

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 23.11.2011, sp. zn. 3 Tdo 1469/2011, ECLI:CZ:NS:2011:3.TDO.1469.2011.1

Číslo: 25/2013

Právní věta: Za veřejný projev sympatií k hnutí směřujícímu k potlačení práv a svobod člověka ve smyslu ustanovení § 261 tr. zák. je třeba považovat jednání pachatele, který se za přítomnosti nejméně tří dalších osob (rozdílných od spolupachatelů) nechá vyfotografovat se specifickými symboly charakteristickými pro některá historicky nedemokratická hnutí (např. s vlajkou nacistického Německa obsahující hákový kříž -svastiku, přičemž má současně šikmo vztyčenou pravici s otevřenou dlaní a napnutými prsty k nacistickému pozdravu, tzv. hajlování), pokud si je vědom povahy a významu těchto symbolů a jejich používání některými existujícími hnutími zjevně navazujícími např. na nacismus (srov. stanovisko pod č. 11/2007 Sb. rozh. tr.).

Soud: Nejvyšší soud

Datum rozhodnutí: 23.11.2011

Spisová značka: 3 Tdo 1469/2011

Číslo rozhodnutí: 25

Číslo sešitu: 3

Typ rozhodnutí: Usnesení

Hesla: Podpora a propagace hnutí směřujícího k potlačení práv a svobod člověka

Předpisy: § 261 tr. zák.
§ 404 tr. zákoníku

Druh: Rozhodnutí ve věcech trestních

Sbírkový text rozhodnutí:

Nejvyšší soud podle § 265i odst. 1 písm. e) tr. ř. odmítl dovolání obviněného V. H. proti rozsudku Krajského soudu v Ústí nad Labem ze dne 15. 9. 2010, č. j. 4 To 176/2010-374, v trestní věci vedené u Okresního soudu v Teplicích pod sp. zn. 2 T 211/2008.

Z o d ů v o d n ě n í :

V rámci rozsudku Okresního soudu v Teplicích ze dne 19. 5. 2009, č. j. 2 T 211/2008-285, v trestní věci obviněných O. D., V. H., K. K., F. R., M. S., B. V. a K. V. byl obviněný V. H. uznán vinným trestným činem podpory a propagace hnutí směřujícího k potlačení práv a svobody člověka podle § 261 trestního zákona (tj. zákona č. 140/1961 Sb., účinného do 31. 12. 2009 /dále jen „tr. zák.“), jehož se jako spolupachatel podle § 9 odst. 2 tr. zák. měl se shora uvedenými spoluobviněnými dopustit tím, že „v přesně nezjištěný den v březnu 2004 se nechali všichni společně a též s O. P. a L. T., jejichž trestní stíhání bylo zastaveno, v prostorách restaurace S. v D. ulici v T., okres T., vyfotit nezjištěnou osobou, přičemž pro fotografování obžalovaní B. V., F. R., M. S. a V. H. drží rudou vlajku

s bílým kruhovým vrcholem uprostřed, v němž je černě zobrazena pravotočivá svastika postavená na jeden z vrcholů, tedy jeden ze symbolů nacistické ideologie, a kdy obžalovaný K. K. při fotografování má vztyčenou pravici šikmo vzhůru v nacistickém pozdravu tzv. hajlování, což činili ještě i obžalovaní V. H. a O. D., který měl však ruku mírně pokrčenu a zařatu v pěst, přičemž tato fotografie byla později vystavena na veřejně dostupné síti internetu na stránkách www.antifa.cz, kam se dostala blíže nezjištěným způsobem“. Za tento trestný čin byl obviněný V. H. podle § 261 tr. zák. odsouzen k nepodmíněnému trestu odnětí svobody v trvání šesti měsíců, pro jehož výkon byl podle § 39a odst. 2 písm. b) tr. zák. zařazen do věznice s dozorem.

