

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 12. 1. 2010, sp. zn. 8 Tdo 1430/2009, ECLI:CZ:NS:2010:8.TDO.1430.2009.1

Číslo: 56/2010

Právní věta:

Zákonná fikce, že se podle § 45a odst. 5 tr. zák. na pachatele, kterému byl uložen trest obecně prospěšných prací, hledí, jako by nebyl odsouzen, nastane i tehdy, když pachatel vykonal trest obecně prospěšných prací až poté, kdy již bylo podle § 45a odst. 4 tr. zák. rozhodnuto o přeměně tohoto trestu na trest odnětí svobody a došlo k započtení takto vykonaného trestu obecně prospěšných prací do nařízeného trestu odnětí svobody (§ 38 odst. 2 tr. zák. per analogiam).

**) Poznámka redakce: Nyní srov. ustanovení § 65 tr. zákoníku o výkonu trestu obecně prospěšných prací a ustanovení § 92 per analogiam.*

Soud: Nejvyšší soud

Datum rozhodnutí: 12.01.2010

Spisová značka: 8 Tdo 1430/2009

Číslo rozhodnutí: 56

Číslo sešitu: 9-10

Typ rozhodnutí: Usnesení

Hesla: Obecně prospěšné práce

Předpisy: § 45a odst. 5 tr. zák.

Druh: Rozhodnutí ve věcech trestních

Sbírkový text rozhodnutí:

Nejvyšší soud k dovolání obviněného A. J. zrušil usnesení Krajského soudu v Českých Budějovicích ze dne 28. 7. 2009, sp. zn. 23 To 448/2009, v trestní věci vedené u Okresního soudu v Českých Budějovicích pod sp. zn. 2 T 64/2008, a současně podle § 265l odst. 1 tr. ř. Krajskému soudu v Českých Budějovicích přikázal, aby věc v potřebném rozsahu znovu projednal a rozhodl.

Z o d ů v o d n ě n í :

Rozsudkem Okresního soudu v Českých Budějovicích ze dne 8. 4. 2009, sp. zn. 2 T 64/2008, byl obviněný A. J. uznán vinným trestným činem úvěrového podvodu podle § 250b odst. 1, odst. 3 tr.

zák., kterého se podle skutkových zjištění dopustil tak, že dne 12. 9. 2006 v Č. B. při vědomí své nepříznivé finanční situace a výdělkových poměrů, v úmyslu vylákat finanční prostředky, uzavřel se společností H. C., a. s., B., úvěrovou smlouvu, na základě níž mu byl poskytnut úvěr ve výši 80 000 Kč, přičemž se zavázal k placení 72 měsíčních splátek ve výši 1996 Kč, když před podpisem smlouvy, ve snaze dosáhnout jejího uzavření, předložil zfalšované potvrzení zaměstnavatele o výši příjmu a srážkách ze mzdy ze dne 11. 9. 2006, dokládající, že od 1. 9. 2005 pracuje jako řidič – referent u firmy K. T., s. r. o., Dopravní a cestovní agentury, Č. B., s průměrným měsíčním čistým příjmem za poslední tři měsíce ve výši 18 123 Kč, ač zaměstnancem této ani jiné firmy nebyl, a protože v době od 14. 11. 2006 do 6. 3. 2008 při nepravidelných platbách uhradil 23 359 Kč, tedy necelých 12 splátek, způsobil H. C., a. s., B., škodu ve výši 56 641 Kč.

Za tento trestný čin a za trestný čin neoprávněného zásahu do práva k domu, bytu nebo nebytovému prostoru podle § 249a odst. 2 tr. zák., jímž byl pravomocně uznán vinným trestním příkazem Okresního soudu v Českých Budějovicích ze dne 23. 6. 2006, sp. zn. 3 T 98/2006, doručeným dne 21. 9. 2006, byl obviněný odsouzen podle § 250b odst. 3 tr. zák. a § 35 odst. 2 tr. zák. k souhrnnému nepodmíněnému trestu odnětí svobody v trvání šest měsíců, pro jehož výkon byl podle § 39a odst. 2 písm. b) tr. zák. zařazen do věznice s dozorem. Podle § 35 odst. 2, věta druhá tr. zák. byl zrušen výrok o trestu z trestního příkazu Okresního soudu v Českých Budějovicích ze dne 23. 6. 2006, sp. zn. 3 T 98/2006, jakož i všechna další rozhodnutí na zrušený výrok o trestu obsahově navazující, pokud vzhledem ke změně, k níž došlo zrušením, pozbyla podkladu.

Odvolání obviněného podané pouze proti výroku o trestu uvedeného rozsudku Krajský soud v Českých Budějovicích jako soud odvolací usnesením ze dne 28. 7. 2009, sp. zn. 23 To 448/2009, jako nedůvodné podle § 256 tr. ř. zamítl.

