

Policejní provokace

Nelze připustit, aby policie vyvíjela vůči komukoliv přímé aktivity s cílem, aby tento spáchal trestný čin. Rozhodující při zvažování, zda jde o policejní provokaci či nikoli, a specificky toho, zda to byla právě policie, kdo vyvolal spáchání trestného činu, je skutečnost, zda existoval na počátku úmysl pachatele spáchat trestný čin či zda tento pojal pachatel až v důsledku aktivity policie. Nesmí být použito takových metod, jako jsou opakované výzvy, jednání bezprostředně vedoucí jiného k spáchání či dokonání trestného činu, ale i zneužívání přátelství, sympatií nebo podobného druhu náklonnosti, neobvyklých lákadel a příležitostí, poskytnutí záruk nebo přesvědčování, že jeho čin nebude trestně stíhán apod. Stát - a jeho jménem jednajících policie - nesmí nikdy nikoho stavět do situace, která se liší od běžného nebo typického způsobu předsevzetí spáchat trestný čin. Připustit nelze ani to, aby policisté aktivně vytvářeli podmínky pro to, aby jimi vytipovaná osoba uskutečnila svůj úmysl trestný čin spáchat, pokud aktivitě policie nepředcházelo její jednání, jímž tento úmysl navenek demonstrovala. Z hlediska toho, zda je na místě považovat určitou aktivitu policie za nepřípustnou provokaci trestné činnosti, je zásadní posouzení toho, co vedlo osobu, která se následně dopustila trestněprávně postižitelného činu, k jeho spáchání: jestli se rozhodla sama či společně s dalšími spolupachateli nebo zda k jejímu rozhodnutí přispěla skrytá aktivita policie, popř. zda ve chvíli, kdy se s takovou osobou dostal do kontaktu policista, již měla záměr dopustit se určitého konkrétního jednání naplňujícího znaky některého trestného činu.

(Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky sp.zn. 5 Tdo 1340/2012, ze dne 20.2.2013)

Nejvyšší soud České republiky projednal ve veřejném zasedání dovolání obviněného L. S., proti usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 25. května 2012, sp. zn. 3 To 30/2012, v trestní věci vedené u Městského soudu v Praze pod sp. zn. 43 T 12/2002, a rozhodl tak, že podle § 265k odst. 1, 2 tr. ř. se zrušují usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 25. května 2012, sp. zn. 3 To 30/2012, v té části, ve které bylo zamítnuto odvolání obviněného L. S. týkající se bodů 1., 2., 9., 13. a 14. výroku o vině, celého výroku o trestu a výroku o náhradě škody poškozenému O. H., a rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 11. ledna 2012, sp. zn. 43 T 12/2002, ve výroku o vině v té části, v níž byl obviněný uznán vinným dvojnásobným trestným činem podvodu podle § 250 odst. 1, 3 písm. b) tr. zákona (body 1., 2.), dílčím útokem pokračujícího trestného činu podvodu podle § 250 odst. 1 tr. zákona (bod 9.) a zvláště závažným zločinem zkrácení daně, poplatku a podobné povinné platby spáchaným ve stadiu pokusu podle § 21 odst. 1 k § 240 odst. 1, 3 tr. zákoníku (body 13., 14.), ve výroku o trestu a ve výroku o náhradě škody, kterým bylo rozhodnuto o nároku poškozeného O. H. Podle § 265k odst. 2 tr. ř. se současně zrušují také další rozhodnutí na částečně zrušená rozhodnutí obsahově navazující, pokud vzhledem ke změně, k níž došlo zrušením, pozbyla podkladu. Podle § 265m odst. 1 tr. ř. se znovu rozhoduje tak, že za trestný čin podvodu podle § 250 odst. 1, 2 tr. zákona (bod 3.), přečin podvodu podle § 209 odst. 1 tr. zákoníku (bod 4.), trestný čin podvodu podle § 250 odst. 1, 3 písm. b) tr. zákona (bod 5.), trestný čin podvodu podle § 250 odst. 1 tr. zákona (bod 6.), pokračující trestný čin podvodu podle § 250 odst. 1 tr. zákona (body 7., 8. a 10.), trestný čin krádeže podle § 247 odst. 1, 2 tr. zákona (bod 11.) a trestný čin loupeže podle § 234 odst. 1 tr. zákona (bod 12.), ohledně nichž zůstala napadená rozhodnutí beze změny, se obviněný L. S. odsuzuje podle § 234 odst. 1 tr. zákona a § 35 odst. 1 tr. zákona k úhrnnému trestu odnětí svobody v trvání tří (3) let a šesti (6) měsíců.

Podle § 39a odst. 2 písm. c) tr. zákona se pro výkon tohoto trestu zařazuje do věznice s ostrahou. Podle § 265l odst. 1 tr. ř. se věc ohledně skutků ve výroku o vině pod body 1. a 2., kterými se měl

obviněný L. S. dopustit dvojnásobného trestného činu podvodu podle § 250 odst. 1, 3 písm. b) tr. zákona, pod bodem 9., jímž se měl dopustit dílčího útoku pokračujícího trestného činu podvodu podle § 250 odst. 1 tr. zákona, a pod body 13. a 14., jimiž měl spáchat pokus zvláště závažného zločinu zkrácení daně, poplatku a podobné povinné platby podle § 21 odst. 1 k § 240 odst. 1, 3 tr. zákoníku, přikazuje státnímu zástupci Městského státního zastupitelství v Praze k došetření.

Z odůvodnění:

Obviněný L. S. byl rozsudkem Městského soudu v Praze ze dne 11. ledna 2012, sp. zn. 43 T 12/2002, uznán vinným, že

1. jako ředitel firmy TWI LTD., se sídlem P., předstíraje řádnou podnikatelskou činnost, uvedl v omyl pracovníky MLÉKÁRNY D., odkud na základě smlouvy ze dne 30. 5. 1994 odebral ve dnech 1. 9. a 9. 9. 1994 s úmyslem nezaplatit dodávky sýru typ AKAWI, a to dne 1. 9. 1994 900 ks plechovek (faktura č.) v ceně 755.055,- Kč, dne 1. 9. 1994 dalších 900 ks plechovek (faktura č.) v ceně 755.055,- Kč, dne 9. 9. 1994 dalších 900 ks plechovek (faktura č.) v ceně 755.073,90 Kč, kdy zboží ve všech případech převzal osobně a převzetí potvrdil na příslušných dodacích listech čísel a, uvedené zboží neuhradil a způsobil tak škodu firmě P., spol. s r. o., se sídlem R., ve výši 2.265.183,90 Kč,

2. jako jednatel společnosti TWI P., s. r. o., se sídlem P., v podvodném úmyslu odebrat zboží bez jeho úhrady, sjednal obchodní smlouvu č. ... ze dne 19. 9. 1996 na odběr slaneho sýra typu AKAWI od spol. P. Tachov, s. r. o., se sídlem T., který odebral dne 19. 9. 1994 v T. v objemu 16,2 tuny, tj. 900 plechovek po 18ti kg a ceně 1.037.610,- Kč a tuto cenu neuhradil ihned v hotovosti podle stanovené dodací podmínky, ač byl na tuto podmínku předem dodavatelem upozorňován a přislíbil zaplacení hned následující den v P., proto mu byla dodávka vydána, avšak následujícího dne odmítl úhradu provést s poukazem na údajné reklamační nároky vůči dodavateli za předchozí dodávku,

3. ve dnech 2. 12. 1998 a 3. 12. 1998 v P., poté, co mu byl dne 3. 11. 1993 u Investiční banky, a. s., později Investiční a poštovní banky, a. s. (nyní Československá obchodní banka, a. s.) založen na základě jeho žádosti běžný účet č. a poté, co mu byly k tomuto účtu vydány platební karty VISA CLASSIC dne 16. 7. 1998 a EC/MC GOLD dne 19. 3. 1998, kdy v podmínkách pro vydávání a používání platebních karet, s nimiž byl řádně seznámen, bylo stanoveno, že transakce lze provádět maximálně do výše zůstatku na účtu, s vědomím, že na účtu nemá dostatek finančních prostředků, provedl dva výběry kartou VISA CLASSIC ve výši 15.000,- Kč a 25.000,- Kč a dále devět výběrů platební kartou EC/MC GOLD po 22.000,- Kč, tedy v celkové výši 198.000,- Kč, které použil pro svou osobní potřebu, a ke škodě IPB, a. s., nyní Československá obchodní banka, a. s., se sídlem P., se tak obohatil o 238.000,- Kč,

4. ve dnech 17. 5. 1999, 20. 5. 1999 a 27. 5. 1999 poté, co mu byl dne 3. 11. 1993 u Investiční banky, a. s., později Investiční a poštovní banky, a. s. (nyní Československá obchodní banka, a. s.), založen na základě jeho žádosti běžný účet č., a poté, co mu dne 15. 11. 1996 bylo k tomuto účtu vydáno 10 tiskopisů zaručených šeků s maximální možnou částkou výběru na jeden šek ve výši 6.500,- Kč a záruční karta a kdy byl seznámen s „Podmínkami vydávání a používání zaručených šeků se záruční kartou IPB“, s vědomím, že na svém účtu nemá dostatek finančních prostředků, v několika bankách zapojených do „Systému zaručených šeků“, předložil postupně k proplacení 7 ks těchto šeků za účelem získání finanční hotovosti, kdy takto se ke škodě Investiční a poštovní banky, a. s., nyní Československá obchodní banka, a. s., se sídlem P., obohatil o 45.500,- Kč,

5. jako jednatel společnosti TWI P., s. r. o., se sídlem P., v podvodném úmyslu odebrat zboží bez jeho následné úhrady sjednal dne 10. 8. 1999 se společností L., s. r. o., kupní smlouvu o prodeji a koupi mlékárenských výrobků, na jejímž základě dne 11. 8. 1999 odebral ve V. M., od této společnosti

dodávku sýru Eidam 30% v objemu 15 tun a ceně 1.071.000,- Kč, kterou neuhradil ihned v hotovosti podle stanovených dodacích podmínek, ač byl na tyto předem dodavatelem upozorňován, v úmyslu získat dodávku i bez splnění této podmínky, kdy s cílem vyvolat u dodavatele domněnku, že tuto podmínku úhrady hodlá splnit v budoucnu v dohodnutém termínu, poskytl jako záruku provedení úhrady osobní motorové vozidlo tov. zn. MERCEDES BENZ S 500 L, SPZ, výrobní číslo, jehož skutečným vlastníkem v danou dobu byla leasingová společnost MB LEASING BOHEMIA, s. r. o., jejíž předchozí souhlas k tomuto nakládání s vozidlem neměl, a současně se pokusil tuto záruku bez splnění závazku vůči společnosti L., s. r. o., a bez jejího vědomí a souhlasu odejmout dne 18. 8. 1999 prostřednictvím pověřených osob násilným vniknutím do objektu garáže ve V. M., v němž bylo vozidlo uloženo, a rovněž v souvislosti s tímto odběrem jednal, když s úmyslem neuhradit cenu služby uzavřel smlouvu o přepravě s firmou A. H. -W.T., na jejímž základě tato firma dne 11. 8. 1999 provedla pro firmu TWI Prague, s. r. o., přepravu 15ti tun sýru Eidam 30% z V. M. do P. a za provedenou přepravu rovněž nezaplatil a tímto svým jednáním způsobil škodu společnosti L., s. r. o., ve výši 1.071.000,- Kč a přepravní firmě A. H.-W.T., ve výši 11.590,- Kč,