O odvoláních obviněného V. H. a spoluobviněných B. V. a K. V. proti předmětnému rozsudku rozhodl ve druhém stupni Krajský soud v Ústí nad Labem rozsudkem ze dne 15. 9. 2010, č. j. 4 To 176/2010-374, jímž zrušil napadený rozsudek podle § 258 odst. 1 písm. b), e), odst. 2 tr. ř. ohledně obviněného V. H. a spoluobviněného K. V., a podle § 258 odst. 1 písm. b), d), e), odst. 2 tr. ř. ohledně spoluobviněného B. V. Za podmínek podle § 259 odst. 3 tr. ř. poté všechny tři obviněné uznal znovu vinnými trestným činem podpory a propagace hnutí směřujícího k potlačení práv a svobod člověka podle § 261 tr. zák. na částečně modifikovaném skutkovém základě, že obvinění „společně s již odsouzenými O. D., K. K., F. R., M. S. a dále s O. P. a L. T., jejichž trestní stíhání bylo zastaveno, v přesně nezjištěný den v březnu 2004 v prostorách restaurace S. v D. ulici v T., za přítomnosti nejméně dalších tří osob po restauraci se pohybujících, vytvořili společnou kompozici osob seskupených kolem rudé vlajky s bílým kruhovým vrcholem uprostřed, v němž je černě zobrazena pravotočivá svastika postavená na jeden z vrcholů, vlajku obžalovaní V. H. a B. V. spolu s odsouzenými F. R. a M. S. drží v rukou, přičemž obžalovaný V. H. a odsouzený K. K. mají vztyčenou pravici šikmo vzhůru v nacistickém pozdravu tzv. hajlování a O. D. má ruku mírně pokrčenu a zařatou v pěst, a takto sestavenou kompozici vyfotografovala nezjištěná osoba, přičemž shora uvedená vlajka a šikmo vzhůru vztyčená pravice patří ke stěžejním symbolům nacistické ideologie, která sloužila nacistickému hnutí k potlačování základních lidských práv, občanských svobod a demokratických hodnot, na což v modifikované podobě navazují existující současné neonacistické hnutí“. Obviněný V. H. byl za tento trestný čin podle § 261 tr. zák. nově odsouzen k trestu odnětí svobody ve výměře osmi měsíců, jehož výkon mu byl podle § 58 odst. 1 tr. zák. a § 59 odst. 1 tr. zák. podmíněně odložen na zkušební dobu v trvání dvou roků.

Shora citované rozhodnutí odvolacího soudu napadl obviněný V. H. (dále také jen „dovolatel“) následně dovoláním z důvodu uvedeného v ustanovení § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř.

Nesprávné právní posouzení ve smyslu uplatněného důvodu dovolání spatřuje v tom, že skutek tak, jak byl popsán v obžalobě a následně v rozsudku soudu prvního stupně, není trestným činem. K tomu, aby mohl být uznán vinným, by muselo být v daném případě především prokázáno, že v úmyslu přímém či nepřímém veřejně projevoval sympatie k hnutí uvedenému v § 260 tr. zák. K tomu by mohlo dojít případně tím, že by fotografii, na které je zachycen s ostatními obviněnými, šířil nebo distribuoval mezi lidi, kteří nebyli účastni oslavy, na které byla pořizena. To však neučinil. Z provedených důkazů zároveň vyplynulo, že předmětnou fotografii nešířil nikdo z obviněných. Na doménu www.antifa.cz ji umístila neznámá osoba. Otázkou pak tedy zůstává, zda ke spáchání trestného činu podle § 261 tr. zák. došlo již samotným pořízením fotografie. Orgánům činným v trestním řízení se nepodařilo zajistit jiné osoby, které by byly v daném čase na místě samém přítomny. Zjištěna nebyla ani přítomnost personálu restaurace. Z výpovědí obviněných K. K. a B. V. vyplynulo, že všichni vyfotografovaní spoluobvinění se zúčastnili soukromé oslavy jejich narozenin. Jednalo se o uzavřenou společnost, která si pronajala veškeré prostory restaurace včetně salonku, kde měla být fotografie pořizena. Nikdo další kromě vyfotografovaných se oslavy nezúčastnil. Pokud trestní zákon v ustanovení § 261 předpokládá, že tam uvedený čin musí být spáchán veřejně, musí mu být přítomny nejméně dvě osoby rozdílné od spolupachatelů, kteří se do tohoto okruhu nepočítají. Tato podmínka však podle výsledků provedeního dokazování v daném případě splněna