Proti tomuto usnesení odvolacího soudu podal obviněný prostřednictvím obhájkyne JUDr. Z. Č. s odkazem na dovolací důvody podle § 265b odst. 1 písm. g), l) tr. ř. dovolání. Pochybení soudů obviněný shledal v tom, že mu neměl být uložen souhrnný trest, neboť se na něj ve smyslu § 35 odst. 3 tr. zák. hledí, jako by nebyl odsouzen, což soudy nerespektovaly. Poukázal na to, že ve věci, k níž soudy shledaly vztah souhrnnosti, tj. ve věci Okresního soudu v Českých Budějovicích, sp. zn. 3 T 98/2006 předcházela v časovém sledu řada rozhodnutí a úkonů, jež podle dovolatele mají vliv na nesprávnost uložení souhrnného trestu. Zmínil tak trestní příkaz Okresního soudu v Českých Budějovicích ze dne 23. 6. 2006, sp. zn. 3 T 98/2006, doručený mu dne 21. 9. 2006, jenž se stal pravomocným dne 30. 9. 2006, kterým byl odsouzen k trestu obecně prospěšných prací ve výměře 100 hodin. Usnesením Okresního soudu v Českých Budějovicích ze dne 2. 4. 2007, sp. zn. 3 T 98/2006, byl nařízen výkon tohoto trestu obecně prospěšných prací ve prospěch Veřejných služeb v Č. B. formou pomocných a úklidových prací. Usnesením Okresního soudu v Českých Budějovicích ze dne 4. 6. 2008, sp. zn. 3 T 98/2006, bylo rozhodnuto podle § 340b odst. 1 tr. ř. a § 45a odst. 4 tr. zák. o přeměně nevykonaného trestu obecně prospěšných prací na trest odnětí svobody v trvání 50 dní, pro jehož výkon byl zařazen do věznice s dozorem a usnesením Krajského soudu v Českých Budějovicích ze dne 23. 9. 2008, sp. zn. 23 To 746/2008, byla stížnost obviněného proti tomuto usnesení podle § 148 odst. 1 písm. c) tr. zák. zamítnuta. Na základě shora uvedeného usnesení okresního soudu ze dne 2. 4. 2007, sp. zn. 3 T 98/2006, byla dne 10. 10. 2008 uzavřena dohoda o realizaci výkonu tohoto trestu obecně prospěšných prací mezi Probační a mediační službou v Č. B. a Pohřebním ústavem města Č. B., a tyto práce měly být dokončeny do dohodnutého termínu 23. 6. 2007. Výkon tohoto trestu byl ukončen dne 28. 11. 2008, což potvrdil Pohřební ústav Č. B., a proto Okresní soud v Českých Budějovicích usnesením ze dne 2. 12. 2008, sp. zn. 3 T 98/2006, které nabylo právní moci dne 16. 12. 2008, podle § 38 odst. 1 tr. zák. a § 334 odst. 1 tr. ř. *per analogiam* započítal obviněnému do nepodmíněného trestu odnětí svobody v trvání 50 dnů, trest 100 odpracovaných hodin trestu obecně prospěšných prací, což je 50 dnů odnětí svobody. V odůvodnění uvedl, že si ověřil, že obviněný skutečně celý trest obecně prospěšných prací dovykonával, a proto

odpracované hodiny započítal do nepodmíněného trestu odnětí svobody. Započítat *per analogiam* podle § 38 odst. 1 tr. zák. lze jen to, co bylo vykonáno, tak po plném započtení celého jednoho trestu vykrývajícím zcela druhý trest, nelze už trest znovu uložit ani vykonat, a důsledkem započtení je, že započtenou výměru trestu nelze znovu trestat (viz § 11 odst. 1 písm. f) tr. ř.), tedy ani uložením souhrnného trestu podle § 35 odst. 2 tr. zák. Hmotně právním důsledkem podle § 45a odst. 5 tr. zák. je pak, že se na něj hledí jako by nebyl odsouzen a ustanovení § 35 odst. 3 tr. zák. výslovně v takovém případě vylučuje použití ustanovení o souhrnném trestu. O započtení tedy bylo rozhodnuto ještě před rozhodnutím soudu ve věci samé a nešlo o procesní nahodilost, která by mohla vyloučit vyvozování odlišných hmotněprávních následků, ale o rozhodnutí navazující na zamítnutí stížnosti obviněného proti usnesení o přeměně trestu. Z těchto důvodů podle obviněného soud uložil souhrnný trest podle § 35 odst. 2 tr. zák. nesprávně, a proto navrhl, aby Nejvyšší soud, podle § 265k odst. 1 tr. ř. zrušil usnesení Krajského soudu v Českých Budějovicích ze dne 28. 7. 2009, sp. zn. 23 To 448/2009, v celém rozsahu a současně zrušil další rozhodnutí na zrušené rozhodnutí obsahově navazující, pokud vzhledem ke změně, k níž došlo zrušením, pozbyla podkladu a podle § 265l odst. 1 tr. ř. přikázal Krajskému soudu v Českých Budějovicích, aby věc v potřebném rozsahu znovu projednal a rozhodl.

