

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 14.11.2011, sp. zn. 15 Tdo 706/2011, ECLI:CZ:NS:2011:15.TDO.706.2011.1

Číslo: 33/2012

Právní věta: Jestliže si pachatel přisvojil cizí věc tím, že se jí zmocnil, a učinil tak za splnění některé z okolností uvedených v § 205 odst. 1 písm. a), b), c), d) nebo e) tr. zákoníku, přičemž současně byla naplněna i podmínka zpětnosti podle § 205 odst. 2 tr. zákoníku, je třeba takový čin právně posoudit jako jeden přečin krádeže podle § 205 odst. 1 písm. a), b), c), d) nebo e), odst. 2 tr. zákoníku. Tohoto právního názoru se nijak nedotýká změna ustanovení § 205 odst. 2 tr. zákoníku, provedená zákonem č. 330/2011 Sb., kterým se mění zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění pozdějších předpisů, účinným zde od 1. 12. 2011.

Soud: Nejvyšší soud

Datum rozhodnutí: 14.11.2011

Spisová značka: 15 Tdo 706/2011

Číslo rozhodnutí: 33

Číslo sešitu: 5

Typ rozhodnutí: Usnesení

Hesla: Krádež

Předpisy: § 205 odst. 1 tr. zákoníku
§ 205 odst. 2 tr. zákoníku

Druh: Rozhodnutí ve věcech trestních

Sbírkový text rozhodnutí:

Nejvyšší soud rozhodl o dovolání podaném nejvyšší státní zástupkyní v neprospěch obviněného L. D. proti rozsudku Krajského soudu v Ústí nad Labem – pobočka v Liberci ze dne 2. 9. 2010, sp. zn. 31 To 416/2010, za podmínky uvedené v § 265p odst. 1 tr. ř. tak, že podle § 265k odst. 1 tr. ř. napadený rozsudek Krajského soudu v Ústí nad Labem – pobočka v Liberci zrušil. Podle § 265k odst. 2 tr. ř. zrušil také další rozhodnutí na zrušené rozhodnutí obsahově navazující, pokud vzhledem ke změně, k níž došlo zrušením, pozbyla podkladu. Podle § 265l odst. 1 tr. ř. přikázal Krajskému soudu v Ústí nad Labem – pobočka v Liberci, aby věc v potřebném rozsahu znovu projednal a rozhodl.

Z o d ů v o d n ě n í :

Rozsudkem Okresního soudu v Liberci ze dne 14. 7. 2010, sp. zn. 4 T 142/2010, byl obviněný L. D. uznán vinným přečinem krádeže podle § 205 odst. 1 písm. a), odst. 2 tr. zákoníku a odsouzen podle § 205 odst. 2 tr. zákoníku k trestu odnětí svobody v trvání jednoho roku, pro jehož výkon byl podle § 56 odst. 2 písm. c) tr. zákoníku zařazen do věznice s ostrahou.

O odvolání, které proti tomuto rozsudku podal státní zástupce Okresního státního zastupitelství v Liberci v neprospěch obviněného, rozhodl ve druhém stupni Krajský soud v Ústí nad Labem – pobočka v Liberci. Rozsudkem ze dne 2. 9. 2010, sp. zn. 31 To 416/2010, podle § 258 odst. 1 písm. d) tr. ř. rozsudek soudu prvního stupně zrušil v celém rozsahu a podle § 259 odst. 3 tr. ř. rozhodl tak, že obviněného při nezměněných skutkových zjištěních uznal vinným přečinem krádeže podle § 205 odst. 2 tr. zákoníku, neboť „přestože byl rozsudkem Okresního soudu v Liberci sp. zn. 4 T 76/2004 ze dne 12. 8. 2009, v právní moci dne 9. 12. 2009, odsouzen mimo jiné pro trestný čin krádeže podle § 247 odst. 1 písm. b) tr. zákona k souhrnnému trestu odnětí svobody v trvání 14 měsíců se zařazením do věznice s ostrahou, který vykonal 6. 4. 2010, dne 17. 5. 2010 v době od 20:00 hod. do 20:45 hod. odcizil v L. v prodejně supermarketu OBI 12dílnou sadu bitů v hodnotě 129 Kč, letní vestu Triok v hodnotě 399 Kč, tašku na nářadí v hodnotě 1099 Kč, 2 ks diamantových kotoučů 230 mm v hodnotě 1629 Kč za kus, diamantový kotouč 230 mm v hodnotě 2549 Kč, diamantový kotouč 180 mm v hodnotě 1269 Kč, diamantový kotouč 125 mm v hodnotě 1069 Kč, řezný kotouč na kov 115 mm v hodnotě 19 Kč tak, že zboží vložil do odcizené tašky a tuto si připravil k vyzvednutí k přednímu plotu zahrádky prodejny OBI, načež oplocení po jeho vyhnutí podlezl, vzal připravenou tašku a odešel bez zaplacení, čímž způsobil škodu společnosti OBI Česká republika, s. r. o., se sídlem P., v celkové výši 9791 Kč“. Za to byl podle § 205 odst. 2 tr. zákoníku odsouzen k trestu odnětí svobody v trvání jednoho roku, pro jehož výkon byl podle § 56 odst. 2 písm. c) tr. zákoníku zařazen do věznice s ostrahou.

Proti citovanému rozsudku Krajského soudu v Ústí nad Labem – pobočka v Liberci podala nejvyšší státní zástupkyně v neprospěch obviněného dovolání z důvodu uvedeného v ustanovení § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř., protože napadené rozhodnutí spočívá na nesprávném právním posouzení skutku.

Ve svém mimořádném opravném prostředku nejprve zrekapitulovala rozhodnutí soudů nižších stupňů, jakož i námitky uplatněné v odvolání podaném státním zástupcem Okresního státního zastupitelství v Liberci. Poté uvedla, že odvolací soud přisvědčil argumentaci odvolání pouze v tom, že se v ustanoveních § 205 odst. 1 a odst. 2 tr. zákoníku jedná o dvě samostatné skutkové podstaty, takže nelze skutek kvalifikovat způsobem, jak učinil soud prvního stupně, tedy podle § 205 odst. 1 písm. a), odst. 2 tr. zákoníku. Současně však dospěl k závěru, že obě skutkové podstaty jsou v poměru speciality, neboť jsou určeny k ochraně týchž zájmů a jejich jednočinný souběh je vyloučen. Podle soudu druhého stupně § 205 odst. 2 tr. zákoníku přísněji postihuje pachatele, který se dopustil recidivy krádeže, a přitom nevyžaduje splnění žádné další podmínky, tedy ani způsobení škody nikoli nepatrné, z čehož vyplývá, že nelze pachatele uznat vinným za jeden útok proti majetku přečiny krádeže podle § 205 odst. 1 písm. a) a současně podle § 205 odst. 2 tr. zákoníku. Proto obviněného uznal vinným toliko přečinem krádeže podle § 205 odst. 2 tr. zákoníku.

