

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 05.09.2001, sp. zn. 5 Tz 137/2001, ECLI:CZ:NS:2001:5.TZ.137.2001.1

Číslo: 48/2002

Právní věta:

Ke sdělení obvinění podle § 160 odst. 1 tr. ř. nepostačuje, je-li orgánům činným v trestním řízení známa jen totožnost osoby, která by mohla být podezřelou ze spáchání trestného činu, není-li jim však zatím známo, jakým konkrétním způsobem se měla tato osoba na trestném činu podílet a jaký trestný čin lze v jejím jednání spatřovat.

Proto výslech svědka, který je cizincem a jenž prakticky ihned poté, kdy přichází v úvahu možnost provedení jeho výslechu, odjede zpět do svého domovského státu, může být neodkladným úkonem (a popřípadě také neopakovatelným úkonem) ve smyslu § 160 odst. 2, 4 tr. ř., pokud v době tohoto výslechu orgánům činným v trestním řízení ještě nejsou známy všechny potřebné skutečnosti k zahájení trestního stíhání.*)

Soud: Nejvyšší soud

Datum rozhodnutí: 05.10.2001

Spisová značka: 5 Tz 137/2001

Číslo rozhodnutí: 48

Číslo sešitu: 7-8

Typ rozhodnutí: Rozsudek

Hesla: Neodkladné nebo neopakovatelné úkony, Sdělení obvinění, Výslech svědka, Zahájení trestního stíhání

Předpisy: § 101 odst. 4 tr. ř.

§ 160 odst. 1 tr. ř.

§ 160 odst. 2 tr. ř.

§ 160 odst. 4 tr. ř.

Druh: Rozhodnutí ve věcech trestních

Sbírkový text rozhodnutí:

Nejvyšší soud zrušil k stížnosti pro porušení zákona, kterou podal ministr spravedlnosti ve prospěch obviněného J. G. rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 16. 3. 1999 sp. zn. 5 To 97/99 v trestní věci vedené u Obvodního soudu pro Prahu 1 pod sp. zn. 5 T 75/98 a ve prospěch obviněného M. K. rozsudek Obvodního soudu pro Prahu 1 ze dne 10. 6. 1998 sp. zn. 5 T 75/98 a Obvodnímu soudu pro Prahu 1 přikázal, aby věc v potřebném rozsahu znovu projednal a rozhodl.

Z o d ů v o d n ě n í :

Rozsudkem Obvodního soudu pro Prahu 1 z 10. 6. 1998 sp. zn. 5 T 75/98 byli obvinění J. G. a M. K. uznáni vinnými trestným činem zneužívání pravomoci veřejného činitele podle § 158 odst. 1 písm. a) tr. zák. spáchaným ve spolupachatelství dle § 9 odst. 2 tr. zák., kterého se měli dopustit tím, že dne 8. 12. 1997 kolem 23.30 hod. v P. jako policisté Policie ČR, Obvodního ředitelství Praha 1, při výkonu hlídkové služby – autohlídky provedli kontrolu autobusu holandské cestovní kanceláře O., při níž jeho řidiči G. N uložili blokovou pokutu ve výši 2000 Kč za spáchání dopravního přestupku z důvodu porušení zákazu vjezdu autobusů do K. ulice, vyinkasovali od něj finanční částku 100 DM a 200 Kč, na niž mu vydali díl A pokutového bloku série A č. B s vyplněnou částkou 2000 Kč, přičemž tento blok patřil mezi pokutové bloky, jež se ztratily stržm. K. z téhož oddělení Policie ČR, a obdržené peníze použili pro svoji potřebu. Za to byl každému z obviněných uložen trest zákazu činnosti spočívající v zákazu výkonu činností ve státní správě spojených s hmotnou odpovědností na dobu 10 let.