Státní zástupce působící u Nejvyššího státního zastupitelství se k dovolání v souladu s § 265h odst. 2 tr. ř. písemně vyjádřil, a nejprve uvedl, že námitky použité v dovolání, obviněný uplatnil již v odvolání, a soud druhého stupně se s nimi podrobně zabýval, přičemž závěry odvolacího soudu považuje za správné. Zákonná fikce neodsouzení ve smyslu § 45a odst. 5 tr. zák. se vztahuje pouze na osobu, která tento trest řádně vykonala nebo u níž bylo od výkonu trestu nebo jeho zbytku pravomocně upuštěno. Ani jedna z těchto zákonných podmínek se však na případ obviněného nevztahuje, když až pod hrozbou nástupu nepodmíněného trestu odnětí svobody obviněný ve dnech 24. 11. 2008 – 28. 11. 2008 vykonal 100 hodin veřejně prospěšných prací, přičemž závažné pochybnosti podle státního zástupce vzbuzuje sama skutečnost, že výměru dokázal odpracovat během pěti dní. Státní zástupce uvedl, že pokud již existovalo pravomocné rozhodnutí o nařízení náhradního trestu odnětí svobody, vykonal obviněný obecně prospěšné práce bez právního důvodu, a i kdyby skutečně v této výměře obecně prospěšné práce vykonal, nebyl dán žádný legální podklad pro zápočet trestu provedený okresním soudem, proto nemohlo dojít ani k zahlázení trestu, jak tvrdí dovolatel. V závěru svého vyjádření státní zástupce navrhl, aby Nejvyšší soud podané dovolání odmítl podle § 265i odst. 1 písm. e) tr. ř., neboť je zjevně neopodstatněné.

Nejvyšší soud jako soud dovolací (§ 265c tr. ř.) shledal, že dovolání obviněného je přípustné podle § 265a odst. 1, 2 písm. h) tr. ř., bylo podáno osobou oprávněnou podle § 265d odst. 1 písm. b), odst. 2 tr. ř., v zákonné lhůtě a na místě, kde lze podání učinit (§ 265e odst. 1, 2 tr. ř.).

Za splnění výše uvedených podmínek Nejvyšší soud posuzoval, zda uplatněné dovolací důvody podle § 265b odst. 1 písm. g), l) tr. ř. lze považovat za důvody dovolání v těchto zákonných ustanoveních vymezené, neboť dovolání je možné podat pouze z důvodů taxativně stanovených v § 265b tr. ř., jejichž existence je zároveň podmínkou pro provedení přezkumu dovolacím soudem.

Podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. se dovolání podává, jestliže rozhodnutí spočívá na nesprávném právním posouzení skutku nebo jiném nesprávném hmotně právním posouzení. Jiné hmotněprávní posouzení než posouzení skutku může být nesprávné, pokud se týká některé další otázky, která nespočívá přímo v právní kvalifikaci skutku, ale v posuzování jiné skutkové okolnosti mající význam z hlediska hmotného práva. Jiné nesprávné hmotněprávní posouzení přitom může spočívat i v porušení zásad o vztahu souhrnnosti při ukládání trestu (srov. rozhodnutí č. 36/2004 a č. 22/2003 Sb. rozh. tr.).

O dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. l) tr. ř. je možné dovolání opřít, bylo-li 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 byl v řízení mu předcházejícím dán důvod dovolání uvedený v § 265b odst. 1 v písmenech a) až k) tr. ř. S ohledem na obsah podaného dovolání obviněný použil uvedený dovolací důvod v jeho druhé alternativě, neboť současně dovolání opřel i o důvod podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř.

Vzhledem k tomu, že obviněný námitkami uplatněnými v dovolání brojil především proti nesprávnosti uloženého souhrnného trestu a Nejvyšší soud neshledal takové okolnosti, pro něž by bylo nutné dovolání odmítnout se zřetelem na § 265i odst. 1 tr. ř., přezkoumal podle § 265i odst. 3 tr. ř. zákonnost a odůvodněnost těch rozhodnutí, proti nimž bylo dovolání podáno, v rozsahu a z důvodů, uvedených v dovolání, jakož i řízení napadené části rozhodnutí předcházející.