Podle nejvyšší státní zástupkyně je nutno přisvědčit názoru odvolacího soudu potud, že v § 205 odst. 1 a v § 205 odst. 2 tr. zákoníku jsou upraveny dvě samostatné skutkové podstaty a že skutek nebylo možno kvalifikovat tak, jak učinil soud prvního stupně. S dalšími závěry odvolacího soudu však vyslovila nesouhlas. Poznamenala, že konstrukce § 205 odst. 1 a § 205 odst. 2 tr. zákona, kterou zákonodárce zvolil, je do značné míry specifická, nelze však dovodit, že by mezi oběma ustanoveními byl vztah speciality, když v poměru speciality jsou ustanovení určená k ochraně týchž zájmů, má-li být speciálním ustanovením postihnut určitý druh útoků proti týmž individuálním zájmům, aby byla vystižena zvláštní povaha a stupeň škodlivosti takových útoků pro společnost. Zdůraznila, že každá ze samostatných skutkových podstat trestného činu krádeže upravených v prvním a druhém odstavci ustanovení § 205 tr. zákoníku je naplněna při splnění zcela odlišných zákonných podmínek. V § 205 odst. 1 tr. zákoníku jsou tyto zákonné znaky uvedeny pod písmeny a) – e), kde je jednání spočívající ve zmocnění se cizí věci blíže charakterizováno výši způsobené škody nebo okolnostmi, za kterých byl čin spáchán. Ustanovení § 205 odst. 2 tr. zákoníku postihuje zmocnění se cizí věci bez ohledu na výši škody a způsob spáchání činu, když jako jediná další podmínka je vyžadována tříletá zpětnost k

odsouzení nebo potrestání pachatele. Znaky uvedené v § 205 odst. 1 písm. a) – e) tr. zákoníku přitom toto ustanovení nijak blíže nekonkretizuje. Každá z obou skutkových podstat přečinu krádeže podle § 205 odst. 1 tr. zákoníku a podle § 205 odst. 2 tr. zákoníku přitom může být naplněna samostatně, nezávisle na druhé. Zároveň však obě skutkové podstaty přečinu krádeže podle § 205 odst. 1 tr. zákoníku a podle § 205 odst. 2 tr. zákoníku mohou být naplněny současně jedním jednáním.

Nejvyšší státní zástupkyně akcentovala, že každý skutek má být zásadně posouzen podle všech zákonných ustanovení, které na něj dopadají, neboť jen tak lze plně vystihnout jeho povahu a závažnost. Jestliže se v konkrétním případě znaky § 205 odst. 1 písm. a) až e) tr. zákoníku a § 205 odst. 2 tr. zákoníku navzájem překrývají, tj. jestliže pachatel, u kterého je splněna podmínka zpětnosti podle § 205 odst. 2 tr. zákoníku, způsobí zmocněním se cizí věci škodu nikoli nepatrnou ve smyslu § 205 odst. 1 písm. a) tr. zákoníku, jak tomu bylo v případě obviněného, nebo spáchá přečin za některé z dalších okolností uvedených v § 205 odst. 1 písm. b) – e) tr. zákoníku, pak povahu takového skutku vystihuje jeho právní posouzení jako jednočinného souběhu přečinů podle § 205 odst. 1 písm. a) až e) tr. zákoníku a podle § 205 odst. 2 tr. zákoníku. Zohlednění způsobu spáchání činu nebo výše způsobené škody pouze při stanovení druhu a výměry trestu podle § 39 odst. 2 tr. zákoníku nemůže nahradit náležitou právní kvalifikaci skutku podle všech v úvahu přicházejících ustanovení trestního zákoníku.

Smyslem ustanovení § 205 odst. 2 tr. zákoníku bylo nepochybně zpřísnění podmínek trestního postihu pachatelů – speciálních recidivistů. K naplnění podmínek zpětnosti podle tohoto ustanovení přitom postačuje jediné, resp. první odsouzení či potrestání pachatele za čin uvedený v § 205 odst. 1 tr. zákoníku. Pokud by se však vycházelo z názoru o nemožnosti jednočinného souběhu přečinů podle § 205 odst. 1 a § 205 odst. 2 tr. zákoníku, pak by opakované spáchání přečinu krádeže a odsouzení a potrestání pachatele za tento přečin ve lhůtě uvedené v § 205 odst. 2 tr. zákoníku podmínku zpětnosti nikdy založit nemohlo. Takováto opakovaně spáchaná krádež by mohla být právně posouzena toliko podle § 205 odst. 2 tr. zákoníku, byť by např. byla spáchána formou vloupání, byla jí způsobena škoda nikoli nepatrná apod. Odsouzení a potrestání pachatele za takto kvalifikovaný skutek by však podmínku zpětnosti z formálních důvodů nezakládalo, neboť v § 205 odst. 2 tr. zákoníku se výslovně hovoří pouze o předchozím odsouzení nebo potrestání pachatele „za čin uvedený v odstavci 1“. Takovéto nedůvodné a nelogické zvýhodnění části recidivujících pachatelů zajisté nemohlo být úmyslem zákonodárce.

Následně nejvyšší státní zástupkyně konstatovala, že v předmětné trestní věci spočíval stíhaný skutek v tom, že obviněný provedl tzv. prostou krádež věcí v hodnotě 9791 Kč, tedy присvojil si cizí věci zmocněním a způsobil tímto činem škodu nikoli nepatrnou. Současně se zmocnil cizích věcí, ačkoli byl v posledních třech letech odsouzen za jiný trestný čin krádeže podle § 247 odst. 1 písm. b) zákona č. 140/1961 Sb., trestního zákona, odpovídající přečinu krádeže podle § 205 odst. 1 písm. b) tr. zákoníku. S ohledem na výše uvedené měl být obviněný uznán vinným přečinem krádeže podle § 205 odst. 1 písm. a) tr. zákoníku a přečinem krádeže podle § 205 odst. 2 tr. zákoníku spáchanými v jednočinném souběhu a měl mu být uložen úhrnný trest. Uzavřela, že pokud Krajský soud v Ústí nad Labem – pobočka v Liberci souzený skutek posoudil pouze jako přečin krádeže podle § 205 odst. 2 tr. zákoníku, bylo jeho rozhodnutí zatíženo vadou uvedenou v § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř.

Z těchto důvodů nejvyšší státní zástupkyně navrhla, aby Nejvyšší soud podle § 265k odst. 1, 2 tr. ř. za podmínky uvedené v § 265p odst. 1 tr. ř. zrušil rozsudek Krajského soudu v Ústí nad Labem – pobočky v Liberci ze dne 2. 9. 2010, č. j. 31 To 416/2010-103, ve výrocích o vině a o trestu, jakož i případná 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 Ústí nad Labem – pobočce v Liberci přikázal, aby věc v potřebném rozsahu znovu projednal a rozhodl. S projednáním věci v neveřejném zasedání vyslovila souhlas i pro případ jiného rozhodnutí Nejvyššího soudu [§ 265r odst. 1 písm. c) tr. ř.].

K podanému dovolání se vyjádřil obviněný s tím, že k dovolání nejvyšší státní zástupkyně nemá čeho uvést, snad jen to, že se mu jeví, že je škoda času a energie lidí, když je potřeba řešit závažnější věci. Tato vysoce teoretická polemika podle jeho názoru nemá velkého vlivu na praktické řešení věci. Možná, kdyby znění jednotlivých ustanovení zákona nepřipouštěla možnost více výkladů, věc by byla jednodušší, a to pro všechny.

Nejprve je třeba konstatovat, že věc obviněného L. D. byla usnesením senátu 6 Tdo Nejvyššího soudu ze dne 26. 4. 2011, sp. zn. [6 Tdo 1621/2010](#) (dále jen „senát 6 Tdo“), postoupena podle § 20 odst. 1 zákona č. 6/2002 Sb., o soudech a soudcích, ve znění pozdějších předpisů, velkému senátu trestního kolegia Nejvyššího soudu k rozhodnutí. Stalo se tak proto, že senát Nejvyššího soudu 6 Tdo, jemuž byla nyní posuzovaná věc podle rozvrhu práce přidělena, dospěl k právnímu závěru odlišnému od toho, který byl již vyjádřen senátem 7 Tdo v usnesení ze dne 16. 2. 2011, sp. zn. [7 Tdo 23/2011](#), a ze dne 1. 3. 2011, sp. zn. [7 Tdo 248/2011](#) (dále jen „senát 7 Tdo“). Ještě než velký senát ve věci rozhodl, byla mu usnesením senátu 8 Tdo ze dne 23. 6. 2011, sp. zn. [8 Tdo 18/2011](#) (dále jen „senát 8 Tdo“), za týchž zákonných podmínek postoupena k rozhodnutí věc obviněného R. Č., přičemž je významné, že senát 8 Tdo dospěl k právnímu závěru odlišnému nejen od toho, který byl vyjádřen senátem 7 Tdo, ale i od toho, jenž zaujal senát 6 Tdo.