Proti tomuto rozsudku podal obviněný J. G. odvolání, o němž rozhodl Městský soud v Praze rozsudkem ze dne 16. 3. 1999 sp. zn. 5 To 97/99 tak, že podle § 258 odst. 1, 2 tr. ř. se napadený rozsudek zrušuje ve výroku o trestu. Podle § 259 odst. 3 tr. ř. se znovu rozhoduje tak, že podle § 158 odst. 1 za použití § 249 odst. 1 tr. zák. se obžalovanému J. G. ukládá trest zákazu činnosti spočívající v zákazu výkonu funkce policisty v Policii České republiky i obecní policii na dobu 10 let.

Obviněný M. K. odvolání nepodal, proto u něj nabyl právní moci rozsudek v řízení před soudem prvního stupně.

Proti citovaným rozsudkům podal ve prospěch obou obviněných ministr spravedlnosti stížnost pro porušení zákona. Vytkl v ní, že rozsudkem Městského soudu v Praze ze dne 16. 3. 1999 sp. zn. 5 To 97/99 byl porušen zákon v neprospěch obviněného J. G. v ustanoveních § 254 odst. 1, § 258 odst. 1 písm. d), odst. 2 a § 259 odst. 3 tr. řádu a v neprospěch obviněného M. K. v ustanovení § 261 tr. ř. a dále rozsudkem Obvodního soudu pro Prahu 1 ze dne 10. 6. 1998 sp. zn. 5 T 75/98 a v řízení, které mu předcházelo, byl porušen zákon v neprospěch obviněných J. G. a M. K. v ustanoveních § 2 odst. 5, 6, § 28 a § 160 odst. 2, 4 tr. řádu ve vztahu k ustanovení § 158 odst. 1 písm. a) tr. zák., přičemž u obviněného M. K. i v ustanovení § 49 odst. 1, 2 tr. zák.

V odůvodnění podané stížnosti ministr spravedlnosti zrekapituloval obsah napadených rozhodnutí a poukázal na znění citovaných ustanovení, v nichž spatřuje porušení zákona. Dále ministr spravedlnosti vytkl nepřesnou citaci ustanovení § 258 odst. 1, 2 tr. ř., podle kterého byl odvolacím soudem zrušen rozsudek soudu prvního stupně, přičemž je toto ustanovení odlišně uvedeno jak v protokolu o veřejném zasedání odvolacího soudu, tak i v odůvodnění jeho rozsudku. Základní pochybení je však ministrem spravedlnosti spatřováno v porušení zákona při získávání některých důkazů v přípravném řízení. Podle jeho názoru nemohly soudy obou stupňů opírat svá skutková zjištění o vině obou obviněných o výpovědi holandských turistů G. N., F. A. a I. A., jak soudy učinily, protože výslechy těchto svědků byly provedeny dne 11. 12. 1997 před sdělením obvinění oběma obviněným, kteří se tak výslechů nemohli zúčastnit a nemohli tím pověřit ani své obhájce. S poukazem na skutečnost, že příslušným orgánům činným v trestním řízení byla známa totožnost obviněných již dne 11. 12. 1997, ministr spravedlnosti dovozuje, že nic nebránilo tomu, aby oběma obviněným bylo sděleno obvinění už tohoto dne, a teprve poté mělo být přistoupeno k výslechu zmíněných svědků. Pokud se tak nestalo, nelze považovat výslechy těchto svědků za úkony neodkladné či neopakovatelné. Proto podle přesvědčení ministra spravedlnosti nemohly být protokoly o výpovědích uvedených svědků přečteny u hlavního líčení dle § 211 odst. 2 písm. a) tr. ř., neboť jejich výslechy nebyly provedeny způsobem odpovídajícím trestnímu řádu. Za situace, kdy se obvinění k trestné činnosti v podstatě nedoznali, je pak ve stížnosti pro porušení zákona považována za jediný použitelný důkaz výpověď svědka nstržm. Z. P., který ovšem předmětnou událost