nebyla, a proto nelze souhlasit s neodůvodněným závěrem Krajského soudu v Ústí nad Labem jako soudu odvolacího, že v době fotografování byli v restauraci přítomni ještě další hosté a obsluhující personál, což tento soud vtělil do pozměněné skutkové věty výroku formulací „za přítomnosti nejméně dalších tří osob po restauraci se pohybujících“.

Podle dovolatele by však spolu s dalšími obviněnými nespáchali trestný čin podle § 261 tr. zák. ani v případě, pokud by po skutkové stránce bylo možno považovat jejich jednání za vykonané „veřejně“. Znovu přitom poukázal na znění skutku v obžalobě i ve výroku o vině z rozsudku soudu prvního stupně s připomenutím, že by muselo být současně prokázáno, že též veřejně projevovali sympatie k hnutí směřujícímu k potlačení práv a svobod člověka nebo hlásající národnostní, rasovou náboženskou či třídní zášť nebo zášť vůči jiné skupině osob. Takové hnutí musí být podle dovolatelem citované judikatury Ústavního soudu a Nejvyššího soudu vždy dostatečně konkretizováno, tj. alespoň tak, aby bylo jasné, že jde o hnutí, které prokazatelně výše uvedené znaky podle § 260 tr. zák. naplňuje. Tuto konkretizaci rozsudek soudu prvního stupně neobsahoval. Samotný termín „nacistická ideologie“ takové (určité) hnutí neoznačuje ani nespécifikuje.

Shora namítané skutečnosti si byl Krajský soud v Ústí nad Labem evidentně vědom, neboť na základě dovolatelova řádného opravného prostředku (odvolání) popis skutku zcela přepracoval. Avšak ani novou formulací skutku ve výroku rozsudku odvolacího soudu nepovažuje dovolatel z hlediska naplnění znaků skutkové podstaty trestného činu podpory a propagace hnutí směřujícího k potlačení práv a svobod člověka podle § 261 tr. zák. za dostatečnou, neboť za konkretizaci inkriminovaného hnutí nelze považovat ani obecný odkaz na „existující současná neonacistická hnutí“. Především se ale odvolací soud měl předmětným doplněním, resp. pozměněním skutku dopustit porušení § 259 odst. 4 tr. ř. zakotvujícího zásadu zákazu reformationis in peius.

K podanému dovolání se v souladu s ustanovením § 265h odst. 2 tr. ř. vyjádřil státní zástupce činný u Nejvyššího státního zastupitelství (dále jen „státní zástupce“), který v první řadě uvedl, že výhrady obviněného, pokud směřují proti znění obžaloby či rozsudku soudu prvního stupně, jsou irelevantní, neboť obžalobu nelze napadat dovoláním vůbec a rozhodnutí soudu prvního stupně toliko prostřednictvím důvodu dovolání uvedeného v § 265b odst. 1 písm. l) tr. ř., který uplatněn nebyl. Navíc rozsudek soudu prvního stupně byl ohledně obviněného zrušen v celém rozsahu a veškeré výhrady k jeho znění jsou tudíž zbytečné.

