

Zkouška spolehlivosti

O provokaci jde tehdy, jestliže některá policejní složka dospěje za situace, kdy žádné konkrétní podezření u určité osoby přípravy, pokusu či páchaní konkrétního trestného činu není dáno, k závěru, že by se za určitých podmínek a okolností mohla takového trestného činu dopustit a pro jeho případné spáchání jí bez jejího vědomí vytvoří předpoklady a podmínky. Pokud policista vstoupí do kontaktu s pachatelem a určitým způsobem ovlivňuje jeho jednání, vždy se tak může stát výlučně na podkladě zákona, formou a v rozsahu zákonem stanoveném. Tento vstup policie musí mít charakter pasivního jednání, aby pachatele nepodněcovalo k realizaci toho, co sám nemá v úmyslu konat.

(Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky sp.zn. 8 Tz 39/2013, ze dne 25.9.2013)

Nejvyšší soud České republiky projednal ve veřejném zasedání stížnost pro porušení zákona podanou ministrem spravedlnosti České republiky ve prospěch obviněného prap. P. S., proti usnesení Krajského soudu v Plzni ze dne 12. 10. 2011, sp. zn. 8 To 373/2011, v trestní věci vedené u Okresního soudu v Domažlicích pod sp. zn. 2 T 54/2011, a rozhodl tak, že podle § 268 odst. 2 tr. ř. se vyslovuje, že pravomocným usnesením Krajského soudu v Plzni ze dne 12. 10. 2011, sp. zn. 8 To 373/2011, a v řízení, jež tomuto usnesení předcházelo, byl v neprospěch obviněného P. S. porušen zákon v ustanoveních § 254 odst. 1 tr. ř. a § 256 tr. ř., § 2 odst. 5, 6 tr. ř. a § 329 odst. 1 písm. a) tr. zákoníku. Podle § 269 odst. 2 tr. ř. se zrušují usnesení Krajského soudu v Plzni ze dne 12. 10. 2011, sp. zn. 8 To 373/2011, a rozsudek Okresního soudu v Domažlicích ze dne 3. 8. 2011 sp. zn. 2 T 54/2011. Zrušují se též všechna další rozhodnutí na zrušená rozhodnutí obsahově navazující, pokud vzhledem ke změně, k níž došlo zrušením, pozbyla podkladu. Podle § 270 odst. 1 tr. ř. se věc vrací státnímu zástupci k došetření.

Z odůvodnění :

Stížnost pro porušení zákona podaná ministrem spravedlnosti podle § 266 odst. 1, 2 tr. ř. ve prospěch obviněného P. S. směřuje proti usnesení Krajského soudu v Plzni ze dne 12. 10. 2011, sp. zn. 8 To 373/2011, kterým bylo podle § 256 tr. ř. zamítnuto odvolání obviněného P. S. podané proti rozsudku Okresního soudu v Domažlicích ze dne 3. 8. 2011, sp. zn. 2 T 54/2011, jímž byl obviněný uznán vinným přečinem zneužití pravomoci úřední osoby podle § 329 odst. 1 písm. a) tr. zákoníku, kterého se dopustil tím, že v P. dne 12. 12. 2010 okolo 16.50 hodin, na Obvodním oddělení Policie České republiky P., v rámci své pracovní činnosti při výkonu dozorcí služby převzal od oznamovatele, jímž byl pracovník Inspekce Policie České republiky, 13. oddělení Praha, vystupující pod krycími doklady, v rámci prováděné zkoušky spolehlivosti pod názvem „S.“ oznámený nález igelitové tašky, která obsahovala černou peněženku s finanční hotovostí ve výši 305,- Kč, černou šálu s červenými květy, propisovací tužku, papírové kapesníky Lilien, krabičku se dvěma cigaretami zn. Red & White, zapalovač a klíč s přívěskem, na kterém byl nápis Svijanov, všechny věci v celkové hodnotě 84,- Kč, s tím, že tento nález nikde nezaevidoval a neučinil žádná opatření stanovená mu Metodickou příručkou ředitele služby pořádkové policie Policejního prezidia České republiky č. 3/2008 ze dne 22. 12. 2008, a igelitovou tašku s obsahem si ponechal. Obviněný byl odsouzen podle § 329 odst. 1 tr. zákoníku za užití § 73 odst. 1, 2 tr. zákoníku k trestu zákazu činnosti spočívajícím v zákazu výkonu povolání příslušníka Policie České republiky na dobu pěti let.

Ministr spravedlnosti ve stížnosti pro porušení zákona podané ve prospěch obviněného shledal, že

byl porušen zákon v neprospěch obviněného uvedeným rozhodnutím odvolacího soudu v ustanoveních § 254 odst. 1, § 256 tr. ř. a rozsudkem Okresního soudu v Domažlicích ze dne 3. 8. 2011, sp. zn. 2 T 54/2011, v ustanovení § 2 odst. 5, 6 tr. ř. ve vztahu k § 329 odst. 1 písm. a) tr. zákoníku, ve znění před novelou zák. č. [330/2011](#) Sb.