nesledoval. Další pochybení spatřuje ministr spravedlnosti v postupu vyšetřovatele, který přibral k přetlumočení obsahu výpovědí svědků G. N., F. A. a I. A. tlumočnicka nezapsaného v seznamu tlumočnicků, přičemž šlo o osobu, která se dostavila k výslechu společně se svědky a ze spisu není zřejmý její vztah k nim. Nikdo se pak nezabýval možnou podjatostí osoby tlumočnicka a ani žádným způsobem neověřil její předpoklady k provedení tlumočnického úkonu. Ministr spravedlnosti soudům obou stupňů rovněž vytýká nesprávné vymezení obsahu trestu zákazu činnosti uloženého obviněnému M. K., když tuto vadu nenapravit ani odvolací soud postupem podle § 261 tr. ř., pokud rozhodoval o odvolání obviněného J. G., ohledně něhož stejnou vadu výroku o trestu odstranil.

Rozhodnutí soudů obou stupňů v této věci tedy považuje ministr spravedlnosti za nesprávná, neboť podle jeho názoru byla učiněna na základě vadného postupu řízení.

Vzhledem k uvedenému ministr spravedlnosti navrhl, aby Nejvyšší soud dle § 268 odst. 2 tr. řádu vyslovil vytýkané porušení zákona, aby napadené rozsudky Městského soudu v Praze i Obvodního soudu pro Prahu 1 zrušil a aby dále Nejvyšší soud postupoval podle § 270 odst. 1 tr. ř., tj. přikázal věc k novému projednání a rozhodnutí.

Nejvyšší soud na podkladě podané stížnosti pro porušení zákona přezkoumal podle § 267 odst. 1 tr. ř. správnost všech výroků napadených rozhodnutí, jakož i řízení, jež jim předcházelo, a zjistil, že zákon byl porušen v neprospěch obviněných J. G. a M. K., byť v poněkud jiných směrech a z jiných důvodů, než jak namítá stížnost pro porušení zákona. K tomuto závěru dospěl Nejvyšší soud na základě následujících skutečností:

Podstata trestného činu zneužívání pravomoci veřejného činitele podle § 158 odst. 1 písm. a) tr. zák., jehož spácháním byli obviněni J. G. a M. K. uznáni vinnými napadeným rozsudkem Obvodního soudu pro Prahu 1, spočívala v tom, že pokutu, kterou uložili řidiči G. N. za výše uvedených časových a místních okolností, si nechali zaplatit z větší části v cizí měně, její přijetí stvrdili pokutovým blokem, který patřil jinému policistovi, a takto vybrané peníze si ponechali pro svou potřebu. Obviněným tedy nebylo kladeno za vinu, že by snad uložili pokutu neoprávněně nebo v nepřípustné výši nebo že by jinak prováděli výkon hlídkové služby v rozporu se zákonem, a takový závěr nelze učinit ani na podkladě dosud provedených důkazů. Od těchto rozhodujících okolností se pak odvíjí posouzení významu a zákonnosti opatření výpovědi shora zmíněných svědků, z nichž soudy v původním řízení vycházely a které jsou předmětem výhrad ve stížnosti pro porušení zákona.

S ministrem spravedlnosti nelze především souhlasit, pokud výslechy uvedených svědků považuje za provedené v rozporu se zákonem a nepoužitelné k prokázání viny obou obviněných. Svědci G. N., F. A. a I. A. sice byli vyslechnuti v době, kdy ještě nebylo zahájeno trestní stíhání obviněných J. G. a M. K., tj. před sdělením obvinění oběma obviněným (obvinění jim bylo sděleno až dne 16. 12. 1997). K výslechu těchto svědků došlo dne 11. 12. 1997 ve večerních hodinách, přičemž svědek G. N. vyšetřovateli sdělil, že on i ostatní účastníci zájezdu, včetně dalších jmenovaných svědků, jako zahraniční turisté odjíždějí dne 12. 12. 1997 v ranních hodinách zpět do své vlasti, do Holandska. Vzhledem k tomu nebylo možné výslech uvedených svědků odložit na pozdější dobu. Tuto skutečnost nepopírá ani ministr spravedlnosti, je však přesvědčen, že ještě před výslechem uvedených svědků mohlo být obviněným sděleno obvinění a tudíž že výslech svědků nelze považovat za úkon neodkladný ani neopakovatelný ve smyslu § 160 odst. 2, 4 tr. ř., neboť totožnost obou obviněných byla příslušným orgánům policie známa již dne 11. 12. 1997. Nejvyšší soud s ohledem na skutečnosti vyplývající ze spisu uvedený názor nesdílí.

