání netrpí vadami, pro které by je mohl podle § 265i odst. 1 tr. ř. odmítnout, přezkoumal podle § 265i odst. 3 tr. ř. zákonnost a odůvodněnost těch výroků rozhodnutí, proti nimž bylo dovolání podáno v rozsahu a z důvodů uvedených v dovolání, jakož i řízení napadenému rozhodnutí předcházející.

17. Nejvyšší soud pro význam obviněným vytýkané vady související s jeho nepřítomností u posledního veřejného zasedání u odvolacího soudu dne 9. 3. 2020, zejména proto, že se týká řízení přecházejícího vydání meritorního rozhodnutí, jehož správnost může vycházet jen z bezvadného procesního postupu, posuzoval nejprve z hledisek § 265b odst. 1 písm. d) tr. ř., zda namítaný procesní problém tomuto dovolacímu důvodu odpovídá, a zda řízení předcházející vydání přezkoumávaného rozhodnutí je namítanými nedostatky zatíženo.

18. Podle § 265b odst. 1 písm. d) tr. ř. lze dovolání podat, byla-li porušena ustanovení o přítomnosti obviněného v hlavním líčení nebo ve veřejném zasedání. Uvedený dovolací důvod nemůže spočívat v jakékoliv nepřítomnosti obviněného v hlavním líčení nebo veřejném zasedání, ale jen v takové, která je v rozporu s konkrétním zákonným ustanovením, podle něhož nelze konat hlavní líčení nebo veřejné zasedání bez osobní účasti obviněného. Jedná se o nepřítomnost, která zasahuje do práva obviněného na soudní ochranu, jež je integrální součástí práva na spravedlivý proces a dopadá na situace, kdy v rozporu se zákonem by bylo konáno hlavní líčení nebo veřejné zasedání v nepřítomnosti obviněného, ač měla být jeho přítomnost umožněna nebo zajištěna. Uvedené právo vyplývá z článku 38 odst. 2 Listiny základních práv a svobod, publikované pod č. [2/1993 Sb.](#), v znění pozdějších předpisů (dále jako „Listina“), které garantuje, aby věc každého byla projednána veřejně, bez zbytečných průtahů a v jeho přítomnosti, a aby se mohl vyjádřit ke všem prováděným důkazům. Právo obviněného osobně se zúčastnit řízení před soudem a právo být slyšen je tak třeba považovat za základní prvek práva na spravedlivý proces. Přitom slyšením nelze rozumět toliko výslech obviněného provedený k důkazu, ale musí mu být dána příležitost jednak účinně uplatňovat námitky a argumenty, které jsou způsobilé ovlivnit rozhodování soudu o otázkách viny i trestu a s nimiž se soud musí v rozhodnutí náležitě vypořádat, a jednak se vyjadřovat a vyvracet návrhy a důkazy přednesené státním zástupcem. K uplatnění základního práva účastnit se řízení před soudem a být slyšen, mají pak soudy povinnost obviněnému vytvořit prostor, a to zejména za situace, kdy on sám na účasti u veřejného zasedání trvá, nebo za situace, kdy řádně a včas soudu oznámí, že se nemůže

veřejného zasedání z objektivních důvodů zúčastnit, a případně vyjádří zájem na tom, aby se jej mohl zúčastnit v budoucnu (např. tím, že sám či prostřednictvím svého právního zástupce požádá o jeho odročení). Jen takto provedené řízení lze mít za souladné s nároky vyplývajícími ze samotné podstaty fair procesu, jehož imanentní, ba přímo přirozenoprávní podstatou, je slyšení obou stran (viz náleží Ústavního soudu ze dne 17. 2. 2010, sp. zn. I. ÚS 2971/09, aj.). Kromě uvedeného je třeba též zvažovat, zda obviněným namítaný nesprávný postup odvolacího soudu lze skutečně pokládat za tak závažný zásah do jeho práva na projednání věci v jeho přítomnosti, který je neslučitelný s principy spravedlivého procesu, a zda i po materiální stránce je naplněn dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. d) tr. ř., a jestli takto provedený důkaz má podstatný význam pro skutkové a právní závěry odvolacího soudu, tj. pro jeho rozhodnutí o odvolání. Naplnění citovaného dovolacího důvodu nemusí přicházet v úvahu například tehdy, když dokazování provedené v nepřítomnosti obviněného nemělo žádný vliv nebo mělo jen podpůrný význam pro rozhodování odvolacího soudu (srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 12. 2. 2007, sp. zn. 11 Tdo 18/2007, publikované v Souboru trestních rozhodnutí NS, svazek 33, rok 2007, pod číslem T-972).