6. dne 21. 12. 1999 v P., v prodejně firmy A., s. r. o., odebral 1 ks mobilního telefonu zn. NOKIA 6110 v ceně 11.500,- Kč, s tím, že jej uhradí druhý den, jelikož u sebe nemá peníze, poté s telefonem odešel, přes následné urgencye zaměstnanců prodejny telefon neuhradil, kdy takto svým jednáním způsobil firmě A., s. r. o., škodu ve výši 11.500,- Kč,

7. dne 31. 7. 2000 si objednal dopravu z H. do P. vozidlem taxislužby tov. zn. FORD Escort, SPZ, u řidiče vozidla P. R., s tím, že tuto mu zaplatí po příjezdu do P., neboť jeho údajný kolega mu odjel s vozidlem a se všemi doklady a penězi, během jízdy si od řidiče zapůjčil mobilní telefon zn. SONY CMD Z1, výrobního čísla, telefonní číslo, pod záminkou okamžité nutné potřeby telefonátu, s tím, že telefonní přístroj ihned po ukončení hovoru vrátí, avšak telefon zpět majiteli nevrátil, opustil vozidlo taxislužby bez zaplacení poskytnuté dopravy a s telefonem uprchl a takto způsobil P. R., škodu ve výši 4.094,- Kč za mobilní telefon a ve výši 1.500,- Kč za neuhrazenou dopravu,

8. v úmyslu využít poskytovaných služeb bez následné úhrady dne 8. 8. 2000 v P., si sjednal ubytování v hotelu S., ubytování využil pro jednu noc a dne 9. 8. 2000 hotel opustil s příslibem, že ubytování uhradí téhož dne a zanechal v hotelu jako potvrzení svého slibu svůj řidičský průkaz č., avšak do hotelu se již více nevrátil a nikdy za ubytování nezaplatil a způsobil tak společnosti C.H., spol. s r. o., provozující hotel S., škodu ve výši 2.620,- Kč,

9. dne 12. 10. 2000 v P., kolem 22,30 hodin, před restaurací La Bastille si zapůjčil od poškozeného O. H., mobilní telefon zn. NOKIA 3210 s kartou Twist, v nákupní ceně 9.920,- Kč, uvedený mobilní telefon jmenovanému nevrátil a ponechal si jej a takto vznikla poškozenému O. H. škoda ve výši 7.080,- Kč, podle znaleckého posudku,

10. dne 16. 11. 2000 v P., v hotelu U Tří korunek, kolem 14,00 hodin, si zapůjčil od P. H., mobilní telefon zn. NOKIA 5110, modré barvy s černou klávesnicí, tel. č., za účelem údajné okamžité potřeby telefonátu, s tím, že telefonní přístroj ihned po telefonování vrátí zpět majiteli, přesto s úmyslem zapůjčený přístroj si ponechat opustil prostor hotelu a telefonní přístroj majiteli nevrátil, když z přehledu telefonních hovorů bylo zjištěno, že v kritickou dobu obžalovaný skutečně nikomu netelefonoval a takto způsobil poškozenému P. H. škodu ve výši 4.509,- Kč,

11. jako jednatel společnosti TWI Prague, s. r. o., se sídlem P., se dostavil dne 7. 8. 2000 do prodejny společnosti A., spol. s r. o., kde si vybral k odběru notebook zn. TARGA, typ Traveller, výrobní číslo, osazený OEM software Windows 98, přičemž využil okamžiku, kdy jím vybraný notebook byl před jeho zaplacením ponechán volně na prodejním pultu, bez přímého dozoru personálu prodejny a tohoto se zmocnil, aniž by jej uhradil a poté z prodejny uprchl, čímž způsobil společnosti A., spol. s r. o., škodu ve výši 90.654,60 Kč,

12. dne 16. 8. 2000 kolem 12,15 hod., v P., vstoupil do prodejny OPTIKA, po dotazu, kolik je v pokladně peněz, přeskočil prodejní pult, fyzicky napadl prodavačku prodejny, a to tak, že se jí snažil zezadu zakrýt ústa, poté ji přiměl, aby otevřela pokladnu a odtud odcizil finanční hotovost ve výši 4.750,- Kč, následně obsluhující pracovníci prodejny zatáhl na toaletu, kde ji uzavřel, přikázal jí, aby prostor neopouštěla po dobu nejméně 10 minut a při odchodu dále odcizil její kabelku s osobními doklady, brýlemi a finanční hotovost ve výši 9.800,- Kč, čímž poškozené J. B., způsobil škodu ve výši 5.650,- Kč a firmě V. A M., s. r. o., se sídlem v P., škodu ve výši 17.350,- Kč,

13. jako jediný jednatel společnosti ITC, s. r. o., se sídlem P., dne 27. 12. 1995 v P., v úmyslu obohatit se, uvedl v omyl pracovníky Finančního úřadu pro Prahu 10, tím, že uplatnil nárok na vrácení nadměrného odpočtu z daně z přidané hodnoty z deklarovaného obchodu se společností K.T., s. r. o., se sídlem v P., ač věděl, že jím předkládaná faktura č. ... je padělaná a tam uváděné zboží od uvedené firmy nikdy nenakoupil a toto zboží ani neexistovalo, nadměrný odpočet DPH v částce 4.279.328,- Kč byl vyplacen na účet ITC, s. r. o., dne 26. 1. 1996 a způsobil tak škodu českému státu ve výši 4.279.328,- Kč,

14. jako zmocněnec společnosti TWI Prague, s. r. o., se sídlem P., počátkem února 1996 v P., v úmyslu obohatit se, pokusil se uvést v omyl pracovníky Finančního úřadu pro Prahu 8 tím, že v rámci řízení vedeného správcem daně v souvislosti s nárokem na vrácení nadměrného odpočtu daně z přidané hodnoty ve výši 4.277.540,- Kč za IV. čtvrtletí 1995 předložil daňový doklad č. ze dne 6. 11. 1995 z údajně uskutečněného obchodu mezi společností K.T., s. r. o., a TWI Prague, s. r. o., ač věděl, že jím předkládaná faktura č. ze dne 6. 11. 1995 je padělaná a uvedený obchod nikdy neproběhl a deklarované zboží neexistovalo, avšak k výplatě nadměrného odpočtu DPH ve výši 4.244.540,- Kč po provedeném daňovém řízení nedošlo.

Toto jednání nalézací soud kvalifikoval jako trojnásobný trestný čin podvodu podle § 250 odst. 1, odst. 3 písm. b) tr. zák. (body 1., 2., 5.), trestný čin podvodu podle § 250 odst. 1, odst. 2 tr. zák. (bod 3.), přečin podvodu podle § 209 odst. 1 tr. zákoníku (bod 4.), trestný čin podvodu podle § 250 odst. 1 tr. zák. (bod 6.), pokračující trestný čin podvodu podle § 250 odst. 1 tr. zák. (body 7., 8., 9., 10.), trestný čin krádeže podle § 247 odst. 1, odst. 2 tr. zák. (bod 11.), trestný čin loupeže podle § 234 odst. 1 tr. zák. (bod 12.) a pokračující zvláště závažný zločin zkrácení daně, poplatku a podobné povinné platby podle § 240 odst. 1, odst. 3 tr. zákoníku (body 13., 14.), dílem (pod bodem 14.) ve stadiu pokusu podle § 21 odst. 1 tr. zákoníku.

Za to byl obviněný odsouzen podle § 240 odst. 3 tr. zákoníku za užití § 43 odst. 1 tr. zákoníku k úhrnnému trestu odnětí svobody v trvání 6 let. Podle § 56 odst. 2 písm. c) tr. zákoníku byl obviněný pro výkon tohoto trestu zařazen do věznice s ostrahou. Zároveň bylo rozhodnuto o povinnosti obviněného zaplatit na náhradu škody vyjmenovaným poškozeným, přičemž někteří z těchto poškozených byli dle § 229 odst. 2 tr. ř. odkázáni se zbytky svých nároků na řízení ve věcech občanskoprávních.

Odvolání obviněného L. S. proti shora uvedenému rozsudku soudu prvního stupně bylo Vrchním soudem v Praze usnesením ze dne 25. 5. 2012, sp. zn. 3 To 30/2012, podle § 256 tr. ř. zamítnuto, neboť toto odvolání nebylo shledáno důvodným.

Obviněný L. S. podal dne 10. 9. 2012 proti citovanému usnesení Vrchního soudu v Praze prostřednictvím své obhájkyne dovolání, které opřel o dovolací důvody uvedené v § 265b odst. 1 písm. g), e), l) tr. ř. Podle názoru obviněného ani soud nalézací ani soud odvolací se nevypořádaly s jeho namítanými výhradami stran skutkových zjištění a výpovědí policejního agenta O. H., který již po zbavení mlčenlivosti před soudem nalézacím podrobně osvětlil policejní provokaci, která byla proti dovolateli uplatněna, což mu nebylo předtím umožněno. Nalézací soud však skutková zjištění nesprávně vyhodnotil, a to i po stránce právní. Řada důkazů byla vyložena v neprospěch dovolatele a

soud se tak podle názoru obviněného ztotožnil s obžalobou, a to v rozporu s ustanovením § 2 odst. 5, 6 tr. ř. Vzhledem na činnost svědka H. – policejního agenta – oba soudy podle přesvědčení obviněného nesprávně dospěly k závěru, že nic nenasvědčuje tomu, že by na činnosti, která je obviněnému kladena za vinu, se podílela policie. Pokud by se Vrchní soud v Praze skutečně věcí zabýval, podle přesvědčení obviněného by zjistil, že policejní konstrukce je nepřehlédnutelná. Závěrem obviněný shrnul, že jeho jednání podřazené pod body 1., 2., 3., 4., 9., 12., 13. a 14. obžaloby (stejně rozsudku nalézacího soudu) není trestným činem ani zločinem, neboť pro správnou kvalifikaci zločinu je nutné správné a vyčerpávající zjištění skutkového stavu věci, neboť každý zločin musí být podložen skutečnými a nezvratnými důkazy, které nepřipouští jiný výklad a jsou nepochybné. Takový stav v době rozhodování – jak nalézacího soudu, tak odvolacího soudu, nenastal.