V této souvislosti je třeba především zdůraznit, že příslušným orgánům Policie České republiky, které prošetřovaly anonymní oznámení upozorňující na nesprávný postup policistů při ukládání pokuty, nebylo dne 11. 12. 1997 před výslechem zmíněných svědků známo nic víc než to, jaká je totožnost osob obou příslušníků Policie České republiky, kteří dne 8. 12. 1997 vykonávali hlídkovou

službu a za popsanych okolností uložili a vyinkasovali pokutu za zjištěný přestupek G. N. Přitom znalost toho, že jde o později obviněné J. G. a M. K., ještě sama o sobě ani ve spojení s dalšími tehdy známými okolnostmi nezakládala důvodné podezření ze spáchání jakéhokoli trestného činu. Ani ze zmíněného anonymního oznámení nebylo možno dospět k závěru o tom, že jednání policistů, kterých se oznámení týkalo, lze považovat za trestný čin. Oznamovatelka totiž netvrdila, že by snad byla pokuta uložena neoprávněně, že by její zaplacení nebylo stvrzeno pokutovými bloky, resp. že by byly použity nesprávné či falešné pokutové bloky, ani že by zasahující policisté jinak zneužili svou pravomoc. Za podezřelý považovala oznamovatelka jen postup, když si měl jeden z policistů peníze, které obdržel jako zaplacenou pokutu, vložit do kapsy. To ovšem rovněž samo o sobě nnesvědčilo o jakékoli trestné činnosti, neboť nebylo vyloučeno, aby vybranou pokutu policisté později řádně odvedli a vyúčtovali. Jak plyne z úředního záznamu o výsledku prošetření uvedeného oznámení, o okolnostech odůvodňujících podezření ze spáchání trestného činu obviněnými J. G. a M. K. a umožňujících zahájení jejich trestního stíhání se policejní orgány dozvěděly teprve po dalším šetření v průběhu dne 12. 12. 1997, tj. až poté, co již měli svědci G. N., F. A. a I. A. opustit území České republiky. Teprve dne 12. 12. 1997 totiž bylo - podle zmíněného záznamu - zjištěno, že k vyinkasování předmětné pokuty obvinění neoprávněně použili cizí pokutové bloky (původně patřící stržm. J. K.) a peníze získané zaplacenou pokutou neodvedli do majetku Policie České republiky, ale ponechali si je. Právě v tomto jednání obviněných pak lze spatřovat podstatu případného trestného činu zneužívání pravomoci veřejného činitele a až toto zjištění mohlo být dostatečným důvodem k zahájení trestního stíhání obou obviněných a k tomu, aby jim bylo sděleno obvinění. O tom, že pokutu, jejíž výtěžek nebyl řádně odveden, uložili a vybrali skutečně obvinění J. G. a M. K., se pak orgány činné v trestním řízení dozvěděly jen ze svědeckých výpovědí svědků G. N., F. A. a I. A., neboť ani prošetřování anonymního telefonátu prováděné dne 11. 12. 1997 ve večerních hodinách nevedlo k tomuto poznatku, když v příslušné dokumentaci, která byla předmětem kontroly, uložení předmětné pokuty nebylo vykázáno.