19. V posuzované věci Nejvyšší soud z obsahu spisu shledal, že odvolací soud zásadním způsobem zasáhl do práv obviněného, protože jeho postup byl překvapivý, když o dodatečném dokazování obviněného neinformoval, ač důkaz, který provedl bez jeho přítomnosti, byl z části podkladem pro doplnění skutkových zjištění, která se promítla ve výroku o vině.

20. Z obsahu spisu se podává, že obviněný byl po předložení věci odvolacímu soudu řádně vyrozuměn o konání prvního veřejného zasedání dne 6. 11. 2019, jehož se zúčastnil (č. l. 1206 a 1207), které bylo následně odročeno, vždy při respektu k právům obviněného, jenž se na něj pravidelně osobně dostavoval a měl možnost vyjadřovat se k dokazování, které odvolací soud prováděl (viz protokoly o veřejných zasedáních č. l. 1229, 1258, 1275). V průběhu veřejného zasedání konaného dne 12. 2. 2020 (viz č. l. 1275 až 1280) odvolací soud rovněž provedl další důkazy, po nichž předseda senátu udělil slovo ke konečným návrhům, a poté prohlásil, že veřejné zasedání bude odročeno za účelem porady senátu a vyhlášení rozhodnutí na 9. 3. 2020. Obviněný, státní zástupkyně, obhájce a zmocněnkyně poškozeného osobně tuto skutečnost vzali na vědomí a vzdali se práva na obeslání s tím, že již o konání odročeného veřejného zasedání nebudou vyrozumívání (č. l. 1280 verte). Po skončení veřejného zasedání předseda senátu odvolacího soudu dne 14. 2. 2020 vyžádal od Živnostenského úřadu Magistrátu města Plzeň kopii změnového listu ze dne 1. 6. 2011, č. j. MMP/098364/11, svědčící o žádosti obviněného o zrušení živnostenského oprávnění společnosti R., která byla soudu zaslána dne 17. 2. 2020 a do spisu založena pro účely veřejného zasedání (č. l. 1282 spisu).

21. Dne 6. 3. 2020 obhájce Mgr. Michal Bernášek zaslal odvolacímu soudu omluvu obviněného z veřejného zasedání nařízeného na den 9. 3. 2020, kde mělo být vyhlášeno rozhodnutí, s žádostí o jeho konání v nepřítomnosti z důvodu domácí karantény, která mu pravděpodobně bude po návratu z Itálie nařízena (č. l. 1285 spisu).

22. Veřejného zasedání dne 9. 3. 2020 se obviněný neúčastnil (viz protokol č. l. 1289 verte a 1290), obhájce byl zastoupen substituentem (Mgr. Patricie Cabalková), přítomen byl dále státní zástupce a zmocněnec poškozeného. V jeho průběhu předseda senátu zopakoval dosavadní řízení před odvolacím soudem podle § 213 odst. 1 tr. ř., předložil stranám k nahlédnutí listinné důkazy v podobě sdělení Živnostenského úřadu Magistrátu města Plzně (č. l. 1282 spisu) a kopie změnového listu (č. l. 1283 spisu). K takto doplněnému dokazování obhájce obviněného sdělila, že s ohledem na nově provedené důkazy, a na to, že veřejnému zasedání není přítomen obviněný, žádá, aby bylo veřejné zasedání odročeno, neboť se s ním potřebuje poradit ohledně dalšího vedení obhajoby. Předseda senátu v reakci na sdělení obhájce vyzval procesní strany k vyjádření, avšak ty neshledaly důvod pro odročení veřejného zasedání. Podle následného konstatování předsedy se měl návrhem obhajoby senát zabývat v rámci jeho konečné porady. Poté předseda senátu udělil slovo ke konečným návrhům

stran a následně bylo veřejné zasedání přerušeno za účelem závěrečné porady senátu, po níž byl vyhlášen nyní přezkoumávaný rozsudek (č. l. 1289 verte a 1290 spisu).