Všem označeným rozhodnutím je společný sporný problém právního posouzení jednání pachatele, který si přisvojí cizí věc tím, že se jí zmocní a naplní nejen některé alternativní znaky uvedené v ustanovení § 205 odst. 1 písm. a) až e) tr. zákoníku, ale současně také byl za některé z těchto jednání uvedených v odst. 1 v posledních třech letech odsouzen nebo potrestán, což je znakem ustanovení § 205 odst. 2 tr. zákoníku.

Senát 7 Tdo v usnesení ze dne 16. 2. 2011, sp. zn. [7 Tdo 23/2011](#) (a shodně též v usnesení ze dne 1. 3. 2011, sp. zn. [7 Tdo 248/2011](#)), při řešení této otázky nejprve konstatoval, že v každém z těchto ustanovení jde o samostatnou skutkovou podstatu. Připomněl, že znaky přečinu krádeže podle § 205 odst. 1 písm. a) až e) tr. zákoníku a znaky přečinu krádeže podle § 205 odst. 2 tr. zákoníku jsou shodné v základní definici krádeže, která spočívá v tom, že pachatel si přisvojí cizí věc tím, že se jí zmocní, a tudíž poskytují ochranu stejnému objektu před stejným jednáním. Již tím je podle něj zpochybněna možnost jednočinného souběhu obou přečinů, jelikož připuštění takového souběhu by znamenalo, že to, co je materiálně jednou krádeží, např. při odcizení jediné věci, by bylo dvěma přečiny krádeže. Takovou konstrukci označil za nelogickou a nesmyslnou a zdůraznil, že závěr o jednočinném souběhu je na místě tam, kde jedno jednání směřuje proti různým objektům, a nikoli v případě, kdy dvě skutkové podstaty chrání stejný objekt před stejným jednáním.

Senát 7 Tdo shledal, že pokud si pachatel přisvojí cizí věc tím, že se jí zmocní, a to za splnění podmínek tzv. zpětnosti, pak není žádného rozumného, přesvědčivého a logického důvodu hledat splnění spodního limitu trestnosti činu v jiných okolnostech, zvláště pak ne v typově méně závažných, a trestní odpovědnost takového pachatele již není na žádných dalších okolnostech závislá. Trestní zákoník považuje tzv. zpětnost za typově závažnější než jiné okolnosti určující spodní limit trestnosti, což je vyjádřeno v § 205 odst. 2 tr. zákoníku stanovením přísnější trestní sazby, a uvedenou konstrukcí ji nadřadil nad ostatní okolnosti. Senát 7 Tdo proto činí závěr, že tato konstrukce nesměruje k tomu, aby na jeden skutek byla aplikována obě ustanovení zároveň, ale k tomu, aby v případě tzv. zpětnosti bylo aplikováno jen přísnější ustanovení § 205 odst. 2 tr. zákoníku. Jestliže jsou kromě tzv. zpětnosti zároveň dány i okolnosti, které jinak odpovídají znakům uvedeným v § 205 odst. 1 písm. a) až e) tr. zákoníku, popř. některá z nich, je namístě, aby je soud zhodnotil z toho hlediska, zda jde o obecné přitěžující okolnosti (§ 42 tr. zákoníku), a aby k nim takto přihlédl při ukládání trestu v rámci přísnější trestní sazby stanovené v § 205 odst. 2 tr. zákoníku. Rozhodně nejde o důvod, pro který by skutek posouzený jako přečin krádeže podle § 205 odst. 2 tr. zákoníku měl být zároveň kvalifikován ještě jako další přečin krádeže podle § 205 odst. 1 písm. a) až e) tr. zákoníku a pro který by mělo jít o jednočinný souběh obou přečinů krádeže.

Senát Nejvyššího soudu 6 Tdo se s tímto závěrem senátu 7 Tdo neztotožnil, jak vyjádřil v usnesení ze dne 26. 4. 2011, sp. zn. [6 Tdo 1621/2010](#), jímž podle § 20 odst. 1 zákona č. 6/2002 Sb. o soudech a soudcích, ve znění pozdějších předpisů, věc postoupil k rozhodnutí velkému senátu trestního kolegia Nejvyššího soudu. I tento senát vycházel ze stejného závěru, a to že v ustanovení § 205 odst. 1 tr. zák. a v ustanovení § 205 odst. 2 tr. zák. jsou obsaženy samostatné základní skutkové podstaty, avšak zaujal jiný postoj k otázce přípustnosti jednočinného souběhu těchto přečinů. Konstatoval, že ustanovení § 205 odst. 1 tr. zákoníku i § 205 odst. 2 tr. zákoníku mají shodný základ a chrání společnost před stejnorodou trestnou činností, tedy před odcizováním cizích věcí. Každé z těchto ustanovení ale odlišně vymezuje okolnosti zakládající trestnost takového jednání, za nichž je přisvojení si cizí věci zmocněním trestné.

Uvedený senát zdůraznil, že každý trestněprávně relevantní skutek musí být postižen podle všech v úvahu přicházejících ustanovení trestního práva hmotného. Jednočinný souběh je vyloučen, jestliže mezi v úvahu přicházejícími skutkovými podstatami je vztah speciality či subsidiarity, kdy speciální ustanovení má přednost před obecným a primární před subsidiárním. Zpravidla se jako důvod vyloučení jednočinného souběhu uvádí ještě poměr faktické konzumpce. Tento důvod se ovšem vymyká v tom směru, že nejde o vzájemný poměr dvou skutkových podstat, ale o poměr vytvořený faktickým průběhem činu, kdy postih jednání podle jednoho ustanovení není potřebný s ohledem na malou míru závažnosti. Po teoretickém výkladu jednočinného souběhu a toho, kdy jde o případ speciality, tento senát nedovodil mezi uvedenými ustanoveními poměr speciality. K možnosti uvažovat o vztahu subsidiarity předeslal, že za vztah subsidiarity se považují případy vztahu ohrožovacích trestných činů vůči poruchovým, vzdálenějším vývojovým stadiím trestné činnosti vůči bližším, účastenství vůči pachatelství, méně závažných forem účastenství vůči závažnějším. Podle senátu 6 Tdo však uvedeným obecným zásadám nová úprava § 205 odst. 1 a 2 tr. zákoníku nekonvenuje. V obou odstavcích jsou upraveny samostatné základní skutkové podstaty, z nichž každá může být naplněna, aniž by zároveň byla naplněna druhá, obě ale také mohou být naplněny jediným jednáním. Závěry senátu 7 Tdo o vyloučení jednočinného souběhu a postih jednání pouze podle přísnějšího ustanovení, tedy podle § 205 odst. 2 tr. zákoníku, nepovažoval proto za správné, neboť by nebyla vystižena závažnost (škodlivost) takového skutku. Neuvažoval o vyloučení z důvodu speciality a dodal, že zde není dán ani vztah subsidiarity, jelikož ani jedno z ustanovení není výrazně širší než druhé a nejde o případ, že by jedno z nich působilo pouze podpůrně vůči druhému a mělo by ustupovat do pozadí v případě naplnění znaků prvého. Dále připomenul zásadu, že vždy je třeba vyjádřit komplexně skutek a vystihnout jeho společenskou škodlivost i právní kvalifikaci. Nelze přitom poukazovat jenom na vyšší trestní sazbu ve druhém odstavci. Při srovnávané konstrukci by opakované spáchání přečinu krádeže a odsouzení a potrestání pachatele za tento přečin ve lhůtě uvedené v § 205 odst. 2 tr. zákoníku podmínku zpětnosti nikdy založit nemohlo. Jestliže by totiž takový opakovaně spáchaný skutek mohl být právně posouzen toliko podle § 205 odst. 2 tr. zákoníku, byť by např. byl spáchán formou vloupání, byla jím způsobena škoda nikoli nepatrná apod., odsouzení a potrestání pachatele za takto kvalifikovaný skutek by nezakládalo podmínku zpětnosti, neboť v § 205 odst. 2 tr. zákoníku se výslovně hovoří pouze o předchozím odsouzení nebo potrestání pachatele „za čin uvedený v odstavci 1“.