Jak z námitek obviněného plyne, dovoláním brojí proti uložení souhrnného trestu. Podle obviněného takový postup nebyl možný, protože vykonal trest obecně prospěšných prací, který mu byl vyměřen trestním příkazem Okresního soudu v Českých Budějovicích ze dne 23. 6. 2006, sp. zn. 3 T 98/2006, k němuž byl souhrnný trest ukládán. Ve smyslu § 45a odst. 5 tr. zák. se na něj vztahuje fikce zahlazení, a podle § 35 odst. 3 tr. zák. nelze užít ustanovení o souhrnném trestu.

K takto učiněným námitkám Nejvyšší soud považuje za nutné nejprve poukázat na skutečnosti, které vyplývají z obsahu spisu Okresního soudu v Českých Budějovicích, sp. zn. 3 T 98/2006. V této věci byl dne 23. 6. 2006 vydán trestní příkaz, který byl obviněnému doručen dne 21. 9. 2006 a právní moci nabyl dne 30. 9. 2006, a jímž byl obviněnému za trestný čin neoprávněného zásahu do práva k domu, bytu nebo nebytovému prostoru podle § 249a odst. 2 tr. zák. uložen za použití § 45a odst. 1 a § 45 odst. 1 tr. zák. trest obecně prospěšných prací ve výměře 100 hodin. Výkon uvedeného trestu byl nařízen usnesením ze dne 2. 4. 2007, sp. zn. 3 T 98/2006, s tím, že bude vykonán ve prospěch Veřejných služeb, Č. B., formou pomocných a úklidových prací. Obviněnému bylo toto rozhodnutí doručeno dne 17. 11. 2008. Okresní soud v Českých Budějovicích, když trest nebyl vykonán, vydal dne 4. 6. 2008 usnesení, jímž podle § 340b odst. 1 tr. ř. za použití § 45a odst. 4 tr. zák. přeměnil nevykonaný trest obecně prospěšných prací ve výměře 100 hodin na trest odnětí svobody v délce 50 dnů, pro jehož výkon obviněného podle § 39a odst. 2 tr. zák. zařadil do věznice s dozorem. Stížnost podanou obviněným proti tomuto usnesení Krajský soud v Českých Budějovicích rozhodnutím ze dne 23. 9. 2008, sp. zn. 23 To 746/2008, podle § 148 odst. 1 písm. c) tr. ř. zamítl. Mezi Probační a mediační službou a Pohřebním ústavem města Č. B., příspěvkovou organizací, byla dne 10. 10. 2008 uzavřena dohoda, že obviněný ve prospěch této organizace v době od 11. 10. 2008 vykoná uvedený trest obecně prospěšných prací. Obviněný tak na základě těchto podkladů učinil dne 28. 11. 2008, což jmenovaná organizace potvrdila s tím, že obviněný k tomuto datu uvedený trest ve výměře 100 hodin odpracoval. Na základě této skutečnosti Okresní soud v Českých Budějovicích usnesením ze dne 2. 12. 2008 rozhodl, že podle § 38 odst. 1 tr. zák. a podle § 334 odst. 1 tr. ř. *per analogiam* se odsouzenému A. J. započítává do nepodmíněného trestu odnětí svobody v trvání 50 dnů, který mu byl uložen trestním příkazem Okresního soudu v Českých Budějovicích ze dne 23. 6. 2006, sp. zn. 3 T 98/2006, ve spojení s usnesením Okresního soudu v Českých Budějovicích ze dne 4. 6. 2008, sp. zn. 3 T 98/2006, a usnesením Krajského soudu v Českých Budějovicích ze dne 23. 9. 2008, sp. zn. 23 To 746/2008, trest 100 hodin trestu odpracovaných obecně prospěšných prací, což je 50 dnů odnětí svobody.

Odvolací soud v odůvodnění napadeného rozhodnutí k obdobné námitce proti nesprávnosti uložení souhrnného trestu, již obviněný vznesl i v podaném odvolání, na straně 4 pro vysvětlení, proč shledává možným souhrnný trest uložit, uvedl, že „byl-li pachatel potrestán nepodmíněným trestem odnětí svobody, jehož výkon posléze odvrátil, není dáno jakéhokoli podkladu pro závěry o zahlazení takového odsouzení. Žádné zákonné ustanovení pro takový případ účinky zahlazení odsouzení k nepodmíněnému trestu odnětí svobody neupravuje.“ V důsledku toho, když odvolací soud neshledal podmínky pro upuštění od uložení souhrnného trestu podle § 37 tr. zák., odvolání obviněného jako

nedůvodně zamítl, protože se ztotožnil se soudem prvního stupně v tom, že souhrnný trest za daných podmínek uložit lze.

Nejvyšší soud považuje za vhodné poukázat na to, že není pochyb o splnění podmínek pro uložení souhrnného trestu ve smyslu § 35 odst. 2 tr. zák., protože obviněný se nyní projednávané trestné činnosti, kterou spáchal dne 12. 9. 2006, dopustil dříve, než byl odsouzen trestním příkazem Okresního soudu v Českých Budějovicích ze dne 23. 6. 2006, sp. zn. 3 T 98/2006, doručeným mu dne 21. 9. 2006.

