

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 28.04.2010, sp. zn. 8 Tdo 237/2010, ECLI:CZ:NS:2010:8.TDO.237.2010.1

Číslo: 22/2011

Právní věta: I. Okolnost podmiňující použití vyšší trestní sazby spočívající ve spáchání činu členem organizované skupiny je dána i tehdy, pokud organizovanou skupinu tvoří účastník na trestném činu a dva pachatelé. Existence organizované skupiny není podmíněna tím, aby všichni její členové byli současně spolupachateli trestného činu podle § 9 odst. 2 tr. zák. Nyní § 23 tr. zákoníku Jejími členy mohou být i účastníci na trestném činu podle § 10 odst. 1 tr. zák. Nyní § 24 odst. 1 tr. zákoníku, případně též další osoby mající na činu podíl, avšak přímo neztotožněné, za splnění předpokladu, že si jsou trestně stíhané osoby takové okolnosti vědomy. II. Soud může obviněnému uložit povinnost nahradit škodu, kterou trestným činem způsobil, i tomu poškozenému, který jako příbuzný v pokolení přímém podle § 163 odst. 1 tr. ř. nedal souhlas s jeho trestním stíháním, pakliže v průběhu trestního stíhání, pro jehož vedení byly splněny zákonné podmínky i přes jeho nesouhlas, podle § 43 odst. 3 tr. ř. řádně a včas uplatnil nárok na náhradu škody i vůči tomuto obviněnému. Nesouhlas takového poškozeného s trestním stíháním není možné vyložit jako výslovné prohlášení o vzdání se procesních práv, které mu trestní řád jako poškozenému přiznává (§ 43 odst. 4 tr. ř.).

Soud: Nejvyšší soud

Datum rozhodnutí: 28.04.2010

Spisová značka: 8 Tdo 237/2010

Číslo rozhodnutí: 22

Číslo sešitu: 4

Typ rozhodnutí: Usnesení

Hesla:

Předpisy: § 163 odst. 1 tr. ř.
§ 234 odst. 2 písm. a) tr. zák.
§ 43 odst. 3 tr. ř.

Druh: Rozhodnutí ve věcech trestních

Sbírkový text rozhodnutí:

Nejvyšší soud odmítl dovolání, které podal obviněný J. Š. proti rozsudku Vrchního soudu v Praze ze dne 6. 3. 2008, sp. zn. 2 To 3/2008, který rozhodl jako soud odvolací v trestní věci vedené u Krajského soudu v Hradci Králové pod sp. zn. 3 T 4/2007.

Z o d ů v o d n ě n í :

Rozsudkem Krajského soudu v Hradci Králové ze dne 15. 11. 2007, sp. zn. 3 T 4/2007, byl obviněný J. Š. uznán vinným v bodě 1) trestným činem loupeže podle § 234 odst. 1, 2 písm. a), b) tr. zák. v

jednočinném souběhu s trestným činem nedovoleného ozbrojení podle § 185 odst. 1 tr. zák., v bodě 2) trestným činem loupeže podle § 234 odst. 1, 2 písm. a) tr. zák., v bodě 3) trestným činem loupeže podle § 234 odst. 1, 2, písm. a) tr. zák. v jednočinném souběhu s trestným činem nedovoleného ozbrojení podle § 185 odst. 1 tr. zák. a trestným činem porušování domovní svobody podle § 238 odst. 1, 3 tr. zák., v bodech 6) a 7) trestným čin krádeže podle § 247 odst. 1, 2, 3 písm. a) tr. zák. v jednočinném souběhu s trestným činem poškozování cizí věci podle § 257 odst. 1 tr. zák., a v bodě 6) trestným činem porušování domovní svobody podle § 238 odst. 1, 3 tr. zák.

Za tyto trestné činy byl obviněný odsouzen podle § 234 odst. 2 tr. zák. a § 35 odst. 1 tr. zák. k úhrnnému trestu odnětí svobody v trvání sedmi let, pro jehož výkon byl podle § 39a odst. 3 tr. zák. zařazen do věznice s dozorem. Bylo rozhodnuto též o vině a trestu spoluobviněných M. B., J. D., O. P., J. P. a J. S., a o zproštění obviněné J. K., a rovněž o náhradě škody.

Shora uvedený rozsudek napadli odvoláními obvinění J. Š., J. P., O. P., J. D. a státní zástupkyně krajského státního zastupitelství, o kterých Vrchní soud v Praze jako soud odvolací rozhodl rozsudkem ze dne 6. 3. 2008, sp. zn. 2 To 3/2008, tak že

I. podle § 258 odst. 1 písm. b), c), odst. 2 tr. ř. napadený rozsudek zrušil ohledně obviněných J. Š., J. S. a J. P. v celém rozsahu, ohledně obviněného J. D. a O. P. v dílčích výrocích o vině, ve výrocích o trestech a výrocích o náhradě škody, a