V obsahu tohoto mimořádného opravného prostředku ministr spravedlnosti nejprve poukázal na vadný postup odvolacího soudu, který ve věci již rozhodoval podruhé a i přes své výhrady v prvním ze svých rozhodnutí nedostal vm požadavkům na řádné objasnění věci. Ministr spravedlnosti připomenul první ve věci vydaný rozsudek Okresního soudu v Domažlicích ze dne 9. 5. 2011, sp. zn. 2 T 54/2011, jímž byl obviněný odsouzen za stejný přečin založený na shodném skutkovém základě, jež byl z podnětu odvolání obviněného usnesením Krajského soudu v Plzni ze dne 22. 6. 2011 pod sp. zn. 8 To 235/2011 v celém rozsahu zrušen a věc byla podle § 259 odst. 1 tr. ř. vrácena soudu prvního stupně k novému projednání a rozhodnutí. V této souvislosti zdůraznil, že důvodem bylo mimo jiné to, že odvolací soud dospěl k závěru, že nebylo postupováno důsledně ve smyslu § 107 odst. 2 zákona č. [273/2008](#) Sb., o Policii České republiky, ve znění platném do 31. 12. 2011 (dále jen „zák. č. [273/2008](#) Sb.“) Ustanovení v § 103 až 107 (část druhá) zákona č. [273/2008](#) Sb., o Policii České republiky, byla zrušena zákonem č. [341/2011](#) Sb., o Generální inspekci bezpečnostních sborů a o změně souvisejících zákonů, který nabyl účinnosti dne 1. 1. 2012, který zkoušku spolehlivosti nyní upravuje v § 41 cit. zák., upravujícího průběh zkoušky spolehlivosti především proto, že soud prvního stupně neměl k dispozici důkaz, který by prokazoval, že taška, která byla předmětem této zkoušky, skutečně obsahovala i třisetkorunovou finanční hotovost, ani to, jak s ní bylo nakládáno od chvíle, kdy se v ní ocitly věci, jež si obviněný údajně následně ponechal. Podle odvolacího soudu nepřímé důkazy netvořily ucelený a zároveň nepřerušovaný logický řetězec, proto vytyčil směry dalšího postupu soudu prvního stupně. Ministr spravedlnosti rovněž připomenul, že na základě tohoto usnesení odvolacího soudu soud prvního stupně vyslechl svědka plk. Ing. J. H., vedoucího Inspekce, a po provedení listinných důkazů dne 3. 8. 2011 vynesl nyní stížností napadený rozsudek, který byl rovněž opřen mimo jiné i o úřední záznamy o převzetí fiktivního nálezu a fotodokumentace na č. l. 27 až 28 a obrazový a zvukový záznam o provedení zkoušky spolehlivosti podle § 107 odst. 4 zák. č. [273/2008](#) Sb.

S ohledem na toto řízení předcházející vydání nyní přezkoumávaného usnesení Krajského soudu v Plzni ze dne 12. 10. 2011, sp. zn. 8 To 373/2011, ministr spravedlnosti ve stížnosti pro porušení zákona považoval za nesprávné, že odvolací soud odvolání obviněného podle § 256 tr. ř. zamítl. V rekapitulaci obsahu tohoto zamítavého rozhodnutí ministr spravedlnosti zdůraznil, že odvolací soud se ztotožnil se závěry, které soud prvního stupně vyvodil z provedených důkazů, a obhajobu obviněného shledal nedůvodnou, ač současně ve vztahu k průběhu zkoušky spolehlivosti odvolací soud zmínil, že soud prvního stupně ani tentokrát neobjasnil všechny důležité aspekty v souvislosti s postupem Inspekce, která provedla zkoušku spolehlivosti vedoucí ke skutku popsanému v napadeném rozsudku. Protože ani výslech svědka plk. Ing. J. H. nové skutečnosti nepřinesl a neměl žádnou vypovídací hodnotu, měl odvolací soud za to, že bývalo bylo namístě vyslechnout přímo testujícího policistu, případně i další osoby, které nakládaly s předmětnými věcmi. Rovněž připustil, že odkaz na zájem na utajení identity těchto osob, uvedený ve zprávě státního zástupce na č. l. 165 spisu, nemohl vedle požadavku na spravedlivý proces obstát. Odvolací soud však i přes tyto výhrady a poznatky o nedostatečně objasněném skutkovém stavu zároveň dospěl k závěru, že shora naznačené okolnosti není nezbytně nutno dále objasňovat, neboť soud prvního stupně i přes uvedené výhrady správně dovodil vinu obviněného, a navíc obviněný na rozdíl od dřívějšího odvolání nebrojil proti závěrům soudu prvního stupně o tom, co všechno fiktivně nalezená taška obsahovala.

Z uvedených důvodů ministr spravedlnosti vyslovil, že v projednávané věci se ani přes výslovný pokyn odvolacího soudu nepodařilo řádně všechny rozhodné skutečnosti objasnit, a to zejména ohledně okolnosti převzetí fiktivního nálezu obviněným, která vychází z obrazového a zvukového

záznamu pořízeného podle § 107 odst. 4 zák. č. [273/2008](#) Sb., a skutková zjištění proto nemají v provedených důkazech náležitý podklad, neboť byla učiněna v rozporu s ustanovením § 2 odst. 5, 6 tr. ř. v neprospěch obviněného.

Vedle těchto pochybení v postupu odvolacího soudu ministr spravedlnosti ke zkoušce spolehlivosti zmínil, že je oprávněním inspektora postupovat podle § 107 odst. 1 zák. č. [273/2008](#) Sb. za splnění dalších podmínek ve smyslu § 107 odst. 2 až 6 zák. č. [273/2008](#) Sb., a dovedil, že úřední záznam i obrazový a zvukový záznam vyhotovený podle § 107 odst. 4 zák. č. [273/2008](#) Sb. může být použit pouze k účelu, který tento zákon vymezuje, tedy jako prostředek operativní techniky dokumentující průběh a výsledek zkoušky spolehlivosti. Tyto záznamy mohou být i podkladovým materiálem k zahájení úkonů trestního řízení ve smyslu § 158 odst. 3 tr. ř., či k trestnímu stíhání zkoušené osoby podle § 160 odst. 1 tr. ř. pro trestné jednání, kterého se dopustila právě v rámci zkoušky spolehlivosti. Má však za to, že materiály opatřené podle § 107 odst. 4 citovaného zákona nemohou samy o sobě obstát jako důkaz v trestním řízení, neboť pořizování obrazových a zvukových záznamů je podrobena speciální právní úpravě a je také podmíněno souhlasem státního zástupce podle § 158d odst. 2 tr. ř. Výsledky takové zkoušky je však nutné dokladovat svědeckou výpovědí osoby (či osob), která tuto zkoušku prováděla tak, jak to ostatně uložil soudu prvního stupně odvolací soud ve svém prvním zrušovacím rozhodnutí. Podle ministra spravedlnosti však soudy skutečnost, že se jednalo o nakládání s fiktivním nálezem v rámci uměle vytvořené a navozené situace, nepromítly do právní kvalifikace a nezabývaly se tím, že obviněný fakticky jednal ve skutkovém omylu pozitivním, v důsledku čehož měl být uvedený čin posouzen jako pokus přečinu zneužití pravomoci úřední osoby podle § 21 odst. 1 tr. zákoníku k § 329 odst. 1 písm. a) tr. zákoníku.