23. Odvolací soud k tomuto postupu v bodě 38. odůvodnění přezkoumávaného rozsudku uvedl, že pokud odročoval veřejné zasedání na 9. 3. 2020, nepředpokládal doplnění dokazování. Poukázal na ustanovení § 218 odst. 1, 2 tr. ř. s tím, že v přezkoumávané věci k situaci, jak je v něm předpokládána, došlo proto, že se odvolací soud v závěrečné poradě (u veřejného zasedání dne 12. 2. 2020) usnesl doplnit dokazování vyžádáním zprávy živnostenského úřadu a změnového listu. Poukázal na to, že „...obviněný (zastoupený obhájcem) si musel být této možnosti doplnění dokazování podle § 218 odst. 1 tr. ř. vědom, a požádal o konání veřejného zasedání v jeho nepřítomnosti“, a že změnový list se vázal k rozhodnutí Živnostenského úřadu Magistrátu města Plzeň, které bylo jako důkaz provedeno za přítomnosti obviněného dne 12. 2. 2020, jenž k němu uvedl, že neví, kdo tuto žádost podával (č. l. 1278 spisu). Rovněž vycházel z toho, že údaje v rozhodnutí jsou pravdivé a podpis žadatele vizuálně odpovídal nepochybně autentickému popisu obviněného, což dovodil z jiných listin jím podepsaných a založených v obsahu spisu. Dospěl tak k závěru, že obviněný nebyl na svých obhajovacích právech zkrácen.

24. S tímto stanoviskem odvolacího soudu se nelze ztotožnit, protože z jeho postupu a okolností, za kterých bylo veřejné zasedání odročeno, nebylo možné dovodit, že „...obviněný (zastoupený obhájcem) si musel být této možnosti doplnění dokazování podle § 218 odst. 1 tr. ř. vědom...“, protože ani soud neuvedl, z čeho takový závěr učinil, když sám nikterak nenaznačil, že v odročeném veřejném zasedání může dojít k doplnění dokazování. Na takovou možnost obviněného neupozornil ani tehdy, když zjistil, že se omluvil z důvodu nařízené karantény, a nesprávně reagoval i na požadavek obhájkyne při veřejném zasedání, kde se domáhala odročení veřejného zasedání (úvaha či názor přítomných stran, na něž se předseda obrátil, byly v dané situaci bezpředmětné). Nejvyšší soud uvedený postup odvolacího soudu shledal vadným, protože nerespektoval právo obviněného být informován o procesních úkonech, které bude provádět, znemožnil mu vyjádřit se k provedenému důkazu a upřel mu právo na konečný návrh (§ 235 odst. 3 tr. ř.). Rozhodnutí, které z této konečné fáze procesu vzešlo, je třeba označit za překvapivé, neboť účelem odročení veřejného zasedání bylo pouze vyhlášení rozsudku (podle § 128 odst. 1 tr. ř.), přičemž ve chvíli, kdy strany uvedly konečné návrhy a obviněný mluvil jako poslední, nic nenasvědčovalo tomu, že by dokazování pokračovalo. K dalšímu dokazování mohlo dojít pouze za podmínek stanovených v § 218 tr. ř. Obviněný i jeho obhájce brali termín veřejného zasedání odročeného na 9. 3. 2020 na vědomí s tím, že bude vyhlášeno rozhodnutí, a na žádnou jinou možnost upozornění nebyli. Nevěděli, že již v době závěrečné porady se senát usnesl doplnit dokazování. Takové informace se nedostalo žádné ze stran (ve spise o tom žádný podklad není). O tom také svědčí reakce obhájkyne u veřejného zasedání konaného dne 9. 3. 2020, která z tohoto důvodu žádala, avšak bezúspěšně, o odročení veřejného zasedání.

