

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 12.05.2016, sp. zn. 4 Tdo 205/2016, ECLI:CZ:NS:2016:4.TDO.205.2016.1

Číslo: 51/2016

Právní věta: Osvědčení o provozuschopnosti výherního hracího přístroje, jakož i výpis z takového osvědčení, vydané na základě zák. č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách, ve znění pozdějších předpisů*, má povahu veřejné listiny podle § 131 odst. 1 tr. zákoníku. * Poznámka redakce: Nyní § 109 a § 110 zák. č. 186/2016 Sb., o hazardních hrách.

Soud: Nejvyšší soud

Datum rozhodnutí: 12.05.2016

Spisová značka: 4 Tdo 205/2016

Číslo rozhodnutí: 51

Číslo sešitu: 10

Typ rozhodnutí: Usnesení

Hesla: Padělání a pozměnění (pozměňování) veřejné listiny, Veřejná listina

Předpisy: § 131 odst. 1 tr. zákoníku
§ 348 odst. 1 bod alinea druhá tr. zákoníku

Druh: Rozhodnutí ve věcech trestních

Sbírkový text rozhodnutí:

Nejvyšší soud odmítl dovolání obviněného P. V. proti usnesení Krajského soudu v Českých Budějovicích ze dne 8. 10. 2015, sp. zn. 4 To 512/2015, v trestní věci vedené u Okresního soudu ve Strakonici pod sp. zn. 18 T 105/2014.

I.

Dosavadní průběh řízení

1. Obviněný P. V. byl rozsudkem Okresního soudu ve Strakonici ze dne 17. 6. 2015, sp. zn. 18 T 105/2014, uznán vinným dvěma přečiny padělání a pozměnění veřejné listiny podle § 348 odst. 1 alinea druhá tr. zákoníku, které spáchal dvěma skutky podrobně popsány pod body I. a II. rozsudku soudu prvního stupně, které ve stručnosti spočívaly v tom, že

I. v období od dne 16. 1. 2012 do dne 11. 12. 2012 v celkem 13 případech ve S., ve věci povolení provozování výherního hracího přístroje, po předchozím opatření padělaného a pozměněného Výpisu z osvědčení o provozuschopnosti konkrétního výherního hracího přístroje, předložil v rozporu s § 19 odst. 3 písm. a) zákona č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách a o změnách některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů, jako originální veřejnou listinu uvedený Výpis z osvědčení o provozuschopnosti výherního hracího přístroje,

II. v období od dne 12. 12. 2013 do dne 18. 12. 2013 v celkem 1 případě ve V., a v 11 případech ve S., ve věci povolení provozování výherního hracího přístroje, po předchozím opatření padělaného a pozměněného Výpisu z osvědčení o provozuschopnosti výherního hracího přístroje, předložil v rozporu s § 19 odst. 3 písm. a) zákona č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách a o změnách některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů, jako originální veřejnou listinu uvedený Výpis z osvědčení o provozuschopnosti výherního hracího přístroje.

2. Za to mu byl podle § 348 odst. 1 tr. zákoníku za použití § 43 odst. 1 tr. zákoníku a § 67 odst. 2 písm. b) tr. zákoníku uložen úhrnný peněžitý trest ve výši 50 000 Kč. Podle § 68 odst. 1, 2, 3, 4 a 5 tr. zákoníku mu byl tento trest uložen v denní sazbě 250 Kč a počet denních sazeb byl určen počtem 200. Současně mu byl podle § 69 odst. 1 tr. zákoníku stanoven náhradní trest odnětí svobody v trvání 20 týdnů pro případ, že by zmíněný peněžitý trest ve stanovené lhůtě nevykonal.

Podle § 70 odst. 1 písm. a) tr. zákoníku byl obviněnému uložen též trest propadnutí věci, konkrétně 12 kusů padělaných výpisů z osvědčení o provozuschopnosti výherního hracího přístroje a 12 kusů výherních hracích přístrojů, které byly uloženy ve skladu zajištěných věcí u PČR, KŘ PJK, Územní odbor S. Zároveň byl obviněnému podle § 70 odst. 1 písm. c) tr. zákoníku uložen trest propadnutí věci, konkrétně finanční hotovosti v částce ve výši 15 018 Kč, která byla uložena na pokladně PČR, KŘ PJK, Územní odbor S.

3. Proti předmětnému rozsudku soudu prvního stupně podal obviněný v celém rozsahu odvolání. Odvolání proti tomuto rozsudku podal i státní zástupce, a to v neprospěch obviněného, které směřovalo toliko do výroku o trestu. Obě tato odvolání Krajský soud v Českých Budějovicích usnesením ze dne 8. 10. 2015, sp. zn. 4 To 512/2015, zamítl podle § 256 tr. ř. jako nedůvodná.