K námitce, že skutek popsáný ve výroku napadeného rozhodnutí soudu druhého stupně nezahrnuje všechny znaky předmětného trestného činu, neboť zde není konkretizováno příslušné hnutí, přičemž odkaz na „existující současná neonacistická hnutí“ nelze považovat za dostatečnou konkretizaci, státní zástupce poznamenal, že k naplnění znaků skutkové podstaty trestného činu podle § 261 tr. zák. není nezbytné zcela konkrétně (individuálním názvem) označit hnutí, k němuž pachatel veřejně projevil sympatie. Při mnohosti, vzájemné obdobnosti, stejných cílech a metodách činnosti různých neonacistických hnutí to ani není reálně možné, není-li takové konkrétní hnutí individualizováno přímo v projevech pachatele. V tomto ohledu státní zástupce odkázal na usnesení Nejvyššího soudu ve věci sp. zn. [3 Tdo 651/2002](#), či na stanovisko trestního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 13. 12. 2006, sp. zn. [Tpjn 302/2005](#). V daném případě je podle jeho názoru z pořízené fotografie zcela jednoznačně patrné, že obviněný (dovolatel) se spolu s dalšími při fotografování vědomě zaštil vlajkou hitlerovského Německa, která se stala symbolem zrušného nacistického režimu se všemi jeho aspekty, a svůj vztah k tomuto symbolu projevil i podobně významným nacistickým pozdravem vztyčenou pravicí. Zjevně tudíž projevil své sympatie k neonacistickému hnutí reprezentovanému oběma zmíněnými symboly.

Pokud jde o námitku vytykající napadenému rozhodnutí nedostatečně prokázaný znak „veřejně“, jedná se dle poukazu státního zástupce principiálně o námitku skutkové povahy a tudíž směřující mimo uplatněný dovolací důvod. Nadto jí nelze přisvědčit ani z věcného hlediska, když na

inkriminovaném snímku je zachyceno celkem třináct osob a čtrnáctou byl člověk, který snímek pořídil (nebylo-li využito principu samospouště či dálkové spouště). V této trestní věci bylo postaveno před soud celkem sedm osob, ohledně dalších dvou bylo trestní stíhání zastaveno. Tedy vedle sedmi odsouzených, spadajících do kategorie spolupachatelů, bylo tomuto jednání přítomno ještě nejméně dalších šest (s fotografem sedm) osob, které nelze kvalifikovat jinak než jako veřejnost. V přítomnosti těchto osob se obviněný (a jeho spolupachatelé) dopustil trestného jednání popsaného ve výroku rozsudku. Také znak „veřejně“ byl tedy nepochybně naplněn.

Závěrem se státní zástupce vyjádřil i k poslední z dovolacích námitek, a to námitce porušení zákazu reformace in peius týkající se změny popisu skutku v rozhodnutí odvolacího soudu. Uvedenou námitku lze podle jeho názoru principiálně podřadit pod uplatněný důvod dovolání, neboť ačkoli jde o pravidlo procesní, mívá jeho porušení významné hmotně právní důsledky. V daném případě však podle jeho přesvědčení k porušení tohoto zákazu nedošlo, neboť krajský soud v popisu skutku neuvedl žádné zásadně nové skutečnosti, které by nebyly známy již na základě výsledků dokazování provedeného před soudem prvního stupně. Popis skutku pouze přeformuloval tak, aby lépe vystihoval objektivně zjištěné jednání obviněného (a jeho spolupachatelů). Přitom je nepochybné, že se jedná o stále jeden a tentýž skutek. Postupem odvolacího soudu tedy nedošlo k žádnému zhoršení postavení obviněného, zejména pokud se nezměnilo právní posouzení skutku, a naopak došlo k výrazné změně uloženého trestu ve prospěch obviněného.

Obviněný V. H. je podle § 265d odst. 1 písm. b) tr. ř. osobou oprávněnou k podání dovolání pro nesprávnost výroku rozhodnutí soudu, který se ho bezprostředně dotýká. Dovolání bylo podáno v zákonné dvouměsíční dovolací lhůtě (§ 265e odst. 1 tr. ř.), prostřednictvím obhájce (§ 265d odst. 2 věta první tr. ř.) a současně splňuje formální a obsahové náležitosti předpokládané v ustanovení § 265f odst. 1 tr. ř.