25. Takový postup je v rozporu s článkem 6 odst. 3 písm. d) Úmluvy, podle něhož je právem obviněného být přítomen hlavnímu líčení (veřejnému zasedání) a výslechu svědků a zúčastnit se provádění dalších důkazů, přičemž toto právo může, ale nemusí využít. Obviněný má právo se rozhodnout, zda svá oprávnění využije, avšak k tomu, aby ho mohl realizovat, mu musí být dána soudem možnost tím, že postupuje předvídatelně, tzn. v intencích zákona. Soud je povinen zajistit, aby obviněnému (obhájci) byly poskytnuty v přiměřeném rozsahu důkazy nebo jiné informace potřebné v daném stadiu trestního řízení k jeho obhajobě (srov. náleží Ústavního soudu ze dne 17. 6. 2004, sp. zn. III. 239/2004). Proto, i když obviněný požádal, aby se konalo veřejné zasedání bez jeho přítomnosti, mohl tak odvolací soud postupovat jen pokud by obviněného v dané souvislosti informoval, že bude podle § 218 tr. ř. prováděno další dokazování a obviněný svou neúčast potvrdil, protože ani v této situaci nelze přehlédnout, že z článku 38 odst. 2 Listiny vyplývá právo účastníka řízení, aby věc byla projednána v jeho přítomnosti a aby se mohl vyjádřit ke všem prováděným

důkazům.

26. Vždy je třeba zvažovat, zda konáním veřejného zasedání v nepřítomnosti nebude zabráněno obviněnému v jeho právu, a to zejména s ohledem na právo zúčastnit se řízení před soudem a vyjadřovat se k důkazům podle článku 38 odst. 2 Listiny, které vychází mimo jiné i z článku 6 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (dále jako „Úmluva“), i když v něm není výslovně zmíněno, avšak vyplývá z jeho předmětu a účelu jako celku s tím, že přítomnost obviněného u soudu má zásadní význam pro spravedlnost řízení [srov. rozsudek Evropského soudu pro lidská práva (dále jen „ESLP“) ze dne 25. 3. 1998 ve věci Belziuk proti Polsku, stížnost č. 23103/93]. Významné je to, že soud musí zabezpečit, že dotyčná strana bude vědět o předložení vyjádření či důkazu a bude jí dána skutečná možnost se k němu vyjádřit (srov. rozsudek ESLP ze dne 28. 8. 1991 ve věci Brandstetter proti Rakousku, stížnosti č. 11170/84; 12876/87; 13468/87, § 67). Možnost vyjádřit se k důkazům musí být poskytnuta v přiměřené formě a v přiměřené době, a v případě potřeby dokonce písemně a předem, takže seznámení se s ní v průběhu ústního jednání nemusí stačit. Soudy se musí stran dotázat, zda se nechtějí k opatřeným důkazům vyjádřit, nestačí, že informace v nich obsažené byly v průběhu řízení určitým způsobem zmíněny a strany na ně nijak nereagovaly (srov. rozsudek ESLP ze dne 3. 3. 2000 ve věci Krčmář a Ostatní proti České republice, stížnost č. 35376/97, § 42 a § 43).

27. Po připomenutí těchto zásad je zřejmé, že v posuzované věci nebyly splněny podmínky pro to, aby odvolací soud ve veřejném zasedání v nepřítomnosti obviněného provedl dokazování o němž obviněného neinformoval, a o takto provedené důkazy posléze opřel výrok rozsudku, neboť postupoval v rozporu s procesními pravidly upravujícími právo vyjádřit se k provedeným důkazům (§ 235 odst. 2 tr. ř.) a právo mluvit jako poslední (§ 235 odst. 3 tr. ř.).