Z uvedených důvodů proto senát 6 Tdo uzavřel, že když se v konkrétním případě znaky § 205 odst. 1 písm. a) až e) tr. zákoníku a § 205 odst. 2 tr. zákoníku navzájem překrývají, tj. jestliže pachatel, u kterého je splněna podmínka zpětnosti podle § 205 odst. 2 tr. zákoníku, způsobí zmocněním se cizí věci škodu nikoli nepatrnou ve smyslu § 205 odst. 1 písm. a) tr. zákoníku, nebo spáchá přečin za některé z dalších okolností uvedených v § 205 odst. 1 písm. b) až e) tr. zákoníku, pak povahu takového skutku vystihuje z rozvedených hledisek jeho právní posouzení jako jednočinného souběhu přečinů podle § 205 odst. 1 písm. a) až e) tr. zákoníku a podle § 205 odst. 2 tr. zákoníku.

Senát 8 Tdo v usnesení ze dne 23. 6. 2011, sp. zn. [8 Tdo 18/2011](#), jímž rovněž věc postoupil velkému

senátu trestního kolegia Nejvyššího soudu k rozhodnutí, na řešení tohoto právního problému nahlížel z hledisek, která jej přiměla k závěru odlišnému od těch, které již byly vyjádřeny senátem 7 Tdo a senátem 6 Tdo. Senát 8 Tdo souhlasil s rozhodnutím senátu 6 Tdo v tom, že nemůže postačovat právní úprava pouze podle § 205 odst. 2 tr. zákoníku, jak dovodil senát 7 Tdo. Jestliže totiž pachatel, u kterého jsou splněny podmínky zpětnosti podle § 205 odst. 2 tr. zákoníku, spáchá přečin za některé z okolností uvedených v § 205 odst. 1 písm. a) až e) tr. zákoníku, uvedené znaky se navzájem překrývají a povahu takového skutku je nutné vystihnout v právním posouzení tak, aby zahrnovala jak znaky vyjádřené v § 205 odst. 1 písm. a) až e) tr. zákoníku, tak i podle § 205 odst. 2 tr. zákoníku. Na rozdíl od senátu 6 Tdo však senát 8 Tdo nesdílel názor, že jde o jednočinný souběh těchto skutkových podstat, a to toliko s odkazem na to, že jde o dvě samostatné skutkové podstaty.

Podle senátu 8 Tdo lze dovodit, že konstrukce a formulace znaků upravených trestním zákoníkem v odstavci 1 a odstavci 2 § 205 představuje zvláštní legislativní techniku, neboť se v odstavci 2 znovu opakuje zcela shodně s odstavcem 1 „kdo si přisvojí cizí věc tím, že se jí zmocní“, a přitom v odstavci 2 se dále uvádí, „a byl za čin uvedený v odstavci 1 v posledních třech letech odsouzen nebo potrestán“. Podle názoru tohoto senátu tudíž nelze dojít k závěru o jednočinném souběhu dvou základních skutkových podstat, poněvadž u odstavce 2 se jedná o skutkovou podstatu, která ve vztahu k odstavci 1 vyjadřuje i kvalifikační znak zpětnosti, a proto je třeba v právní kvalifikaci vyjádřit tuto její zvláštní povahu. Z těchto důvodů je třeba posuzovaný případ právně kvalifikovat jako jeden přečin krádeže podle § 205 odst. 1 písm. a) až e), odst. 2 tr. zákoníku.

Označený senát upozornil, že při striktním trvání na jednočinném souběhu by došlo k tomu, že pachatel je za zcela shodné jednání, které již bylo kvalifikováno podle § 205 odst. 1 tr. zákoníku, uznán znovu vinným dalším přečinem krádeže podle § 205 odst. 2 tr. zákoníku, a aniž by přibyla další jiná skutková okolnost, jež by vyplývala z průběhu pachatelova činu, je současně uznán vinným za to, že si přisvojil cizí věc tím, že se jí zmocnil, pouze s tou změnou, že je zde navíc samostatně vykvalifikováno, že pachatelem je recidivista. Dochází tak k absurdní situaci, kdy pachatel je za jedno jednání - fakticky jednu krádež - postihován pro dva samostatné přečiny krádeže jen proto, aby posouzením podle § 205 odst. 2 tr. zákoníku byla vyjádřena jeho recidiva, která není obsažena v § 205 odst. 1 tr. zákoníku. Důsledkem tohoto právního posouzení navíc je nutnost ukládat úhrnný trest podle § 43 odst. 1 tr. zákoníku, který se ukládá podle přísnější právní kvalifikace, tj. podle § 205 odst. 2 tr. zákoníku, přičemž je třeba ve smyslu § 42 písm. n) tr. zákoníku pachateli přičítat i přitěžující okolnost spáchání více trestných činů. Nastává tak situace, kdy je nelogicky pachateli přičítána uvedená přitěžující okolnost za materiálně jedinou krádež, čímž dochází k neúměrnému zpřísnování trestní represe.

Ze všech těchto důvodů senát 8 Tdo dospěl k závěru, že ustanovení § 205 odst. 1 tr. zákoníku a § 205 odst. 2 tr. zákoníku představují sice dvě základní skutkové podstaty, avšak v odstavci 2 jde navíc o „zvláštní skutkovou podstatu vyjadřující kvalifikační znak zpětnosti“, u níž nelze zcela striktně trvat na výkladu obvyklém u trestných činů, u nichž se fakticky ve smyslu jejich znaků jedná o základní samostatné a na sobě nezávislé skutkové podstaty. Tato ne zcela typická legislativní technika byla použita pro vyjádření a zdůraznění recidivy jako významného kvalifikačního momentu.

Podle přesvědčení senátu 8 Tdo nejde o jednočinný souběh stejnorodý dvou skutkových podstat trestného činu krádeže, ale jde o jeden skutek a jeden trestný čin, který je třeba kvalifikovat podle § 205 odst. 1 písm. a) až e), odst. 2 tr. zákoníku.

Nezbytné je rovněž dodat, že takto položená právní otázka a tudíž ani odlišnost právních názorů, k nimž senáty dospěly, dosud nebyla vyřešena stanoviskem trestního kolegia Nejvyššího soudu.

Velký senát trestního kolegia Nejvyššího soudu (dále jen „velký senát Nejvyššího soudu“) nejprve v souladu se zákonem zkoumal, zda není dán některý z důvodů pro odmítnutí dovolání podle § 265i

odst. 1 tr. ř., a na základě tohoto postupu shledal, že dovolání je přípustné podle § 265a odst. 1, odst. 2 písm. a) tr. ř., bylo podáno oprávněnou osobou [§ 265d odst. 1 písm. a) tr. ř.], v zákonné lhůtě a na místě, kde lze podání učinit (§ 265e odst. 1 tr. ř.), přičemž splňuje i obsahové náležitosti dovolání (§ 265f odst. 1 tr. ř.). Protože dovolání lze podat jen z důvodů taxativně vymezených v ustanovení § 265b tr. ř., velký senát Nejvyššího soudu dále posuzoval, zda námitky obsažené v dovolání naplňují dovolatelkou tvrzený dovolací důvod, a shledal, že dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. byl uplatněn v souladu se zákonem vymezenými podmínkami.

