

# Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 16.07.2015, sp. zn. 6 Tdo 766/2015, ECLI:CZ:NS:2015:6.TDO.766.2015.1

**Číslo:** 7/2016

**Právní věta:** Volba příslušné formy jednání odvolacího soudu není závislá jen na způsobu jeho rozhodnutí (§ 263 odst. 1 tr. ř.), nýbrž i na způsobu dokazování, které zamýšlí před vydáním svého rozhodnutí provést. Pokud shledá nezbytným vyslechnout svědky, a to v rozsahu umožňujícím provedení takového dokazování v odvolacím řízení (§ 263 odst. 6 tr. ř.), musí konat veřejné zasedání, v jehož průběhu lze tyto důkazy způsobem upraveným v ustanovení § 235 odst. 2 tr. ř. provést. Konal-li odvolací soud veřejné zasedání a zejména provedl-li v něm dokazování, nemůže již o podaném odvolání, po odročení zasedání za účelem dalšího doplnění dokazování (např. provedení listinných důkazů), meritorně rozhodnout v neveřejném zasedání.

**Soud:** Nejvyšší soud

**Datum rozhodnutí:** 16.07.2015

**Spisová značka:** 6 Tdo 766/2015

**Číslo rozhodnutí:** 7

**Číslo sešitu:** 1

**Typ rozhodnutí:** Usnesení

**Hesla:** Jednání soudu, Odvolání, Veřejné zasedání

**Předpisy:** § 263 odst. 1 tr. ř.  
§ 263 odst. 6 tr. ř.

**Druh:** Rozhodnutí ve věcech trestních

**Sbírkový text rozhodnutí:**

*Nejvyšší soud rozhodl o dovolání podaném nejvyšším státním zástupcem v neprospěch obviněného Bc. P. S. proti usnesení Krajského soudu v Českých Budějovicích ze dne 5. 2. 2015, sp. zn. 3 To 439/2014, jako soudu odvolacího v trestní věci vedené u Okresního soudu v Českém Krumlově pod sp. zn. 4 T 71/2013 tak, že podle § 265k odst. 1 tr. ř. zrušil napadené usnesení, jakož i tu část řízení provedeného odvolacím soudem, v níž o odvolání obviněného jednal a následně rozhodl dne 5. 2. 2015 v neveřejném zasedání. Podle § 265k odst. 2 tr. ř. zrušil také všechna další rozhodnutí na zrušené rozhodnutí obsahově navazující, pokud vzhledem ke změně, k níž došlo zrušením, pozbyla podkladu. Krajskému soudu v Českých Budějovicích přikázal, aby věc v potřebném rozsahu znovu projednal a rozhodl.*