II. podle § 259 odst. 3 tr. ř. nově rozhodl tak, že obviněného J. Š. uznal vinným v bodě a) (původně bod 2/) návodem k trestnému činu loupeže podle § 10 odst. 1 písm. b) tr. zák. k § 234 odst. 1, odst. 2 písm. a) tr. zák., v bodech b), c) (původně body 6/, 7/) návodem k trestným činům krádeže podle § 10 odst. 1 písm. b) tr. zák. k § 247 odst. 1, 2, 3 písm. a) tr. zák. a poškozování cizí věci podle § 10 odst. 1 písm. b) tr. zák. § 257 odst. 1 tr. zák., a v bodě b) (původně bod 6/) návodem k trestnému činu porušování domovní svobody podle § 10 odst. 1 písm. b) tr. zák. k § 238 odst. 1, 3 tr. zák., kterých se podle skutkových zjištění dopustil tak, že

a) v rámci organizované skupiny pachatelů se podílel na přípravě, koordinaci a páchání násilné zvláště závažné trestné činnosti, prováděné ve většině případů za použití střelných zbraní, spojené s fyzickým násilím na poškozených osobách a zaměřené na získání finančních prostředků, které si následně v rámci skupiny rozdělovali, kdy takto dne 9. 12. 2005 v době kolem 20.15 hod. v H. poté, co J. Š. vytipoval objekt, poskytl nezbytné informace ke spáchání trestného činu a obstaral plynové pistole, vnikli maskováni kuklami J. D. a O. P. vchodem pro personál do diskontu PLUS, kde pod pohrůžkou použití zbraní přikázali prodavačkám Z. H., M. V. a V. V., aby si lehly v chodbě na zem, poté vnikli do kanceláře vedoucího, kde opět pod pohrůžkou těchto zbraní donutili J. B. lehnout si na zem a následně z trezoru odcizili finanční částku ve výši 90 067,20 Kč a stravenky různých druhů v hodnotě 47 215 Kč, čímž firmě Pr. Maso - uzeniny, spol. s r. o., se sídlem R., způsobili škodu v celkové výši 137 282,20 Kč, když v pozdější době si takto získané prostředky rozdělili mezi sebou,

b) v rámci organizované skupiny pachatelů se podílel na přípravě, koordinaci a páchání násilné zvláště závažné trestné činnosti, prováděné ve většině případů za použití střelných zbraní, spojené s fyzickým násilím na poškozených osobách a zaměřené na získání finančních prostředků, které si následně v rámci skupiny rozdělovali, kdy takto dne 19. 6. 2006 v době od 14.00 hod. do 17.00 hod. v H. K., po předchozí vzájemné domluvě a poté, co J. Š. dal tip, poskytl klíče od vstupních dveří a informace o objektu, vnikli J. D. a O. P. po odemčení vstupních dveří do rodinného domu, vše prohledali a následně odcizili mobilní telefon zn. Samsung IX 640, silver/black v hodnotě 3600 Kč, videokameru zn. Sony DCR - DVD 92E v hodnotě 12 850 Kč, notebook zn. MICROMAXX, model 8965-0047 včetně síťového a propojovacího kabelu, CD mechaniky, USB kabelu a tašky přepravní v hodnotě 11 940 Kč, fotoaparát zn. Olympus v hodnotě 3800 Kč, elektronický překladač nezjištěné značky v hodnotě 2220 Kč, kosmetický kufřík s obsahem pomůcek k manikúře a modeláži nehtů v hodnotě 3000 Kč a finanční hotovost ve výši 36 000 Kč, kdy při odchodu rozbili vnější skleněnou výplň okna v garáži, čímž způsobili škodu ve výši 233,50 Kč, a následně si odcizené věci a peníze

mezi sebou rozdělili, když J. Š. za tip, informace a klíče od objektu předal O. P. finanční částku 10 000 Kč a videokameru značky Sony, kdy svým jednáním majitelce domu J. K., způsobili škodu v celkové výši 51 848 Kč na věcech odcizených a finanční hotovosti a na poškozeném zařízení domu škodu ve výši 233,50 Kč,

c) v rámci organizované skupiny pachatelů se podílel na přípravě, koordinaci a páchání násilné zvláště závažné trestné činnosti, prováděné ve většině případů za použití střelných zbraní, spojené s fyzickým násilím na poškozených osobách a zaměřené na získání finančních prostředků, které si následně v rámci skupiny rozdělovali, kdy takto v blíže nezjištěné době od 14.00 hodin dne 16. 6. 2006 do 11.00 hodin dne 20. 6. 2006 po předchozí vzájemné dohodě, kdy J. Š. dal tip, poskytl klíče od vstupních dveří a informace o objektu, vnikli M. B., O. P. po odemčení vstupních dveří do objektu kasino baru B. v P., kde vnikli po vypáčení vstupních dveří do kanceláře, ze které odcizili a poškodili 2 ks PC a odcizili z nich harddisky v hodnotě 3900 Kč, v prostoru baru následně odcizili z kasírtašky finanční hotovost ve výši 550 Kč, vše ke škodě fy Š. J. se sídlem L., dále v provozovně poškodili automat na cigarety v hodnotě 3500 Kč a odcizili nezjištěné množství cigaret různých značek v částce 16 000 Kč ke škodě fy J. V. T., s. r. o., se sídlem J., dále poškodili celkem 6 ks hracích automatů v celkové částce 11 700 Kč, ze kterých odcizili finanční hotovost ve výši 39 057 Kč, vše ke škodě fy I. H. P., s. r. o., se sídlem P., kdy svým jednáním fy Š. J. způsobili škodu na odcizených financích a věcech v celkové výši 4450 Kč a poškozením dveří do kanceláře a poškozením PC škodu ve výši 770 Kč, fy J. V. T., s. r. o., škodu na poškozeném automatu na cigarety ve výši 3500 Kč a na odcizených cigaretách ve výši 16 000 Kč a firmě I. H. P., s. r. o. se sídlem P., škodu na odcizených financích ve výši 39 057 Kč a na poškozených hracích automatech ve výši 11 700 Kč, přičemž J. Š. za tip, informace a klíče od objektu na místě jedné ze zásuvek ponechali blíže nezjištěnou finanční částku a zbytek peněz a věcí si rozdělili mezi sebe.