28. Podle § 235 odst. 2, 3 tr. ř. jsou-li při veřejném zasedání prováděny důkazy, užije se přiměřeně ustanovení o dokazování u hlavního líčení. Po provedení důkazů udělí předseda senátu slovo ke konečným návrhům. Je-li osobou, která může být přímo dotčena rozhodnutím, obviněný, má právo mluvit poslední.

29. Jestliže se podle § 238 tr. ř. mimo jiné i pro odročení veřejného zasedání užije přiměřeně ustanovení o hlavním líčení, pak i pro doplnění dokazování po jeho skončení platí podmínky stanovené v § 218 odst. 1, 2 tr. ř., že shledá-li soud vzhledem k závěrečným řečem nebo při závěrečné poradě, že je třeba ještě některou okolnost objasnit, usnese se, že dokazování bude doplněno, a v hlavním líčení (veřejném zasedání) pokračuje. Po doplnění dokazování je třeba vždy znovu dát slovo k závěrečným řečem (konečným návrhům). Uvedené pro veřejné zasedání znamená, že se řízení před odvolacím soudem vrací do fáze dokazování, pro jehož skončení se znovu uplatní pravidla uvedená v § 235 odst. 3 tr. ř., což svědčí o tom, že v případě nejsou-li důkazní návrhy nebo po rozhodnutí o zamítnutí takových návrhů, musí dojít znovu k přednesu konečných návrhů stran a jejich zástupců a obviněnému musí být opětovně umožněno i právo mluvit jako poslední, je-li osobou, která může být rozhodnutím soudu dotčena (srov. přiměřeně ŠÁMAL, P. a kol. Trestní řád II. § 157 až 314s. Komentář. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 2707, 2936).

30. Z uvedených ustanovení plyne, že trestní řád umožňuje obviněnému, pokud se soud po skončení dokazování, kdy měl obviněný možnost reagovat na provedené důkazy a vyčerpat svá práva, rozhodne znovu dokazování doplnit, aby svá práva související s prováděním důkazů i za takové situace uplatnil. K tomu je třeba zajistit podmínky, zejména jej o takovém postupu informovat.

31. Vzhledem k tomu, že odvolací soud uvedeným způsobem nepostupoval (nevyhověl ani tomuto jejímu požadavku), bylo porušeno jeho právo na spravedlivý proces ve smyslu článků 36 Listiny a 6 Úmluvy, zahrnující ve smyslu článku 38 odst. 2 Listiny, právo, aby jeho věc byla projednána veřejně, bez zbytečných průtahů a v jeho přítomnosti a aby se mohl vyjádřit ke všem prováděným důkazům.