Rozhodné pro posouzení správnosti napadeného rozhodnutí je, zda je možné trest obecně prospěšných prací, který obviněný vykonal až poté, kdy již bylo rozhodnuto o přeměně tohoto trestu na trest odnětí svobody, a došlo k započtení takto vykonaného trestu obecně prospěšných prací do nařízeného trestu odnětí svobody (§ 38 odst. 2 tr. zák. analogicky, na věci nic nemění, že soud v ustanovení ze dne 2. 12. 2008, sp. zn. 3 T 98/2006, nepřesně citoval § 38 odst. 1 tr. zák.), považovat v důsledku fikce neodsouzení za zahlazený ve smyslu § 45a odst. 5 tr. zák.

Pro tyto úvahy je potřeba uvážit, že podle § 45a odst. 3 tr. zák. je obviněný povinen obecně prospěšné práce vykonat osobně a bezplatně ve svém volném čase nejpozději do jednoho roku ode dne, kdy soud nařídil výkon tohoto trestu. Do této doby se nezapočítává doba, po kterou odsouzený nemohl obecně prospěšné práce vykonávat pro zdravotní nebo zákonné překážky, zdržoval se v cizině, nebo byl ve vazbě nebo vykonával trest odnětí svobody.

Podle § 45a odst. 4 tr. zák. jestliže pachatel v době od odsouzení do skončení výkonu trestu obecně prospěšných prací nevedl řádný život, nebo zaviněně nevykonával ve stanovené době uložený trest, přemění soud trest obecně prospěšných prací nebo jeho zbytek v trest odnětí svobody a rozhodne zároveň o způsobu jeho výkonu; přitom každé i jen započaté dvě hodiny nevykonaného trestu obecně prospěšných prací se počítají za jeden den odnětí svobody. Je tedy dáno, že k postupu podle § 45a odst. 4 tr. zák. mohou vést dva důvody a to, že obviněný buď v době od odsouzení do skončení výkonu trestu nevedl řádný život, anebo že ve stanovené době zaviněně nevykonával uložený trest. Obě tyto podmínky mohou nastat i současně. Je tedy zřejmé, že k rozhodnutí o přeměně z důvodu první z uvedených okolností (nevedl řádný život), může dojít i ve lhůtě stanovené v § 45a odst. 3 tr. zák. (srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 23. 10. 1998, sp. zn. 7 Tz 138/1998, uveřejněné v Soudních rozhledech v č. 1/1999 pod č. 11), kdežto v případě druhé z nich (pro nečinnost obviněného) lze podle § 45a odst. 4 tr. zák. rozhodnout až poté, co uvedená zákonná lhůta uplynula.

Podle stávající soudní praxe v případě, kdy odsouzený vykonal trest obecně prospěšných prací až poté, co bylo pravomocně rozhodnuto o jeho přeměně v trest odnětí svobody, je nutné rozhodnout podle analogie § 38 odst. 2 tr. zák. o započítání vykonaného trestu obecně prospěšných prací do již přeměněného trestu odnětí svobody, a to tak, že i jen započaté dvě hodiny vykonaného trestu obecně prospěšných prací se počítají za jeden den odnětí svobody (srov. rozhodnutí č. 50/1999 – IV. Sb. rozh. tr.).

Protože z uvedeného neplyne, zda nutnost započítání takto přeměněného trestu podle § 38 odst. 2 tr. zák. nastupuje v každém případě, pro který bylo nutné trest obecně prospěšných prací v nepodmíněný trest odnětí svobody přeměnit, je potřeba vycházet z toho, že ve smyslu § 45a odst. 4 tr. zák. je nezbytné postupovat jak tehdy, když touto příčinou bylo, že obviněný v době od skončení výkonu trestu obecně prospěšných prací nevedl řádný život, tak i tehdy, když zaviněně nevykonával ve stanovené době uložený trest. Jestliže za těchto souvislostí se připouští možnost ve smyslu § 38 odst. 2 tr. zák. započítání vykonaného trestu obecně prospěšných prací do již přeměněného trestu odnětí svobody i v případě, kdy obviněný trest obecně prospěšných prací nevykonával ve lhůtě stanovené § 45a odst. 3 tr. zák., ale učinil tak, až když tato lhůta uplynula, je potřeba zvažovat, jaké další důsledky toto rozhodnutí, že byl vykonaný trest obecně prospěšných prací započten do již

přeměněného trestu, má pro obviněného, a to zejména z hlediska § 45a odst. 5 tr. zák.