Za tyto trestné činy obviněnému uložil podle § 234 odst. 2 tr. zák. a § 35 odst. 1 tr. zák. k úhrnný trest odnětí svobody v trvání šesti roků, pro jehož výkon jej podle § 39a odst. 3 tr. zák. zařadil do věznice s dozorem.

Dále rozhodl o testech obviněných J. D. a O. P.

III. Rozhodl o náhradě škody.

IV. Podle § 259 odst. 1 tr. ř. vrátil Krajskému soudu v Hradci Králové ohledně obviněného J. Š. ve výrocích napadeného rozsudku o vině pod body 1) a 3), ve výroku o trestu a výrocích o náhradě škody. Věc ohledně obviněných J. D. a O. P. vrátil soudu prvního stupně ve zrušených částech, o nichž sám nerozhodl, a v celém rozsahu věc obviněných J. P. a J. S.

Proti tomuto rozsudku odvolacího soudu podal obviněný prostřednictvím obhájkyň Mgr. M. K. dovolání z důvodů podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř., které zaměřil proti výroku o vině i náhradě škody. Obviněný zejména brojil proti tomu, že nebyly naplněny znaky organizované skupiny. U skutku pod bodem a) zejména proto, že ze skutkových zjištění vyplynulo, že tip na vyloupení diskontu PLUS dal obviněný, a to pouze spoluobviněnému O. P., naopak spoluobviněný J. D. se tuto skutečnost dozvěděl až zprostředkovaně. Byla vyloupena jiná prodejna, než kterou původně plánovali vyloupit. Oba spoluobvinění působili při páchání trestného činu zmateně, neměli připravenou tašku, ve které by peníze odnesli, a navíc svědek J. B. vypověděl, že zbraň, kterou na něj bylo mířeno, nebyla zbraní plynovou, ale střelnou. Prokazování povahy použitých zbraní vůbec neproběhlo a nebylo tak zjištěno, zda-li šlo skutečně o zbraň plynové nebo jiné. Činnost obou spoluobviněných na místě činu se tak nevyznačovala takovou plánovitostí a koordinovaností, aby tím byla zvýšena pravděpodobnost úspěšného provedení činu. V činu pachatelů tak nemělo být shledáno, že byl spáchán organizovanou skupinou, ale toliko ve spolupachatelství. Dovolatel též namítl, že z hlediska subjektivní stránky by musel být prokazatelně srozuměn s tím, že trestnou činností, k níž údajně naváděl, provede

organizovaná skupina, avšak v řízení bylo prokázáno pouze to, že tip od něj dostal pouze spoluobviněný O. P. Nesouhlasil ani s tím, že by byly naplněny znaky účastenství ve formě návodu, když podle skutkových zjištění došlo k omylu hlavního pachatele v předmětu útoku a i k omylu v kauzálním průběhu. Ke skutkovému jednání pod bodem b) rozsudku obviněný uvedl, že po subjektivní stránce nebyl prokazatelně srozuměn s tím, že trestnou činnost, k níž údajně naváděl, provede organizovaná skupina. Také v tomto případě činnost spoluobviněných nebyla organizovaná a plánovaná, což je nutno spatřovat v tom, že to byl spoluobviněný O. P., který stanovil, kdo a co bude dělat, avšak nezávisle na sobě oba spoluobvinění sebrali movité věci ke škodě J. K., které později byly nalezeny při domovních prohlídkách obviněných. K činu v bodě c) obviněný opět poukázal na to, že tip předal pouze obviněnému O. P., zatímco spoluobviněný M. B. vypověděl, že nepřebíral klíče, nebyl tomu přítomen a skutečnost, že tip poskytl dovolatel, se dozvěděl až několik dní po skutku. Ani zde nebylo prokázáno, že by byl srozuměn, že trestnou činnost, k níž měl navádět, provede organizovaná skupina. Ani obviněný M. B. si tak nemohl být vědom toho, že se trestné činnosti dopustil jako člen organizované skupiny.