Ze všech zmíněných důvodů ministr spravedlnosti ve stížnosti pro porušení zákona navrhl, aby Nejvyšší soud podle § 268 odst. 2 tr. ř. vyslovil, že usnesením Krajského soudu v Plzni ze dne 12. 10. 2011, sp. zn. 8 To 373/2011, byl v neprospěch obviněného P. S. porušen zákon v ustanoveních § 254 odst. 1 a § 256 tr. ř. a rozsudkem Okresního soudu v Domažlicích ze dne 3. 8. 2011, sp. zn. 2 T 54/2011, v ustanoveních § 2 odst. 5, 6 tr. ř. ve vztahu k ustanovení § 329 odst. 1 písm. a) tr. zákoníku, a aby podle § 269 odst. 2 tr. ř. uvedená rozhodnutí zrušil, jakož aby zrušil i veškerá další rozhodnutí na zrušená rozhodnutí obsahově navazující, pokud vzhledem ke změně, k níž došlo zrušením, pozbyla podkladu, a podle § 270 odst. 1 tr. ř. přikázal příslušnému soudu, aby věc v rozsahu zrušení znovu projednal a rozhodl.

Nejvyšší soud přezkoumal podle § 267 odst. 3 tr. ř. zákonnost a odůvodněnost rozhodnutí, proti němuž byla stížnost pro porušení zákona podána, v rozsahu a z důvodů v ní uvedených, jakož i řízení předcházející, a dospěl k závěru, že stížnost pro porušení zákona je důvodná.

Stížnost pro porušení zákona směřuje proti usnesení Krajského soudu v Plzni ze dne 12. 10. 2011, sp. zn. 8 To 373/2011, neboť odvolací soud náležitě nepostupoval v souladu s § 254 odst. 1 tr. ř., protože nepřezkoumal, zda byly dostatečně soudem prvního stupně objasněny okolnosti, za nichž došlo ke spáchání předmětného trestného činu, a odvolání obviněného zamítl i přesto, že shledal pochybnosti o správnosti použití zkoušky spolehlivosti jako důkazu v trestním řízení.

K naznačeným vadám je nutné uvést, že podle § 254 odst. 1 tr. ř. nezamítne-li nebo neodmítne-li odvolací soud odvolání, přezkoumá zákonnost a odůvodněnost jen těch oddělitelných výroků rozsudku, proti nimž bylo podáno odvolání, i správnost postupu řízení, které jim předcházelo, a to z hlediska vytýkaných vad. K vadám, které nejsou odvoláním vytýkány, odvolací soud přihlíží, jen pokud mají vliv na správnost výroků, proti nimž bylo podáno odvolání. Podle § 256 tr. ř. může odvolací soud zamítnout odvolání, jen když není důvodné. Odvolací soud tudíž přezkoumává a posuzuje napadený rozsudek i správnost předcházejícího řízení podle § 254 odst. 1 tr. ř. na základě skutkového i právního stavu, který existuje v době vydání jeho rozhodnutí. To znamená, že je povinen přihlížet též k novým skutečnostem a důkazům obsaženým v odvolání (§ 249 odst. 3 tr. ř.) a ve svém

rozhodnutí se s nimi vypořádat z hlediska jejich významu pro vlastní závěry o důvodnosti či nedůvodnosti podaného odvolání (srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 11. 4. 2001, sp. zn. 11 Tz 54/2001, uveřejněné v Souboru rozhodnutí Nejvyššího soudu, část trestní, sv. 5, pod č. T 131).

Jestliže došlo po zrušení rozsudku soudu prvního stupně na základě postupu podle § 258 tr. ř. a § 259 tr. ř. k vydání nového rozhodnutí, soud, jemuž byla věc vrácena k novému projednání a rozhodnutí, je vázán právním názorem, který vyslovil ve svém rozhodnutí soud odvolací, a je povinen provést úkony a doplnění, jejichž provedení odvolací soud nařídil (§ 264 odst. 1 tr. ř.). Přezkoumává-li odvolací soud takové rozhodnutí, je podle § 254 odst. 1 tr. ř. povinen posuzovat nejen skutečnosti, které jsou v právě přezkoumávaném odvolání vymezeny, ale i to, zda soud prvního stupně respektoval právní názor, který v předcházejícím rozhodnutí vyslovil.