II.

Dovolání a vyjádření k němu

4. Citované usnesení soudu druhého stupně napadl obviněný prostřednictvím svého obhájce dovoláním v celém rozsahu. V něm uplatnil dovolací důvody podle § 265b odst. 1 písm. l) tr. ř., tedy že bylo rozhodnuto o zamítnutí nebo odmítnutí řádného opravného prostředku proti rozsudku nebo usnesení uvedenému v § 265a odst. 2 písm. a) až g) tr. ř., aniž byly splněny procesní podmínky stanovené zákonem pro takové rozhodnutí nebo přestože byl v řízení mu předcházejícím dán důvod dovolání uvedený v písmenech a) až k) a dále podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř., tedy že rozhodnutí spočívá na nesprávném právním posouzení skutku nebo jiném nesprávném hmotněprávním posouzení.

5. Obviněný ve svém mimořádném opravném prostředku v první řadě namítl, že ač od počátku tvrdil opak, soudy obou stupňů po celou dobu trestního řízení zastávaly názor, že výpis z osvědčení o provozuschopnosti výherního hracího přístroje je veřejnou listinou ve smyslu § 131 tr. zákoníku. Tento názor však není podle obviněného opodstatněný, neboť osvědčení o provozuschopnosti výherního hracího přístroje nevydává orgán státní správy ani územní samosprávy a nejsou ani vydávány v přenesené působnosti, kdy ostatně ani nelze přenést působnost orgánu veřejné moci na akciovou společnost (Institut pro testování a certifikaci, a. s.), vlastněnou ryze soukromým kapitálem - obchodní společností ITC-S., spol. s r. o. Obviněný v duchu této myšlenky uvedl analogii s případem, kdy bylo judikatorně dovozeno, že za veřejnou listinu ve smyslu § 131 tr. zákoníku se sice dovozuje technický průkaz k vozidlu vydávaný orgánem veřejné správy, nikoliv již protokol o technické kontrole jako podklad pro vystavení technického průkazu, přičemž na jeho základě lze udělit vydání technického průkazu. Danou analogii obviněný podtrhl v tom směru, že s ohledem na důsledky je užití padělaného osvědčení o státní technické kontrole jako podkladu pro vydání technického průkazu k vozidlu opravňující k jeho provozu po pozemních komunikacích společensky

škodlivější než užití padělaného osvědčení o provozuschopnosti výherního herního přístroje. Závěrem obviněný v tomto ohledu zdůraznil, že výpis z osvědčení o provozuschopnosti výherního herního přístroje nemůže být považován za veřejnou listinu ve smyslu § 131 tr. zákoníku i proto, že je toliko podkladem pro vydání rozhodnutí orgánu veřejné správy – povolení o provozování výherního herního přístroje – který již je veřejnou listinou ve smyslu § 131 tr. zákoníku. Institut pro testování a certifikaci, a. s., nebyl pověřen k vydávání předmětného osvědčení ani zákonem ani podzákonným předpisem, nýbrž pouze opatřením Ministerstva financí, což není obecně závazný právní předpis.

6. V druhé části svého dovolání se obviněný zabýval naplněním znaků skutkové podstaty uvedeného přečinu, konkrétně subjektivní stránky v podobě nepřímého úmyslu podle § 15 odst. 1 písm. b) tr. zákoníku. Obviněný zdůraznil, že soud prvního stupně je v původním řízení zprostil obžaloby právě z toho důvodu, že nedovodil přítomnost úmyslu ve smyslu § 15 tr. zákoníku.

7. Jak bylo v předchozím řízení zjištěno, existuje praxe, kdy již použité výherní hrací přístroje po uplynutí jejich 15leté době životnosti repasují, přidělí se jim nové výrobní číslo a opatří se jim nové výpisy z osvědčení o provozuschopnosti. Obviněný se tak mohl s ohledem na velkou konkurenci na trhu s výherními hracími přístroji domnívat, že v rámci boje s konkurencí je společností S. W a. s. nabízena nová služba za výrazně nižší cenu, kdy dojde k reosvědčení výherního hracího přístroje, aniž by byl odvezen na pobočku této společnosti. Obviněný vzhledem k vysoké kvalitě padělků nebyl s to rozeznat padělek od originálu. Možnost reosvědčení výherního hracího přístroje bez nutnosti tento odvážet ke kontrole, dokonce i korespondenčně (byť toliko u konkurenční společnosti E.), byla rovněž prokázána díky doplněnému dokazování v novém řízení u soudu prvního stupně.