Podle § 45a odst. 5 tr. zák. se na pachatele, kterému byl uložen trest obecně prospěšných prací, hledí, jako by nebyl odsouzen, jakmile byl trest vykonán nebo bylo od výkonu trestu nebo jeho zbytku pravomocně upuštěno.

Z dikce tohoto ustanovení je patrné, že obsahuje zákonnou fikci, že na obviněného, který vykonal uložený trest obecně prospěšných prací nebo bylo od jeho zbytku pravomocně upuštěno, se hledí, jako by nebyl odsouzen. Pro projednávaný případ je rozhodující první alternativa vzniku této fikce, tedy to, že obviněný vykonal trest obecně prospěšných prací. Obecně prospěšné práce jsou vykonány tehdy, jsou-li provedeny uložené práce ve stanoveném rozsahu tak, jak byly soudem uloženy a ve vykonávacím řízení konkretizovány. Den úplného výkonu je tak závislý na počtu uložených hodin a postupu provádění prací (srov. Šámal, P., Púry, F., Rizman, S. Trestní zákon. Komentář. I. díl. 6., doplněné a přepracované vydání. Praha : C. H. Beck, 2004, s. 424 - 425).

Z uvedeného tedy plyne, že fikce, že se na pachatele hledí, jako by nebyl odsouzen, u trestu obecně prospěšných prací nastane dnem, kdy byl trest obecně prospěšných prací vykonán, aniž by tyto skutečnosti byly vázány na jakoukoliv další podmínku toho, kdy, event. za jakých skutečností k této události došlo. Uvedené ustanovení nerozlišuje, zda se tak stalo ve lhůtě stanovené v § 45a odst. 3 tr. zák., anebo když již před tím byl trest obecně prospěšných prací přeměněn na nepodmíněný trest odnětí svobody podle § 45a odst. 4 tr. zák. a poté došlo k jeho zápočtu ve smyslu § 38 odst. 2 tr. zák. Jedinou a rozhodnou podmínkou je jen to, že byl uvedený trest vykonán.

Takto zákonem vymezené hledisko vázané jen na jednu právní skutečnost, tj. vykonání trestu obecně prospěšných prací, je nutné považovat za záměr zákonodárce, aby u tohoto alternativního druhu trestu byl důsledně uplatněn jeho především výchovný účel, který je teprve až následně, pokud obviněný zaviněně neplní podmínky u tohoto druhu trestu stanovené, nahrazen (přeměněn) trestem odnětí svobody. Ze shora uvedeného je však současně patrné, že i v takovém případě, tj. za situace, kdy již bylo rozhodnuto o tom, že obviněný je povinen (§ 45a odst. 4 tr. zák.), vykonal v důsledku přeměny obecně prospěšných prací na odnětí svobody tento trest odnětí svobody, může odsouzený odvrátit jeho výkon tím, že ještě před tím, než trest odnětí svobody nastoupí, obecně prospěšné práce v nařízeném rozsahu vykoná (viz rozhodnutí č. 50/1999-IV. Sb. rozh. tr.). Má se tedy i v takovémto případě za to, že byl splněn účel trestu obecně prospěšných prací, jak vyplývá z ustanovení § 23 tr. zák., a bylo dosaženo požadavku na to, že si obviněný, byť dodatečně, uvědomil nesprávnost svého jednání, což svědčí o jeho snaze po nápravě.

Skutečnost, že se tak stalo až v důsledku konkrétní hrozby výkonem nepodmíněného trestu odnětí svobody, však podle přesvědčení Nejvyššího soudu (když odvolací soud a státní zástupce jsou jiného názoru), nemůže být z hlediska zahlazení podle § 45a odst. 5 tr. zák. považována za podstatnou či rozhodující a nelze o ni opírat úvahu, že zahlazení proto nepřichází do úvahy.

Nejvyšší soud se pro případ, jak je v této věci zjištěn, opírá zejména o dikci a logický výklad ustanovení § 45a odst. 5 tr. zák., neboť zákon fikci zahlazení zde spojuje toliko s jedinou podmínkou, že obviněný vykonal trest obecně prospěšných prací. Formuluje ji tedy zcela jednoznačně, aniž by stanovil jiné okolnosti, za nichž byl trest obecně prospěšných prací vykonán.

Nemůže proto být směřodonné, že obviněný trest obecně prospěšných prací vykonal až poté, co již byl ve smyslu § 45a odst. 4 tr. zák. tento trest přeměněn na nepodmíněný a bylo podle § 38 odst. 2 tr. zák. *per analogiam* rozhodnuto o tom, že se tento trest započítává.