Vázanost právním názorem zavazuje soud prvního stupně respektovat závěry, které učinil odvolací soud v řešených problémech v otázkách hmotného i procesního práva. Pokud soud prvního stupně při nezměněném skutkovém základu nerespektoval právní názor odvolacího soudu a neprovedl úkony a doplnění, jejichž provedení odvolací soud nařídil, lze v takovém postupu spatřovat vadu, a proto odvolací soud může po zrušení napadeného rozsudku podle § 259 odst. 1 tr. ř. věc opětovně vrátit soudu prvního stupně (srov. usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 30. 6. 2004, sp. zn. 2 To 7/2004, uveřejněné v časopisu Trestněprávní revue, roč. 2004, č. 9 s. 273). Vzhledem k tomu, že odvolací soud může vyslovit závazný právní názor i v otázkách provádění důkazů, je povinen v rámci své další přezkumné činnosti posuzovat, zda byly jeho pokyny ve smyslu § 264 odst. 1 tr. ř. splněny, zejména, zda dokazování, které požadoval provést, bylo realizováno v souladu s jeho požadavky. V případě, že přezkoumává v takové situaci odvolání obviněného, které směřuje proti výroku o vině, a shledá, že soud prvního stupně jím vyslovený právní názor na rozsah provedeného dokazování nesplnil, a otázka, kterou bylo potřeba prokazovat, objasněna nebyla, jde o vadu řízení, jež vydání napadeného rozhodnutí předcházelo. Proto odvolací soud nemůže odvolání zamítnout podle § 256 tr. ř. s odkazem na to, že obviněný v právě přezkoumávaném odvolání již nenamítal skutečnost, v důsledku níž bylo dříve napadené rozhodnutí zrušeno a věc vrácena k novému projednání (§ 259 odst. 1 tr. ř.). Odvolací soud je totiž, pokud je v odvolání opětovně namítána vina, povinen přezkoumat v rámci § 254 odst. 1 tr. ř. i řízení, jež vydání napadeného rozsudku předcházelo, a tedy také to, zda nalézací soud splnil povinnosti vyplývající z ustanovení § 264 odst. 1 tr. ř., a to bez ohledu na to, zda obviněný v odvolání znovu opakoval tutéž námitku jako v předchozím odvolání. V takovém případě nemůže odvolací soud dospět k závěru, že z důvodu vázanosti rozsahem podaného odvolání nemusí na svém předchozím právním názoru trvat.

V projednávané věci, jak bylo poukázáno výše v obsahu podané stížnosti pro porušení zákona, jsou nyní přezkoumávaná rozhodnutí již v pořadí druhými, jež vydaly soudy prvního i druhého stupně. Odvolací soud ve svém prvním rozhodnutí, jímž je usnesení ze dne 22. 6. 2011, sp. zn. 8 To 235/2011, shledal nedostatky v rozsahu provedeného dokazování a zejména měl výhrady vůči obsahu obrazového a zvukového záznamu, k němuž konstatoval, že nezachycoval celý průběh sledované události, především okamžiky, kdy testující osoba, tašku jako fiktivní nález, od inspektora převzala, do momentu před policejní služebnou. Není zachyceno, co se dělo především po předání nálezu, neboť záznam končí odchodem testující osoby. Ze záznamu rovněž není patrné, že by podle reakcí obviněného bylo zřejmé, že v jím prohlížené peněžence se bankovky vyskytovaly, neboť nedokumentoval, kam testující osoby uložily bankovky vyfocené v přílohách na č. l. 27 a 28 spisu. Za neobjasněné považoval i to, že podle hlasu zachyceného na videozáznamu přinesla na policejní služebnu shora uvedený fiktivní nález žena, avšak písemný záznam o zkoušce založený na č. l. 25 - 26 spisu ani jeho přílohu na č. l. 27 - 28 žádná žena nesepisovala a nebylo v něm ani uvedeno, kdo zkoušku fyzicky provedl. Osobní údaj oné ženy spis neobsahoval a soud jej neznal. Vytkl i to, že pořízený videozáznam nezachycoval zvukovou stopu ve chvíli, kdy si obviněný tyto údaje na podkladě ústní informace zapisoval, a tudíž shledal, že okresní soud neměl k dispozici žádný důkaz, který by

mu umožnil učinit závěr, že zkoušku provedl pracovník Inspekce Policie České republiky vystupující pod krycími doklady. Tím odvolací soud vytyčil jak zjištěné vady, jimiž uvedený první rozsudek soudu prvního stupně trpěl, tak i způsob, jak mají být odstraněny.

Okresní soud v Domažlicích rozhodující po uvedeném zrušení svého prvního rozsudku doplnil dokazování a dne 3. 8. 2011 vynesl pod sp. zn. 2 T 54/2011 rozsudek, jímž obviněného shodně uznal vinným.

Proti tomuto rozsudku podal obviněný odvolání (č. l. 249) směřující proti výroku o vině, jímž po rekapitulaci předchozího řízení včetně postupu odvolacího a nalézacího soudu s odkazem na své předchozí odvolání Obviněný ve svém prvním odvolání namítal, že si nález ani jeho část pro svoji potřebu neponechal, neboť tašku pověsil na kliku dveří nebo kohout radiátoru v místnosti sousedící s místností dozorčí služby, aby oschla. Poukázal na její obsah s tím, že tam byla i peněženka s několika drobnými mincemi. O tom, že se tam nacházela také finanční hotovost v papírových bankovkách v celkové částce 300,- Kč, se obviněný dozvěděl až dne 11. 2. 2011, když byl vyslýchán Inspekcí. Ani na videozáznamu, který při předávání nálezu pracovnice Inspekce pořídila skrytou kamerou, nebylo zachyceno, že by během přebírání údajného nálezu a prohlídky věcí v tašce v přítomnosti pracovnice Inspekce uvedené bankovky v peněžence zaregistroval, konstatoval, že si věci, které mu byly předány, „neponechal a necítí se být vinen tím, co mu je kladeno za vinu“.

Krajský soud v Plzni v nyní přezkoumávaném usnesení ze dne 12. 10. 2011, sp. zn. 8 To 373/2011, jímž odvolání obviněného podle § 256 tr. ř. zamítl, uvedl, že „nalézací soud neobjasnil vše důležité v souvislosti s postupem Inspekce ... ke skutku popsanému v napadeném rozsudku. K němu vyslechl pracovníka Inspekce J. H. Uvedený výslech ale nebyl k ničemu, protože svědek při něm popisoval akci způsobem, který neměl takřka žádnou výpovědní hodnotu... To dokládá, že kvůli nedostatečné dokumentaci bylo záhodno vyslechnout přímo testujícího policistu, případně i další osoby, které nakládaly s předmětnými věcmi. Odkaz na zájem na utajení těchto osob, který zazněl ve zprávě státního zástupce na listu 165 spisu, nemůže obstát vedle požadavku na spravedlivý proces. Právě rozebírané okolnosti však není nutno dále objasňovat, a to nejen vzhledem ke shora uvedené úvaze, z níž okresní soud dovodil závěr o vině obviněného, ale především proto, že na rozdíl od dřívějšího odvolání v této fázi řízení obviněný nebrojí proti závěrům nalézacího soudu o tom, co všechno fiktivně nalezená taška obsahovala.“