Nejvyšší soud České republiky (dále jen „Nejvyšší soud“), kterému byla věc postoupena k rozhodnutí dne 9. 11. 2011, jako soud dovolací (§ 265c tr. ř.) dále zkoumal, zda v předmětné věci jsou splněny podmínky přípustnosti dovolání podle § 265a tr. ř. Shledal, že dovolání je přípustné podle § 265a odst. 1, odst. 2 písm. a) tr. ř.

Poněvadž dovolání lze podat jen z důvodů uvedených v ustanovení § 265b tr. ř., bylo dále zapotřebí posoudit, zda konkrétní důvody, o které obviněný dovolání opírá, lze podřadit pod dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř., na který je v dovolání odkazováno.

Důvod dovolání podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. je dán v případech, kdy rozhodnutí spočívá na nesprávném právním posouzení skutku nebo jiném nesprávném hmotně právním posouzení. Uvedenou formulací zákon vyjadřuje, že dovolání je určeno k nápravě právních vad rozhodnutí ve věci samé, pokud tyto vady spočívají v právním posouzení skutku nebo jiných skutečností podle norem hmotného práva, nikoliv z hlediska procesních předpisů. To znamená, že s poukazem na uvedený dovolací důvod se není možné domáhat přezkoumání skutkových zjištění, na nichž je napadené rozhodnutí založeno.

S ohledem na výše uvedené skutečnosti je zřejmé, že dovolacímu důvodu podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. neodpovídá námitka dovolatele, že se stíhaného skutku nedopustil „veřejně“ a že naplnění tohoto nezbytného zákonného znaku skutkové podstaty trestného činu podle § 261 tr. zák. ve skutečnosti v jeho jednání chybí. Tuto jinak (obecně) hmotně právní námitku totiž primárně založil na zpochybnění správnosti skutkových zjištění, z nichž odvolací soud vycházel při právním posouzení skutku a podle nichž vyfotografované osoby nebyly jedinými přítomnými hosty restaurace v inkriminovanou dobu, nehledě na obsluhující personál, což bylo současně obviněným známo. Pokud dovolatel namítl, že přítomnost dalších osob v době a na místě spáchání stíhaného skutku nebyla prokázána, v podstatě namítá nesprávnost hodnocení důkazů soudem při zjišťování skutkového stavu

věci. To znamená, že svůj mimořádný opravný prostředek zčásti nezaložil na hmotně právních - byť v dovolání formálně proklamovaných - důvodech, nýbrž na procesním základě (§ 2 odst. 5, odst. 6 tr. ř.) se domáhal revize (přehodnocení) učiněných skutkových závěrů. Tuto část jeho námitek proto pod shora uvedený dovolací důvod podřadit nelze.

Za právně relevantní z hlediska důvodu dovolání podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. považoval Nejvyšší soud námitku obviněného ohledně porušení zákazu reformace in peius týkající se změny popisu skutku odvolacím soudem oproti rozsudku soudu prvního stupně, neboť přestože - jak na to výstižně poukázal již vyjadřující se státní zástupce - se jedná o pravidlo procesní, mívá jeho porušení zpravidla významné hmotně právní důsledky. Právně relevantně pak obviněný uplatnil výše uvedený dovolací důvod také námitkou, že v popisu skutku ve výroku o vině rozsudku odvolacího soudu chybí patřičná konkretizace hnutí definovaného v ustanovení § 260 odst. 1 tr. zák., k němuž měl spolu s dalšími obviněnými projevit sympatie, přičemž odkaz na „existující současná neonacistická hnutí“ za takovou konkretizaci považovat nelze.