8. Z doplněného dokazování po zrušení původního rozsudku o zproštění obviněného obžaloby, spočívajícího ve výsledku zaměstnanců druhé největší společnosti na trhu s výherními hracími přístroji, vyplynuly nové skutečnosti svědčící ve prospěch obviněného. Obviněný nemohl předpokládat, že se jedná o padělaná osvědčení, jejichž věrohodnost byla potvrzena i odborným vyjádřením, stejně jako skutečností, že na jejich základě byla vydána potvrzení k provozu výherních hracích přístrojů. Soudy obou stupňů se rovněž podle obviněného nevypořádaly s obhajobou předloženým důkazem – příjmovým dokladem vystaveným obviněnému s údaji společnosti S. W a. s. ze dne 11. 12. 2013 na částku 90 750 Kč, který potvrzoval, že obviněný vynaložil na osvědčení finanční částku přibližnou částce účtované za reosvědčení společnostmi S. W a. s. a E.

9. Na základě těchto důvodů obviněný zaujal názor, že v jeho jednání lze spatřovat maximálně nevědomou nedbalost podle § 16 odst. 1 písm. b) tr. zákoníku, neboť nemohl předvídat, že mu byla dodávána padělaná osvědčení.

10. Závěrem obviněný proto navrhl, aby Nejvyšší soud podle § 265k odst. 1 tr. ř. a § 265l odst. 1 tr. ř. zrušil napadené usnesení Krajského soudu v Českých Budějovicích ze dne 8. 10. 2015, sp. zn. 4 To 512/2015, případně z důvodu předcházejícího vadného řízení rovněž rozsudek Okresního soudu ve Strakonici ze dne 17. 6. 2015, sp. zn. 18 T 105/2014, a přikázal soudu druhého stupně, aby věc v potřebném rozsahu znovu projednal a rozhodl.

11. Nejvyšší státní zástupce se k dovolání obviněného ve smyslu § 265h odst. 2 tr. ř. vyjádřil prostřednictvím státní zástupkyně činné u Nejvyššího státního zastupitelství. Po stručném shrnutí obsahu dovolání státní zástupkyně uvedla, že obviněný v dovolací argumentaci uplatnil stejné důvody, které již byly obsahem jeho odvolání. Těmito se řádně zabýval již Krajský soud v Českých Budějovicích, který neshledal, že by nalézací soud v rámci hodnocení provedených důkazů postupoval v rozporu s § 2 odst. 6 tr. ř. S odkazem na odůvodnění rozhodnutí soudů obou stupňů, jakož i s odkazem na komentářovou literaturu státní zástupkyně uvedla, že výpis z osvědčení o provozuschopnosti splňuje všechny zákonné požadavky na posouzení jako veřejné listiny podle § 131 tr. zákoníku, neboť je listinou, která je vydávána autorizovanou osobou k tomu pověřenou na základě

rozhodnutí veřejnoprávního subjektu, dále jde o listinu vydanou v mezích pravomoci autorizované osoby a zároveň jde o listinu osvědčující právně významné skutečnosti, kdy teprve na jejím základě může orgán veřejné správy vydat své rozhodnutí.

12. Na námitky obviněného ohledně neprokázání jeho úmyslného zavinění státní zástupkyně reagovala tak, že provedeným dokazováním bylo zjištěno, že obviněný se v dotčeném oboru pohyboval dlouhou dobu a byly mu známy všechny skutečnosti týkající se rozebíraného reosvědčení – obviněný si byl vědom, že přístroje na pokyn společnosti vystavující reosvědčení vozil do její provozovny. Také nebyl schopen blíže identifikovat muže, který mu tyto doklady na místě vystavil, ani po něm nepožadoval žádné doklady. Závěry soudů, že v daném případě byl u obviněného prokázán přinejmenším nepřímý úmysl ve smyslu ustanovení § 15 odst. 1 písm. b), odst. 2 tr. zákoníku, byly tedy podle státní zástupkyně správné.

13. V závěru svého vyjádření státní zástupkyně navrhla, aby Nejvyšší soud odmítl dovolání obviněného P. V. podle § 265i odst. 1 písm. e) tr. ř. Z hlediska ustanovení § 265r odst. 1 písm. c) tr. ř. pak vyslovila souhlas s projednáním věci v neveřejném zasedání i v případě jiného rozhodnutí, než je uveden v písm. a) a b) daného ustanovení.

14. Obviněný na vyjádření státní zástupkyně reagoval replikou zaslanou prostřednictvím svého obhájce, ve které se neztotožnil s argumentací státní zástupkyně. Opětovně rozvinul úvahu o analogii s případem protokolu o technické kontrole jako pouhým podkladem pro vystavení technického průkazu, kdy tomuto podkladu nebyla Nejvyšším soudem určena povaha veřejné listiny, přičemž podmínky pro provoz na pozemních komunikacích jsou mnohem přísnější než podmínky pro provoz výherních hracích přístrojů. Dále opětovně zdůraznil, že nemohl tušit, že si za stávající praxe ohledně reosvědčení výherních hracích přístrojů vědomě opatřuje padělané osvědčení. Ve zbytku obviněný odkázal na podané dovolání.