Z uvedeného textu a v něm popsaných argumentů je zřejmé, že odvolací soud, ač shledal závažné vady v řízení, které předcházelo vydání jeho prvního zrušovacího rozhodnutí, a tyto nebyly soudem prvního stupně odstraněny, ve svém následném rozhodnutí (nyní přezkoumávaném) i přes své dříve vyřčené výhrady se spokojil s neúplným dokazováním, a to přesto, že sám výrok o vině obviněného považoval za nedostatečně objasněný. Tím nedostál svým povinností vyplývajícím z ustanovení § 254 odst. 1 tr. ř. a § 2 odst. 5 tr. ř., jak na ně správně poukázal i ministr spravedlnosti v přezkoumávaném mimořádném opravném prostředku, neboť i když shledal, že soud prvního stupně nesplnil jeho předchozí požadavek na zjištění, zda se v obsahu tašky skutečně předmětná peněžní částka nacházela, tuto otázku ponechal nedořešenu. To vše za situace, kdy rovněž konstatoval, že soud prvního stupně neprovedl potřebné důkazy a neprokázal nové skutečnosti významné pro závěr o vině obviněného, ale v zásadě na podkladě předchozích výsledků dokazování vycházel jen z vlastních důkazů nepodložených úvah. Jak z uvedeného vyplynulo, odvolací soud ve svém prvním usnesení ze dne 22. 6. 2011, sp. zn. 8 To 235/2011, jako důvod, pro který věc na základě prvního odsuzujícího rozsudku zrušil a vrátil k došetření, označil vady v průběhu dokazování a požadoval, aby je soud prvního stupně napravil. Z tohoto důvodu soudu prvního stupně uložil, aby vyslechl příslušníky Inspekce za účelem objasnění, zda taška obsahovala uvedené finanční prostředky, a vyslovil závěr, že zajištěné nepřímé důkazy netvořily ucelený a nepřerušovaný řetězec skutečností vedoucí k závěru o vině obviněného. Při těchto výtkách majících bezprostřední význam pro správnost výroku o vině, když shledal v postupu soudu prvního stupně konstatované vady, nemohl odvolání

obviněného zamítnout.

Rozhodnutí odvolacího soudu je tak vnitřně rozporné, neboť při závěru o nedostatečně zjištěném skutkovém stavu a vyjádřených pochybnostech bylo odvolání obviněného jako nedůvodné zamítnuto. Tím soud druhého stupně nedostal povinností vymezeným v ustanovení § 254 odst. 1 tr. ř. ani § 256 tr. ř., a nerespektoval ani podmínky a postupy zakotvené v § 2 odst. 5 tr. ř.

Na základě těchto skutečností je zřejmé, že odvolací soud rezignoval na své dříve vyslovené skutkové a potažmo i právní názory, neboť, ač shledal, že nebyly soudy splněny a dostatečně respektovány, již na jejich provedení netrval s argumentem, že je nebyl povinen přezkoumávat. Odůvodnění svého rozhodnutí tak vystavěl na dvou protichůdných závěrech, když na jedné straně rozvedl, z jakých důvodů dokazování nebylo řádně a úplně provedeno, a že soud prvního stupně neprokázal vše, co mu uložil, a současně na druhé straně vyslovil, že skutkový stav je dostatečně zjištěný. Odvolací soud tak při zjištění, že soud prvního stupně nevyhověl jeho požadavkům vysloveným v předchozím rozhodnutí, měl důsledně tuto skutečnost zvážit a vyvodit z ní potřebná a nezbytná opatření (§ 264 tr. ř.). Především však byl odvolací soud rozhodující na základě odvolání obviněného podaného proti výroku o vině povinen zkoumat všechny rozhodné skutečnosti, které mají ve vztahu k celému výroku o vině význam, tj. i řízení, které vydání tohoto výroku předcházelo (§ 254 odst. 1 tr. ř.). V takovém případě odvolací soud nemohl přezkoumávat jen některou část výroku o vině, resp. skutkovou okolnost, ale protože byl napadán odvoláním celý výrok o vině, měl posuzovat správnost všech skutečností, od nichž se vina obviněného odvíjí.

Ze všech těchto důvodů Nejvyšší soud dospěl k závěru, že odvolací soud nerespektoval pravidla vyplývající z ustanovení § 254 odst. 1 tr. ř. a § 256 tr. ř., neboť důsledně netrval na splnění všech pokynů a respektování právních názorů, které v předchozím rozhodnutí vyslovil, a proto v těchto ustanoveních zákon porušil.

Nejvyšší soud však shledal, že odvolací soud v návaznosti na uvedený nesprávný postup podle § 254 odst. 1 tr. ř. pochybil i v tom, že se řádně nezabýval ani procesní použitelností zkoušky spolehlivosti prováděné podle § 107 zák. č. [273/2008](#) Sb. jako důkazu ve smyslu § 89 odst. 2 tr. ř., ani důsledky toho, že uvedená trestná činnost zejména nevyplývala ze skutečného průběhu události, ale byla konstruována inspektorem Inspekce v rámci fiktivně navozených okolností, a nezkoumal, zda se nejednalo o provokaci policejního orgánu.

Podle § 89 odst. 2 tr. ř. za důkaz může sloužit vše, co může přispět k objasnění věci, zejména výpovědi obviněného a svědků, znalecké posudky, věci a listiny důležité pro trestní řízení a ohledání. Každá ze stran může důkaz vyhledat, předložit nebo jeho provedení navrhnout. Skutečnost, že důkaz nevyhledal nebo nevyžádal orgán činný v trestním řízení, není důvodem k odmítnutí takového důkazu.