## I.

### Dosavadní průběh řízení

1. Rozsudkem Okresního soudu v Českém Krumlově ze dne 10. 6. 2014, č. j. 4 T 71/2013-320, byl

obviněný Bc. P. S. (dále jen „obviněný“) uznán vinným zločinem porušení služební povinnosti vojáka podle § 393 odst. 1, odst. 3 písm. b) zákona č. 40/2009 Sb., trestního zákoníku, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „tr. zákoník“), jehož se podle skutkových zjištění jmenovaného soudu dopustil tím, že ačkoli byl jako voják Armády ČR z povolání služebně zařazený u VÚ ... J. H. povinen ve smyslu „Základního řádu ozbrojených sil České republiky“ dodržovat ustanovení právních a vojenských předpisů a seznámit se s vojenskými předpisy, které se svým obsahem týkají výkonu jeho vojenské služby, a pečovat o svěřenou výzbroj, ostatní techniku a další materiál a udržovat je v provozuschopném stavu, když služebním vojenským předpisem označeným jako „Odborné pokyny - zvláštnosti hospodaření s majetkem majetkového uskupení MU 5.0 v resortu MO“ vydaným dne 27. 10. 2010 jako vložka č. 5 k č. j. 6127-60/2004/DP-3042 sekci logistiky Ministerstva obrany ČR (dále jen „Odborný pokyn“) je navíc v čl. 13 u organizačních celků rezortu MO uložen přísný zákaz ničit nespotřebovanou munici po výcviku, s výjimkou nespotřebovaných ručních granátů a ženijní munice, tak dne 24. 11. 2011 kolem 16.00 hod. ve Vojenském výcvikovém prostoru B., okres Č. K., v prostoru „P.“, jakožto předseda komise vojskových zkoušek objektu kolového bojového vozidla - průzkumného s lokátorem (dále jen KBV- ZLok) prováděných dle nařízení náčelníka generálního štábu Armády ČR ze dne 7. 10. 2011, č. j. 93-76/2011/DP-1618, v průběhu střelby po zjištění závady na KBV-PZLok, kterou nebylo možné na místě odstranit, a která nedovolovala ve střelbách pokračovat, vydal pyrotechnikovi rtm. J. Z., z VÚ ... R., rozkaz ke zničení části nespotřebovaných (nových, nepoužitých) střel 30×173 mm určených pro vozidlo KBV-PZLok v počtu 366 ks, který je následně v prostoru střelnice dle uděleného rozkazu téhož dne kolem 16.40 hodin společně s rtm. Š. H., VÚ ... R., za pomoci trhaviny odstřelil, přičemž obv. S. si musel být vědom toho, že odstřelením nespotřebované munice dojde k jejímu úplnému zničení, čímž Ministerstvu Obrany ČR vznikla celková škoda ve výši 1 184 950,62 Kč.

2. Za tento zločin byl odsouzen podle § 393 odst. 3 tr. zákoníku k trestu odnětí svobody v trvání dvou let, jehož výkon byl podle § 81 odst. 1 tr. zákoníku a § 82 odst. 1 tr. zákoníku podmíněně odložen na zkušební dobu v trvání tří let. Podle § 229 odst. 1 tr. ř. byla poškozena Česká republika, Ministerstvo obrany, odkázána se svým nárokem na náhradu škody na řízení ve věcech občanskoprávních.

3. O odvolání obviněného proti tomuto rozsudku rozhodl ve druhém stupni Krajský soud v Českých Budějovicích usnesením ze dne 5. 2. 2015, č. j. 3 To 439/2014-399, jímž podle § 257 odst. 1 písm. b) tr. ř. napadený rozsudek zrušil a za použití § 222 odst. 2 tr. ř. věc postoupil veliteli Vojenského útvaru ... J. H., neboť nejde o trestný čin, avšak zažalovaný skutek by mohl být posouzen jako kárné provinění, o němž je tento orgán příslušný rozhodovat.

## II.

### Dovolání a vyjádření k němu

4. Proti usnesení Krajského soudu v Českých Budějovicích podal v neprospěch obviněného dovolání, opřené o dovolací důvody podle § 265b odst. 1 písm. f) a g) tr. ř., nejvyšší státní zástupce (dále též „dovolatel“). Ve svém mimořádném opravném prostředku namítá, že napadeným usnesením bylo rozhodnuto o postoupení věci jinému orgánu, aniž byly splněny podmínky pro takové rozhodnutí, když současně míní, že toto rozhodnutí spočívá na nesprávném právním posouzení skutku. S rozsáhlým shrnutím důvodů, které odvolací soud vedly ke zmíněnému posouzení věci, namítá neudržitelnost vyslovených závěrů. S poukazem na skutkovou podstatu § 393 tr. zákoníku vyjadřuje souhlas se závěry odvolacího soudu potud, že řada skutečností, jež lze v daném případě hodnotit ve prospěch obviněného, by mohla vést k závěru o relativně nižší závažnosti jednání obviněného a za účinnosti zákona č. 140/1961 Sb., trestního zákona, ve znění účinném do 31. 12. 2009, vycházejícího z materiálního pojetí trestného činu, by mohla odůvodnit závěr o vyloučení jeho trestní odpovědnosti za kvalifikovanou skutkovou podstatu s odkazem na jeho ustanovení § 88. Za současného právního stavu však podle dovolatele nelze zpochybnit právní kvalifikaci skutku podle § 393 odst. 3 písm. b) tr. zákoníku pouze s odkazem na jeho okolnosti, pokud se tyto netýkají formy zavinění požadované

citovaným ustanovením.