Nejvyšší soud tedy uzavírá, že v době, kdy mohli být svědci G. N., F. A. a I. A. vyslechnuti, tj. do jejich odjezdu dne 12. 12. 1997 v ranních hodinách, nebyly orgánům činným v trestním řízení známy takové skutečnosti, které by opravňovaly zahájit trestní stíhání obviněných J. G. a M. K. Neodkladným úkonem ve smyslu § 160 odst. 2, 4 tr. ř. zajisté není výslech svědka konaný před zahájením trestního stíhání, ačkoli osoba, která může být obviněna, je zadržena, její totožnost je známa a nic nebrání tomu, aby jí bylo sděleno obvinění za splnění podmínek § 160 odst. 1 tr. ř. Za této situace nelze provést tento výslech ani jako neopakovatelný úkon ve smyslu § 160 odst. 4 tr. ř., byť půjde o úkon, který nebude možno provést v řízení před soudem (viz rozhodnutí pod č. 29/1999 Sb. rozh. tr.). Uvedené závěry ovšem platí jen za situace, jestliže orgány činné v trestním řízení mají dostatek jiných podkladů k zahájení trestního stíhání a ke sdělení obvinění, tj. k tomu, aby byl náležitě odůvodněn závěr o spáchání trestného činu určitou osobou (§ 160 odst. 1, věta první, tr. ř.), protože podezření ze spáchání trestného činu musí být určitým způsobem doložené a konkretizované a nestačí jen všeobecné podezření z blíže nnespecifikované trestné činnosti. Rovněž tak ke sdělení obvinění nepostačuje, je-li orgánům činným v trestním řízení známa jen totožnost osoby, která by mohla být podezřelou ze spáchání trestného činu, není-li jim však zatím známo, jakým způsobem se měla tato osoba podílet na spáchání trestného činu a jaký trestný čin lze v jejím jednání spatřovat. Proto výslech svědka, který je cizincem a jenž prakticky ihned poté, kdy přichází v úvahu možnost provedení jeho výslechu, odjede zpět do svého domovského státu, naopak může být neodkladným úkonem (a popřípadě též neopakovatelným úkonem) ve smyslu § 160 odst. 2, 4 tr. ř., pokud v době tohoto výslechu orgánům činným v trestním řízení ještě nejsou známy všechny potřebné skutečnosti nasvědčující tomu, že byl spáchán trestný čin, a dostatečně odůvodňující závěr, že jej spáchala určitá osoba. Tak tomu bylo i v posuzovaném případě, kdy pro zahájení trestního stíhání obviněných J. G. a M. K. ještě před výslechem svědků nebyly dostatečné důvody. Za takové důvody nelze považovat anonymní telefonické oznámení již zmíněného obsahu ani výsledky jeho prověřování zjištěné dne 11. 12. 1997.

Jestliže i přesto Nejvyšší soud spatřuje pochybení soudů obou stupňů při objasňování skutkového stavu v původním řízení, pak nikoli z důvodu, že soudy považovaly výpovědi uvedených svědků za neodkladné úkony a vycházely z nich při dokazování předmětného skutku. Soudy však v původním řízení nevyužily možnost dalšího objasnění všech časových okolností, které jsou významné pro posouzení neodkladnosti výsledku uvedených svědků a týkají se průběhu prošetřování oznámení učiněného na jednání obviněných, zejména si nevyžádaly písemné materiály a výsledky šetření Inspekce ministra vnitra, pokud v této věci bylo prováděno, a neprovedly jimi důkaz, jak navrhoval obviněný J. G. v podaném odvolání. Kromě zmíněných písemností mohou být k témuž účelu v případě potřeby vyslechnuti příslušníci Policie České republiky por. M. V. a por. J. P., kteří podle úředního záznamu prošetřovali rozhodující okolnosti týkající se posuzovaného případu. Je třeba zvážit i provedení dalších možných důkazů tak, aby nevznikaly žádné pochybnosti o zjištěném skutkovém stavu.