Toto právo negarantuje pouze možnost představení svého stanoviska k provedeným důkazům, ale obecně ke všem skutečnostem, tvrzením a úvahám, které jsou předneseny soudu. Jde o esenciální právo na slyšení argumentů každé strany soudního řízení, stejně jako o zajištění příležitosti ovlivnit svými argumenty úvahu soudu jak o celém předmětu řízení, tak ohledně hodnocení veškerých dílčích částí takového řízení [srov. WAGNEROVÁ, E.; ŠIMÍČEK, V.; LANGÁŠEK, T.; POSPÍŠIL, I. a kol. Listina základních práv a svobod, Komentář. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2012, s. 797]. Právo vyjádřit se ke skutkovým a právním otázkám významným pro rozhodnutí ve věci je přitom součástí práva na soudní ochranu zaručeného v článku 36 odst. 1 Listiny. Řádný proces je veden také zásadou kontradiktornosti řízení, z níž vyplývá právo účastníků seznámit se s každým důkazem nebo vyjádřením, jejichž účelem je ovlivnit rozhodování soudu, přičemž musí mít možnost se k nim vyjádřit. Zásada kontradiktornosti řízení vyžaduje, aby soudy nezakládaly svá rozhodnutí na skutkových nebo právních otázkách, které nebyly projednány během soudního řízení a způsobily takový obrat, že ho nemohl předpokládat ani bdělý účastník, jenž by byl tímto nečekaným a nepředvídaným obratem překvapen (srov. náleží Ústavního soudu ze dne 13. 2. 2018, sp. zn. III. ÚS 2397/17). Obdobně je možné poukázat i na rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva "(...) pojem spravedlivého procesu zahrnuje také právo na kontradiktorní řízení, podle kterého musí mít účastníci příležitost nejen předložit každý důkaz nutný k tomu, aby obhájili svá tvrzení, ale také musí být seznámeni s každým důkazem nebo stanoviskem, jejichž účelem je ovlivnit rozhodování soudu, a musí mít možnost se k nim vyjádřit (...)" [viz rozsudek ze dne 10. 2. 2011 ve věci Kysilková a Kysilka proti České republice, stížnost č. 17273/03 (§ 36) nebo rozsudek ze dne 3. 3. 2000 ve věci Krčmář a ostatní proti České republice, stížnosti č. 35376/97 (§ 40), či rozsudek ESLP ze dne 21. 6. 2005 ve věci Milatová a Ostatní proti České republice, stížnost č. 61811/00]. Odvolací soud nerespektoval princip kontradiktornosti řízení, který mimo jiné znamená také to, že účastníci řízení nebudou překvapeni zcela nepředvídatelným výsledkem řízení. Soudy proto nesmí založit své rozhodnutí na skutkových zjištěních a právním posouzení, k nimž se strany během řízení nemohly vyjádřit a které znamenají zásadní obrat v řízení (viz rozsudek ESLP ze dne 5. 9. 2013 ve věci Čepek proti České republice, stížnost č. 9815/10, § 48). Uvedeným postupem došlo rovněž k porušení práva na soudní ochranu podle článku 36 odst. 1 Listiny, z něhož mimo jiné plyne i zákaz překvapivých rozhodnutí (srov. např. nálezy Ústavního soudu ze dne 12. 4. 2016, sp. zn. I. ÚS 2315/15, ze dne 27. 2. 2018, sp. zn. IV. ÚS 233/17, aj.).

32. Postupem odvolacího soudu v projednávané věci došlo k porušení těchto práv obviněného, protože do popisu skutku včlenil zjištění, že „obviněný po zániku této funkce a jejím výmazu z obchodního rejstříku, dne 1. 6. 2011 požádal jménem společnosti R. Živnostenský úřad Magistrátu města Plzně o zrušení živnostenského oprávnění této společnosti pro předměty podnikání zednictví, izolačnictví, vodoinstalatérství, topenářství. Uvedená skutečnost má podklad v důkazu provedeném při veřejném zasedání konaném dne 9. 3. 2020 (č. l. 1283 spisu), je na něm mimo jiných též založena vina obviněného, což ve svém výsledku svědčí o překvapivosti vydaného rozhodnutí, za které je v ustálené soudní praxi považováno rozhodnutí posuzující projednávanou věc originálním způsobem (z hlediska předchozího vývoje řízení), tj. rozhodnutí, které nebylo možno na základě zjištěného skutkového stavu věci postupu soudu a dosud přednesených tvrzení účastníků řízení předvídat a jehož přijetím je účastník řízení zbaven možnosti skutkově a právně argumentovat. Požadavek předvídatelnosti rozhodnutí se přitom vztahuje i na rozhodnutí o přezkumu rozhodnutí nalézacího soudu (srov. usnesení Ústavního soudu ze dne 20. 10. 2011, sp. zn. I. ÚS 2069/11).

33. Ze shora uvedených důvodů Nejvyšší soud shledal, že posuzovaný postup odporuje ústavně garantovaným právům obviněného, neboť ústavně zaručené právo na soudní ochranu váže - mimo jiné - obecné soudy k tomu, aby ve svém řízení dbaly (zákonem) stanovených pravidel (čl. 36 odst. 1 Listiny) a dále, aby účastníkům řízení umožnily účast na něm, a to tak, aby v něm mohli uplatnit všechna procesní práva, která jim zákon řízení poskytuje (čl. 38 odst. 2 Listiny). V přezkoumávané věci však nebyly dodrženy všechny procesní zásady tak, aby nejen formálně, ale i fakticky, odvolací

soud zajistil aktivní vedení obhajoby obviněného, v rámci níž je právem obviněného zpochybňovat důkazy, jež jsou schopny ovlivnit rozhodnutí soudu o jeho vině, což bylo závažným zásahem do práva obviněného na spravedlivý proces.