5. Dovolatel zdůrazňuje, že obviněný se jako jedinec, jenž se svého činu dopustil v postavení vojáka Armády ČR ustaveného do funkce předsedy komise vojskových zkoušek, měl seznámit s předpisy upravujícími postup při vojskových zkouškách techniky a nakládání se spotřebovanou municí. Pokud tak neučinil, jednal v právním omylu negativním neomluvitelném (skutečnost, že na povinnost seznámit se s příslušnými předpisy nebyl výslovně upozorněn nařízením náčelníka generálního štábu Armády ČR na tom nic nemění, neboť si této povinnosti měl být vědom), který na rozdíl od skutkového omylu negativního nevyklučuje spáchání úmyslného trestného činu podle § 393 odst. 3 písm. b) tr. zákoníku.

6. Dovolatel připomíná jednak to, že rovněž člen komise mjr. Ing. V. D. obviněnému k dotazu o způsobu naložení s municí sdělil, že je třeba ji uskladnit, a na jeho dotaz, zda může municí zlikvidovat, odpověděl, že nikoli, jednak i to, že část munice obsažená ve zbraňovém systému zlikvidována nebyla a obviněný byl od kpt. P. B. informován, že ji je možno uložit ve skladu VÚ ... S. Stejným způsobem mohl, vyčkal-li by této informace, naložit rovněž se zlikvidovanou municí. Obviněný tedy musel být alespoň srozuměn s protiprávním následkem.

7. Podle dovolatele se závěry krajského soudu nelze souhlasit ani pro případ, že by jednání obviněného bylo považováno pouze za nedbalostní. Krajský soud neužil právní kvalifikaci podle § 393 odst. 1 tr. zákoníku s poukazem na jeho systematické zařazení mezi trestné činy ohrožující bojeschopnost ozbrojených sil mimo jiné s odůvodněním, že se nejednalo o bojovou situaci, plnění bojového úkolu či bojovou pohotovost, aniž by náležitě uvážil, že zákon rozlišuje snížení bojeschopnosti ozbrojených sil jako zákonný znak pro užití kvalifikace podle § 393 odst. 3 písm. b) tr. zákoníku či § 396 odst. 2 tr. zákoníku a ohrožení bojeschopnosti ozbrojených sil jako společný znak všech trestných činů uvedených v hlavě XII., dílu 4 tr. zákoníku. Okolnosti, jimiž krajský soud podmiňuje vyvození trestní odpovědnosti podle základní skutkové podstaty § 393 odst. 1 tr. zákoníku, by již naplňovaly zákonný znak snížení bojeschopnosti ozbrojených sil, a tedy zákonné znaky právní kvalifikace podle § 393 odst. 1, odst. 3 písm. b) tr. zákoníku. Za interpretace zákona krajským soudem by se ustanovení § 393 odst. 1 tr. zákoníku stalo nadbytečným.

8. Ohrožení bojeschopnosti ozbrojených sil může být naplněno i při běžné činnosti armády. Její náležité vybavení výzbrojí a výstrojí je nezbytnou podmínkou její bojeschopnosti. Proto lze podle mínění dovolatele i svévolné zničení munice považovat za ohrožení bojeschopnosti ozbrojených sil.

9. Závěrem dovolatel navrhl, aby Nejvyšší soud postupem podle § 265k odst. 1, 2 tr. ř. za podmínky uvedené v § 265p odst. 1 tr. ř. zrušil usnesení Krajského soudu v Českých Budějovicích ze dne 5. 2. 2015, č. j. 3 To 439/2014-399, jakož i všechna další obsahově navazující rozhodnutí a dále podle § 265l odst. 1 tr. ř. přikázal věc posledně jmenovanému soudu k novému projednání a rozhodnutí.