Další výhrada dovolatele směřovala proti výroku o náhradě škody ve vztahu k jeho otci J. Š. st., když odvolací soud na rozdíl od soudu prvního stupně obviněnému uložil povinnost uhradit škodu i jeho otci, a to přesto, že J. Š. st., nedal k trestnímu stíhání obviněného pro trestný čin krádeže a poškozování cizí věci souhlas. Dovolatel také namítl, že rozhodnutí o výši trestu nebylo učiněno na základě hledisek uvedených v trestním zákoně, zejména nepřihlédl při stanovení výměry trestu odnětí svobody k významu a povaze jeho údajné účasti jako návodce na spáchání trestného činu. Z celého řízení vyplynulo, že ostatní spoluobvinění, které měl dovolatel údajně navádět, páchali činnost stejně závažnou nebo i závažnější. Vrchní soud v Praze nepřihlédl k jeho předchozímu řádnému životu a možnostem nápravy, ani k tomu, že spolupachatelé byli v minulosti trestáni a dopouštěli se i jiné trestné činnosti, než ke které byli údajně navedeni. Obviněný nesouhlasil s tím, že jemu byl vyměřen trest vyšší než spoluobviněnému J. D.

V závěru dovolání obviněný navrhl, aby Nejvyšší soud rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 6. 3. 2008, sp. zn. 2 To 3/2008, ohledně obviněného J. Š. zrušil.

K dovolání se v souladu s § 265h odst. 2 tr. ř. vyjádřil státní zástupce působící u Nejvyššího státního zastupitelství, který nejprve připustil, že argumentace v něm uplatněná formálně vyhovuje deklarovanému dovolacímu důvodu, avšak z věcného hlediska nelze dovolateli přisvědčit. Poukázal na to, že se v dovolání převážně opakují námitky, které dovolatel uváděl již v odvolání a kterými se odvolací soud dostatečně zabýval a náležitě se s nimi vyrovnal v souladu s výsledky dosavadního dokazování. Státní zástupce se ztotožnil s tím, jak Vrchní soud podrobně vyložil, z jakých důvodů je nezbytné posoudit činnost obviněných v této trestní věci jako trestné jednání organizované skupiny. Námitky obviněným brojící proti jeho aktivní účasti v organizaci považoval státní zástupce za nedůvodné, když je dovolatel navíc budoval na odlišném skutkovém stavu, než z něhož vycházely oba soudy ve věci činné. Ohledně výhrady k náhradě škody státní zástupce uvedl, že možnost trestního stíhání obviněného pro předmětný skutek byla založena existencí dalších dvou poškozených, jimž právo nesouhlasu s jeho trestním stíháním nenáleželo a poškozený J. Š. st. uplatnil řádně nárok na náhradu škody. Pokud bylo rozhodováno o solidární povinnosti obviněného a dalších obviněných k náhradě škody, bylo po právu rozhodnuto i ohledně nároku uplatněného jeho otcem. Výhrady dovolatele vůči míře trestní sankce, jíž byl postižen napadeným rozsudkem, jednak neodpovídají žádnému ze zákonných dovolacích důvodů, a jednak jsou irelevantní proto, že napadený výrok o trestu byl zrušen rozsudkem Krajského soudu v Hradci Králové ze dne 13. 11. 2008, sp. zn. 3 T 4/2007, jímž bylo rozhodováno o souhrnném trestu, a tato námitka tak směřuje vůči již neexistujícímu výroku. V závěru svého vyjádření státní zástupce navrhl, aby Nejvyšší soud dovolání obviněného podle § 265i odst. 1 písm. e) tr. ř. odmítl.

Nejvyšší soud jako soud dovolací shledal, že dovolání obviněného je přípustné podle § 265a odst. 1, 2

písm. a) tr. ř., ale pouze v části podané proti výroku o vině, neboť ve věci Krajského soudu v Hradci Králové, sp. zn. 3 T 4/2007 (tj. ve stejné věci, ale pozdějším rozhodnutím o zrušené části výroku o vině), byl rozsudkem ze dne 13. 11. 2008 a na něj navazujícím rozsudkem Vrchního soudu v Praze ze dne 26. 2. 2009, sp. zn. 2 To 4/2009, dovoláním napadený rozsudek i související rozsudek soudu prvního stupně ve výroku o trestu v rámci souhrnného trestu podle § 35 odst. 2 tr. zák. zrušen. Obviněný byl nově uvedeným rozsudkem Vrchního soudu v Praze ze dne 26. 2. 2009, sp. zn. 2 To 4/2009, odsouzen za sbíhající se trestné činy, mimo jiné i za trestný čin návodu k trestnému činu loupeže podle § 10 odst. 1 písm. b) tr. zák. k § 234 odst. 1, 2 písm. a) tr. zák., návodu k trestnému činu krádeže podle § 10 odst. 1 písm. b) tr. zák. k § 247 odst. 1, 2, 3 písm. a) tr. zák., návodu k trestnému činu poškozování cizí věci podle § 10 odst. 1 písm. b) tr. zák. k § 257 odst. 1 tr. zák. a návodu k trestnému činu porušování svobody podle § 10 odst. 1 písm. b) tr. zák. k § 238 odst. 1, 3 tr. zák., odsouzen podle § 234 odst. 2 tr. zák. a § 35 odst. 2 tr. zák. k souhrnnému trestu odnětí svobody v trvání sedmi roků, pro jehož výkon byl podle § 39a odst. 3 tr. zák. zařazen do věznice s dozorem. Podle § 35 odst. 2 tr. zák. byl současně zrušen výrok o trestu ohledně tohoto obviněného z rozsudku Krajského soudu v Hradci Králové ze dne 15. 11. 2007, sp. zn. 3 T 4/2007, ve spojení s rozsudkem Vrchního soudu v Praze ze dne 6. 3. 2008, sp. zn. 2 To 3/2008 (tj. nyní projednávaných), jakož i všechna další rozhodnutí na tento výrok obsahově navazující, pokud vzhledem ke změně, k níž došlo zrušením, pozbyla podkladu.