Nejvyšší soud neakceptoval ani další námitky ministra spravedlnosti, který v podané stížnosti pro porušení zákona vytýkal nesprávný postup vyšetřovatele při přibrání tlumočnicka k přetlumočení obsahu výpovědi svědků. Protože lze pokládat výsledky těchto svědků za úkony neodkladné (nebo i neopakovatelné), jak bylo výše vyloženo, není v rozporu se zákonem, přibral-li vyšetřovatel k přetlumočení obsahu jejich svědeckých výpovědí – s ohledem na neodkladnost úkonů – tlumočnicka nezapsaného do seznamu tlumočnicků. Potřeba provést neodkladně výslech svědků, kteří neovládají český jazyk, může odůvodnit přibrání tlumočnicka nezapsaného do příslušného seznamu (přibrání tzv. ad hoc), zejména jde-li o tlumočení v jazyce, pro nějž je do seznamu zapsán jen malý počet tlumočnicků, nebo je-li třeba tlumočnický úkon provádět mimo obvyklou pracovní dobu, jak tomu bylo i v posuzovaném případě. Navíc tlumočnice v této věci byla vzata do slibu a řádně poučena, a to rovněž o povinnosti oznámit skutečnosti, pro které by byla vyloučena z tlumočnického úkonu. Protože tlumočnice takové skutečnosti neoznámila a nenamítali je jak vyslyšení svědci, tak ani obvinění, není důvodu předjímat možnou podjatost tlumočnice či z jiných důvodů zpochybňovat správnost provedených tlumočnických úkonů, jak to činí stížnost pro porušení zákona. Vzhledem k tomu Nejvyšší soud nespátřuje porušení zákona v postupu, kterým došlo k přibrání tlumočnicka v posuzované věci, proto z tohoto hlediska rovněž nejsou výpovědi zmíněných svědků zatížené žádnou vadou a způsob přibrání tlumočnicka tedy neměl negativní vliv na správnost napadených rozhodnutí.

Naopak, se stížností pro porušení zákona se Nejvyšší soud ztotožnil, pokud jde o další nedostatky vytýkané napadenému rozhodnutí odvolacího soudu. Jde jak o nesprávné rozhodnutí o trestu ve vztahu k obviněnému J. G. i k obviněnému M. K., tak o nepřesnosti v použití ustanovení trestního řádu, podle nichž odvolací soud rozhodoval. Ohledně trestu zákazu činnosti, který byl uložen obviněnému J. G. odvolacím soudem, spatřuje Nejvyšší soud porušení zákona ve výměře tohoto trestu. Ta byla totiž stanovena na samé horní hranici trestní sazby uvedené v § 49 odst. 1 tr. zák., tj. ve výši 10 let, přestože podle názoru Nejvyššího soudu všechny okolnosti rozhodné pro výměru trestu ve smyslu § 31 odst. 1 tr. zák. neodůvodňují uložení trestu zákazu činnosti v uvedené výši, která není opodstatněná ani požadavky na splnění účelu trestu podle § 23 odst. 1 tr. zák. Obviněný J. G. byl totiž hodnocen celkově i z dosavadního výkonu činnosti, která mu byla zakázána, po všech stránkách velmi příznivě a v minulosti se nedopustil žádného přestupku, kázeňského přestupku či dokonce trestného činu.

Rovněž další okolnosti projednávaného skutku (způsob, jakým měl obviněný porušit pravomoc veřejného činitele, výše peněžní částky, kterou si měl ponechat, apod.) nejsou tak výjimečně závažné, aby vyžadovaly uložení trestu zákazu činnosti až na horní hranici trestní sazby. Nepovažoval-li odvolací soud za dostatečné postihnout jednání obviněného J. G. kratším trestem zákazu činnosti než na horní hranici jeho výměry, mohl mu spíše uložit tento druh trestu v kombinaci s jiným druhem trestu nespojeným s odnětím svobody. Stejně závěry platí i ve vztahu k obviněnému M. K., kterému byl rozsudkem soudu prvního stupně také uložen trest zákazu činnosti na horní hranici trestní sazby,

tj. v trvání 10 let, aniž byly splněny zákonné podmínky pro takovou výměru ve smyslu § 23 odst. 1 a § 31 odst. 1 tr. zák. Zde lze odkázat na totéž, co již bylo uvedeno ve vztahu k obviněnému J. G., přičemž vůči obviněnému M. K. byl porušen zákon napadeným rozsudkem Obvodního soudu pro Prahu 1, proti kterému tento obviněný nepodal odvolání.