10. Obviněný ve svém vyjádření k dovolání nejvyššího státního zástupce uvedl, že napadené rozhodnutí považuje za správné. Bylo prokázáno, že se nedopustil úmyslného jednání. Mimořádný opravný prostředek dovolatele obsahuje podle názoru obviněného pouze izolované argumenty. Opomíjí, že V. D., který byl jmenován členem komise, se na místě zkoušky svévolně nezdržoval (jediným přítomným byl obviněný) a neobsahuje zmínku o tom, za jakých podmínek musel obviněný jednat, ani jak se k věci vyjádřili svědci, kteří byli na místě samém a jejichž svědectví vyznělo v jeho prospěch.

11. Je-li mu kladeno k tíži, že se neseznámil s příslušnými předpisy, oponuje, že podle Nařízení náčelníka generálního štábu Armády ČR, č. j. 93-76/2011/DP-1618, měl velitel VÚ ... J. H. podle čl. 5 vydat organizační nařízení k provedení vojskových zkoušek včetně všestranného logistického zabezpečení, což se nestalo a obviněnému nebyla poskytnuta jednotka logistiky, která pro tento účel

ani nebyla vyčleněna. Dovolateli vytýká účelovost argumentace stran opuštění materiálního pojetí trestného činu, správnou naopak shledává aplikaci trestního zákoníku krajským soudem, který na posuzovaný případ užil zásadu subsidiarity trestní represe. Jeho jednání nedosahuje požadované míry společenské škodlivosti, aby bylo možné vyloučit uplatnění odpovědnosti podle jiného právního předpisu. Pomocí § 12 odst. 2 tr. zákoníku je podle názoru obviněného doplněno formální pojetí trestného činu podle § 13 odst. 1 tr. zákoníku.

12. Obviněný trvá na tom, že ze strany Ministerstva obrany nebyl prokázán vznik škody, nebylo prokázáno nabytí zničené municie, došlo k porušení předpisů o evidenci municie, nebyla zjištěna cena, za kterou měla být do jeho majetku nabyta a nebyla prokázána souvislost mezi nalezenou municí a municí zlikvidovanou při vojenských zkouškách. Zároveň poukazuje na údajnou rozporuplnost a zmatečnost mezi závěrem o výši škody, kterou měl způsobit (1 184 950,62 Kč) a výrokem o náhradě škody.

13. Závěrem obviněný navrhl, aby Nejvyšší soud podané dovolání podle § 265i odst. 1 písm. e) tr. ř. odmítl. Alternativně (neshledá-li důvody pro tento postup) navrhl, aby dovolací soud podané dovolání po jeho projednání ve veřejném zasedání podle § 265j tr. ř. zamítl.

### **III.**

#### **Přípustnost dovolání**

14. Nejvyšší soud jako soud dovolací shledal, že dovolání je přípustné podle § 265a odst. 1, 2 písm. a) tr. ř., že je podala osoba oprávněná (§ 265d odst. 1 písm. a/ tr. ř.), v zákonné lhůtě a na místě, kde lze podání učinit (§ 265e odst. 1, 2 tr. ř.), přičemž splňuje i obsahové náležitosti dovolání (§ 265f tr. ř.).

15. Protože dovolání lze podat jen z důvodů taxativně vyjádřených v § 265b tr. ř., Nejvyšší soud dále posuzoval, zda dovolatelem vznesené námitky naplňují jím uplatněné dovolací důvody.

16. Důvod dovolání podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. je dán v případech, kdy rozhodnutí spočívá na nesprávném právním posouzení skutku nebo jiném nesprávném hmotně právním posouzení. Uvedenou formulací zákon vyjadřuje, že dovolání je určeno k nápravě právních vad rozhodnutí ve věci samé, pokud tyto vady spočívají v právním posouzení skutku nebo jiných skutečností podle norem hmotného práva.

17. Důvod dovolání podle § 265b odst. 1 písm. f) tr. ř. je dán tehdy, pokud bylo rozhodnuto o postoupení věci jinému orgánu, o zastavení trestního stíhání, o podmíněném zastavení trestního stíhání, o schválení narovnání, aniž byly splněny podmínky pro takové rozhodnutí. Dovolací důvod zde spočívá v okolnosti, že nebyly splněny zákonné podmínky k tomu, aby soud učinil některé z rozhodnutí uvedených v § 265a odst. 2 písm. c), d), f) a g), kterým soud přesto rozhodl.