Proto, pokud obviněný vznášel výhrady proti výroku o trestu, pak se těmito dovolací soud nemohl zabývat, neboť k provedení jeho přezkumné činnosti je nezbytné, aby v době, kdy dovolací soud rozhoduje, vůbec existoval výrok rozhodnutí napadený dovoláním. Jestliže po podání dovolání došlo ke zrušení výroku o trestu napadeného rozhodnutí v souvislosti s ukládáním souhrnného trestu podle § 35 odst. 2 tr. zák., pak takové dovolání, mající vztah ke zrušenému výroku o trestu, není přípustné (přím. srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 9. 3. 2004, sp. zn. [11 Tdo 245/2004](#), v Souboru trestních rozhodnutí Nejvyššího soudu, sešit 4, č. T 683). Právě o takovou situaci, jak je výše naznačeno, se v projednávaném případě jedná.

Když se Nejvyšší soud vypořádal s otázkou přípustnosti podaného dovolání, shledal, že dovolání 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 posuzoval Nejvyšší soud dále otázku, zda uplatněný dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. zaměřený proti výroku o vině, lze považovat za důvod dovolání v tomto zákonném ustanovení vymezený, neboť dovolání lze 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. Ve vztahu ke zjištěnému skutku je tudíž možné dovoláním vytkat výlučně vady právní, tedy to, že skutek, jak byl soudem zjištěn, byl nesprávně právně kvalifikován jako trestný čin, ačkoli o trestný čin nejde nebo jde o jiný trestný čin, než kterým byl obviněný uznán vinným. Na podkladě tohoto dovolacího důvodu nelze proto přezkoumávat a hodnotit správnost a úplnost skutkových zjištění, na nichž je napadené rozhodnutí založeno, ani prověřovat úplnost provedeního dokazování a správnost hodnocení důkazů ve smyslu ustanovení § 2 odst. 5, 6 tr. ř., poněvadž tato činnost soudu spočívá v aplikaci procesních, a nikoliv hmotně právních ustanovení.

Ve vztahu k námitkám obviněného je dále nutné zdůraznit, že Nejvyšší soud je zásadně povinen vycházet ze skutkového zjištění soudu prvního stupně a v návaznosti na tento skutkový stav zvažuje hmotně právní posouzení, přičemž skutkové zjištění soudu prvního stupně nemůže změnit, a to jak na základě případného doplňování dokazování, tak i v závislosti na jiném hodnocení v předcházejícím

řízení provedených důkazů (srov. přiměřeně usnesení Ústavního soudu např. ve věcech sp. zn. [I. ÚS 412/02](#), [III. ÚS 732/02](#), [II. ÚS 760/02](#), [III. ÚS 282/03](#), [IV. ÚS 449/03](#)).

Vzhledem k charakteru obviněným vznášených námitek je nutné konstatovat, že obviněný označený dovolací důvod naplnil jen v části. Na takto označený dovolací důvod, ale ani žádný jiný vymezený v ustanovení § 265b odst. 1, 2 tr. ř. nedopadají výhrady, o tom, že nebylo provedeno dokazování se zaměřením na objasnění charakteru zbraní (výrok pod bodem a). Nutnost doplnění dokazování, eventuálně zpochybnění povahy předmětných zbraní, jimiž byl čin spáchán, není otázkou právní povahy, ale jde o námitky brojící proti učiněným skutkovým zjištěním a proti rozsahu provedeného dokazování, jež nelze podřadit pod žádný ze zákonem stanovených dovolacích důvodů, a proto se jimi Nejvyšší soud nemohl po obsahové stránce zabývat.

Obviněný uvedený dovolací důvod v souladu se zákonem naplnil zejména výtkami, že byl uznán vinným účastenstvím v podobě návodu a to, že je mu v případě trestných činů loupeže podle § 234 odst. 2 písm. a) tr. zák. a krádeže podle § 247 odst. 3 písm. a) tr. zák. přiznáván k tíži i kvalifikační znak, že uvedené trestné činy spáchal jako člen organizované skupiny. Nejvyšší soud z jejich podnětu dále zkoumal, zda je dovolání v této části opodstatněné.