III.

Přípustnost dovolání

15. Nejvyšší soud jako soud dovolací především zkoumal, zda je výše uvedené dovolání přípustné, zda bylo podáno včas a oprávněnou osobou, zda má všechny obsahové a formální náležitosti a zda poskytuje podklad pro věcné přezkoumání napadeného rozhodnutí či zda tu nejsou důvody pro odmítnutí dovolání. Přitom dospěl k následujícím závěrům.

16. Dovolání proti usnesení Krajského soudu v Českých Budějovicích ze dne 8. 10. 2015 je přípustné z hlediska ustanovení § 265a odst. 1, odst. 2 písm. h) tr. ř. Obviněný P. V. je podle ustanovení § 265d odst. 1 písm. b) tr. ř. osobou oprávněnou k podání dovolání (pro nesprávnost výroku rozhodnutí soudu, který se ho bezprostředně dotýká). Dovolání, které splňuje náležitosti obsahu dovolání podle ustanovení § 265f odst. 1 tr. ř., podal obviněný prostřednictvím svého obhájce, tedy v souladu s ustanovením § 265d odst. 2 tr. ř., ve lhůtě uvedené v ustanovení § 265e odst. 1 tr. ř. a na místě určeném tímž zákonným ustanovením.

17. Obviněný napadl rozhodnutí soudu druhého stupně na podkladě dovolacího důvodu podle § 265b odst. 1 písm. l) tr. ř., který je dán v případech, kdy bylo rozhodnuto o zamítnutí nebo odmítnutí řádného opravného prostředku proti rozsudku nebo usnesení uvedenému v § 265a odst. 2 písm. a) až g) tr. ř., aniž byly splněny procesní podmínky stanovené zákonem pro takové rozhodnutí nebo přestože byl v řízení mu předcházejícím dán důvod dovolání uvedený v písmenech a) až k). Tento dovolací důvod tak sestává ze dvou alternativních podmínek.

18. Naplnění první z variant je přípustné ve dvou dílčích alternativách – 1. pokud byl řádný opravný prostředek (stížnost či odvolání) zamítnut z formálních důvodů podle § 148 odst. 1 písm. a) a b) tr. ř.

nebo podle § 253 odst. 1 tr. ř., přestože nebyly splněny procesní podmínky pro takové rozhodnutí, nebo 2. odvolání bylo odmítnuto pro nesplnění jeho obsahových náležitostí podle § 253 odst. 3 tr. ř., přestože nebyly splněny procesní podmínky pro takové rozhodnutí (srov. ŠÁMAL, P. a kol. Trestní řád II. Komentář. 7. vydání, 2013, s. 3174).

19. Druhá varianta předmětného dovolacího důvodu je spjata s některým z dovolacích důvodů uvedených v § 265b odst. 1 písm. a) až k) tr. ř., a to v případech, kdy odvolací soud některou z těchto vad vytýkanou v řádném opravném prostředku neodstraní a řádný opravný prostředek zamítne.

20. Z obsahu dovolání je zřejmé, že obviněný P. V. uplatnil tento dovolací důvod ve druhé variantě, konkrétně že odvolací soud vady ve smyslu § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř., vytýkané již v řádném opravném prostředku, neodstraní.

21. Nejvyšší soud se proto nejprve zabývá důvodností tohoto dovolacího důvodu, o němž obviněný taktéž opřel své dovolání. Dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. je dán v případech, kdy rozhodnutí spočívá na nesprávném právním posouzení skutku nebo jiném nesprávném hmotněprávním 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. Tento dovolací důvod neumožňuje brojit proti porušení procesních předpisů, ale výlučně proti nesprávnému hmotněprávnímu posouzení (srov. usnesení Ústavního soudu ze dne 1. 9. 2004, sp. zn. [II. ÚS 279/03](#)). Skutkový stav je při rozhodování o dovolání hodnocen pouze z toho hlediska, zda skutek nebo jiná okolnost skutkové povahy byly správně právně posouzeny, tj. zda jsou právně kvalifikovány v souladu s příslušnými ustanoveními hmotného práva. S poukazem na tento dovolací důvod totiž nelze přezkoumávat a hodnotit správnost a úplnost zjištění skutkového stavu či prověřovat úplnost provedení dokazování a správnost hodnocení důkazů ve smyslu § 2 odst. 5, 6 tr. ř. (srov. usnesení Ústavního soudu ze dne 15. 4. 2004, sp. zn. [IV. ÚS 449/03](#)). Nejvyšší soud není povolán k dalšímu, již třetímu justičnímu zkoumání skutkového stavu (srov. usnesení Ústavního soudu ze dne 27. 5. 2004, sp. zn. [IV. ÚS 73/03](#)). Případy, na které dopadá ustanovení § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř., je tedy nutno odlišovat od případů, kdy je rozhodnutí založeno na nesprávném skutkovém zjištění. Dovolací soud musí vycházet ze skutkového stavu tak, jak byl zjištěn v průběhu trestního řízení a jak je vyjádřen především ve výroku odsuzujícího rozsudku, a je povinen zjistit, zda je právní posouzení skutku v souladu s vyjádřením způsobu jednání v příslušné skutkové podstatě trestného činu s ohledem na zjištěný skutkový stav.