Městský soud v Praze při rozhodování o odvolání obviněného J. G. postupoval sice správně, jestliže zrušil výrok o trestu v rozsudku Obvodního soudu pro Prahu 1, protože vymezení obsahu uloženého trestu zákazu činnosti bylo skutečně velmi široké a nepřesné. Odvolací soud ovšem již nebyl důsledný jednak ohledně posouzení správné výměry tohoto trestu, jak bylo výše zmíněno, jednak ani v tom, že již nenapravit stejnou vadu, kterou byl zatížen rozsudek soudu prvního stupně též ve vztahu k obviněnému M. K. Tento obviněný sice odvolání nepodal, ale odvolací soud měl postupovat podle ustanovení § 261 tr. ř. (upravujícího tzv. beneficium cohaesionis), neboť důvod, z něhož rozhodl ve prospěch obviněného J. G., tj. nepřesně vymezení obsahu uloženého trestu zákazu činnosti, prospíval též spoluobviněnému M. K., jemuž byl uložen stejně nepřesně formulovaný trest zákazu činnosti. Správné obsahové vymezení trestu zákazu činnosti je totiž důvodem, který je společný oběma obviněným, jichž se nevyhnutelně týká (u obou šlo o zákaz téže činnosti), nikoli o důvod, který by bylo třeba posuzovat individuálně, samostatně a u každého z obviněných zvlášť, spočívající např. v okolnostech rozhodných pro výměru trestu (viz rozhodnutí pod č. 59/1977 Sb. rozh. tr.). Se stížností pro porušení zákona se tedy Nejvyšší soud ztotožnil, pokud odvolacímu soudu vytýkala, že nerespektoval citované ustanovení a nerozhodl též ve prospěch obviněného M. K. Tím vším odvolací soud nesplnil důsledně svou přezkumnou povinnost podle § 254 odst. 1 tr. ř.

Rovněž důvodné jsou námítky ministra spravedlnosti, jimiž poukazuje na nepřesnosti v citaci ustanovení trestního řádu, podle nichž Městský soud v Praze rozhodoval o odvolání obviněného J. G. Ve výroku písemného vyhotovení rozsudku odvolacího soudu ze dne 16. 3. 1999 sp. zn. 5 To 97/99 je citováno, že napadený rozsudek soudu prvního stupně (tj. rozsudek Obvodního soudu pro Prahu 1 ze dne 10. 6. 1998 sp. zn. 5 T 75/98) se zrušuje podle § 258 odst. 1, odst. 2 tr. ř. Přitom podle protokolu o veřejném zasedání, v jehož průběhu byl zmíněný rozsudek odvolacího soudu vyhlášen, je výrok vyhlášeného rozsudku o zrušení rozsudku soudu prvního stupně opřen o ustanovení § 258 odst. 1 písm. d), odst. 2 tr. řádu. Konečně v odůvodnění svého rozsudku odvolací soud uvádí, že napadený rozsudek soudu prvního stupně zrušil podle § 258 odst. 1 písm. b), d) tr. ř. Z popsanych nepřesností je patrné především nerespektování ustanovení § 129 odst. 1, věty druhé, tr. řádu, podle něhož musí být vyhotovení rozsudku ve shodě s obsahem rozsudku, jak byl vyhlášen. O nepřiliš pečlivé práci odvolacího soudu svědčí i další výrok jeho rozsudku, kterým uložil obviněnému J. G. trest zákazu činnosti „za použití § 249 odst. 1 tr. zák.“, ačkoli zde mělo být správně citováno ustanovení § 49 odst. 1 tr. zák., jak důvodně vytýká stížnost pro porušení zákona.