K tomu, kdy jde o účastenství, je vhodné nejprve v obecné rovině uvést, že účastníkem na dokonaném trestném činu nebo jeho pokusu je podle § 10 odst. 1 tr. zák. ten, kdo úmyslně a/ spáchání trestného činu zosnoval nebo řídil (organizátor), b/ navedl jiného k spáchání trestného činu (návodce), c/ poskytl jinému pomoc k spáchání trestného činu, zejména opatřením prostředků, odstraněním překážek, radou, utvrzováním v předsevzetí, slibem přispět po trestném činu (pomocník). Účastenství je založeno na zásadě akcesority účastenství, tj. závislosti trestní odpovědnost účastníka na trestní odpovědnost hlavního pachatele.

V daném případě se u obviněného jedná o návodce ve smyslu § 10 odst. 1 písm. b) tr. zák., a jím je ten, kdo v jiném úmyslně vzbudí rozhodnutí ke spáchání určitého trestného činu. Účastenství předpokládá úmysl směřující k účasti ve formě návodu na konkrétním úmyslném trestném činu, přičemž může jít i o úmysl nepřímý. Podstatou návodu je tedy pohnutí pachatele k trestnému činu. Prostředkem navedení může být zejména rada, rozkaz, poučení, výzva, žádost, schvalování předem, jakož i jiné psychické působení na vůli druhého, kterým se vyvolává v tomto druhém rozhodnutí spáchat trestný čin (k tomu srov. rozhodnutí č. 3376/1929, č. 365/1942-III. Sb. rozh. tr.). Návodce ručí zásadně za veškerý výsledek trestné činnosti přímého pachatele, pokud její rozsah neomezil již v návodu a pokud přímý pachatel nepřekročil daný mu příkaz (viz rozhodnutí č. 6950/1942 Sb. rozh. tr.).

Jak se jednak z popisu skutkových zjištění, ale i z obsahu spisu u jednotlivých skutku, podává, není pochyb o tom, že uvedená kritéria, vymežující účastenství ve formě návodu, byla v projednávané věci dostatečně objasněna. Lze proto ve vztahu k činu pod bodem a) zmínit, že jednání obviněného směřovalo k tomu, aby hlavní pachatelé (obvinění J. D. a O. P.) uvedený trestný čin spáchali, a proto poté, co vytipoval objekt, poskytl informace o tom, kde jsou umístěny peníze a ve který den je nejlepší se tam vloupat. Samotný čin pak spoluobvinění provedli v kanceláři vedoucího prodejny, čili mimo vlastní prodejnu. Oba spoluobvinění se řídili pokyny dovolatele, přesně věděli, že do objektu mají vniknout po 20.00 hod., byli maskováni kuklami a v ruce měli plynové zbraně. U skutku pod bodem b) obviněný J. Š. stejně spoluobviněné jako v předchozím případě navedl k činu v domě poškozeného V. K. (a to poté, co do stejného domu před tím dne 6. 6. 2006 provedli jiné vloupání [viz bod 3) rozsudku soudu prvního stupně] tak, že měl vztah s dcerou majitele domu, dobře znal jeho vnitřní uspořádání, stejně jako majitele, a proto obviněnému O. P. sdělil všechny potřebné informace o tom, kdy by se v domě nikdo neměl nacházet a také to, kde jsou cennosti umístěny. V případě činu pod bodem c) dovolatel poskytl spoluobviněným M. B. a O. P.) tip, klíče a informoval je o kamerovém systému v objektu kasina B., jehož vlastníkem byl i otec obviněného J. Š., a měl tudíž potřebné

znalosti.

Na základě těchto skutečností Nejvyšší soud shledal, že není pochyb o tom, že jak správně uvedl i odvolací soud v odůvodnění napadeného rozsudku, že to byl právě obviněný J. Š., který v pachatelích, kteří se na jednotlivých trestných činech podíleli, vzbudil přesvědčení, že se trestné činnosti dopustí, a kromě toho, že je takto psychicky ovlivnil, jim navíc poskytl zbraně a orientační údaje. Tím především v obviněném O. P. vzbudil rozhodnutí uvedený čin spáchat, což akcentovali i další spoluobvinění J. D. nebo M. B. Tato forma činnosti obviněného J. Š. je návodem podle § 10 odst. 1 písm. b) tr. zák., jak správně odvolací soud rozhodl.

Tento závěr se marně snažil obviněný zpochybnit poukazem na to, že v případě činu pod bodem a) o tuto formu účastenství nemůže jít proto, že přímí pachatelé v rozporu s jeho návodem nevnikli do objektu PLUS, ale do prodejny masny firmy P., čímž došlo k omylu v předmětu útoku a k přerušení příčinného vztahu mezi jednáním účastníka a činem hlavního pachatele.

K této výhradě lze nejprve zmínit, že ve smyslu § 10 odst. 1 písm. b) tr. zák. musí návodce v pachateli vzbudit rozhodnutí spáchat konkrétní trestný čin, který musel dospět alespoň do stadia pokusu. Podmínkou též je, aby byl konkretizován alespoň jeho hlavními rysy. I v případě, kdyby ze strany hlavního pachatele došlo k omylu, avšak za situace, že tento pachatel trestný čin, k němuž byl naveden, dokonal, nebo se o něj alespoň pokusil, pak jeho omyl pro trestní odpovědnost účastníka nemá význam, protože se v případě návodu nevyžaduje, aby pachatel splnil zcela všechny instrukce, které mu návodce dal, ale postačí, že v důsledku návodu se rozhodl spáchat trestný čin, k němuž návod směřoval, a tento, pokud jej nedokonal, tak alespoň se o něj pokusil. Z těchto důvodů i případná mýlka pachatele v tom, že vnikne do jiného objektu, v němž požadovaný trestný čin spáchá, nemá pro trestní odpovědnost účastníka význam.