22. Nejvyšší soud zároveň upozorňuje, že ve smyslu ustanovení § 265b odst. 1 tr. ř. je dovolání mimořádným opravným prostředkem určeným k nápravě výslovně uvedených procesních a hmotněprávních vad, ale nikoli k revizi skutkových zjištění učiněných soudy prvního a druhého stupně ani k přezkoumávání jimi provedení dokazování. Těžiště dokazování je totiž v řízení před soudem prvního stupně a jeho skutkové závěry může doplňovat, popřípadě korigovat jen soud druhého stupně v řízení o řádném opravném prostředku (§ 259 odst. 3 tr. ř., § 263 odst. 6, odst. 7 tr. ř.). Tím je naplněno základní právo obviněného dosáhnout přezkoumání věci ve dvoustupňovém řízení ve smyslu čl. 13 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (dále jen „Evropská úmluva“) a čl. 2 odst. 1 Protokolu č. 7 k Evropské úmluvě. Dovolací soud ovšem není obecnou třetí instancí zaměřenou na přezkoumání všech rozhodnutí soudů druhého stupně a samotnou správnost a úplnost skutkových zjištění nemůže posuzovat už jen z toho důvodu, že není oprávněn bez dalšího přehodnocovat provedené důkazy, aniž by je mohl podle zásad ústnosti a bezprostřednosti v řízení o dovolání sám provádět (srov. omezený rozsah dokazování v dovolacím řízení podle § 265r odst. 7 tr. ř.). Pokud by zákonodárce zamýšlel povolát Nejvyšší soud jako třetí stupeň plného přezkumu, nepředepisoval by katalog dovolacích důvodů. Už samo chápání dovolání jako mimořádného opravného prostředku ospravedlňuje restriktivní pojetí dovolacích důvodů Nejvyšším soudem (srov. usnesení Ústavního soudu ze dne 27. 5. 2004, sp. zn. [IV. ÚS 73/03](#)).

23. Pro úplnost Nejvyšší soud odkazuje na ustálenou judikaturu k výkladu a aplikaci dovolacího důvodu podle ustanovení § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř., jak je souhrnně vyjádřena ve zprávě trestního kolegia Nejvyššího soudu o analýze a vyhodnocení účinnosti novely trestního řádu č. 265/2001 Sb. ve vztahu k soudnímu řízení ze dne 29. 9. 2004, sp. zn. [Ts 42/2003](#), uveřejněné pod č. 36/2004 Sb. rozh. tr., nebo v dalších četných rozhodnutích Nejvyššího soudu, zejména v usnesení velkého senátu ze dne 28. 6. 2006, sp. zn. [15 Tdo 574/2006](#), uveřejněném pod č. 21/2007 Sb. rozh. tr. Uvedenou problematikou se pak zabýval i Ústavní soud, např. v usnesení ze dne 9. 10. 2007, sp. zn. [I. ÚS 1692/07](#), a v usnesení ze dne 5. 2. 2009, sp. zn. [III. ÚS 3272/07](#), v němž zdůraznil, že Ústavní soud se „ztotožňuje se stanoviskem Nejvyššího soudu, podle kterého dovolací námitky, které se týkají skutkových zjištění a hodnocení důkazů, jsou mimo rámeček dovolacího důvodu o nesprávném právním posouzení věci“.

IV. Důvodnost dovolání

24. Stěžejní otázkou, kterou bylo se třeba primárně vypořádat, je otázka, zda předmětný výpis z osvědčení o provozuschopnosti výherního hracího přístroje je veřejnou listinou ve smyslu § 131 tr. zákoníku, kterou „chrání“ ustanovení § 348 tr. zákoníku.