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. Dovolací námitky nejvyšší státní zástupkyně jsou zjevně těmi námitkami, jež směřují proti správnosti právního posouzení skutku.

Dříve, než se velký senát Nejvyššího soudu v souladu s ustanovením § 265i odst. 3 tr. ř. mohl zabývat přezkoumáním zákonnosti a odůvodněnosti výroků rozhodnutí, proti nimž bylo dovolání podáno, v rozsahu a z důvodů v něm uvedených, jakož i řízením napadeným částem rozhodnutí předcházejícím, zkoumal, zda nejde o dovolání zjevně neopodstatněné, což je důvodem odmítnutí dovolání podle § 265i odst. 1 písm. e) tr. ř. Vzhledem k tomu, že velký senát Nejvyššího soudu neshledal ani tento, ani jiný důvod podle § 265i odst. 1 tr. ř. pro odmítnutí dovolání nejvyšší státní zástupkyně, přezkoumal podle § 265i odst. 3 tr. ř. zákonnost a odůvodněnost těch výroků rozhodnutí, proti nimž bylo dovolání podáno, a to v rozsahu a z důvodů vymezených v dovolání, jakož i řízení napadené části rozhodnutí předcházející.

Z hlediska napadeného rozsudku a obsahu dovolání je významná otázka právního posouzení skutku v případě, kdy jsou podle skutkových zjištění dány podmínky pro použití § 205 odst. 1 písm. a) až e) tr. zákoníku (v konkrétním případě § 205 odst. 1 písm. a/ tr. zákoníku) a současně i § 205 odst. 2 tr. zákoníku. Dovolatelka nesouhlasila s jeho právním posouzením jen podle § 205 odst. 2 tr. zákoníku (jak rozhodl v napadeném rozsudku odvolací soud) a tvrdila, že skutek má být posouzen jako jednočinný souběh přečinů krádeže podle § 205 odst. 1 písm. a) tr. zákoníku a podle § 205 odst. 2 tr. zákoníku.

Primární otázkou, k níž musel velký senát Nejvyššího soudu soustředit svoji pozornost, je otázka vzájemného vztahu skutkových podstat uvedených v § 205 odst. 1 a § 205 odst. 2 tr. zákoníku. Jde totiž o to, zda přečin krádeže podle § 205 odst. 2 tr. zákoníku je další základní skutkovou podstatou vedle § 205 odst. 1 tr. zákoníku, nebo jde o kvalifikovanou skutkovou podstatu, případně zda vzhledem k použitému legislativnímu vyjádření nejde o kombinaci obou těchto přístupů.

Skutková podstata přečinu krádeže podle § 205 tr. zákoníku je v odstavci 1 vyjádřena dikcí: Kdo si přisvojí cizí věc tím, že se jí zmocní, a

- a) způsobí tak na cizím majetku škodu nikoliv nepatrnou,
 - b) čin spáchá vloupáním,
 - c) bezprostředně po činu se pokusí uchovat si věc násilím nebo pohrůžkou bezprostředního násilí,
 - d) čin spáchá na věci, kterou má jiný na sobě nebo při sobě, nebo
 - e) čin spáchá na území, na němž je prováděna nebo byla provedena evakuace osob,
- bude potrestán odnětím svobody až na dvě léta, zákazem činnosti nebo propadnutím věci nebo jiné majetkové hodnoty.

Podle § 205 odst. 2 tr. zákoníku spáchá přečin krádeže ten, kdo si přisvojí cizí věc tím, že se jí zmocní, a byl za čin uvedený v odstavci 1 v posledních třech letech odsouzen nebo potrestán. Pachatel tohoto přečinu bude potrestán odnětím svobody na šest měsíců až tři léta.

Senáty 6 Tdo i 8 Tdo v odůvodnění svých usnesení správně zdůraznily zvláštní povahu vzájemného

vztahu skutkové podstaty obsažené v ustanovení § 205 odst. 1 písm. a) až e) tr. zákoníku a v ustanovení § 205 odst. 2 tr. zákoníku. Senát 8 Tdo výstižně argumentoval názorovou nejednotností, jež se vyskytla nejenom v předkládaných rozhodnutích senátů Nejvyššího soudu, ale jež je zcela zřejmá i v právní teorii. Nejednotnost výkladu se týká zejména pojetí a povahy skutkové podstaty přečinu krádeže vyjádřené v odstavci 1 a 2 § 205 tr. zákoníku. Lze připomenout, že důvodová zpráva k trestnímu zákoníku uvádí, že jde o „skutkovou podstatu samostatnou“. O samostatnou skutkovou podstatu postihovanou přísnější trestní sazbou odnětí svobody, než nabízí § 205 odst. 1 tr. zákoníku, se jedná i podle Šámal, P. a kol. Trestní zákoník II. § 140-421. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2010 s. 1786, podle něhož „... ustanovení § 205 obsahuje v odstavcích 1 a 2 dvě samostatné základní skutkové podstaty krádeže ...“. Podle učebnice Kuchta, J. a kol. Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Zvláštní část. 1. vyd. Praha: C. H. Beck., 2009, s. 148, „... prejedice představuje okolnost podmiňující vyšší trestní sazbu“ a Jelínek a kol. Trestní právo hmotné. Obecná část. Zvláštní část. 1. vyd. Praha: Leges, 2009, s. 591, míní, že „... recidiva je zde okolností, která zpříšňuje trestní postih pachatele ...“. V článku Říha, J. Nové pojetí trestného činu krádeže. Trestněprávní revue, 2009, č. 10, s. 294 a násl., autor uvádí, že zákonodárce, rozhodl-li se přísněji postihovat recidivující pachatele krádeže, zvolil pro svůj záměr nešťastnou formulaci, kdy vyjmul z původního prvního odstavce jednu alternativu, kterou přesunul do druhého odstavce, v němž formuloval novou základní skutkovou podstatu. Pokud zákonodárce sám v důvodové zprávě uvádí, že jde o skutkovou podstatu „samostatnou“, podle mínění autora tak činí, ačkoliv česká trestněprávní nauka takový pojem běžně neuvádí. Podle něj ustanovení § 205 odst. 1 i 2 tr. zákoníku mají shodný základ a chrání společnost před stejnorodou trestnou činností, tedy před odcizováním cizích věcí. Obě z uvedených ustanovení ovšem jinak charakterizují omezující podmínky, za nichž je přisvojení si cizí věci zmocněním trestné, v podstatných bodech (chráněném zájmu, jednání, následku, příčinné souvislosti i zavinění) jsou ale obě ustanovení konstruována shodně. Proto vyslovil názor, že ustanovení § 205 odst. 2 tr. zákoníku by mělo být pouze samostatnou obměnou ustanovení § 205 odst. 1 tr. zákoníku ve smyslu německé nauky. Koresponduje to charakteristikám německých pojmů skutková podstata s obměnou samostatnou a nesamostatnou, kdy k základní skutkové podstatě (§ 205 odst. 1) něco přistoupí, co ji obmění. Touto obměnou je právě zpětnost uvedená v § 205 odst. 2 tr. zákoníku, a to nad rámec ostatních základních podmínek trestnosti, které jsou formulovány identicky, a to jako návětí § 205 odst. 1 tr. zákoníku. V příspěvku Kratochvíl, V. Zpětná krádež podle trestního zákona a trestního zákoníku. Trestněprávní revue, r. 2011, č. 1, s. 16., jeho autor konstatuje, že fakt, zda se chápe ustanovení § 205 odst. 2 tr. zákoníku jako nesamostatná skutková podstata kvalifikovaná (tj. kvalifikovaná skutková podstata navazující na základní), anebo jako další samostatná skutková podstata (základní, kvalifikovaná?), nehraje žádnou roli (na rozdíl od názoru uvedeném v Říha, J. Nové pojetí trestného činu krádeže. Trestněprávní revue, 2009, č. 10, s. 291). Jde totiž o to, že samotné diference mezi nesamostatnou a samostatnou skutkovou podstatou jsou natolik neostré, že je velmi obtížné určit jednoznačný výběr. Také vzhledem k tomu, že česká teorie a praxe s pojmy „nesamostatná“ a „samostatná“ skutková podstata nepracuje, je přiléhavější se přidržet standardního pojmosloví a jeho diferenciací (tj. skutková podstata základní, kvalifikovaná a privilegovaná).