Zkoušku spolehlivosti upravovalo v době činu obviněného ustanovení § 107 odst. 1, 2, 4 zák. č. [273/2008](#) Sb. Ustanovení § 41 zákona č. [341/2011](#) Sb. upravuje zkoušku spolehlivosti obdobně a původní úprava podle § 107 odst. 1, 2, 4 zák. č. [273/2008](#) Sb. je nyní shodně zakotvena v § 41 odst. 1, 2, 6 zák. č. [341/2011](#) Sb. tak, že inspektor je oprávněn k předcházení, zamezování a odhalování protiprávního jednání provést u policisty, zaměstnance policie, inspektora a zaměstnance inspekce zkoušku spolehlivosti. Zkouška spolehlivosti spočívá v navození zdání situace, kterou je zkoušená osoba povinna řešit. Průběh zkoušky spolehlivosti inspektor dokumentuje obrazovým a zvukovým záznamem a sepíše o něm úřední záznam.

Z této dikce je patrné, že základním smyslem zkoušky spolehlivosti je odhalit případná protiprávní jednání příslušníků a zaměstnanců Policie České republiky. Jde tedy o prověření, zda zkoušená osoba plní své povinnosti vyplývající ze zákona. Účelem její aplikace není jen odhalení případné trestné

činnosti v policii, ale jde jednak o prověření, zda policista v rámci zkoušky nespáchá jakékoliv protiprávní jednání, nikoliv pouze trestný čin, ale také jde o prověření i obecné kvality plnění úkolů policie podle principů dobré správy (např. úroveň spolupráce uvnitř policie, úroveň jednání s občany, včasné a iniciativní plnění úkolů apod.) Takto mohou pak výsledky jednotlivých zkoušek spolehlivosti, které se zakládají do osobních spisů zkoušených osob, popř. i statistické vyhodnocení zkoušek obecně, být užitečnou zpětnou vazbou pro vedoucí funkcionáře policie mapující nejen sklon či připravenost k protiprávnímu jednání jejich příslušníků, ale také obecnou úroveň plnění jejich úkolů. Zkoušky spolehlivosti tak mohou sloužit také jako nástroj lepšího zaměření vnitřní kontrolní činnosti policie (srov. Vangeli, B. Zákon o Policii České republiky. Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 344).

Účelem zkoušky spolehlivosti je předcházení, zamezování a odhalování protiprávního jednání mimo jiné mezi policisty, a jde tedy o postup použitelný pro řízení ve věcech služebního poměru. Její úprava není jakkoliv vymezena v trestním řádu, a je proto otázkou, zda její výsledek může sloužit jako důkaz v trestním řízení (§ 89 odst. 2 tr. ř.), neboť na způsob jejího provedení nedopadá ani ustanovení § 158c tr. ř. o předstíraném převodu.

Je potřeba připomenout, že právní následky zkoušky spolehlivosti jsou vždy otázkou individuálního posouzení jednání, kterého se policista nebo zaměstnanec policie v rámci zkoušky spolehlivosti dopustí. Výsledek zkoušky může být důvodem pro zahájení disciplinárního řízení a může vést až k propuštění ze služebního poměru. Jednání policisty nebo zaměstnance, vůči němuž byla zkouška použita, může být důvodem k zahájení úkonů trestního řízení podle § 158 odst. 3 tr. ř., avšak může sloužit jen jako impuls, k tomu, aby bylo na základě procesních prostředků trestního řádu zjišťováno, zda byl policistou spáchán trestný čin. Možnost použít výsledek zkoušky jako důkaz v trestním řízení vedeném o jednání policisty nebo zaměstnance, kterého se dopustil z důvodu použití zkoušky, není zákonem předem vyloučena (§ 89 odst. 2 tr. ř.), ale její použitelnost jako důkazu v trestním řízení vždy závisí na tom, zda lze vyloučit, že se jednalo o provokaci.

Právní řád České republiky přímo nevynezuje, co lze považovat za policejní provokaci, a výslovně se nevyjadřuje k její přípustnosti. Pravomoci orgánů činných v trestním řízení, včetně policejních orgánů jsou upraveny v trestním řádu a v tomto směru je nutné rozlišovat aktivity policie v době předcházející naplňování znaků skutkové podstaty a aktivity policie v době, kdy jednání pachatele již naplňuje znaky skutkové podstaty trestného činu, aniž by bylo toto jednání iniciováno policií. Trestní řád s některými policejními aktivitami počítá a stanoví omezující podmínky pro jejich využití (např. nasazení policejního agenta § 158e TrŘ, atd.). Podle judikatury Evropského soudu pro lidská práva nejde o policejní provokaci, když je skrytá policejní aktivita pouze reakcí na jednání pachatele, jenž je schopen čin spáchat nezávisle i bez zvláštního přispění ze strany policie, projevil úmysl ho spáchat a tento svůj úmysl začal naplňovat. Nepřípustným zásahem do skutkového děje by však bylo doplňování chybějících zákonných znaků skutkové podstaty určitého trestného činu iniciativou policie, jak bylo vyjádřeno např. u věci Lüdi proti Švýcarsku (srov. usnesení Ústavního soudu ze dne 29. 1. 2003, sp. zn. I. ÚS 728/2001). Podrobnější rozbor předmětné otázky vyplývá z § 38 rozsudku Evropského soudu pro lidská práva ve věci Teixeira de Castro a další proti Portugalsku, podle nějž lze o policejní provokaci hovořit tehdy, když se dotčení policisté – ať členové bezpečnostních sil, nebo osoby jednající na základě jejich instrukcí – neomezí pouze na vyšetřování trestné činnosti v podstatě pasivním způsobem, ale uplatňují takovou formu vlivu na jedince, aby podnítily spáchání trestného činu, který by jinak nebyl spáchán, a to za tím účelem, aby byl odhalen trestný čin, to znamená, aby byly opatřeny důkazy a zahájeno trestní stíhání. Ve svém rozsudku Evropský soud připustil, že Úmluva nebrání, aby ve stadiu předběžného vyšetřování, pokud to povaha trestné činnosti odůvodňuje, bylo spoléháno na zdroje, jakými jsou např. utajení informátoři. Jejich pozdější použití soudem pro účely odsouzení však označil za problematické. Uvedl, že použití takových agentů musí být omezené a provázené zárukami. I když rozmach organizovaného zločinu podle přesvědčení

Evropského soudu nepochybně vyžaduje přijetí přiměřených opatření, právo na řádný chod spravedlnosti zaujímá v demokratické společnosti tak výsadní místo, že nemůže být obětováno tomu, co je výhodné. Veřejný zájem nemůže ospravedlnit použití důkazů získaných v důsledku policejní provokace (mezi dalšími rozhodnutími Evropského soudu pro lidská práva lze připomenout i rozsudky Eurofinacom proti Francii a Ramanauskas proti Litvě).