Závěrem svého mimořádného opravného prostředku obviněný navrhl, aby Nejvyšší soud České republiky (dále jen „Nejvyšší soud“) podle § 265k tr. ř. zrušil napadený rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 25. května 2012, sp. zn. 3 To 30/2012, včetně rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 11. 1. 2012, sp. zn. 43 T 12/2002, a rozhodl ve smyslu § 265l odst. 1 tr. řádu.

Státní zástupce Nejvyššího státního zastupitelství, jemuž bylo dovolání obviněného L. S. doručeno ve smyslu § 265h odst. 2 tr. ř., se k němu vyjádřil tak, že obviněný své dovolání opřel nejprve o dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. e) tr. ř., který je naplněn, jestliže bylo vedeno trestní stíhání, ačkoliv podle zákona bylo nepřipustné. Podle zákona je přitom trestní stíhání nepřipustné, je-li především naplněna některá z taxativně stanovených okolností podle § 11 odst. 1 nebo § 11a tr. ř. Obviněný k tomu ovšem na žádnou ze zde uvedených možností nepoukázal a ani nepředložil jinou argumentaci, o kterou by existenci tohoto konkrétního dovolacího důvodu opíral. Obviněný dále odkázal na dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř., k tomu však státní zástupce uvedl, že jeho prostřednictvím se nelze úspěšně dovolávat opravy skutkových zjištění učiněných soudy prvního a druhého stupně, ani přezkoumávat správnost jimi provedeného dokazování. Obviněný napadl především správnost procesního postupu soudů obou stupňů a rovněž správnost skutkových zjištění, když předložil vlastní verzi průběhu celého děje, vycházející zejména z toho, že zásadní vliv na něj měl O. H., potažmo Policie České republiky. To však bylo vyloučeno. Ke zmíněným námitkám obviněného proto nelze přihlížet. Pokud jde o dovolací důvod uvedený v § 265b odst. 1 písm. l) tr. ř., státní zástupce uvedl, že jde o dovolací důvod procesní, který má zabránit porušení práva na přístup strany k druhé instanci, a to zejména ve formě odmítnutí nebo zamítnutí opravného prostředku bez věcného přezkoumávání napadeného rozhodnutí. Tato situace v posuzované věci nenastala, neboť odvolací soud v průběhu veřejného zasedání podané dovolání obviněného věcně přezkoumal podle § 254 tr. ř. a následně jej podle § 256 tr. ř. zamítl z důvodu, že je neshledal důvodným.

Závěrem svého vyjádření státní zástupce Nejvyššího státního zastupitelství navrhl dovolání obviněného L. S. podle § 265i odst. 1 písm. e) tr. ř. odmítnout. Současně souhlasil, aby Nejvyšší soud učinil rozhodnutí za podmínek § 265r odst. 1 písm. a) tr. ř. v neveřejném zasedání. Pro případ odlišného stanoviska Nejvyššího soudu rovněž souhlasil podle § 265r odst. 1 písm. c) tr. ř. s tím, aby i jiné rozhodnutí bylo učiněno v neveřejném zasedání.

Nejvyšší soud jako soud dovolací nejprve v souladu se zákonem zkoumal, zda není dán některý z důvodů pro odmítnutí dovolání podle § 265i odst. 1 tr. ř., a na základě tohoto postupu shledal, že dovolání ve smyslu § 265a odst. 1, 2 písm. h) tr. ř. je přípustné, bylo podáno osobou oprávněnou [§ 265d odst. 1 písm. b), odst. 2 tr. ř.], řádně a včas (§ 265e odst. 1, 2 tr. ř.) a splňuje náležitosti dovolání. Protože dovolání lze podat jen z důvodů taxativně vymezených v § 265b tr. ř., Nejvyšší soud dále posuzoval, zda obviněným L. S. vznesené námitky naplňují jím tvrzené dovolací důvody, a shledal, že pouze dovolací důvody podle § 265b odst. 1 písm. g), l) tr. ř. byly uplatněny v souladu se zákonem vymezenými podmínkami. Následně se Nejvyšší soud zabýval důvodem odmítnutí dovolání podle § 265i odst. 1 písm. e) tr. ř., tedy zda nejde o dovolání zjevně neopodstatněné, přičemž ani tento důvod pro odmítnutí dovolání neshledal. Vzhledem k tomu, že Nejvyšší soud neshledal ani jiné

důvody pro odmítnutí dovolání obviněného podle § 265i odst. 1 tr. ř., přezkoumal podle § 265i odst. 3 tr. ř. zákonnost a odůvodněnost těch výroků napadeného rozhodnutí, proti nimž bylo toto dovolání podáno, v rozsahu a z důvodů uvedených v dovolání, jakož i řízení napadeným částem rozhodnutí předcházející. K vadám výroků, které nebyly dovoláním napadeny, Nejvyšší soud přihlížel, jen pokud by mohly mít vliv na správnost výroků, proti nimž bylo podáno dovolání.

Pokud jde o dovolací důvody, obviněný L. S. opírá jejich existenci o ustanovení § 265b odst. 1 písm. e), g) a l) tr. ř., tedy že proti obviněnému bylo vedeno trestní stíhání, ačkoliv podle zákona bylo nepřípustné, dále že napadené rozhodnutí spočívá na nesprávném právním posouzení skutku nebo na jiném nesprávném hmotně právním posouzení a že bylo rozhodnuto o zamítnutí nebo odmítnutí řádného opravného prostředku proti rozsudku nebo usnesení uvedenému v § 265a odst. 2 písm. a) až g) tr. ř., aniž byly splněny procesní podmínky stanovené zákonem pro takové rozhodnutí nebo přestože byl v řízení mu předcházejícím dán důvod dovolání uvedený v § 265 odst. 1 písm. a) až k) tr. ř.

Co se týče dovolacího důvodu podle § 265b odst. 1 písm. e) tr. ř., z odůvodnění dovolání není patrné, o jakou konkrétní skutečnost tento dovolací důvod obviněný opírá. Dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. e) tr. ř. připadá v úvahu jedině tehdy, bylo-li vedeno proti obviněnému trestní stíhání, ačkoliv existoval některý z obligatorních důvodů uvedených v § 11 odst. 1 nebo § 11a tr. ř. Obviněný se však žádného z taxativně uvedených důvodů uvedených v citovaných ustanoveních nedovolával. Lze tedy uzavřít, že obviněný nevznesl žádné konkrétní námítky, které by zakládaly dovolací důvod dle § 265b odst. 1 písm. e) tr. ř.

Obviněný L. S. uplatnil dovolací důvod uvedený v ustanovení § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř., v němž je stanoveno, že tento důvod dovolání je naplněn tehdy, jestliže rozhodnutí spočívá na nesprávném právním posouzení skutku nebo jiném nesprávném hmotně právním posouzení. V rámci takto vymezeného dovolacího důvodu je možné namítat buď nesprávnost právního posouzení skutku, tj. mylnou právní kvalifikaci skutku, jak byl v původním řízení zjištěn, v souladu s příslušnými ustanoveními hmotného práva, anebo vadnost jiného hmotně právního posouzení. Z toho vyplývá, že důvodem dovolání ve smyslu tohoto ustanovení nemůže být samotné nesprávné skutkové zjištění, a to přesto, že právní posouzení (kvalifikace) skutku i jiné hmotně právní posouzení vždy navazují na skutková zjištění vyjádřená především ve skutkové větě výroku o vině napadeného rozsudku a blíže rozvedená v jeho odůvodnění. V rámci dovolání podaného z důvodu podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. je možné na skutkový stav poukázat pouze z hlediska, zda skutek nebo jiná okolnost skutkové povahy byly správně právně posouzeny, tj. zda jsou právně kvalifikovány v souladu s příslušnými ustanoveními hmotného práva. Nejvyšší soud je zásadně povinen vycházet ze skutkových zjištění soudu prvního stupně, případně doplněných nebo pozměněných odvolacím soudem. V návaznosti na tento skutkový stav pak zvažuje hmotně právní posouzení, přičemž samotné skutkové zjištění učiněné v napadených rozhodnutích nemůže změnit, a to jak na základě případného doplňování dokazování, tak i v závislosti na jiném hodnocení v předcházejícím řízení provedených důkazů. To vyplývá také z toho, že Nejvyšší soud v řízení o dovolání jako specifickém mimořádném opravném prostředku, který je zákonem určen k nápravě procesních a právních vad rozhodnutí vymezených v § 265a tr. ř., není a ani nemůže být další (třetí) instancí přezkoumávající skutkový stav věci v celé šíři, neboť v takovém případě by se dostával do role soudu prvního stupně, který je z hlediska uspořádání zejména hlavního líčení soudem zákonem určeným a také nejlépe způsobilým ke zjištění skutkového stavu věci ve smyslu § 2 odst. 5 tr. ř., popř. do pozice soudu projednávajícího řádný opravný prostředek, který může skutkový stav korigovat prostředky k tomu určenými zákonem (srov. § 147 až § 150 a § 254 až § 263 tr. ř., a taktéž přiměřeně např. i usnesení Ústavního soudu ve věcech pod sp. zn. I. ÚS 412/02, III. ÚS 732/02, III. ÚS 282/03 a II. ÚS 651/02, dále např. usnesení Ústavního soudu ze dne 22. 7. 2008, sp. zn. IV. ÚS 60/06). V té souvislosti je třeba zmínit, že je právem i povinností nalézacího soudu hodnotit důkazy v souladu s ustanovením § 2 odst. 6 tr. ř., přičemž tento postup ve

smyslu § 254 tr. ř. přezkoumává odvolací soud. Zásah Nejvyššího soudu jako dovolacího soudu do takového hodnocení přichází v úvahu jen v případě, že by skutková zjištění byla v extrémním nesouladu s právními závěry učiněnými v napadeném rozhodnutí (viz např. náleží Ústavního soudu ze dne 17. května 2000, sp. zn. II. ÚS 215/99, uveřejněný pod č. 69, ve sv. 18 Sb. nál. a usn. ÚS ČR nebo náleží Ústavního soudu ze dne 20. června 1995, sp. zn. III. ÚS 84/94, uveřejněný pod č. 34, ve sv. 3 Sb. nál. a usn. ÚS ČR; dále srov. rozhodnutí Ústavního soudu pod sp. zn. III. ÚS 166/95 nebo III. ÚS 376/03). Zásah do skutkových zjištění je dále v rámci řízení o dovolání přípustný jen tehdy, učiní-li dovolatel, jako je tomu i v případě obviněného L. S., extrémní nesoulad předmětem svého dovolání (srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 9. 8. 2006, sp. zn. 8 Tdo 849/2006). K extrémnímu nesouladu mezi provedenými důkazy a učiněnými skutkovými zjištěními srov. také např. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 26. 5. 2010, sp. zn. 7 Tdo 448/2010, usnesení Ústavního soudu ze dne 23. 11. 2009, sp. zn. IV. ÚS 889/09, nebo rozhodnutí Ústavního soudu ze dne 23. 9. 2005, sp. zn. III. ÚS 359/05. Právě z těchto hledisek se Nejvyšší soud zabýval některými skutkovými otázkami a hodnocením důkazů jak ze strany nalézacího, tak i odvolacího soudu ve vztahu k právnímu posouzení jednání obviněného L. S.