25. Na rozdíl od zákona č. 140/1961 Sb., trestní zákon, ve znění účinném do 31. 12. 2009, který ponechal výklad pojmových znaků veřejné listiny na judikatuře a soudní nauce, účinný trestní zákoník již nabízí explicitní východisko při úvahách, co se rozumí pojmem veřejná listina.

26. Podle prvního odstavce výkladového ustanovení § 131 tr. zákoníku se veřejnou listinou rozumí listina vydaná soudem České republiky, jiným orgánem veřejné moci nebo jiným subjektem k tomu pověřeným či zmocněným jiným právním předpisem v mezích jeho pravomoci, potvrzující, že jde o nařízení nebo prohlášení orgánu nebo jiného subjektu, který listinu vydal, anebo osvědčující některou právně významnou skutečnost. Veřejnou listinou je i listina, kterou prohlašuje za veřejnou jiný právní předpis. Druhý odstavec předmětného ustanovení, který ovšem pro projednávanou trestní věc není relevantní, vztahuje ochranu podle § 348 tr. zákoníku i veřejné listině vydané orgánem veřejné moci nebo jiným k tomu zmocněným subjektem cizího státu nebo orgánem mezinárodní organizace, pokud má podle mezinárodní smlouvy účinky na území České republiky.

27. Jak je z dané definice zjevné, veřejná listina je definována pomocí kumulativních definičních znaků, kterými jsou:

- 1) vydání listiny oprávněným orgánem nebo subjektem,
- 2) vydání listiny v mezích pravomoci oprávněného orgánu nebo subjektu,
- 3) listina zároveň potvrzuje, že jde o nařízení nebo prohlášení orgánu nebo jiného subjektu, který listinu vydal, anebo listina osvědčuje některou právně významnou skutečnost.

28. I pokud listina nespĺňuje tyto definiční znaky, může se i přesto jednat o veřejnou listinu za podmínky, že ji za veřejnou prohlašuje jiný právní předpis [srov. např. § 6 zákona č. 358/1992 Sb., o notářích a jejich činnosti (notářský řád), ve znění pozdějších předpisů, § 57 odst. 7 zákona č. 111/1998 Sb., o vysokých školách a o změně a doplnění dalších zákonů (zákon o vysokých školách), ve znění pozdějších předpisů].

29. Je-li třeba výše zmíněné obecné poznatky vztáhnout na projednávaný případ, je nutné nejdříve určit charakter výpisu z osvědčení o provozuschopnosti výherního hracího přístroje.

30. Jak uvedl soud prvního stupně, předmětný výpis z osvědčení upravuje ustanovení § 19 odst. 2

písm. c) zákona č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o loteriích“). Podle něj je osvědčení pověřené autorizované osoby (ve smyslu zákona č. 22/1997 Sb., o technických požadavcích na výrobky a o změně a doplnění některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů – pozn. Nejvyššího soudu) o provozuschopnosti výherního hracího přístroje spolu s řádně vyplněnou žádostí, splněním zákonných podmínek a prokázáním zajištění odborného servisu, tedy nezbytným předpokladem k vydání povolení k provozování výherního hracího přístroje.

31. Účelem daného osvědčení o provozuschopnosti je podle § 19 odst. 3 zákona o loteriích osvědčení tří skutečností: 1. že od data výroby výherního hracího přístroje neuplynulo pět let; 2. že do výherního hracího přístroje je zabudován systém nejméně dvojí kontroly vložených a vyplacených finančních prostředků, přičemž počítadla musí být minimálně šestimístná; a konečně 3. že výherní hrací přístroj odpovídá svým technickým provedením požadavkům ustanovení § 17 odst. 3 až 6 zákona o loteriích. Stručně řečeno garance možnosti výhry podílu vložené částky, limit podílu výhry a vložené částky, nejvyšší vložené částky apod.

32. Podle § 11a odst. 1 zákona č. 22/1997 Sb., o technických požadavcích na výrobky a o změně a doplnění některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů (dále také jen „zákon o technických požadavcích“), který upravuje mimo jiné způsob stanovování technických požadavků na výrobky, které by mohly ve zvýšené míře ohrozit zdraví nebo bezpečnost osob, majetek nebo životní prostředí, popřípadě jiný veřejný zájem, jakož i práva a povinnosti osob, které uvádějí na trh nebo distribuují, popřípadě uvádějí do provozu výrobky, které by mohly ve zvýšené míře ohrozit tento zájem, autorizované osoby zajišťují činnosti v rozsahu vymezeném v rozhodnutí o autorizaci.

33. Jak bylo zjištěno soudem prvního stupně, Ministerstvo financí ČR rozhodnutím pověřilo Institut pro testování a certifikaci, a. s., jako již autorizovanou osobu, mimo jiné k odbornému posuzování a osvědčování provozuschopnosti výherního hracího přístroje (č. l. 234–238). Výstupem předmětné autorizované osoby poté mělo být jak samotné osvědčení o provozuschopnosti technického zařízení, tak i výpis z takového osvědčení (č. l. 139).