Proto, aby v takovémto případě nebylo možné aplikovat § 45a odst. 5 tr. zák. a konstatovat, že i přes tento výkon trestu obecně prospěšných prací se na obviněného dál hledí, jako že byl odsouzen,

není podle dikce citovaného ustanovení opodstatněná. Přitom je rovněž potřeba poukázat na to, že takovýto výklad by byl nepřípustnou analogií v neprospěch obviněného, protože zákon takovou vylučovací podmínku v ustanovení § 45a odst. 5 tr. zák. nestanoví. Také nelze vyloučit, že by mohl vést k znevýhodnění těch pachatelů, u nichž by soudy reagovaly na jejich nesplněné povinnosti rychle, a tudíž včas a bez průtahů nařídily přeměnu podle § 45a odst. 4 tr. zák., od těch, u nichž takto rychle postupováno nebylo a oni si dodatečně uvědomili všechny okolnosti, a přestože po lhůtě stanovené zákonem, trest obecně prospěšných prací vykonali. Neboť u první skupiny by fikce ve smyslu § 45a odst. 5 tr. zák. nepřicházela do úvahy, zatímco u druhé skupiny by se na tyto pachatele jako na neodsouzené hledělo. Nelze přehlížet ani to, že trestní zákon ani trestní řád nemají žádné zvláštní omezení, kdy nejpozději lze některou z okolností rozhodných pro přeměnu trestu podle § 45a odst. 4 tr. zák. zjišťovat ani do jaké doby od jejího zjištění může soud o přeměně rozhodnout. Z těchto důvodů možná nerovnost, která by byla založena jen na tom, jakou rychlostí soudy rozhodnou, rovněž svědčí proti závěru zaujatému odvolacím soudem, neboť by byla i v rozporu s čl. 1 Listiny základních a práv a svobod, který deklaruje v přístupu k právům rovnost všech občanů, a čl. 37 odst. 3 téže Listiny, zaručující rovné postavení všech účastníků řízení.

Ze všech těchto důvodů Nejvyšší soud shledal, že smyslem ustanovení § 45a odst. 5 tr. zák. je zaručit stejné podmínky všem odsouzeným k trestu obecně prospěšných prací, pokud bez ohledu na jiné okolnosti vykonali obecně prospěšné práce ve stanoveném rozsahu tak, jak byly soudem uloženy a ve vykonávacím řízení konkretizovány (viz § 336 a násl. tr. ř.), a proto pro závěr, že se na obviněného v takovém případě hledí jako by nebyl odsouzen, postačuje prokázání, že obviněný trest obecně prospěšných prací vykonal.

Nejvyšší soud se neztotožnil s úvahou odvolacího soudu, že nelze v uvedeném případě aplikovat ustanovení § 45a odst. 5 tr. zák. proto, že v důsledku rozhodnutí o přeměně trestu obecně prospěšných prací v nepodmíněný trest odnětí svobody (§ 45a odst. 4 tr. zák.), již nejde o trest obecně prospěšných prací, ale o nepodmíněný trest odnětí svobody, a proto je ve vztahu k zahlazení nutno vycházet z obecných podmínek, které jsou trestním zákonem stanoveny pro trest odnětí svobody. I když je pravdou, že ve smyslu analogie podle § 38 odst. 2 tr. zák. byl započítán vykonaný trest obecně prospěšných prací do nařízeného trestu odnětí svobody, který fakticky zůstal v rámci uvedené přeměny nezměněn, ale tím, že došlo k zápočtu vykonaného trestu obecně prospěšných prací, tak již nebylo se zřetelem na § 38 odst. 2 tr. zák. možné jej vykonat. Uvedená úvaha má z tohoto úhlu pohledu jistou logiku, ale opomíjí se jí základní hlediska účelu a smyslu trestu obecně prospěšných prací a výslovného znění ustanovení § 45a odst. 5 tr. zák., jak byla výše naznačena, která jsou podle názoru Nejvyššího soudu prvořadá. Je totiž nutné i v takovém případě vycházet ze skutečnosti, že obviněnému byl uložen trest obecně prospěšných prací, a tedy nikoliv trest odnětí svobody, který zde má ve smyslu § 45a odst. 4 tr. zák. v jistém slova smyslu jen sankční funkci, neboť toto ustanovení se použije toliko v případě, kdy trest obecně prospěšných prací nebyl vykonán vůbec, řádně nebo včas. Pokud došlo k situaci, kdy obviněný, jemuž byl přeměněn trest obecně prospěšných prací v nepodmíněný trest, tento trest odvrátil tím, že před tím, než tento trest nastoupil, vykonal trest obecně prospěšných prací. Odvrátil-li obviněný dodatečným výkonem obecně prospěšných prací nástup výkonu trestu, je nutné i za takové situace důsledky být i dodatečného výkonu trestu obecně prospěšných prací dovozovat ze všech ustanovení upravujících tento druh trestu, a nikoli pouze podle podmínek stanovených pro trest odnětí svobody.