Obviněný L. S. také uplatnil dovolací důvod podle ustanovení § 265b odst. 1 písm. l) tr. ř. Dovolacím důvodem zde je rozhodnutí o zamítnutí nebo odmítnutí řádného opravného prostředku proti rozsudku nebo usnesení uvedenému v § 265a odst. 2 písm. a) až g) tr. ř., aniž byly splněny procesní podmínky stanovené zákonem pro takové rozhodnutí, nebo byl v řízení mu předcházejícím dán důvod dovolání uvedený v písmenech a) až k) ustanovení § 265b odst. 1 tr. ř. Dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. l) tr. ř. tedy spočívá ve třech různých okolnostech: řádný opravný prostředek byl zamítnut z tzv. formálních důvodů podle § 148 odst. 1 písm. a) a b) tr. ř. nebo podle § 253 odst. 1 tr. ř., přestože nebyly splněny procesní podmínky stanovené pro takové rozhodnutí, nebo odvolání bylo odmítnuto pro nesplnění jeho obsahových náležitostí podle § 253 odst. 3 tr. ř., ačkoli oprávněná osoba nebyla řádně poučena nebo jí nebyla poskytnuta pomoc při odstranění vad odvolání, nebo řádný opravný prostředek byl zamítnut z jakýchkoli jiných důvodů, než jsou důvody uvedené výše jako první okolnost, ale řízení předcházející napadenému rozhodnutí je zatíženo vadami, které jsou ostatními dovolacími důvody podle § 265b odst. 1 písm. a) až k) tr. ř., což je varianta, kterou uplatnil také obviněný L. S.. Tedy přezkoumával-li soud druhého stupně některé napadené rozhodnutí uvedené v § 265a odst. 2 písm. a) až g) tr. ř. na podkladě řádného opravného prostředku věcně a vzhledem k tomu, že neshledal takový řádný opravný prostředek důvodným, zamítl jej, a to u odvolání podle § 256 tr. ř., je možno dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. l) tr. ř. uplatnit jen v jeho druhé alternativě, tj. byl-li v řízení, které předcházelo uvedenému zamítavému rozhodnutí, dán důvod dovolání uvedený v písm. a) až k) § 265b odst. 1 tr. ř.

Nejvyšší soud po přezkoumání obsahu podaného dovolání shledal, že obviněný spatřuje nesprávným výrok o vině, pokud jde skutky pod body 1., 2., 3., 4., 9., 12., 13. a 14. obžaloby (stejně rozsudku nalézacího soudu), které podle jeho názoru nejsou trestnými činy ani zločiny, neboť pro správnou kvalifikaci trestného činu nebo zločinu je nutné správné a vyčerpávající zjištění skutkového stavu věci, neboť každý trestný čin nebo zločin musí být podložen skutečnými a nezvratnými důkazy, které nepřipouští jiný výklad a jsou nepochybné (výroky o trestných činech spáchaných skutky pod body 5., 6., 7., 8., 10. a 11. tedy obviněný v podaném dovolání nenapadl). Nejvyšší soud se nejprve zabýval dovoláním obviněného v té části, která směřovala do viny ohledně skutků uvedených pod body 3., 4. a 12. výroku o vině rozsudku soudu prvního stupně, obviněný sice dovolání označil jako podané mj. i z důvodu podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř., avšak fakticky napadl oběma nižšími soudy učiněná skutková zjištění s tím, že nebyl dostatečně a bez důvodných pochybností zjištěn skutkový stav a hodnotící činnost obou soudů byla v rozporu s ustanovením § 2 odst. 6 tr. ř. (viz str. 8 odůvodnění jeho dovolání).

Ve vztahu k jednání popsanému ve výrokové části rozsudku pod body 3. a 4. nalézací soud na straně

15 až 16 svého rozsudku dostatečným způsobem označil důkazy, ze kterých vycházel (výpovědi svědkyň J. M. a M. N. – pracovnic Investiční banky, a. s., nyní Československé obchodní banky, a. s., znalecký posudek z oboru ekonomika, odvětví řízení, plánování a organizace účetní evidence vypracovaný znalcem Ing. F.K. a listinné materiály předložené poškozenou bankou), a tyto rovněž náležitě a v souladu s § 2 odst. 6 tr. ř. zhodnotil. Vzhledem k tomu, že se Nejvyšší soud zcela s tímto hodnocením provedených důkazů ztotožňuje, pro stručnost na něj odkazuje. Pokud jde o výrok o vině ohledně skutku uvedeného pod bodem 12., který nalézací soud kvalifikoval jako trestný čin loupeže podle § 234 odst. 1 tr. zák., obviněný rovněž namítal pouze nesprávně zjištěný skutkový stav, aniž by své námitky v dovolání dostatečně konkretizoval. Přesto se Nejvyšší soud skutkovým zjištěním ohledně skutku uvedeného pod bodem 12. výroku o vině v rozsudku nalézacího soudu zabýval z hlediska namítnutého extrémního rozporu hodnocení důkazů oběma nižšími soudy s obsahem provedených důkazů (str. 7 dovolání). Pokud obviněný v rámci své obhajoby před soudem prvního stupně a v odůvodnění odvolání namítal, že šlo o kriminalizaci jeho osoby ze strany policie (tuto námitku však v dovolání neuvedl), nalézací soud doplnil dokazování výslechem svědků Mgr. K. B., Ing. M. Š., I. Ch. a J. P. – stávajících, popř. bývalých příslušníků Policie ČR – a na straně 18 až 20 napadeného rozsudku náležitě rozvedl, proč vyloučil jakoukoliv možnost, že celá věc byla ze strany policie vykonstruována, přičemž nevycházel jen z výpovědí příslušníků policie, ale zejména z výpovědi svědkyně a poškozené J. B., která odmítla, že by byl na ni činěn ze strany příslušníků Policie České republiky jakýkoliv nátlak, popř. že by bylo poznávací řízení (rekognice) vedeno tendenčně a návodně za účelem označení konkrétní osoby (viz str. 19 rozsudku soudu prvního stupně). Vzhledem k tomu, je třeba i podle názoru Nejvyššího soudu vyjít z toho, že vina obviněného byla jednoznačným a nezvratným způsobem prokázána, a to zejména přesvědčivou výpovědí poškozené J. B. (č. l. 1010 až 1012 spisu), která jednání obviněného podrobným způsobem popsala a upozornila na to, že útočník, který ji napadl, měl na ruce dosud ne zcela zhojenou jizvu, přičemž při poznávacím řízení opakovaně a bez zaváhání obviněného poznala jako útočníka loupežného přepadení prodejny OPTIKA v Praze 9 – Vysočanech (srov. č. l. 994 a 1003 až 1006). Její výpověď je zcela v souladu se svědeckými výpověďmi J. U. (č. l. 1022 spisu) a M. B. (č. l. 1023 spisu), kteří se jako majitelé obchodů v téže ulici, jako je prodejna OPTIKA, krátce před spácháním žalovaného jednání pohybovali poblíž vyloupené prodejny, popsali muže, jehož popis zcela odpovídá popisu útočníka, který udala poškozená. Tato osoba se přitom měla v ranních hodinách pohybovat právě poblíž prodejny OPTIKA v Praze 9 – Vysočanech, v ul. Na břehu č. 9. Přestože žádný z uvedených svědků nebyl schopen při poznávacím řízení (rekognici) osobu útočníka poznat, jsou jejich výpovědi zcela v souladu s výpovědí poškozené. Taktéž v rámci řízení před soudem dne 11. 1. 2012, tj. s odstupem cca 11,5 let od žalovaného jednání, poškozená J. B. bez jakéhokoli zaváhání označila obžalovaného jako osobu útočníka s tím, že si je jistá, neboť osobu útočníka měla možnost po určitou dobu pozorovat dříve, než vstoupil do prodejny OPTIKY, když před ní dlouze postával, a proto si jej zapamatovala a následně jej identifikovala jako útočníka především podle výrazu obličeje, který podle jejích slov se nedá zapomenout ani po těch letech. Dále k dotazu obhájce uvedla, že v době útoku vypadal samozřejmě mladší, měl kratší sestřih vlasů a už tenkrát řekla, že měl vypracovanou, svalnatou postavu, hubený určitě nebyl (č. l. 3674 až 3675 spisu). Nevznikají tak ani podle názoru Nejvyššího soudu žádné pochybnosti, že to byl právě obviněný L. S., který se loupežného jednání popsáno pod bodem 12. výroku o vině v rozsudku nalézacího soudu dopustil. Ze všech těchto důvodů Nejvyšší soud u všech uvedených skutků pod body 3., 4. a 12 neshledal, že by skutková zjištění byla v extrémním nesouladu s obsahem provedených důkazů a s právními závěry učiněnými v napadeném rozhodnutí, a to s ohledem na obsah obou citovaných rozhodnutí a jejich návaznost na provedené dokazování, které je zachyceno v přezkoumaném spisovém materiálu.

Lze tedy shrnout, že svými dovolacími námitkami vznesenými vůči výroku o vině pod body 3., 4. a 12. obviněný L. S. ve skutečnosti nevytýká právní posouzení skutků ani jiné nesprávné hmotně právní posouzení a v této části obviněný podal dovolání z jiných důvodů, které neodpovídají uplatněnému dovolacímu důvodu podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř., ale ani žádnému jinému důvodu dovolání

podle § 265b tr. ř.