Nejvyšší soud poté, co se jako se zjevně neopodstatněným vypořádal s tvrzením dovolatele o údajném porušení zákazu reformationis in peius, tak k námitce, že odkaz odvolacího soudu na „existující současná neonacistická hnutí“ uvedený v popisu skutku jeho odsuzujícího rozsudku - vzhledem ke své obecnosti - nesplňuje parametry definice hnutí prokazatelně směřujícího k potlačení práv a svobod člověka nebo hlásajícího národnostní, rasovou, náboženskou či třídní zášť vůči jiné skupině osob ve smyslu zákonných znaků trestného činu podle § 261 tr. zák., Nejvyšší soud předně odkazuje na své rozhodnutí ze dne 12. 9. 2002, sp. zn. [3 Tdo 651/2002](#), v němž je vysloveno, že nacistické (fašistické) hnutí lze nepochybně zahrnout mezi definiční znaky „hnutí“ presumovaného v objektivní stránce skutkové podstaty trestného činu podpory a propagace hnutí směřujících k potlačení práv a svobod člověka podle § 260 tr. zák. Pro předmětné hnutí jsou přitom charakteristické některé specifické symboly (typicky vlajka hitlerovského Německa s hákovým křížem /svastikou/ nebo pozdrav šikmo vztyčenou pravicí s otevřenou dlaní a napnutými prsty, tzv. hajlování), které se staly symbolem nacistického režimu se všemi jeho zavrženíhodnými aspekty, široké veřejnosti jsou obecně známé a nacismus je s nimi dodnes spojován, stejně jako v řadě zemí později rozšířené a stále existující jeho různé odnože (tzn. neonacismus). Za veřejný projev sympatie k takovému hnutí ve smyslu ustanovení § 261 tr. zák. je proto třeba považovat mimo jiné i to, jestliže se někdo v přítomnosti dalších osob (rozdílných od spolupachatelů) nechá vyfotografovat s výše uvedenými symboly, potažmo s pravicí evidentně naznačující nacistický pozdrav, zná-li současně charakter a význam těchto symbolů. Dovolatel si jako osoba s průměrným vzděláním musel být přinejmenším vědom toho, že nedemokratická hnutí, jež směřují k potlačování práv a svobod člověka, hlásající národnostní či rasovou zášť, v posuzovaném případě inspirovaná německým nacismem, nejsou hnutí „mrtvá“ a existují i v současné době. K naplnění znaků skutkové podstaty trestného činu podle § 261 tr. zák. přitom není nezbytné zcela přesně (individuálním názvem) označit některou ze současných neonacistických či neofašistických organizací, k níž by se měl pachatel konkrétně hlásit nebo jí veřejně projevovat sympatie. Postačí i obecný projev sympatií, týkají-li se takového hnutí, které na fašismus (nacismus) zjevně navazuje v modifikované podobě (neofašismus, neonacismus) a k tomu využívá např. ideologie, symbolů, pozdravů a dalších atributů původního hnutí (k těmto otázkám srov. přiměřeně též Stanovisko trestního kolegia Nejvyššího soudu České republiky ze dne 13. 12. 2006, sp. zn. [Tjpn 302/2005](#)).

Skutečnosti uvedené v předcházejících odstavcích tedy vylučují závěr, že v posuzované věci bylo posouzení skutku založeno na nesprávném hmotně právním názoru, resp. že dovolatel svým jednáním nenaplnil veškeré zákonné znaky skutkové podstaty trestného činu podpory a propagace hnutí směřujících k potlačení práv a svobod člověka podle § 261 tr. zák.

Vzhledem k tomu, že dovolání obviněného V. H. bylo dílem opřeno o námitky, které nespádají pod použitý hmotně právní dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř., a v jeho relevantně

uplatněné části nebylo shledáno opodstatněným, Nejvyšší soud je odmítl podle § 265i odst. 1 písm. e) tr. ř. jako zjevně neopodstatněné.