18. Protože Nejvyšší soud neshledal důvod k tomu, aby o podaném dovolání rozhodl formou jeho odmítnutí, přezkoumal na jeho podkladě podle § 265i odst. 3 tr. ř. napadené usnesení.

### **IV.**

#### **Důvodnost dovolání**

19. Dovolací soud zevrubně rozvedl důvody, pro které je dovoláním napadené usnesení Krajského soudu v Českých Budějovicích ze dne 5. 2. 2015, č. j. 3 To 439/2014-399, zatíženo vadami odůvodňujícími naplnění dovolacích důvodů upravených v ustanovení § 265b odst. 1 písm. f), písm. g) tr. ř., a dospěl mimo jiné i k následujícím poznatkům.

20. Krajský soud své rozhodnutí vydal v neveřejném zasedání (viz protokol č. l. 396, 397), tj. takové formě jednání soudu, kterou zákon (§ 263 odst. 1 písm. a/ tr. ř.) jako možnou stanoví při učinění

rozhodnutí podle § 257 tr. ř.

21. V uvedené formě jednání soudu by krajský soud napadené rozhodnutí mohl procesně bezvadným způsobem vydat za předpokladu, že by je založil na okruhu důkazů, které provedl soud prvního stupně (a na jeho skutkových zjištěních), případně na okruhu těchto důkazů obohaceném o důkazy jím provedené způsobem upraveným v ustanovení § 243 tr. ř. Odvolací soud tak však nepostupoval, neboť přes tvrzení obsažené na str. 3 usnesení, že „okresní soud provedl dokazování zákonným způsobem a v potřebném rozsahu“, sám přistoupil k doplnění dokazování, „a to i nad rámec návrhů odvolatele“, kdy vyjma důkazů listinných („opatřil rozhodnutí velitelských orgánů, která se vztahovala k předcházejícím vojskovým zkouškám vozidel téhož typu, ale jiné bojové verze“) provedl dokazování i tak, že „opakovaně vyslechl některé svědky“. Zatímco dokazování provedené prvně uvedenou skupinou důkazů lze za podmínek § 243 tr. ř. v neveřejném zasedání provést (přečtením... jiných listin), osobní výslech svědků se z rámce ustanovení § 243 tr. ř. vymyká.

22. Volba příslušné formy jednání soudu není odvislá pouze od způsobu rozhodnutí odvolacího soudu (§ 263 odst. 1 tr. ř.), nýbrž i od toho, zda a v jakém směru je vydání příslušného rozhodnutí podmíněno provedením dokazování před soudem druhého stupně (§ 235 odst. 2, § 243 tr. ř.). Pokud se jeví nezbytným výslech svědků, nemůže odvolací soud při projednávání odvolání přistoupit k nařízení neveřejného zasedání, a to ani tehdy, má-li za to, že doplněné dokazování mu umožní rozhodnout ve věci některým ze způsobů uvedených v ustanovení § 263 odst. 1 tr. ř. Takové dokazování lze provést jen ve veřejném zasedání způsobem upraveným v ustanovení § 235 odst. 2 tr. ř.