Zcela jinak Nejvyšší soud hodnotí tu část dovolání obviněného, která směřuje vůči výroku o vině ohledně skutků uvedených pod body 1. a 2. kvalifikovaných jako dvojnásobný trestný čin podvodu podle § 250 odst. 1, 3 písm. b) tr. zák. [bod 5. právně posouzený jako další trestný čin podvodu podle § 250 odst. 1, 3 písm. b) tr. zák. obviněný svým dovoláním nenapadl – srov. výčet skutků na str. 8 dovolání], pod bodem 9. právně posouzený jako dílčí útok pokračujícího trestného činu podvodu podle § 250 odst. 1 tr. zák. a pod body 13., 14. kvalifikovaných jako zvláště závažný zločin zkrácení daně, poplatku a podobné povinné platby podle § 240 odst. 1, 3 tr. zákoníku ve stádiu pokusu podle § 21 odst. 1 tr. zákoníku. V této části dovolání obviněný zejména namítal porušení čl. 39 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“) a čl. 6 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a svobod (dále jen „Úmluva“), přičemž tyto námítky opřel o obsah výpovědi svědka O. H., bývalého pracovníka Policejního prezidia České republiky (dále jen „Prezidia“). V tomto případě se tedy jednalo o námítky, které vyplývaly z konkrétně zjištěných skutečností, jež by mohly fakticky zpochybňovat ústavní rámec spravedlivého procesu. Bylo tudíž povinností Nejvyššího soudu jako soudu dovolacího tyto námítky posoudit, neboť jsou-li ve hře základní práva, musí být možno domoci se ochrany cestou všech opravných prostředků včetně dovolání (srov. náleží Ústavního soudu ze dne 18. 8. 2004, sp. zn. I. ÚS 55/04). Právě obsah výpovědi svědka O. H. vnesl důvodné pochybnosti, zda trestní řízení ohledně skutků uvedených shora probíhalo v mezích spravedlivého procesu zaručeného čl. 6 odst. 1 Úmluvy.

Nalézací soud zachytil výpověď svědka O. H. na str. 10 odůvodnění svého rozsudku. Jmenovaný svědek uvedl, že byl v minulosti jednatelem společnosti TWIP, s. r. o., a společníkem společnosti ITC, s. r. o. S obviněným začal spolupracovat asi v roce 1994, neboť má znalosti arabského jazyka a obviněný měl v úmyslu obchodovat právě s arabsky mluvícími státy. Pokud je mu známo, nákup dietních mléčných výživ zařizoval obviněný sám, zatímco on se účastnil pouze proclení tohoto zboží na celnici v P. Celník fakticky zboží nekontroloval, ale rovnou plomboval. Se žádnou reklamací na zboží, které bylo dodáváno do ciziny, se svědek podle svého tvrzení nesetkal, nikdy neviděl vzorek dodávaného zboží ani potřebné certifikáty, které byly nezbytné.

Odvolací soud reagoval na četné poukazy a vyjádření obviněného stran působení svědka O. H. tím, že se stejně jako nalézací soud zabýval všemi výpověďmi svědka a shledal, že vinu obviněného ani v jednom z projednávaných jednání nemohou zmenšit. Obviněný byl usvědčován ve všech zkoumaných skutcích (s výjimkou bodu 9) řadou přímých i nepřímých důkazů, zejména výpověďmi svědků a rovněž nemalou sumou listinných důkazů. Všechny tyto důkazy svědčí zcela jednoznačně a přesvědčivě o tom, že obviněný vždy jednal vědomě a o vlastní vůli, nic nenasvědčuje tomu, že by byl kýmkoli (a zejména proti své vůli) řízen či veden k protiprávnímu jednání. Odvolací soud, jak dále uvedl v odůvodnění svého usnesení, pochopitelně nemohl na podkladě provedených důkazů vyloučit, že nějaká složka policie v blíže nezjištěné době mohla mít zájem o informace v souvislosti s činností obviněného S. atd. Rozhodně však nelze shledat, že by nějaká složka policie, agent apod. měli zájem na tom, aby jejich aktivita byla rozkryta v důsledku takovéto trestné činnosti, která je projednávána. Pokud je tedy „cosi naznačováno v souvislosti s činností obviněného v bodech 1. a 2. a 13. a 14., pak jednání obviněného, ať byl agentem či nikoli, bylo trestné a jistě excesivní, pokud plnil ještě jiné úkoly vyplývající (snad) z jeho úkolů. Pokud by uvěřil odvolací soud tvrzení, že vše, co obviněný činil, bylo činěno s vědomím policie, musel by současně přijmout, že policie by tak riskovala, že zbytečným nezaplacením ceny dodavateli mléčných výrobků riskuje odhalení své skutečné činnosti, že neoprávněným uplatněním odpočtu DPH se o zájmové obchodní společnosti začne zajímat finanční úřad a následně policie, že přečerpaním finančních prostředků na účtu u banky na sebe obratem přiláká pozornost atd. Takový závěr ovšem soudy nemohou přijmout, a proto si ani z podnětu obviněného nevyžadovaly žádné operativní svazky a nepátraly po agentech, kteří by mohli vyvíjet činnost vedle či s obviněným S. Ostatně ani z výpovědi svědka H. žádný závěr, který by vedl k

vyvinění obviněného S., nevyplývá. Údajný monitoring činnosti obviněného ze strany ÚOOZ a ministerstva vnitra se z provedených důkazů nijak nenaznačuje (srov. str. 11 až 12 odůvodnění usnesení odvolacího soudu).

K těmto závěrům obou nižších soudů je třeba především uvést, že problematika provokace ze strany policie je upravena v řadě rozhodnutí jak Nejvyššího soudu, tak i Ústavního soudu. Dovolatel odkázal zejména na nálezy Ústavního soudu ze dne 22. 6. 2000, sp. zn. III. ÚS 597/99, publikovaný pod č. 97/2000 Sbírky nálezů a usnesení Ústavního soudu, v němž je stanoveno, že je nepřipustným porušením čl. 39 Listiny a čl. 7 odst. 1 Úmluvy, pakliže jednání státu (v dané věci policie) se stává součástí skutkového děje, celé posloupnosti úkonů, z nichž se trestní jednání skládá (např. provokace či iniciování trestného činu, jeho dokonání, apod.). Jinými slovy nepřipustný je takový zásah státu do skutkového děje, jenž ve své komplexnosti tvoří trestný čin, resp. takový podíl státu na jednání osoby, jehož důsledkem je trestní kvalifikace tohoto jednání. Podle názoru Nejvyššího soudu však není možné interpretovat tento nálezy tak, že se vztahuje na všechny případy, kdy byly v praxi aplikovány legitimní postupy upravené trestním řádem, jako je např. použití agenta (§ 158e tr. ř.) či předstíraný převod (§ 158c tr. ř.), neboť v takových případech se vždy příslušní policisté určitým způsobem zapojují do skutkového děje, ale rozhodující je ta část nálezů, která hovoří o tom, že jednání státu (v dané věci policie) se stává součástí skutkového děje, celé posloupnosti úkonů, z nichž se trestní jednání skládá (např. provokace či iniciování trestného činu, jeho dokonání, apod.), přičemž nepřipustný je takový zásah státu do skutkového děje, jenž ve své komplexnosti tvoří trestný čin (srov. i rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 20. 5. 2004, sp. zn. 6 Tdo 458/2004). Obecně lze tedy uvést, že nelze připustit, aby policie vyvíjela vůči komukoliv přímé aktivity s cílem, aby spáchal trestný čin. Rozhodující při zvažování, zda jde o policejní provokaci či nikoli, a specificky toho, zda to byla právě policie, kdo vyvolal spáchání trestného činu, je za těchto okolností skutečnost, zda existoval na počátku úmysl pachatele spáchat trestný čin či zda tento pojal pachatel až v důsledku aktivity policie. Nesmí být použito takových metod, jako jsou opakované výzvy, jednání bezprostředně vedoucí jiného k spáchání či dokonání trestného činu, ale i zneužívání přátelství, sympatií nebo podobného druhu náklonnosti, neobvyklých lákadel a příležitostí, poskytnutí záruk nebo přesvědčování, že jeho čin nebude trestně stíhán apod. Stát – a jeho jménem jednáající policie – nesmí nikdy nikoho stavět do situace, která se liší od běžného nebo typického způsobu předsevzetí spáchat trestný čin. Připustit však nelze ani to, aby policisté aktivně vytvářeli podmínky pro to, aby jimi vytipovaná osoba uskutečnila svůj úmysl trestný čin spáchat, pokud aktivitě policie nepředcházelo její jednání, jímž tento úmysl navenek demonstrovala. Z hlediska toho, zda je na místě považovat určitou aktivitu policie za nepřipustnou provokaci trestné činnosti, je zásadní posouzení toho, co vedlo osobu, která se následně dopustila trestněprávně postižitelného činu, k jeho spáchání: jestli se rozhodla sama či společně s dalšími spolupachateli nebo zda k jejímu rozhodnutí přispěla skrytá aktivita policie, popř. zda ve chvíli, kdy se s takovou osobou dostal do kontaktu policista, již měla záměr dopustit se určitého konkrétního jednání naplňujícího znaky některého trestného činu, popř. zda policie přistoupila např. k provedení předstíraného převodu věci až v době, kdy taková osoba již podnikala kroky, které směřovaly ke spáchání trestného činu, anebo dokonce poté, co již započala s jeho páčáním.

Pokud se týká rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ve věci Teixeira de Castro proti Portugalsku (rozsudek ze dne 9. 6. 1998, č. 25829/94), na které obviněný L. S. ve svém mimořádném opravném prostředku rovněž odkazoval, nelze přehlédnout, že jednání policistů v tomto případě překročilo jednání tajného agenta, neboť vyprovokovali trestný čin a není nic, co by mělo vést k myšlence, že bez jejich zásahu by k trestnému činu také došlo. Evropský soud pro lidská práva provedl analýzu své vlastní judikatury týkající se použití agenta provokatéra ve věci Bannikova proti Rusku (rozsudek ze dne 4. 11. 2010, č. 18757/06, § 33 – 64), kde připomněl, že je třeba odlišovat na jedné straně vyprovokování trestného činu a na straně druhé použití legitimních utajených technik v průběhu vyšetřování trestných činů. V tomto druhém případě nemůže použití těchto technik