34. Nejvyšší soud si k dané problematice ve smyslu § 265o odst. 2 tr. ř. vyžádal stanovisko Ministerstva financí, Odboru státního dozoru nad sázkovými hrami a loterieriemi, za účelem zjištění faktického postupu ministerstva při pověřování subjektů k vydávání osvědčení o provozuschopnosti výherních hracích přístrojů. Ministerstvo financí stanoviskem ze dne 5. 4. 2016 uvedlo, že zmocnění pověření autorizované osoby k vydávání předmětných osvědčení vyplývá vzhledem k tomu, že takové osvědčení není správním aktem, a není proto pro ministerstvo závazné ve smyslu § 149 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, neboť pověřená autorizovaná osoba není pověřena k výkonu státní správy, ze samotného obsahu loterijního zákona, přestože ten neobsahuje výslovné zmocnění ministerstva k takovému pověření. Současně uvedlo, že návrh nového zákona o hazardních hrách (t. č. schválen Poslaneckou Sněmovnou ve 3. čtení, srov. PSP, 7. období, Sněmovní tisk 578/0 – pozn. Nejvyššího soudu), již v § 110 odst. 2 návrhu výslovně upravuje pověření autorizované osoby Ministerstvem financí.

35. Nejvyšší soud na základě výše zmíněného posoudil jednotlivé podmínky a charakteristiky veřejné listiny ve smyslu ustanovení § 131 tr. zákoníku a tyto posléze zhodnotil, nikoliv jen na základě gramatického výkladu, ale i s přihlédnutím ke smyslu a účelu daného ustanovení. Tyto závěry poté konfrontoval s dosavadní judikaturou týkající se dané problematiky a dospěl k následujícím závěrům.

1. Vydání listiny oprávněným orgánem nebo subjektem.

První z definičních znaků výpis z osvědčení o provozuschopnosti výherního hracího přístroje splňuje. Nevydal jej sice orgán státní správy, jak zdůrazňuje obviněný, ale jiný subjekt k tomu pověřený nebo zmocněný jiným právním předpisem.

Konkrétně se jedná o Institut pro testování a certifikaci, a. s., pověřený k vydání takového osvědčení rozhodnutím Ministerstva financí ČR, a to na základě jiného právního předpisu – zákona č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách, v tehdejší znění (ustanovení § 4 odst. 2 a § 46). Pro úplnost je třeba dodat, že Institut pro testování a certifikaci, a. s., je autorizovaná osoba ve smyslu § 11 zákona o technických požadavcích na výrobky k činnostem při posuzování shody výrobků zahrnujícím i posuzování činností souvisejících s jejich výrobou, popřípadě s jejich opakovaným použitím, a vymezených v technických předpisech.

Skutečnost, že vydávání osvědčení o provozuschopnosti výherních hracích přístrojů není výkonem státní správy, na závěr o naplnění předmětného definičního znaku nemá vliv, neboť dikce ustanovení § 131 tr. zákoníku takovou podmínku nevyžaduje. Pakliže by navíc zákonodárce takové pojetí vylučoval, mohl využít např. definici známou z § 134 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů.

2. Vydání v mezích pravomoci oprávněného orgánu nebo subjektu.

Zde rovněž není pochyb o naplnění druhého definičního znaku veřejné listiny, neboť předmětné osvědčení (resp. výpis z takového osvědčení) je vydáváno v mezích pravomoci pověřeného subjektu. Tato skutečnost ostatně ani nebyla předmětem sporu.

3. Potvrzení, že jde o nařízení nebo prohlášení oprávněného orgánu nebo subjektu či osvědčení některé právně významné skutečnosti.

Je skutečností, že výpis z osvědčení o provozuschopnosti výherního hracího přístroje je podle § 19 odst. 2 písm. c) zákona o loteriích spolu s žádostí o povolení a prokázání zajištění odborného servisu toliko podkladem pro „finální“ vydání povolení k provozování výherního hracího přístroje. Jinak vyjádřeno jde o fázi předcházející samotnému vydání povolení o provozování výherního hracího přístroje státním orgánem (ať už jde o obecní úřad, krajský úřad, nebo Ministerstvo financí – srov. § 18 zákona o loteriích).