23. Z postupu odvolacího soudu v posuzované věci nelze seznat, nakolik si byl vědom těchto souvislostí, resp. v jakém směru svůj procesní postup zvažoval při projednávání odvolání obviněného. Z referátu předsedy senátu ze dne 10. 9. 2014 na č. l. 338 lze totiž zjistit, že k projednání odvolání nařídil veřejné zasedání (na den 8. 10. 2014), k němuž předvolal obviněného a o jehož konání vyrozuměl jeho obhájce, státního zástupce a poškozeného. Při tomto veřejném zasedání žádné dokazování neprovedl, ač důkazní návrhy obsahovalo písemné odůvodnění odvolání obviněného a po přednesu závěrečných řečí, v rámci nichž intervenující státní zástupce navrhl dokazování doplnit a z toho důvodu věc postupem podle § 259 odst. 1 tr. ř. vrátit soudu prvního stupně, jednání odročil, aniž by z protokolu plynulo, z jakých důvodů se tak stalo. Následným referátem ze dne 24. 10. 2014 předvolal odvolací soud k veřejnému zasedání odročenému na den 12. 11. 2014 čtyři svědky, přičemž po výslechu dvou z nich (pplk. V. D. a T. P.) veřejné zasedání odročil na den 10. 12. 2014, kdy vyslechl zbylé dva svědky (P. B. a Z. V.). Poté veřejné zasedání odročil na neurčito za účelem opatření specifikovaných listinných důkazů. Následně však, poté, co obdržel požadované materiály, odvolací soud postupoval tak, že v neveřejném zasedání konaném dne 5. 2. 2015 po konstatování dosavadního průběhu řízení, shrnutí významných důkazů a provedení důkazu materiály poskytnutými MO ČR, vydal dovoláním napadené usnesení.

24. Byť lze ocenit snahu odvolacího soudu odvrátit nutnost vrácení věci k jejímu opětovnému projednání soudu prvního stupně (v duchu posílení apelačních prvků odvolacího řízení) a lze připustit, že jistá nekoncentrovanost při provádění dokazování v počátcích projednávání věci tímto soudem může být dána její specifičností, k následnému procesnímu způsobu jejího vyřízení v podobě vydání meritorního rozhodnutí v neveřejném zasedání za situace předchozího konání dvou veřejných zasedání je třeba vznést výhradu.

25. Dospěl-li odvolací soud k závěru, že pro své rozhodnutí nezbytné dokazování provede sám, pak v již jednou zahájeném veřejném zasedání měl pokračovat až do samotného rozhodnutí. To zejména s přihlédnutím k faktu, že ani dokazování, k němuž odvolací soud přistoupí, nepodmiňuje nutnost vydání meritorního rozhodnutí tímto soudem (srov. usnesení Krajského soudu v Českých Budějovicích ze dne 24. 1. 2002, sp. zn. [4 To 928/2001](#), uveřejněné pod č. 2/2003 Sb. rozh. tr.).

Změna formy zasedání odvolacího soudu se jeví jako nepřijatelná, neboť pro procesní strany, které se dosavadního řízení před soudem druhého stupně účastnily, byla nutně změnou nepředvídatelnou. Přitom předvídatelnost procesního postupu soudu je třeba pokládat za komponent spravedlivého procesu. V daných souvislostech je nezbytné usuzovat, že jak odvolatel, tak i státní zástupce, jejichž pohled na řešení věci se výrazně lišily, důvodně očekávaly, že jim bude poskytnut prostor ke zhodnocení věci i s přihlédnutím k důkazům, které v jejich přítomnosti již provedeny byly, jakož i důkazů, jejichž provedení odvolacím soudem (za jejich účasti) očekávaly.

26. Zahájil-li odvolací soud za účelem projednání odvolání veřejné zasedání a zejména přistoupil-li v jeho průběhu k provádění dokazování, pak již nemohl, při jeho odročení na neurčito z důvodu obstarání dalšího důkazního materiálu, přistoupit k tomu, že své rozhodnutí vydal v nepřítomnosti procesních stran v neveřejném zasedání. Takové řešení zatěžuje řízení předcházející vydání dovoláním napadeného rozhodnutí podstatnou procesní vadou, neboť narušuje principy spravedlivého procesu (*fair trial*) v jeho širším chápání.

27. Na základě učiněného zjištění – neboť v daných souvislostech „vstupuje do hry“ otázka vadnosti procesního postupu předcházejícího vydání dovoláním napadeného rozhodnutí, k jehož zrušení může dovolací soud rovněž za podmínek § 265k odst. 1 tr. ř. přistoupit – dospěl dovolací soud k závěru, že je namístě zrušit tu část řízení provedeného odvolacím soudem, kdy dne 5. 2. 2015 jednal a o odvolání obviněného rozhodl v neveřejném zasedání.