znamenat samo o sobě porušení práva na spravedlivý proces, naopak nebezpečí policejní provokace spojené s použitím těchto technik znamená, že jejich použití musí být udržováno v jasných mezích. Státy mají v daném ohledu dva druhy povinností: substantivní povinnost vyvarovat se provokace trestné činnosti a procesní povinnost vypořádat se řádně s případnou námitkou obviněného, že byl k trestnému činu vyprovokován orgánem státu, nejčastěji tedy policií (v podrobnostech srov. Kmec, J., Kosař, D., Kratochvíl, J., Bobek, M. Evropská úmluva o lidských právech. Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 771 až 772). Policejní provokaci Evropský soud pro lidská práva definoval jako situaci, kdy agent se neomezí na pouhé vyšetřování trestné činnosti čistě pasivním způsobem, ale - aby získal důkazy a mohl zahájit trestní stíhání - vyvine na daný subjekt takový vliv, že jej pobídne ke spáchání trestného činu, ke kterému by jinak nebylo došlo (Ramanauskas proti Litvě, rozsudek velkého senátu ze dne 5. 2. 2008, č. 74420/01, § 55). Při zjišťování, zda činnost agenta byla čistě pasivní, Evropský soud pro lidská práva zkoumá důvody, pro které byla tajná operace nařízena a chování státních orgánů, které ji prováděly. Zajímá se v této souvislosti hlavně o to, zda existovalo objektivní podezření, že stěžovatel je zapojen do trestné činnosti, nebo zda je predisponován k páčání trestné činnosti (Bannikova, § 38). Jakákoli předběžná informace o již existujícím záměru spáchat trestný čin musí být ověřitelná; státní orgány musejí být kdykoli schopné prokázat, že měly dobré důvody tajnou operaci zahájit (viz Malininas proti Litvě, rozsudek ze dne 1. 7. 2008, č. 10071/04, § 36). Dalším faktorem, který hraje roli, je okamžik, ve kterém do děje vstoupily orgány státu, tedy zejména zda se pouze „přidaly“ k již probíhající kriminální činnosti, nebo zda ji samy vyvolaly (Bannikova, § 43; srov. Kmec, J., Kosař, D., Kratochvíl, J., Bobek, M. Evropská úmluva o lidských právech. Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 773). Pokud orgány činné v trestním řízení neprokáží, že k policejní provokaci nedošlo, je úlohou soudů přezkoumat skutkové okolnosti daného případu a přijmout nezbytné kroky k tomu, aby byla osvětlena pravda ohledně údajné provokace (srov. Kmec, J., Kosař, D., Kratochvíl, J., Bobek, M. Evropská úmluva o lidských právech. Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 775).

V rámci hlavního líčení, kdy bylo konáno řízení proti obviněnému L. S. jako proti uprchlému, byla postupem podle § 211 odst. 1 tr. ř. čtena výpověď O. H. z přípravného řízení založená na č. l. 1726 až 1730 spisu (srov. č. l. 3202 spisu). Uvedená výpověď byla následně čtena rovněž v rámci hlavního líčení konaného dne 8. 12. 2011 (srov. č. l. 3637 spisu) a svědek se k ní poté vyjadřoval. Svědek O. H. v přípravném řízení uvedl, že je společníkem firmy ITC, s. r. o. (dále jen „ITC, s. r. o.“), se čtvrtinovým podílem na základním jmění, tedy s vkladem 25 000 Kč. Tento stav byl ke dni výslechu pouze formální. Pokud se týká firmy TWI Praque, s. r. o. (dále jen „TWI, s. r. o.“), zde byl jednatelem od založení společnosti v červnu 1995 do března 1996. Poté byl prostřednictvím firmy ITC, s. r. o., společníkem této firmy, a to až do doby ukončení členství obviněného ve firmě ITC, s. r. o. V době výslechu neměl k těmto společnostem žádný vztah. V době, kdy S. byl spolupracovníkem Útvaru pro odhalování organizovaného zločinu (dále jen „ÚOOZ“), se s ním svědek seznámil prostřednictvím jednoho policisty, se kterým sloužil v roce 1975. Mohlo to být někdy v roce 1994 (pozn. kdy se seznámil se S.). S. hledal někoho, kdo ovládá arabštinu, protože chtěl obchodovat s touto oblastí (v podrobnostech srov. č. l. 1726 spisu). Pokud byl svědek dotázán, zda byl nějak honorován za svou funkci jednatele ve společnosti TWI, s. r. o., odpověděl, že nebyl, funkci vzal kvůli J., která jej o to požádala (srov. č. l. 1730 spisu). Z předestřené výslechu v přípravném řízení tedy vyplývá, že slyšený svědek se nijak nezmiňoval, že by se ve společnostech ITC, s. r. o., a TWI, s. r. o., angažoval jako policejní agent či by z pověření Prezidia měl spolupracovat s obviněným L. S. Oproti tomu svědek O. H. u hlavního líčení konaného před nalézacím soudem dne 8. 12. 2011 mezi jiným vypověděl, že je bývalý důstojník Prezidia a instruktor agentů a z titulu svého služebního zařazení dostal příkaz, konkrétně z Prezidia, stát se jednatelem společnosti TWI, s. r. o., za účelem „monitoringu“, a to na dobu asi tří měsíců. Potom měl zase ze společnosti vystoupit (srov. č. l. 3635 spisu). Na dotazy obhájce (č. l. 3638 spisu) svědek dále uvedl, že celá činnost obviněného se odehrávala s vědomím různých policejních útvarů např. Odboru pro boj s organizovaným zločinem (dále jen „OBOZ“) nebo ÚOOZ“, přičemž, jak svědek doslova uvedl, „tito lidé o všem věděli a

dokonce z toho samo sebou měli těžké prachy do kapsy“. Svědek dále vypověděl (srov. č. l. 3639 spisu), že ho předvolali na ÚOOZ, kde mu sdělili, že „pan S.“ nemá na zálohu na nákup akcií 8 mil. Kč, a tak dostal peníze z vnitřní kasy. Z výpisů z obchodního rejstříku založených jako č. l. 3604 až 3606 přitom vyplývá, že O. H. byl společníkem společnosti ITC, s. r. o., od 30. 5. 1995 do 3. 11. 2010, přičemž splatil vklad 25 000 Kč., a jednatelem společnosti TWI, s. r. o., od 19. 6. 1995 do 26. 3. 1996. K tomu je však zapotřebí uvést, že i po 26. 3. 1996 svědek H. u TWI, s. r. o., působil prostřednictvím společnosti ITC, s. r. o., která byla společníkem TWI, s. r. o., od 19. 6. 1995 až do 29. 9. 1998 s vkladem 100 000 Kč.

Přestože svědek O. H. ve své výpovědi směšuje různé policejní aktivity z rozdílných časových období, nelze v té souvislosti pominout, že jde o výpověď bývalého dlouholetého pracovníka Prezidia, která velmi závažně zpochybňuje roli policie stran aktivní ingerence do skutkového děje, který je obviněnému kladen za vinu. I když svědek O. H. sám zpočátku svou činnost hodnotil pouze jako monitorování, následně uvedl skutečnosti svědčící o aktivním zapojení policie a dokonce o participaci některých policistů na výtěžku z této trestné činnosti. Není také zatím doloženo, jakého původu byla za popsané situace částka 25 000 Kč, kterou svědek O. H. splatil vklad do společnosti ITC, s. r. o., a z jakých prostředků byl za společnost ITC, s. r. o., splacen vklad 100 000 Kč., aby se mohla stát společníkem společnosti TWI, s. r. o., a to s ohledem na tvrzení svědka O. H., který své „společnictví“ v uvedených společnostech odůvodňoval služebním příkazem Prezidia. Navíc jeho údaje v jeho svědecké výpovědi v hlavním líčení dne 8. 12. 2011 neodpovídají údajům vyplývajícím ze shora zmíněných výpisů z obchodního rejstříku. Nelze tak zatím posoudit, do jaké míry jsou zmiňované aktivity svědka O. H. plněním služebního úkolu příslušníka policie, příp. v jaké míře tyto aktivity takový služební úkol případně překročily. Přitom je třeba zdůraznit, že je zcela nepřijatelné, aby policejní orgány jako orgány státu naváděly jiného ke spáchání trestné činnosti, ale i posilovaly jeho vůli spáchat trestný čin či mu jakoukoliv formou pomáhaly (srov. nálezy Ústavního soudu ze dne 25. 6. 2003, sp. zn. II ÚS 710/01). Nejvyšší soud zdůrazňuje, že je porušením čl. 39 Listiny a čl. 7 odst. 1 Úmluvy, pokud dojde k takovému zásahu státu do skutkového děje, jenž ve své komplexnosti tvoří trestný čin, respektive takový podíl státu na jednání osoby, jehož důsledkem je trestní kvalifikace tohoto jednání (srov. nálezy Ústavního soudu ze dne 22. 6. 2000, sp. zn. III. ÚS 597/99). Skutečnosti obsažené ve výpovědi svědka O. H. vedou k důvodným pochybnostem, zda trestní řízení vedené ohledně skutků uvedených pod body 1., 2., 9., 13. a 14. probíhalo v mezích spravedlivého procesu a v souladu s ústavním rámcem a pravidly trestního řízení.

Soud prvního stupně pochybil, pokud k výpovědi svědka O. H. ze dne 8. 12. 2011 (č. l. 3634 až 3640 spisu) ze shora uvedených hledisek náležitě nepřihlédl, a naopak u bodu 9. hodnotil jeho výpověď jako zcela věrohodnou (srov. str. 17 až 18 odůvodnění rozsudku nalézacího soudu), a to i přesto, že tento svědek zcela zjevně vypovídal v průběhu trestního řízení rozdílně. Na str. 10 odůvodnění rozsudku nalézací soud pouze stručně citoval obsahy dřívějších výpovědí tohoto svědka a v hodnotící pasáži se shora uvedenou výpovědí v podstatě nezabýval. Odvolací soud v odůvodnění svého usnesení na str. 11 až 12 sice poměrně obsáhle výpověď svědka H. ze dne 8. 12. 2011 zhodnotil, ale učinil tak, aniž by sám provedl důkaz touto svědeckou výpovědí (§ 259 odst. 3, § 263 odst. 6, 7 tr. ř.). Takovýto postup je v rozporu se zásadou bezprostřednosti tak jak je v obecné rovině uvedena v ustanovení § 2 odst. 12 tr. ř. a pro odvolací řízení obsažena v § 263 odst. 6, 7 tr. ř. Nejvyšší soud zdůrazňuje, že je nepřijatelné, aby nalézací soud poté co zjistí, že svědek O. H. byl policejním agentem, přičemž se jedná o skutečnost, která při jeho výslechu v přípravném řízení nebyla vůbec uvedena, bez dalšího k této skutečnosti při hodnocení jeho věrohodnosti nijak nepřihlédl.