Uvedenou námitku obviněného však nelze považovat za opodstatněnou vedle těchto právních hledisek i se zřetelem na to, že se v namítaném případě o žádný omyl skutkově nejednalo. Obviněný J. Š. poskytl pachatelům nezbytné informace ke spáchání trestného činu, obstaral jim plynové zbraně. Pachatelé poté vnikli vchodem pro personál do diskontu PLUS. Skutečnost, že vyloupili obchod P. Maso a uzeniny, v čemž dovolatel spatřuje jím namítaný omyl, když návod měl směřovat k vyloupení Prodejny PLUS, je však pouhým tvrzením obviněného, které v souvislosti s ostatními důkazy ve věci provedenými stojí zcela osamoceně. Je třeba konstatovat, že předmětný obchod se nachází v objektu diskontu PLUS a z výpovědi obou spoluobviněných vyplývá, že se řídili i v tomto směru dovolatelovými instrukcemi i ohledně toho, do kterých míst mají vniknout, což také učinili.

K námitkám obviněného, že se nemohl jako návodce dopustit předmětných trestných činů při naplnění jejich kvalifikačních znaků, že je spáchal jako člen organizované skupiny, lze připomenout, že ustanovení § 10 tr. zák. nezná ohledně samotného návodu okolnosti podmiňující použití vyšší trestní sazby. Proto návod k trestnému činu spáchaný za okolností podmiňujících použití vyšší trestní sazby předpokládá, aby takováto okolnost byla dána ohledně jednání, k němuž byl naveden ten, kdo podle návodu měl jednat (srov. rozhodnutí č. 22/1957 Sb. rozh. tr.). Jestliže se úmysl účastníků vztahuje i na okolnosti podmiňující použití vyšší trestní sazby, má to i pro něho za následek trest podle vyšší trestní sazby (viz rozhodnutí č. 42/1954 Sb. rozh. tr.). Pokud jde o okolnosti podmiňující použití vyšší trestní sazby, stačí, jsou-li dány buď u návodce nebo jen u pachatele, který byl naveden nebo jemuž bylo pomáháno. Není proto možné přičítat účastníkovi okolnosti podmiňující použití vyšší trestní sazby, pokud k nim nebylo dáno z jeho strany zavinění.

Uváží-li se okolnosti, které byly v projednávané věci prokázány, je nepochybné, že obviněný J. Š. v souvislosti se svou činností jednal s vědomím, že se předmětných činů dopouští v souvislosti a v návaznosti na jednání všech dalších pachatelů, a k tomu, že se za účasti jich všech (vždy v počtu tří, včetně dovolatele), bude čin realizovat, bylo ve věci též dostatečně prokázáno. Nelze totiž

odhlédnout od toho, že obviněný své tipy vždy přenášel na obviněného O. P., avšak s vědomím, že tento obviněný je bude organizovat a realizovat ve spolupráci se svými dalšími známými. Pokud také obviněný J. Š. např. předával kukly, bylo tak tomu vždy pro více osob.

K výhradě, že v dané věci nebyly naplněny znaky organizované skupiny, je potřeba uvést, že v případě uvedeného znaku [srov. ustanovení § 34 písm. h) tr. zák.] jde o společnou činnost, která je vymezena vyšší formou spolupráce v rámci organizované skupiny, za niž je považováno sdružení více osob (podle soudní praxe musí jít o sdružení alespoň tří trestně odpovědných osob), v němž je provedena určitá dělba úkolů mezi jednotlivé členy sdružení a jehož činnost se v důsledku tohoto vyznačuje plánovitostí a koordinovaností, což zvyšuje pravděpodobnost úspěšného provedení trestného činu, a tím i jeho nebezpečnosti pro společnost. Nemusí mít trvalejší charakter a nevyžaduje se ani výslovné přijetí za člena skupiny, neboť postačí, že se pachatel do skupiny fakticky včlenil a aktivně se na její činnosti podílel (srov. přiměřeně rozhodnutí č. 53/1976-II, 45/1986 Sb. rozh. tr.).

Z hlediska této definice je zřejmé, že uvedený znak je naplněn i tehdy, pokud organizovanou skupinu tvoří návodce k trestnému činu a dva pachatelé, tedy vykonavatelé takového návodu. I návodce si je totiž v této souvislosti vědom, že tím, že v pachatelích svým návodným jednáním vzbudil předsevzetí spáchat čin, o něž se pachatelé alespoň pokusili, je součástí skupiny celkem tří osob (jako minimálního počtu nezbytného pro organizovanou skupinu). Všichni její členové tak nemusejí mít postavení pachatelů, ale mohou být např. i účastníky, anebo i osobami na činu se podílejícími, avšak přímo neztotožněnými.