Ani velký senát Nejvyššího soudu si neklade ambici řešit spornou otázku odkazem na pojmosloví německé právní nauky, a to již proto, že dosud nemá nejen v právní nauce, ale ani v praxi soudů pevné zakotvení. K výše uvedeným výhradám autorů však poznamenává, že na rozdíl od pojmů „skutková podstata s obměnou samostatnou a nesamostatnou“ pojem „samostatná skutková podstata“ není soudní praxi cizí, jak o tom svědčí nejen důvodová zpráva k trestnímu zákoníku, ale např. i odůvodnění rozhodnutí č. 3/2004 Sb. rozh. tr.

Otázku vztahu skutkových podstat uvedených v ustanovení § 205 odst. 1 a § 205 odst. 2 tr. zákoníku je třeba posuzovat na podkladě vzájemného srovnání těchto dvou ustanovení. Podle § 205 odst. 1 tr. zákoníku je postihován pachatel, který si přisvojí cizí věc tím, že se jí zmocní, a zároveň splní

některou podmínku uvedenou v alternativě pod písm. a) až e). Podle § 205 odst. 2 tr. zákoníku bude pachatel potrestán, když si přisvojí cizí věc tím, že se jí zmocní, a zároveň byl za čin uvedený v odstavci 1 v posledních třech letech odsouzen nebo potrestán. Je tak zřejmé, že nejde o dvě skupiny znaků, z nichž by jedna současně vždy byla obsažena i ve druhé skupině, nejde tak o jeden kruh znaků vnořených do druhého, ale jde o tzv. křížící se kruhy znaků, protože uvedené skupiny mají společné pouze některé znaky a jiné nikoli. Jsou-li tedy naplněny znaky druhého odstavce, nemusejí nutně být naplněny znaky prvního odstavce a naopak. Nemůže tak jít o poměr obecného a zvláštního ustanovení ve smyslu privilegovaných a kvalifikovaných skutkových podstat, jež jsou díky jednomu znaku či více znakům navíc v poměru speciality vůči skutkovým podstatám základním. Proto se může varianta, že se jedná pouze o kvalifikovanou skutkovou podstatu, vyloučit, byť sankce v § 205 odst. 2 tr. zákoníku je přísnější než v § 205 odst. 1 tr. zákoníku. Tuto variantu ostatně vyloučily, ať již výslovně či implicitně, všechny senáty, které se vyjádřily k problematice vzájemného vztahu § 205 odst. 1 a § 205 odst. 2 tr. zákoníku.

Ani podle velkého senátu Nejvyššího soudu však nelze přehlížet specifické prvky vzájemného vztahu mezi ustanovením § 205 odst. 1 a § 205 odst. 2 tr. zákoníku pro případy, že jsou v jednání pachatele obsaženy jak znaky relevantní z hlediska aplikace § 205 odst. 1 tr. zákoníku, tak § 205 odst. 2 tr. zákoníku. V tomto směru souhlasí s názorem senátu 8 Tdo, že konstrukce a formulace znaků obsažených v ustanovení § 205 odst. 1 a § 205 odst. 2 tr. zákoníku představuje zvláštní legislativní techniku založenou na tom, že se v odst. 2 znovu opakují zcela ve shodě s odst. 1 základní znaky krádeže, tj. „kdo si přivlastní cizí věc tím, že se jí zmocní“, přičemž v odst. 2 se dále uvádí „a byl za čin uvedený v odstavci 1 v posledních třech letech odsouzen nebo potrestán“. Z toho ovšem vyplývá, že vykazuje-li jednání pachatele zákonné znaky uvedené v odstavci 1 a současně i odstavci 2 § 205 tr. zákoníku, není možné na věc nahlížet jinak, než že odstavce 2 sice představuje samostatnou skutkovou podstatu, avšak současně (a to ke znakům uvedeným v § 205 odst. 1 tr. zákoníku) vyjadřuje kvalifikační znak spočívající ve zpětnosti (recidivě). Nejedná se sice o typickou, klasickou kvalifikovanou skutkovou podstatu, přesto se však s ohledem na vymezení znaku zpětnosti (recidivy) a na přísnější sazbu uvedenou v tomto ustanovení jedná o zvláštní skutkovou podstatu, která v sobě spojuje základní a současně kvalifikovanou skutkovou podstatu ve vztahu k odstavci 1. Tuto zvláštní povahu vzájemného vztahu ustanovení § 205 odst. 1 tr. zákoníku a § 205 odst. 2 tr. zákoníku nejlépe vystihuje právní posouzení činu pachatele jako přečinu krádeže podle § 205 odst. 1 písm. a) až e), odst. 2 tr. zákoníku.

Pro úplnost není od věci dodat, že v rozporu s tímto názorem není ani poznatek nabízející se z důvodové zprávy k trestnímu zákoníku, podle níž tato ne zcela typická legislativní technika obsažená v § 205 odst. 2 tr. zákoníku byla použita pro vyjádření a zdůraznění recidivy ve formě odsouzení nebo potrestání v posledních třech letech jako významného kvalifikačního a přísněji trestného momentu, což je patrné kromě jiného i z toho, že se s tímto znakem, jenž je v odstavci 2 § 205 tr. zákoníku jedinou na obecně vyjádření znaků krádeže navazující okolností, spojuje přísnější postih ve srovnání s vymezením skutkové podstaty podle odstavce 1.

Není pochyb o tom, že právní úprava přečinu krádeže obsažená v ustanovení § 205 odst. 1 a § 205 odst. 2 tr. zákoníku je nejen neobvyklá, ale nelze ji označit ani za zdařilou (na čemž se v zásadě shodují i dříve citovaní autoři), a pro svoji nejednoznačnost zajisté připouští více různých možností interpretace, a to včetně těch, jež zaujaly senáty Nejvyššího soudu. To však soud nemůže zbavit povinnosti vyložit ji způsobem, který má logická východiska, s důrazem na spravedlivý a pochopitelný závěr použitého výkladu práva. Velký senát sdílí názor senátu 8 Tdo, že v daném případě není proto vyloučeno se při výkladu posuzované právní normy držet „litery“ (tj. metody jazykového, logického a systematického výkladu), a to za použití interpretačního pravidla „argumentum ad absurdum“, které se neuplatňuje samostatně, ale sekundárně, pokud na základě dvou argumentů se dospělo k různým výsledkům. Jestliže závěr učiněný logicky, konkrétně by byl ve

svých důsledcích zjevně nesprávným, je nutné ho odmítnout (k tomu Gerloch, A. Teorie práva. 1. vydání. Dobrá voda, 2002, s. 88.), a přitom se přiklonit i k výkladu v „duchu zákona“, neboť smyslem interpretace v oblasti práva není toliko zjištění smyslu ustanovení zákonů, ale pokud možno zajištění v zásadě jednotného postupu soudů a jiných orgánů aplikujících právní normy, což je důležitým atributem ústavnosti a legality. Byť jde o metodu výkladu, která se připouští jen zřídka, neboť je založena na použití obecných právních zásad a na rozumném uvážení, vzhledem k tomu, že v daném případě došlo k situaci, kdy text zákona může vést k nelogickým a iracionálním závěrům, je při interpretaci takového právního předpisu soud povinen namísto doslovného výkladu zvolit interpretaci konformní s účelem a smyslem zákona a se zřetelem na relevantní právní principy (k tomu Osina, P. Právní principy a interpretace práva. In: Gerloch, A., Maršálek, P.(ed.). Problémy interpretace a argumentace v soudobé právní teorii a právní praxi. Sborník příspěvků z vědeckého kolokvia kateder teorie práva právnických fakult ČR. A. Gerloch a kol. I. vydání. Praha: Eurolex Bohemia, 2003, s. 89.).