Nejvyšší soud proto shledal ve smyslu § 265h odst. 1 tr. ř. dovolání obviněného L. S. důvodné v té části, která směřovala vůči výroku o vině ohledně skutků uvedených pod body 1. a 2. kvalifikovaných jako dvojnásobný trestný čin podvodu podle § 250 odst. 1, 3 písm. b) tr. zák., pod bodem 9. posouzeného jako dílčí útok pokračujícího trestného činu podvodu podle § 250 odst. 1 tr. zák. a pod

body 13. a 14. kvalifikovaných jako zvlášť závažný zločin zkrácení daně, poplatku a podobné povinné platby podle § 240 odst. 1, 3 tr. zákoníku ve stádiu pokusu podle § 21 odst. 1 tr. zákoníku, na kterých se měl podílet svědek O. H. a příp. také další policisté, a proto z podnětu dovolání obviněného podle § 265k odst. 1, 2 tr. ř. zrušil usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 25. 5. 2012, sp. zn. 3 To 30/2012, a rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 11. 1. 2012, sp. zn. 43 T 12/2002, ve výroku o vině v té části, v níž byl obviněný uznán vinným dvojnásobným trestným činem podvodu podle § 250 odst. 1, 3 písm. b) tr. zák. (body 1. a 2.), dílčím útokem pokračujícího trestného činu podvodu podle § 250 odst. 1 tr. zák. a zvlášť závažným zločinem zkrácení daně, poplatku a podobné povinné platby spáchaným ve stadiu pokusu podle § 21 odst. 1 k § 240 odst. 1, 3 tr. zákoníku (body 13., 14.), ve výroku o trestu a ve výroku o náhradě škody, kterým bylo rozhodnuto o nároku poškozeného O. H. Podle § 265k odst. 2 tr. ř. současně zrušil také další rozhodnutí na částečně zrušená rozhodnutí obsahově navazující, pokud vzhledem ke změně, k níž došlo zrušením, pozbyla podkladu.

Podle § 265l odst. 1 tr. ř. Nejvyšší soud věc v rozsahu zrušení výroků o vině přikázal státnímu zástupci Městského státního zastupitelství v Praze k došetření, neboť shora vytykané vady mají svůj původ v přípravném řízení. Skutečnosti nasvědčující možné aktivní ingerenci policie do skutkového děje, týkajícího se skutků pod uvedenými body výroku o vině, vyšly najevo až po podání obžaloby v průběhu hlavního líčení. Je třeba uvést, že bylo povinností státního zástupce vykonávat dozor nad zachováním zákonnosti přípravného řízení (§ 174 odst. 1 tr. ř.) tak, aby trestní řízení probíhalo ve vymezeném rámci ústavnosti. Navíc jde o vady, které nejsou odstranitelné v řízení před soudem. Jinými slovy řečeno – státní zástupce dostatečně nezajistil splnění úlohy veřejného žalobce, která je mu svěřena v právním řádu České republiky, když nezajistil důkazní materiál pro ověření rozsahu činnosti svědka O. H. jako důstojníka Prezidia, aby v návaznosti na jednání tohoto svědka a případně dalších policistů mohlo být řádně posouzeno a vyhodnoceno jednání obviněného L. S. a míra jeho zavinění. V této souvislosti Nejvyšší soud zdůrazňuje, že není možné požadovat po soudech, aby nahrazovaly činnost státního zástupce, když shora uvedená pochybení, mají základ již v přípravném řízení a rozsah dokazování, které bude třeba doplnit, je poměrně značný a pro soud obtížně zajistitelný. Podle ustálené judikatury Nejvyššího soudu i Ústavního soudu je to státní zastupitelství, které nese odpovědnost za to, aby soudu předložená trestní věc byla podložena procesně použitelnými důkazy potřebnými k rozhodnutí o vině a trestu. Obecné soudy se proto nikdy nesmějí stavět do pozice pomocníka veřejné žaloby usilujícího rovněž o odsouzení a nelze k takovému pojetí rolí těchto orgánů dospět ani výkladem ustanovení § 2 odst. 5 alinea ultima tr. ř. Posledně uvedené zákonné ustanovení totiž v souladu s ústavními principy spravedlivého procesu a z nich vyplývajících rozvržení rolí jeho jednotlivých účastníků nutno vykládat tak, že je soud povinen doplňovat dokazování v rozsahu potřebném pro spravedlivé rozhodnutí, které nemusí být nutně odsuzující (viz náleží Ústavního soudu ze dne 14. května 2008, sp. zn. II. ÚS 2014/07). Srovnej k tomu i ustanovení § 180 odst. 2 a 3 tr. ř., podle nichž při podání a zastupování obžaloby se státní zástupce řídí zákonem a vnitřním přesvědčením založeným na uvážení všech okolností případu, a to včetně těch okolností, které ohledně stíhaného skutku vyplynuly z dosud v hlavním líčení provedené dokazování. V řízení před soudem státní zástupce vystupuje tak, aby byly objasněny všechny podstatné skutečnosti rozhodné z hlediska podané obžaloby. Za tímto účelem opatřuje z vlastní iniciativy nebo na žádost předsedy senátu i další důkazy, které nebyly dosud opatřeny či provedeny. Při dokazování v hlavním líčení státní zástupce navrhuje provedení důkazů, které nebyly navrženy již v obžalobě a potřeba je provést vznikla v průběhu řízení před soudem, přičemž zpravidla provádí se souhlasem nebo na vyzvu předsedy senátu důkazy (§ 203, § 215 odst. 2 tr. ř.), které podporují obžalobu.

Bude tedy úkolem nového přípravného řízení velmi důkladně se zabývat výpovědí bývalého pracovníka Prezidia svědka O. H. a ověřit jeho skutečnou roli jako jednatele a společníka obchodních společností ITC, s. r. o., a TWI, s. r. o., a případně aktivit dalších policejních útvarů, resp. jednotlivých pracovníků těchto útvarů, kteří měli podle svědka H. aktivně vstupovat do skutkového děje a dokonce se podle jeho svědecké výpovědi z hlavního líčení dne 8. 12. 2011 podílet na zisku z

trestné činnosti (srov. č. l. 3638 spisu). Teprve podle výsledků takto doplněného dokazování, jež se neobejde bez důkladného prošetření činností nejen svědkem jmenovaných osob, které je třeba k tvrzením O. H. vyslechnout, ale i celých příslušných policejních útvarů a Prezidia v rozhodném období, bude moci státní zástupce posoudit, zda-li jsou dány ohledně shora uvedených skutků podmínky pro podání obžaloby, tak jak jsou uvedeny v § 176 odst. 1 tr. ř., anebo případně pro jiné rozhodnutí uvedené v hlavě desáté oddílu čtvrtém a pátém trestního řádu.

Nejvyšší soud se v důsledku zrušení napadeného usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 25. května 2012, sp. zn. 3 To 30/2012, v té části, ve které bylo zamítnuto odvolání obviněného L. S. týkající se bodů 1., 2., 9., 13. a 14. výroku o vině v rozsudku nalézacího soudu, a současně i zrušení rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 11. ledna 2012, sp. zn. 43 T 12/2002, ve výroku o vině v té části, v níž byl obviněný uznán vinným dvojnásobným trestným činem podvodu podle § 250 odst. 1, 3 písm. b) tr. zákona (body 1., 2.), dílčím útokem pokračujícího trestného činu podvodu podle § 250 odst. 1 tr. zákona (bod 9.) a zvláště závažným zločinem zkrácení daně, poplatku a podobné povinné platby spáchaným ve stadiu pokusu podle § 21 odst. 1 k § 240 odst. 1, 3 tr. zákoníku (body 13., 14.), zabýval i tím, zda ohledně těchto trestných činů nepřichází v úvahu použití článku II rozhodnutí prezidenta republiky o amnestii ze dne 1. ledna 2013 (č. [1/2013](#) Sb.), podle kterého prezident republiky nařídil, aby bylo zastaveno pravomocně neskončené trestní stíhání, s výjimkou trestního stíhání proti uprchlému, od jehož zahájení k 1. lednu 2013 uplynulo více než 8 let, pro trestné činy, za něž trestní zákoník stanoví trest odnětí svobody nepřevyšující deset let. Z dikce tohoto ustanovení vyplývá, že rozhodnout o zastavení trestního stíhání je možno jen u trestních stíhání, která běžela po dobu více jak 8 let od zahájení trestního stíhání k datu vyhlášení amnestie dne 1. ledna 2013. Zmíněný článek II rozhodnutí prezidenta republiky o amnestii ze dne 1. ledna 2013 tedy nelze použít na trestní stíhání, která byla k datu amnestie dne 1. ledna 2013 pravomocně skončena, a k zrušení odsuzujícího rozsudku a tím k pokračování v trestním stíhání došlo na základě dovolání, jako tomu bylo v posuzovaném případě, anebo na základě jiného mimořádného opravného prostředku (návrhu na obnovu řízení nebo stížnosti pro porušení zákona). Nelze tedy použít výklad, který byl používán v minulosti u jiných amnestií (např. článku V rozhodnutí prezidenta Československé socialistické republiky o amnestii ze dne 1. ledna 1990 – č. RO 01/1990 nebo článku I odst. 1 rozhodnutí prezidenta republiky o amnestii ze dne 3. února 1993 – č. [56/1993](#) Sb.), které byly vázány na určené trestné činy v rozhodnutí o amnestii, které byly spáchány přede dnem takového rozhodnutí, a to bez ohledu na to, kdy se mělo zahájit nebo se vedlo trestní stíhání pro takový trestný čin. Naproti tomu článek II rozhodnutí prezidenta republiky o amnestii ze dne 1. ledna 2013 je vázán na trvajících trestní stíhání ke dni 1. lednu 2013, od jehož zahájení uplynulo více než 8 let, což v tomto případě obviněného L. S. nebylo splněno, neboť ke dni 1. lednu 2013 bylo již trestní stíhání pravomocně skončeno rozsudkem Městského soudu v Praze ze dne 11. ledna 2012, sp. zn. 43 T 12/2002, ve spojení s usnesením Vrchního soudu v Praze ze dne 25. května 2012, sp. zn. 3 To 30/2012. Z těchto důvodů nepřichází v úvahu v dalším řízení zastavení trestního stíhání obviněného L. S. pro některý ze skutků pod body 1., 2., 9., 13. a 14. výroku o vině v rozsudku nalézacího soudu z důvodu použití článku II rozhodnutí prezidenta republiky o amnestii ze dne 1. ledna 2013.