K tomu, že obviněný naplnil v případě skutků pod body a), b), c) výroku o vině napadeného rozsudku odvolacího soudu znak spáchání činu členem organizované skupiny, se tento soud v potřebné míře zabýval a vysvětlil. Zejména rozvedl všechny rozhodné skutečnosti, pro které shledal uvedený kvalifikační znak naplněn. Zdůraznil zde prokázanou dělbu práce pachatelů v jednotlivých případech, jejich role, které byly předem dány (např. to, že obviněný v rámci své pozice vytipovával objekty a dával další potřebné informace, viz např. výpověď obviněného O. P.). Nelze přehlédnout ani to, že tato činnost byla nejen plánovaná, ale i koordinovaná v rámci pevně určeného způsobu, jak bude realizována (za pomoci kukel a pistolí), a co je jejím cílem.

Nejvyšší soud tak shledal, že odvolací soud ze všech zákonných hledisek zvažoval naplnění zákonných podmínek použité právní kvalifikace jak s ohledem na účastenství ve formě návodu podle § 10 odst. 1 písm. b) tr. zák. tak i znaků skutkových podstat všech trestných činů, včetně jejich kvalifikačních znaků trestných činů, k nimž návod obviněného směřoval a hlavní pachatelé je spáchali.

Ohledně výhrady, že nebyla správně posouzena povinnost obviněného k náhradě škody ve vztahu k výroku týkajícího se jeho otce J. Š. st. u bodu c), je potřeba uvést, že i když J. Š. st. jako poškozený a otec obviněného nedal ve smyslu § 163 odst. 1 tr. ř. souhlas s trestním stíháním svého syna, tato okolnost v trestním stíhání dovolatele nikterak nebránila, protože v souladu s ustanovením § 163 odst. 1, poslední věta, tr. ř. stačilo, že v této trestní věci vystupovali další dva poškození, kteří nebyli osobami oprávněnými k takovému souhlasu (fy. T., s. r. o., se sídlem P. a firma I. H. P., s. r. o., se sídlem P.).

Dále je potřeba uvést, že i přesto, že otec obviněného nedal souhlas s trestním stíháním svého syna, tedy využil práva podle § 163 odst. 1 tr. ř., za situace, když další dva poškození k takovému souhlasu oprávnění nebyli a trestní stíhání bylo proti obviněnému vedeno, mohl uplatnit v tomto řízení svá práva poškozeného podle § 43 tr. ř.

Je totiž potřeba uvést, že ustanovení § 163 odst. 1 tr. ř. a ustanovení § 43 tr. ř. mají zcela jinou

povahu a každé upravuje jiné poměry, vztahy a rovněž i práva a povinnosti poškozených v trestním řízení a slouží k jinému účelu.

Podle § 163 odst. 1 tr. ř. je dána osobě poškozeného, který má blízký vztah k pachateli, možnost, aby se proti takové osobě nevedlo trestní stíhání, tedy aby osobu blízkou nevystavil procesu trestního řízení, a tím případnému rozhodnutí o vině a trestu. Toto ustanovení se vztahuje na to, zda bude či nebude vedeno proti konkrétní osobě trestní stíhání. Nikterak se nedotýká práva takového poškozeného domáhat se toho, aby mu újma takovým činem, byla uvedenou osobou, která mu škodu způsobila, nahrazena.

Ustanovení § 43 tr. ř., které tomu, komu bylo trestným činem ublíženo na zdraví, způsobena majetková, morální nebo jiná škoda (poškozený), dává kromě jiných práv i právo navrhopvat, aby soud v odsuzujícím rozsudku uložil obviněnému povinnost nahradit škodu. Takovou osobou je i ten, kdo nechtěl, aby byla osoba mu blízká vystavena trestnému stíhání, ale dojde-li z jiných důvodů k tomu, že je proti takové osobě trestní stíhání vedeno, je i on, pokud mu byla způsobena škoda tím, kdo má právo na náhradu této škody, byť nedal souhlas s trestním stíháním (§ 163 odst. 1 tr. ř.), jež se vedlo s ohledem na jiné poškozené osoby. Mít práva poškozeného jako účastníka řízení, mu přísluší toliko se zřetelem na splnění podmínek § 43 tr. ř., a to, že souhlas ke stíhání pachatele ve smyslu § 163 odst. 1 tr. ř. nedal, jej v možnosti nárokovat zpět způsobenou škodu nikterak nelimituje.

Ze všech těchto důvodů Nejvyšší soud nepovažoval za vadu, pokud odvolací soud, otcí obviněného J. Š. st., který se svým nárokem na náhradu škody včas a řádně za splnění podmínek § 43 odst. 2, 3 tr. ř. připojil k trestnímu řízení, toto právo neupřel a uložil obviněnému podle § 228 odst. 1 tr. ř. povinnost mu škodu zaplatit.

Vzhledem ke všem uvedeným úvahám a závěrům, Nejvyšší soud považuje dovoláním napadené rozhodnutí za správné, a tudíž dovolání obviněného jako zjevně neopodstatněné podle § 265i odst. 1 písm. e) tr. ř. odmítl.