Obdobně tuto otázku formuloval i Ústavní soud České republiky, který uvedl, že nepřipustným postupem jsou, stává-li se jednání policie součástí skutkového děje, celé posloupnosti úkonů, z nichž se trestné jednání skládá (např. provokace či iniciování trestného činu, jeho dokonání apod.). Nepřipustný je proto 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. Je patrné, že Ústavní soud obecně nevyklučuje zásah policie do jednání pachatele trestného činu, klade však důraz na to, aby policie nepostupovala z vlastní iniciativy a sama jednání pachatele nepodněcovala nebo nevytvářela podmínky pro naplnění určitých znaků skutkové podstaty trestného činu, které by pachatel bez jejího přispění nenaplnil (srov. např. náleží Ústavního soudu ze dne 22. 6. 2000, sp. zn. III. ÚS 597/1999).

Z uvedeného tedy plyne, že je nepřipustné, aby policejní orgány jako orgány státu naváděly jiného ke spáchání trestné činnosti, posilovaly jeho vůli spáchat trestný čin či mu jakoukoli formou pomáhaly. Je totiž nepřipustným porušením čl. 39 Listiny základních práv a svobod, pakliže jednání státních orgánů (Policie České republiky) se stává součástí skutkového děje, celé posloupnosti úkonů, z nichž se trestné jednání skládá (např. provokace či iniciování trestného činu). Jak Ústavní soud konstatoval v řadě svých nálezů, 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, je nepřipustný. Takový postup policejních orgánů je současně i vybočením z přesně vymezených hranic, v jejichž rámci má probíhat zákonný a zároveň spravedlivý proces zaručený čl. 6 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (srov. náleží Ústavního soudu ze dne 25. 3. 2003, sp. zn. II. ÚS 710/2001, uveřejněný pod č. 100 ve sv. 30 Sb. nález. a usn. ÚS ČR). Jednání osoby, která zkoušku provádí, musí mít tedy charakter takového jednání, aby zkoušenou osobu zásadně přímo, aktivně nepodněcovalo k realizaci toho, co sama nemá v úmyslu konat. O policejní provokaci by se nemuselo jednat, jestliže by skrytá policejní aktivita byla pouze reakcí na jednání pachatele, jenž byl schopen čin spáchat nezávisle i bez zvláštního přispění ze strany policie, projevil úmysl ho spáchat a tento svůj úmysl začal naplňovat (srov. rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ve věci Lüdi proti Švýcarsku).

O provokaci jde tehdy, jestliže některá policejní složka dospěje za situace, kdy žádné konkrétní podezření u určité osoby přípravy, pokusu či páchaní konkrétního trestného činu není dáno, k závěru, že by se za určitých podmínek a okolností mohla takového trestného činu dopustit a pro jeho případné spáchání jí bez jejího vědomí vytvoří předpoklady a podmínky.

V návaznosti na to již i Nejvyšší soud obdobně vyjádřil, že pokud policista vstoupí do kontaktu s pachatelem a určitým způsobem ovlivňuje jeho jednání, vždy se tak může stát výlučně na podkladě zákona, formou a v rozsahu zákonem stanoveném. Tento vstup policie musí mít charakter pasivního jednání, aby pachatele nepodněcovalo k realizaci toho, co sám nemá v úmyslu konat (srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 3. 7. 2006, sp. zn. 5 Tdo 718/2006).

Z obsahu spisového materiálu v projednávané věci je zřejmé, že obviněný P. S. v době, kdy mělo dojít ke spáchání trestného jednání dne 12. 12. 2010, plnil při výkonu své služby své běžné služební povinnosti a nic nenasvědčovalo tomu, že by chtěl spáchat trestné jednání. Neměl ani tušení, že se má podrobit zkoušce spolehlivosti podle § 107 zák. č. [273/2008](#) Sb. Důvodem k jejímu provedení bylo, jak vyplývá z „Žádosti o povolení k provedení zkoušky spolehlivosti“ ze dne 5. 10. 2010 (č. l. 20 až 23), zjištění, že obviněný je zadlužený a splátky dluhů jsou vyšší, než odpovídá jeho příjmu, a

peníze si půjčuje od známých, a rovněž poznatek, že se v předcházejícím období ztrácely na obvodním oddělení stravenky a peníze. Obviněnému však nebylo nikterak naznačeno, že by byl z nějakého trestného či jiného protiprávního jednání podezírán.

Podle výše popsaných skutkových zjištění není pochyb o tom, že skutek spočívá v převzetí „fiktivního nálezu“, u nějž mělo být dále sledováno, jak s ním obviněný naloží. Základem skutkových zjištění se tak stal děj, který nebyl přirozeným během událostí, ale celý byl vykonstruován Inspekcí. Obviněný ještě před tím, než došlo k realizaci zkoušky spolehlivosti, nebyl rozhodnut spáchat předmětný trestný čin, tzn. ponechat si věci z nálezu předaného mu v rámci plnění pracovních povinností. Obviněný jednal údajně protiprávně (ani tato otázka totiž nebyla z výsledku zkoušky spolehlivosti jednoznačně prokázána) až na základě aktivity Inspektora, a to pouze v důsledku situace navozené během zkoušky spolehlivosti. Tedy teprve až po takto simulovaném ději se měl rozhodnout spáchat uvedený trestný čin, což je již situací, v níž jsou zřejmé výrazné prvky provokace (srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 11. 2. 2004, sp. zn. 5 Tdo 1366/2003, a ze dne 28. 7. 2004, sp. zn. 5 Tdo 716/2004).