Pro úplnost je třeba ještě dodat, že Nejvyšší soud v tomto rozhodnutí uvádí právní kvalifikaci skutku pod body 13. a 14. výroku o vině jako zvláště závažný zločin zkrácení daně, poplatku a podobné povinné platby spáchaný ve stadiu pokusu podle § 21 odst. 1 k § 240 odst. 1, 3 tr. zákoníku, resp. jako pokus zvláště závažného zločinu zkrácení daně, poplatku a podobné povinné platby podle § 21 odst. 1 k § 240 odst. 1, 3 tr. zákoníku, neboť právní posouzení skutku pod body 13. a 14. výroku o vině v rozsudku nalézacího soudu jako pokračujícího zvláště závažného zločinu zkrácení daně, poplatku a podobné povinné platby podle § 240 odst. 1, odst. 3 tr. zákoníku, dílem (pod bodem 14.) ve stadiu pokusu podle § 21 odst. 1 tr. zákoníku, použité nalézacím soudem ve výroku rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 11. ledna 2012, sp. zn. 43 T 12/2002, neodpovídá judikatuře Nejvyššího soudu. V posuzovaném případě byla podle výroku o vině v rozsudku nalézacího soudu

způsobená škoda (správně rozsah) v bodě 13. celkem 4.279.328,- Kč (nedosahovala tedy škody velkého rozsahu podle § 138 odst. 1 tr. zákoníku) a v bodě 14. spáchané jednání směřovalo k způsobení škody (správně rozsahu) ve výši 4.244.540,- Kč (tedy opět nešlo o škodu velkého rozsahu, která činí nejméně 5.000.000,- Kč). Podle ustálené judikatury, jestliže rozsah (podobně i škoda) u předmětného trestného činu (zde zkrácení daně, poplatku a podobné povinné platby podle § 240 odst. 1, odst. 3 tr. zákoníku) již způsobený ani spolu s rozsahem (škodou), který pachatel zamýšlel způsobit, nedosáhne velkého rozsahu (škody velkého rozsahu), jde o dokonáný trestný čin zkrácení daně, poplatku a podobné povinné platby podle § 240 odst. 1 tr. zákoníku, příp. podle § 240 odst. 1, 2 písm. c) tr. zák. při spáchání tohoto činu ve značném rozsahu. V případě, kdy rozsah (škoda) již spáchaný (škoda již způsobená) teprve spolu s rozsahem (se škodou), který pachatel zamýšlí způsobit, dosáhne velkého rozsahu (výše škody velkého rozsahu), jako tomu bylo v posuzovaném případě, jde o pokus zvláště závažného zločinu zkrácení daně, poplatku a podobné povinné platby podle § 21 odst. 1 k § 240 odst. 1, 3 tr. zákoníku. Teprve, pokud již spáchaný rozsah (způsobená škoda) alespoň u jednoho dílčího útoku pokračujícího trestného činu sám o sobě naplňuje znak velkého rozsahu (dosahuje výše škody velkého rozsahu), jde o zvláště závažný zločin zkrácení daně, poplatku a podobné povinné platby podle § 21 odst. 1 k § 240 odst. 1, 3 tr. zákoníku dílem dokonáný, dílem nedokonáný ve stadiu pokusu podle § 21 odst. 1 tr. zákoníku, a to i za okolností, že pachatel útokem, který se mu nepodařilo dokončit, nezamýšlel spáchat čin ve velkém rozsahu (způsobit škodu velkého rozsahu) ani nebyl s takovým rozsahem (škodou) srozuměn (srov. přiměřeně č. 15/1996-I. Sb. rozh. tr.).

Na závěr těchto úvah je třeba připomenout, že státní zástupce Městského státního zastupitelství v Praze je vázán právními názory, které v tomto rozhodnutí vyslovil Nejvyšší soud, a je povinen provést úkony a doplnění, jejichž provedení Nejvyšší soud nařídil. Jelikož rozhodnutí soudů obou stupňů byla zrušena jen v důsledku dovolání podaného ve prospěch obviněného, nemůže v novém řízení dojít ke změně rozhodnutí v jeho neprospěch (§ 265s odst. 1, 2 tr. ř.)

Vzhledem k tomu, že výrok o vině z rozsudku soudu prvního stupně ohledně trestného činu podvodu podle § 250 odst. 1, 2 tr. zák. (bod 3.), přečinu podvodu podle § 209 odst. 1 tr. zákoníku (bod 4.), trestného činu podvodu podle § 250 odst. 1, 3 písm. b) tr. zák. (bod 5.), trestného činu podvodu podle § 250 odst. 1 tr. zák. (bod 6.), pokračujícího trestného činu podvodu podle § 250 odst. 1 tr. zák. (body 7., 8. a 10.), trestného činu krádeže podle § 247 odst. 1, 2 tr. zák. (bod 11.) a trestného činu loupeže podle § 234 odst. 1 tr. zák. (bod 12.) zůstal rozhodnutím dovolacího soudu nedotčen, nic nebránilo Nejvyššímu soudu, aby sám rozhodl o trestu za výše uvedené trestné činy a přečin. Maje na zřeteli naplnění účelu trestu ve smyslu § 23 odst. 1 tr. zák., přihlédl dovolací soud při stanovení druhu trestu a jeho výměry ke všem rozhodným hlediskům uvedeným v § 31 odst. 1 tr. zák. a § 35 odst. 1 tr. zák. a trestem korespondujícím s těmito zásadami shledal u obviněného L. S. trest odnětí svobody vyměřený při dolní hranici zákonné trestní sazby stanovené pro trestný čin loupeže podle § 234 odst. 1 tr. zák. v rozmezí od dvou do deseti let odnětí svobody, přičemž přihlížel k rozhodným skutečnostem, které hodnotil při úvaze o trestu nalézací soud, samozřejmě s výjimkou těch okolností, jež se týkaly skutků, které byly tímto rozsudkem zrušeny. Jedná se o trest úhrnný (§ 35 odst. 1 tr. zák.) uložený za více úmyslných trestných činů a přečin, a to podle ustanovení § 234 odst. 1 tr. zák. vztahujícího se na trestný čin nejprísněji trestný. Nejvyšší soud přihlédl k faktu, že se obviněný dopustil v poměrně dlouhém časovém úseku celé série úmyslných vesměs trestných činů majetkové povahy, byť objektem nejzávažnějšího trestného činu loupeže je především svobodné rozhodování člověka. Obviněný se dopustil celkem sedmi skutků, z nichž jeden byl pokračující trestný čin podvodu podle § 250 odst. 1 (body 7., 8. a 10.). S ohledem na to je třeba mu přičíst přitěžující okolnosti podle § 34 písm. j) a k) tr. zák. Nejvyšší soud v tomto ohledu souhlasí s názorem soudu prvního stupně uvedeným na str. 25 odůvodnění napadeného rozsudku, že tato převážně majetková trestná činnost se přinejmenším v období od konce roku 1998 do konce roku 2000 stala součástí způsobu života obviněného a trvalým zdrojem jeho obživy. Na druhé straně nebylo možné odhlédnout

ani od značné doby, která uplynula od spáchání trestné činnosti obviněného. Délka této doby však byla podstatným způsobem ovlivněna tím, že obviněný uprchl do ciziny, byť je možno s ohledem na zjištění Nejvyššího soudu ve věci Krajského soudu v Praze pod sp. zn. 4 T 58/2006 (viz ve veřejném zasedání doplněné dokazování rozsudkem Krajského soudu v Praze ze dne 15. ledna 2007, sp. zn. 4 T 58/2006, ve spojení s rozsudkem Vrchního soudu v Praze ze dne 13. prosince 2007, sp. zn. 2 To 54/2007), připustit, že se tak stalo zejména z důvodu jeho obav v souvislosti s touto trestní věcí. Proto bylo proti obviněnému vedeno řízení proti uprchlému podle § 302 tr. ř. a násl. a rozsudkem Městského soudu v Praze ze dne 17. 12. 2004, sp. zn. 43 T 12/2002, ve spojení s rozsudkem Vrchního soudu v Praze ze dne 23. 8. 2005 již bylo v této trestní věci obviněného pravomocně meritorně rozhodnuto. Na základě vydaného Evropského zatýkacího rozkazu byl obviněný zatčen a předán do výkonu trestu až 17. 8. 2011 (viz č. l. 3448 spisu) a poté, když obviněný využil možnosti uvedené v ustanovení § 306a odst. 2 tr. ř., byla shora uvedená meritorní rozhodnutí obou soudů zrušena a hlavní líčení muselo být provedeno znovu. Vzhledem ke všem výše uvedeným skutečnostem Nejvyšší soud obviněnému uložil nepodmíněný trest odnětí svobody nepřilíš nad dolní hranici trestu odnětí svobody v § 234 odst. 1 tr. zák., neboť na něho nelze působit výchovným trestem nespojeným s bezprostředním odnětím svobody, ježto tímto druhem trestu nelze v daném případě dostatečným způsobem zajistit jeho nápravu, jakož i ochranu společnosti před případným dalším pácháním trestné činnosti ze strany jeho osoby. Na druhé straně byl měřitelně snížen vyměřovaný trest odnětí svobody s přihlédnutím k časovému období od spáchání posuzované trestné činnosti a délce celkového trestního stíhání (s výjimkou doby, kdy byl obviněný uprchlý). Ve prospěch obviněného je třeba také hodnotit jeho chování po spáchání činu, když v průběhu jeho pobytu ve Francii nebylo zjištěno negativních poznatků z hlediska jeho řádného života.

Pro výkon trestu byl obviněný podle § 39a odst. 2 písm. c) tr. zák. zařazen do věznice s ostrahou, neboť je odsuzován za úmyslné trestné činy a nebyly u něho splněny zákonné podmínky pro umístění do věznice s dozorem ani do věznice se zvýšenou ostrahou [§ 39a odst. 2 písm. b), d) tr. zák.] a Nejvyšší soud zároveň neshledal důvod pro aplikaci moderačního ustanovení podle § 39a odst. 3 tr. zák.

Stanovený druh a výměra trestu ve spojení se zařazením do příslušného typu věznice by podle názoru Nejvyššího soudu měly posílit výchovný vliv uložené sankce na osobu obžalovaného a zároveň tomuto pomoci při uvědomění si následků vlastní trestní odpovědnosti za předmětné jednání, jakož i dostatečným způsobem zajistit ochranu společnosti před případným dalším delikventním chováním ze strany jeho osoby. Stanovený druh a výměra trestu současně dostatečným způsobem vyjadřují konkrétní narušení společenských zájmů, které byly protiprávním jednáním obviněného zasaženy, tj. význam ochrany osobní svobody rozhodování a rovněž ochrana cizího majetku před bezdůvodnými zásahy ze strany obviněného, okolnosti charakterizující osobu obviněného, míru jeho zavinění, když vesměs šlo o úmyslné trestné činy, u nichž šlo převážně o úmysl přímý, již uvedenou výši způsobené škody, jakož i všechny další skutečnosti rozhodné z hlediska povahy a závažnosti všech shora uvedených trestných činů a přečinu, ohledně nichž zůstaly napadené rozsudky beze změny.

(zdroj: www.nsoud.cz)

© EPRAVO.CZ - Sbíрка zákonů, judikatura, právo | www.epravo.cz

Další články:

- [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](#)
- [Výkon trestu](#)
- [Účinné vyšetřování \(exkluzivně pro předplatitele\)](#)