K tomu je třeba dodat, že argument per reductionem ad absurdum (coby teleologický argument) je založen na logické úvaze, svědčící v konkrétním případě o tom, že dotyčný jí vyloučený interpretační výsledek by zakládal absurdní nepřijatelné výsledky, kterých by rozumný zákonodárce stěží mohl chtít dosáhnout (presumpce racionálního konzistentního zákonodárce), a jež se tak zcela bezpečně vymykají sociálně funkčnímu určení právní normy. Jedná se mimo jiné o ty výkladové situace, kdy by výsledek interpretace byl z pohledu účelu a smyslu právní úpravy zcela nelogický či nesmyslný (viz Hanuš, L. Právní argumentace nebo svévole. Úvahy o právu, spravedlnosti a etice. Praha: C. H. Beck, 2008, s. 61.).

Právě tato interpretační východiska nesvědčí ve prospěch správnosti právního názoru senátu 6 Tdo, že je nezbytné takové jednání posoudit jako jednočinný souběh dvou základních skutkových podstat podle § 205 odst. 1 tr. zákoníku a podle § 205 odst. 2 tr. zákoníku, ale ani úvahy senátu 7 Tdo o potřebě právního posouzení výše zmíněných případů jen podle § 205 odst. 2 tr. zákoníku. Logickým vyústěním těchto východisek a postupů je naopak závěr, že jestliže pachatel, u kterého jsou splněny podmínky zpětnosti podle § 205 odst. 2 tr. zákoníku, spáchá přečin za některé z okolností uvedených v § 205 odst. 1 písm. a) až e) tr. zákoníku, uvedené znaky se navzájem překrývají, a povahu takového skutku je nutné vystihnout v právním posouzení tak, aby zahrnovala jak znaky vyjádřené v § 205 odst. 1 písm. a) až e) tr. zákoníku, tak i podle § 205 odst. 2 tr. zákoníku. Nejde však o jednočinný souběh stejnorodý dvou skutkových podstat trestného činu krádeže, ale jde o jeden skutek a jeden trestný čin, který je třeba kvalifikovat podle § 205 odst. 1 písm. a) až e), odst. 2 tr. zákoníku. Rozsudek soudu prvního stupně v projednávané věci ostatně dokládá, že takové právní posouzení není pro praxi soudů nepřijatelné a evidentně představuje jednu z možných variant řešení sporné právní otázky.

Odmítnutí závěru, že postačí pouze právní kvalifikace podle § 205 odst. 2 tr. zákoníku, jak se domníval senát 7 Tdo, je přesvědčivě podloženo argumentací, kterou ve svých rozhodnutích použily senáty 6 Tdo i 8 Tdo. Jestliže by totiž takový opakovaně spáchaný skutek mohl být právně posouzen toliko podle § 205 odst. 2 tr. zákoníku, byť by např. byl spáchán formou vloupání, byla jím způsobena škoda nikoli nepatrná apod., odsouzení a potrestání pachatele za takto kvalifikovaný skutek by nezakládalo podmínku zpětnosti, neboť v § 205 odst. 2 tr. zákoníku se výslovně hovoří pouze o předchozím odsouzení nebo potrestání pachatele „za čin uvedený v odstavci 1“. Takovéto nedůvodné a nelogické zvýhodnění části recidivujících pachatelů zajisté nemohlo být úmyslem zákonodárce. Stěží si lze představit, že adekvátním řešením tohoto problému by mohlo být posuzování povahy předchozího odsouzení a potrestání coby „činu uvedeného v odstavci 1“ v rámci předběžné otázky podle § 9 odst. 1 tr. ř., když by v popisu skutku nebyly relevantní znaky přečinu krádeže podle § 205 odst. 1 tr. zákoníku popsány. Takový postup by kolidoval s požadavkem právní jistoty i předvídatelnosti práva.

Naopak je ale třeba souhlasit se senátem 7 Tdo, pakliže na rozdíl od senátu 6 Tdo nepřijal názor o jednočinnému souběhu přečinů podle § 205 odst. 1 písm. a) až e) tr. zákoníku a podle § 205 odst. 2 tr. zákoníku, jakkoliv i k této možnosti by mohl vést jazykový výklad citovaných ustanovení.

Jednočinný stejnorodý souběh, o nějž by muselo jít, lze připustit, jde-li o dva trestné činy, tehdy, vzniknou-li dva samostatné následky, resp. účinky (tedy je naplněna dvakrát skutková podstata téhož trestného činu). Navíc i v nauce je sporné, zda v případě jednočinné konkurence stejnorodé jde o více trestných činů a tedy o skutečnou konkurenci, či jen o trestný čin jediný (viz Novotný, O., Vanduchová, M., Šámal, P. a kol. Trestní právo hmotné. Obecná část. 6. vydání, Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2010, s. 334). Soudní praxe považuje tyto případy zpravidla za trestný čin jediný (např. více osob usmrčených při téže dopravní nehodě se posuzuje jako jeden trestný čin usmrcení z nedbalosti podle § 143 tr. zákoníku).

O takovou situaci, kdy je v teorii vzácně dovozován jednočinný stejnorodý souběh, při němž pachatel jedním skutkem vícekrát naplní stejnou skutkovou podstatu trestného činu, se v projednávané věci zjevně nejedná. V tomto případě jde materiálně o jeden trestný čin krádeže spočívající v odcizení věci s tímž následkem a okolnost zpětnosti (recidivy) ve smyslu odstavce 2 § 205 tr. zákoníku k tomu přistupuje stejným způsobem jako běžná okolnost podmiňující použití vyšší trestní sazby (zvláště přitěžující okolnost). Posuzovaná situace může nastat i v případě, kdy pachatel odcizil pouze jednu věc. Nastal tedy jen jeden následek, tj. škoda na jedné cizí věci, již si pachatel přisvojil tím, že se jí zmocnil. V době, kdy předmětnou věc pachatel odcizuje, jsou současně dány znaky relevantní jak z hlediska § 205 odst. 1 písm. a) až e) tr. zákoníku, tak i to, že již při tomto činu jde o pachatele, který byl pro krádež v posledních třech letech soudem postižen. Ve faktickém průběhu činu totiž nelze tyto okolnosti jakkoli skutkově oddělit, protože okolnost vyplývající z § 205 odst. 2 tr. zákoníku není založena skutečným konáním pachatele v době páčání skutku, tedy tím, co činí, nýbrž pachatel je sám nositelem této okolnosti, která spočívá v jeho minulosti, již od něj nelze oddělit. Je-li čin kvalifikován pouze podle § 205 odst. 1 písm. a) až e) tr. zákoníku, lze tím právně vyjádřit jen to, že si pachatel za splnění další v zákoně uvedené podmínky přisvojil cizí věc tím, že se jí zmocnil; že tak učinil, ač přitom jde o pachatele, který byl za obdobný čin v posledních třech letech odsouzen nebo potrestán, už v tomto případě vyjádřit nelze. Proto je třeba kvalifikovat jednání recidivujícího pachatele též podle odstavce 2 § 205 tr. zákoníku.