Na základě těchto skutečností Nejvyšší soud podle § 268 odst. 2 tr. ř. vyslovil, že napadenými rozsudky Městského soudu v Praze i Obvodního soudu pro Prahu 1 a v řízení, které jim předcházelo, sice byl porušen zákon, ale jen ve výše uvedených směrech a v ustanoveních citovaných ve výroku tohoto rozsudku Nejvyššího soudu, nikoli v tom rozsahu, jak namítal ministr spravedlnosti ve stížnosti pro porušení zákona. Ke konstatovanému porušení zákona došlo v neprospěch obviněných J. G. a M. K., když soudy obou stupňů při zjišťování skutkového stavu nepostupovaly důsledně tak, aby mohly spolehlivě rozhodnout o vině obou obviněných a uložit jim tresty. Rovněž výměru trestů zákazu činnosti uložených oběma obviněným na samé horní hranici trestní sazby je třeba považovat za zřejmě nepřiměřenou účelu trestu a všem rozhodným okolnostem ve smyslu § 266 odst. 2 tr. řádu, přičemž odvolací soud nerozhodl též ve prospěch obviněného M. K. ohledně přesného vymezení druhu zakázané činnosti. Navíc rozhodnutí odvolacího soudu vykazuje nepřesnosti, v jejichž důsledku není zřejmé, podle kterých konkrétních ustanovení trestního řádu zrušil rozsudek soudu prvního stupně a z jakých zákonných důvodů.

Nejvyšší soud proto napadené rozsudky soudů obou stupňů podle § 269 odst. 2 tr. ř. zrušil, a to

včetně rozhodnutí na tyto rozsudky obsahově navazujících. Protože ve věci je třeba učinit rozhodnutí nové a některé nedostatky vznikly již v řízení před soudem prvního stupně, podle § 270 odst. 1 tr. ř. Nejvyšší soud přikázal Obvodnímu soudu pro Prahu 1, aby věc v potřebném rozsahu znovu projednal a rozhodl. Než však bude možné v řízení před soudem meritorně rozhodnout, je nezbytné odstranit všechny výše uvedené nedostatky, jimiž trpí dosavadní průběh řízení, a postupovat v intencích tohoto rozhodnutí Nejvyššího soudu (§ 270 odst. 4 tr. ř.). Ačkoli výsledky svědků nejsou zatíženy vadami vytýkanými stížností pro porušení zákona ani jinými vadami a protokoly o nich lze použít k důkazu, jak bylo výše uvedeno, soud prvního stupně opětovně zváží, zda i s ohledem na doplněné dokazování není nutný osobní výslech některého z uvedených svědků u hlavního líčení. V rámci této úvahy pak nelze ztrácet ze zřetele, že svědka, který je cizincem a zdržuje se ve svém domovském státě, nelze nutit k tomu, aby se dostavil k soudu v České republice. Proto v zásadě není vyloučeno předvolat takového svědka k hlavnímu líčení a jestliže se takový svědek na předvolání dobrovolně nedostaví, bude splněna podmínka jeho nedosažitelnosti ve smyslu § 211 odst. 2 písm. a) tr. ř. (viz rozhodnutí pod č. 47-II/1987 a č. 13/1995 Sb. rozh. tr.). Závěrem Nejvyšší soud zdůrazňuje, že tímto jeho rozhodnutím není předjímáno, jak má být o vině obou obviněných rozhodnuto.

**) Poznámka redakce: Uvedené právní závěry jsou aktuální i po účinnosti zákona č. 265/2001 Sb., který v ustanovení § 160 odst. 1 tr. ř. nahradil institut sdělení obvinění institutem zahájení trestního stíhání. Problematiku neodkladných a neopakovatelných úkonů nyní upravují ustanovení § 160 odst. 3, 4. K jejich provádění srov. i ustanovení § 158 odst. 8, § 158a a § 179b odst. 1 tr. ř.*