## VI. Závěr Nejvyššího soudu

34. Nejvyšší soud z výše popsaných důvodů na podkladě dovolacího důvodu podle § 265b odst. 1 písm. d) tr. ř. dospěl k závěru o závažné procesní vadě, a proto dovoláním napadené rozhodnutí podle § 265k odst. 1, 2 tr. ř. zrušil a podle § 265l odst. 1 tr. ř. přikázal Krajskému soudu v Plzni, aby věc v potřebném rozsahu znovu projednal a rozhodl. Tím se věc vrací do stadia řízení před odvolacím soudem, na němž bude, aby znovu provedl veřejné zasedání způsobem, který bude v souladu se všemi shora uvedenými pravidly tak, aby nedošlo k porušení uvedených zásad spravedlivého procesu, přičemž podle § 265s odst. 1 tr. ř. je vázán shora uvedenými právními názory, vyslovenými v tomto rozhodnutí.

35. Přezkoumávané rozhodnutí nemohlo obstát pro vadné řízení, které jeho vydání předcházelo, a proto Nejvyšší soud neměl podklad k tomu, aby se věcně vypořádal s dalšími námitkami uvedenými v dovolání, jimiž obviněný dokládal existenci důvodu dovolání uvedeného v ustanovení § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř., jež slouží k přezkoumávání výroku o vině, neboť je svým obsahem namířen proti nesprávnosti použité právní kvalifikace. Jestliže výrok o vině vzešel z vadného procesního pokynu, nemají výhrady proti němu oporu ve výsledcích řízení, a proto jeho správnost nelze v tomto řízení posuzovat. Lze jen zmínit ohledně námitky proti nesprávnosti usnesení o zahájení trestního stíhání (§ 160 odst. 1 tr. ř.), že toto není rozhodnutím, jehož nápravy se lze prostřednictvím důvodu podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. domáhat (§ 265a odst. 1, 2 tr. ř.). Důvodnost a opodstatněnost výhrad dopadajících na důvod podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. bude však možné posuzovat až poté, co odvolací soud v řízení o odvolání napraví shora vytknuté vady a splní všechny procesní podmínky pro rozhodnutí. Z těchto důvodů k argumentům obviněného, jež uplatnil v dovolání s odkazem na důvod dovolání podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř., tedy proti vadám v právním posouzení skutku, případně okolnostem, na nichž byly právní závěry založeny, lze ve stávající situaci jen uvést, že reakce na ně by byla jen nepřipustným předjímáním závěrů nemajících při zjištěné procesní vadě podklad ve výsledcích provedeného dokazování.

36. Pro úplnost lze jen dodat, že pro další skutkové i právní úvahy soudu platí § 265s odst. 2 tr. ř., že nesmí rozhodnout v neprospěch obviněného, protože napadené rozhodnutí bylo zrušeno jen v důsledku dovolání obviněného, podaného v jeho prospěch (zákaz reformationis in peius).

© EPRAVO.CZ - Sběrka zákonů, judikatura, právo | [www.epravo.cz](http://www.epravo.cz)

## Další články:

- [Předávací vazba \(exkluzivně pro předplatitele\)](#)
- [Trestní odpovědnost \(exkluzivně pro předplatitele\)](#)
- [Oběť trestného činu](#)
- [Dohoda o vině a trestu](#)
- [Zajištění nároku poškozeného](#)
- [Práva obviněného \(exkluzivně pro předplatitele\)](#)
- [Vydání příkazu k dodání do výkonu trestu](#)
- [Neoprávněná činnost pro cizí moc](#)
- [Kvalifikace skutku](#)

- [Odnětí věci rozhodujícímu soudci \(exkluzivně pro předplatitele\)](#)
- [Náhradní trest](#)