S ohledem na shora uvedené názory však nejde o jednočinný souběh stejnorodý, který navíc není obecně v nauce a soudní praxi jednoznačně přijímán, ale jde o jeden skutek a jeden trestný čin, který je třeba kvalifikovat podle § 205 odst. 1 písm. a) až e), odst. 2 tr. zákoníku. V tomto směru lze souhlasit s názorem vyjádřeným senátem 7 Tdo, že „připuštění takového souběhu by znamenalo, že to, co je materiálně jednou krádeží, např. při odcizení jediné věci, by bylo dvěma přečiny krádeže“. Takovou konstrukci je třeba ve shodě s tímto senátem považovat za nelogickou, protože jednočinný souběh přichází v úvahu tam, kde jedno jednání směřuje proti různým objektům, a nikoli v případě, kdy dvě skutkové podstaty chrání stejný objekt před stejným jednáním. Právě z tohoto důvodu teorie i praxe obecně jednočinný stejnorodý souběh neuznává.

Velký senát Nejvyššího soudu se ztotožnil s námitkou senátu 8 Tdo, že akceptování jednočinného souběhu (ve smyslu názoru senátu 6 Tdo) by znamenalo, že pachatel je za zcela shodné jednání, které je již kvalifikováno podle § 205 odst. 1 tr. zákoníku, uznán znovu vinným dalším přečinem krádeže podle § 205 odst. 2 tr. zákoníku, a aniž by přibyla další jiná skutková okolnost, jež by vyplývala z průběhu pachatelova činu, je současně a znovu uznán vinným za to, že si přisvojil cizí věc tím, že se jí zmocnil [tedy tutéž věc nebo tytéž věci, za jejichž odcizení již byl uznán vinným podle § 205 odst. 1 písm. a) tr. zákoníku], a to jen proto, aby posouzením podle § 205 odst. 2 tr. zákoníku byla vyjádřena jeho recidiva, která není obsažena v § 205 odst. 1 tr. zákoníku. Okolnost, že si pachatel „přisvojil cizí věc tím, že se jí zmocnil“, je tak právně vyjádřena dvěma samostatnými přečiny krádeže v jednočinném souběhu, neboť je obsažena v obou uvedených samotných právních

kvalifikacích současně, čímž dochází k absurdní situaci, kdy pachatel je za jedno jednání – fakticky jednu krádež – postihován pro dva samostatné přečiny krádeže. Důsledkem tohoto právního posouzení, který nelze nezmínit, navíc je nutnost ukládat úhrnný trest podle § 43 odst. 1 tr. zákoníku, který se ukládá podle přísnější právní kvalifikace, tj. podle § 205 odst. 2 tr. zákoníku, přičemž je třeba ve smyslu § 42 písm. n) tr. zákoníku pachateli přičítat i přitěžující okolnost spáchání více trestných činů. Pachateli je nelogicky přičítána uvedená přitěžující okolnost za materiálně jedinou krádež, čímž dochází k neúměrnému zpříšňování trestní represe.

S přihlédnutím ke všem těmto argumentům je třeba trvat na závěru, že nejde o jednočinný souběh stejnorodý dvou skutkových podstat trestného činu krádeže, ale jde o jeden skutek a jeden trestný čin, který je třeba kvalifikovat podle § 205 odst. 1 písm. a) až e), odst. 2 tr. zákoníku. Uvedená právní kvalifikace odpovídá smyslu trestní odpovědnosti pachatele a je v souladu s obecnými zásadami pojmu trestného činu a jeho znaků (§ 13 a 111 tr. zákoníku), přitom respektuje, že čin pachatele musí být posouzen vždy podle všech znaků vyjádřených v zákoně, jakož i to, že obviněný nemůže být uznán vinným dvakrát za materiálně jeden přečin krádeže. Současně je tímto právním posouzením eliminována nadměrná tvrdost zákona, neboť pachatel je za jedno jednání, jež se odráží jen v jednom trestném činu, odsouzen toliko za tento jeden trestný čin, a nedochází tak k nelogickému jednočinnému souběhu dvou stejných trestných činů. Za toto jednání je pachatel postižen pouze podle přísnější podoby vyjádřené ve zvláštní skutkové podstatě, která však odráží dostatečně nejen společenskou škodlivost, ale i povahu a závažnost spáchaného činu (§ 39 tr. zákoníku).

Velký senát Nejvyššího soudu pokládá za vhodné, ale i potřebné k této problematické otázce doplnit, že základních tezí, na nichž je její řešení založeno, se nikterak podstatně nedotkne ani novela trestního zákoníku provedená zákonem č. 330/2011 Sb., kterým se mění zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění pozdějších předpisů. Tímto zákonem bylo změněno stávající znění ustanovení § 205 odst. 2 tr. zákoníku tak, že se slova „čin uvedený v odstavci 1“ nahrazují slovy „takový čin“. To ve svých důsledcích nikterak nemění ani závěry o tom, že v ustanovení § 205 odst. 1 tr. zákoníku a v ustanovení § 205 odst. 2 tr. zákoníku jde o samostatné základní skutkové podstaty, ani o zvláštní povaze vzájemného vztahu mezi nimi, půjde-li o případ právního posouzení skutku v případě, kdy jsou podle skutkových zjištění dány podmínky pro použití § 205 odst. 1 písm. a) až e) tr. zákoníku a současně i podle § 205 odst. 2 tr. zákoníku. Podstatná změna spočívá pouze v tom, jaký okruh trestných činů zakládá podmínku zpětnosti. Zatímco dosud bylo možné uvažovat pouze o činu, který vykazuje znaky přečinu podle § 205 odst. 1 tr. zákoníku, nově by se zpětnost vztahovala na všechny činy naplňující zákonné znaky spočívající v „přisvojení si cizí věci jejím zmocněním“. Vedle přečinu krádeže podle § 205 odst. 1 písm. a) až e) tr. zákoníku tedy půjde i o přečin krádeže podle § 205 odst. 2 tr. zákoníku a též např. zločin loupeže podle § 173 tr. zákoníku, jímž si pachatel přisvojil cizí věc nebo k tomu směřoval (viz k tomu rozhodnutí č. 22/1997 Sb. rozh. tr.).

Z těchto důvodů velký senát Nejvyššího soudu shledal podané dovolání nejvyšší státní zástupkyně z hlediska uplatněného dovolacího důvodu podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. důvodným, a proto za podmínky uvedené v § 265p odst. 1 tr. ř. podle § 265k odst. 1 tr. ř. zrušil rozsudek Krajského soudu v Ústí nad Labem – pobočka v Liberci ze dne 2. 9. 2010, sp. zn. 31 To 416/2010. Současně podle § 265k odst. 2 tr. ř. zrušil také 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 Ústí nad Labem – pobočka v Liberci přikázal, aby věc obviněného v potřebném rozsahu znovu projednal a rozhodl. Toto rozhodnutí učinil v souladu s ustanovením § 265r odst. 1 písm. b) tr. ř. v neveřejném zasedání, neboť vzhledem k charakteru vytknutých vad je zřejmé, že je nelze odstranit ve veřejném zasedání.

V novém řízení se bude odvolací soud znovu zabývat předmětnou trestní věcí, konkrétně právním posouzením skutku, a to v intencích právního názoru, k němuž dospěl velký senát Nejvyššího soudu.

V souvislosti s tím velký senát Nejvyššího soudu připomíná, že podle § 265s odst. 1 tr. ř. je Krajský soud v Ústí nad Labem - pobočka v Liberci, jemuž byla věc přikázána k novému projednání a rozhodnutí, vázán právními názory, které byly shora v tomto usnesení vysloveny.