V projednávané věci Inspektor v rámci zkoušky spolehlivosti na základě § 107 zák. č. [273/2008](#) Sb. postupoval tak, aby obviněného zásadně přímo, aktivně podněcoval k realizaci toho, co sám nemá v úmyslu konat, a tak nepřípustně v rozporu s článkem 39 Listiny základních práv a svobod se toto jednání státního orgánu stalo součástí skutkového děje. Lze proto dospět k závěru, že se jednalo o provokaci (iniciování trestného činu), a tedy šlo o nepřípustný zásah státu do skutkového děje.

Na základě těchto skutečností Nejvyšší soud shledal, že v projednávané věci šlo o skutek, jenž byl vybudován na základě zkoušky spolehlivosti podle § 107 zák. č. [273/2008](#) Sb. § 41 podle zák. 341/2011 Sb., a tudíž se jedná o vybočení z přesně stanovených hranic, v jejichž rámci má probíhat zákonný a zároveň spravedlivý proces (zaručený čl. 6 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod) vymezený pravidly zakotvenými v trestním řádu, neboť se jednalo o čin iniciovaný policií, a tedy provokaci. V takovém případě nemůže zkouška spolehlivosti, resp. její výsledek v podobě obrazového a zvukového záznamu či úřední záznam o ní sepsaný (§ 107 odst. 4 zák. č. [273/2008](#) Sb.) sloužit jako důkaz ve smyslu § 89 odst. 2 tr. ř., pokud se toto řízení vede pro skutek, který byl předmětem zkoušky spolehlivosti. Navíc z okolností v této věci zjištěných je zjevné, že před podáním návrhu na potrestání nebyly známy takové poznatky, které by svědčily o konkrétním podezření, že se obviněný dopouští nezákonné činnosti, kterou by předmětná zkouška spolehlivosti měla odhalit. Jejím účelem bylo pouze obviněného k protiprávnímu jednání vyprovokovat.

Nejvyšší soud dospěl k závěru, že soudy prvního a druhého stupně uvedené skutečnosti neposuzovaly a nezabývaly se tím, o jak závažné podezření ze spáchání trestného činu se u obviněného jednalo, ač jde o otázky, které mají rozhodný význam pro závěr o vině obviněného. Za podstatný důkaz pro své rozhodnutí vzaly téměř výhradně zvukový a obrazový záznam pořízený při provádění zkoušky spolehlivosti, který však v této věci nemůže být důkazem ve smyslu § 89 odst. 2 tr. ř., protože šlo, jak dovolací soud zjistil, o provokaci policie. Jde o procesní pochybení, které měl zjistit odvolací soud v rámci své přezkumné povinnosti podle § 254 odst. 1 tr. ř., již však, jak bylo shora popsáno, ze všech uvedených důvodů nedostál.

V důsledku těchto zjištění a závěrů Nejvyšší soud v souladu se stížností podanou ministrem spravedlnosti ve prospěch obviněného rozhodl tak, že pravomocným usnesením Krajského soudu v Plzni ze dne 12. 10. 2011, sp. zn. 8 To 373/2011, a v řízení, jež tomuto usnesení předcházelo, byl v neprospěch obviněného P. S. porušen zákon v ustanoveních § 254 odst. 1 tr. ř. a § 256 tr. ř., § 2 odst. 5, 6 tr. ř. a § 329 odst. 1 písm. a) tr. zákoníku a zrušil usnesení Krajského soudu v Plzni ze dne 12. 10. 2011, sp. zn. 8 To 373/2011, rozsudek Okresního soudu v Domažlicích ze dne 3. 8. 2011, sp. zn. 2 T 54/2011, jakož i všechna další rozhodnutí na zrušená rozhodnutí obsahově navazující, pokud vzhledem ke změně, k níž došlo zrušením, pozbyla podkladu.

Nejvyšší soud se zřetelem na zjištěné vady současně rozhodl, že se věc vrací státnímu zástupci k došetření, a to zejména s ohledem na nezbytnost náležitého objasnění věci, které je nutné provádět v řadách policie, již byla trestná činnost obviněného vyprovokována. Věc se tak vrací do stadia před podáním návrhu na potrestání, neboť všechny výše popsané nedostatky svědčí o tom, že v současném stadiu trestního řízení vznikají vážné pochybnosti, zda je obviněný P. S. stavěn před soud důvodně. Přitom otázkou, že obviněný byl k trestnému činu vyprovokován, se ani státní zástupce ani soudy doposud nezabývaly, ač právě tato skutečnost je rozhodná pro posouzení, zda jednání, jež je obviněnému kladeno za vinu, je protiprávním činem ve smyslu norem trestního práva, což jsou základní otázky, které je nutné posoudit před tím, než dojde k trestnímu stíhání osoby a event. jejímu postavení před soud.

(zdroj: www.nsoud.cz)

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

Další články:

- [Správní řízení \(exkluzivně pro předplatitele\)](#)
- [Samospráva \(exkluzivně pro předplatitele\)](#)
- [Význam řízení](#)
- [Telekomunikace](#)
- [Účelová komunikace \(exkluzivně pro předplatitele\)](#)
- [Územní plán \(exkluzivně pro předplatitele\)](#)
- [Vyhoštění \(exkluzivně pro předplatitele\)](#)
- [Restituce \(exkluzivně pro předplatitele\)](#)
- [Zdravotní služby \(exkluzivně pro předplatitele\)](#)
- [Odměna advokáta](#)
- [Územní plán](#)