V této souvislosti je též vhodné zmínit, že i pro zahlazení odsouzení ve smyslu § 69 tr. zák. platí, že takové zahlazení odsouzení vždy předpokládá, že trest uložený v rámci odsouzení, o jehož zahlazení jde, byl již vykonán nebo prominut anebo byl jeho výkon promlčen. Tedy, že odsouzený do výkonu trestu nastoupil s tím, že podmínka vykonání trestu je splněna i u podmíněně propuštěného. Je tedy zřejmé, že vzhledem k tomu, že obviněný A. J. v projednávaném případě nepodmíněný trest odnětí svobody, v nějž mu byl přeměněn uložený trest obecně prospěšných prací nenastoupil a ani fakticky

nastoupit nemohl, když došlo k zápočtu vykonaného trestu obecně prospěšných prací, nastala by u něj v případě, že by nepřicházelo do úvahy zahlázení podle § 45a odst. 5 tr. zák. situace, že by u něj uvedený trest nebylo vůbec možné zahladit. Proto i se zřetelem na tuto skutečnost se považuje závěr učiněný soudem druhého stupně za nesprávný, neboť u obviněného vylučuje jakéhokoliv zahlázení trestu.

Na základě všech těchto právních úvah Nejvyšší soud, na rozdíl od soudů prvního a druhého stupně shledal, že se na obviněného ve smyslu § 45a odst. 5 tr. zák. hledí, jako by nebyl odsouzen. V důsledku této fikce zahlázení jde o stav předpokládaný v § 35 odst. 3 tr. zák., podle něhož se ustanovení o souhrnném trestu podle § 35 odst. 2 tr. zák. z tohoto důvodu neužije.

Vzhledem k tomu, že Nejvyšší soud ze všech výše naznačených skutečností shledal dovolání obviněného důvodným, nemohlo napadené usnesení obstát, a proto rozhodl tak, že podle § 265k odst. 1 tr. ř. zrušil usnesení Krajského soudu v Českých Budějovicích ze dne 28. 7. 2009, sp. zn. 23 To 448/2009, jakož i další rozhodnutí na zrušené rozhodnutí obsahově navazující, pokud vzhledem ke změně, k níž došlo zrušením, pozbyla podkladu, a podle § 265l odst. 1 tr. ř. Krajskému soudu v Českých Budějovicích přikázal, aby věc v potřebném rozsahu znovu projednal a rozhodl. Na odvolacím soudu v dalším řízení bude, aby při vázanosti právními názory vyslovenými dovolacím soudem v tomto rozhodnutí ve věci znovu rozhodl. Vhodné je připomenout, že dovolání obviněného směřovalo pouze proti výroku o trestu, ve vztahu k němuž Nejvyšší soud také napadené rozhodnutí přezkoumával.

Povinností odvolacího soudu bude znovu rozhodnout o odvolání obviněného, které bylo podáno proti rozsudku soudu prvního stupně, rovněž výhradně proti výroku o trestu, a přitom bude třeba znovu zvažovat rozhodné okolnosti pro ukládání trestu. Se zřetelem na to, že byla odvolání i dovolání obviněného podána toliko obviněným v jeho prospěch, bude nutné za situace, kdy již s ohledem na překážku vymezenou v § 35 odst. 3 tr. zák. nejsou zákonné podmínky pro uložení souhrnného trestu podle § 35 odst. 2 tr. zák., který je ze své povahy vždy trestem pro obviněného příznivějším než je trest samostatný, který bude odvolací soud s ohledem na shora rozvedené a psané názory Nejvyššího soudu, ukládat, obviněnému vyměřit mírnější trest. Lze jen připomenout, že za situace, kdy byl soudem prvního stupně, s nímž se odvolací soud ztotožnil, napadeným rozsudkem uložen jako souhrnný trest odnětí svobody v trvání šesti měsíců, jde o trest odnětí svobody uložený na samé spodní hranici trestní sazby stanovené u trestného činu podle § 250b odst. 3 tr. zák., pro níž zákon vymezil rozpětí od šesti měsíců do tří let odnětí svobody nebo peněžitý trest. Obviněnému je však nutné uložit trest nižší výměře, protože mu již nebude trest ukládat i za trestný čin, k němuž byl odsouzen trestním příkazem Okresního soudu v Českých Budějovicích ze dne 23. 6. 2006, sp. zn. 3 T 98/2006, tj. v přepočtu 50 dnů odnětí svobody. Bude nutné do nové výměry toto snížení promítnout, což bude možné buď prostřednictvím mimořádného snížení trestu odnětí svobody podle § 40 odst. 1 tr. zák., anebo uložení jiného druhu trestu, např. peněžitého, budou-li pro to splněny všechny další zákonné podmínky, avšak stále se zřetelem na to, že takový trest musí být pro obviněného ze všech shora uvedených důvodů trestem mírnějším, než k němuž byl odsouzen napadeným rozhodnutím.