Přesto však osvědčení o provozuschopnosti výherního hracího přístroje osvědčuje právně významnou skutečnost – totiž právě provozuschopnost výherního hracího přístroje. Konkrétně ve smyslu § 19 odst. 3 loterijního zákona potvrzuje, že od data výroby výherního hracího přístroje neuplynulo pět let, že do výherního hracího přístroje je zabudován systém nejméně dvojí kontroly vložených a vyplacených finančních prostředků, přičemž počítadla musí být minimálně šestimístná, a konečně že výherní hrací přístroj odpovídá svým technickým provedením požadavkům ustanovení § 17 odst. 3 až 6 zákona o loteriích. Bez tohoto osvědčení by nebylo možné finální povolení o provozování výherního hracího přístroje vydat.

36. Co se týče judikatury, Nejvyšší soud v usnesení ze dne 9. 4. 2003, sp. zn. [5 Tdo 216/2003](#), prohlásil, že protokol o technické kontrole silničního nebo jiného vozidla, který je jedním z podkladů ke schválení technické způsobilosti vozidla k provozu na pozemních komunikacích podle § 16 odst. 2 písm. b) vyhlášky č. 102/1995 Sb., o schvalování technické způsobilosti a technických podmínkách provozu silničních vozidel na pozemních komunikacích, v tehdejší znění, nemá charakter veřejné listiny, jejíž padělání nebo pozměňování je trestným činem. Nejvyšší soud ve výše zmíněném usnesení dospěl k závěru, že protokol o technické kontrole silničního nebo jiného vozidla vydaný jiným oprávněným subjektem není veřejnou listinou z toho důvodu, že z tohoto protokolu nevyplývají žádná práva ani povinnosti a takový protokol sám o sobě neznamena schválení technické způsobilosti jednotlivého vozidla [nutno dodat ve smyslu § 16 odst. 2 písm. b) vyhlášky č. 102/1995 Sb., o schvalování technické způsobilosti a technických podmínkách provozu silničních vozidel na pozemních komunikacích, v tehdejší znění – pozn. Nejvyššího soudu]. Zároveň ale dodal, že k posuzování skutečnosti, zda se jedná o veřejnou listinu, nelze vycházet pouze z toho, že stanice

technické kontroly není státním orgánem, neboť již dříve bylo Nejvyšším soudem judikováno, že potvrzení o pracovní neschopnosti je veřejnou listinou, přestože není vydáváno státním orgánem.

37. Obviněný v tomto kontextu namítá, že výpis z osvědčení o provozuschopnosti výherního hracího přístroje je také toliko předpokladem vydání povolení k provozování výherních hracích přístrojů obecním úřadem a že až toto povolení je veřejnou listinou ve smyslu § 131 tr. zákoníku, přičemž navíc jde o jednání méně společensky škodlivé.

38. Trestní zákon účinný do 31. 12. 2009 explicitně nevyjadřoval definiční znaky veřejné listiny. Nejvyšší soud tak v době, kdy rozhodoval o výše zmíněné problematice, nečinil výklad v rámci nynějšího zákonného ustanovení § 131 tr. zákoníku, ale sám vykládal (dovozoval) tyto nikoliv pozitivně zakotvené hranice. Pokud v době rozhodování o trestní věci obviněného P. V. již existuje výkladové ustanovení veřejné listiny v trestním zákoníku, jsou jím obecné soudy vázány, a to včetně Nejvyššího soudu.

39. K úplnosti je třeba uvést, že obviněným citované usnesení sice bylo uveřejněno ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek (č. 23/2004 Sb. rozh. tr.), nicméně tzv. právní věta se týkala jiné části, než onoho protokolu o technické kontrole silničního nebo jiného vozidla vydaného jiným oprávněným subjektem.

40. Dále je třeba poukázat na rozsudek Nejvyššího soudu ČSR ze dne 25. 11. 1974, sp. zn. [1 Tz 59/74](#), uveřejněný pod č. 17/1975 Sb. rozh. tr., ve kterém Nejvyšší soud judikoval, že potvrzení lékaře o pracovní neschopnosti je veřejnou listinou, jejímž obsahem je osvědčení, že vyšetřovaná osoba je dočasně neschopna práce, což je skutečnost, jež má význam pro účely výplaty nemocenského nebo poskytování náhrady mzdy, platu, odměny, sníženého platu nebo snížené odměny v době dočasné pracovní neschopnosti. V tomto případě šlo rovněž toliko o podklad pro „finální“ rozhodnutí subjektů nemocenského pojištění.

41. Aplikovatelnost daného judikátu je však podle názoru Nejvyššího soudu v současné době nepřiléhavá z důvodu jiné právní úpravy (viz výše) a s tím spojené skutečnosti, že problematiku padělání lékařských zpráv již speciálně upravuje ustanovení § 350 tr. zákoníku - trestný čin padělání a vystavení nepravdivé lékařské zprávy, posudku a nálezu.

42. Lze proto shrnout, že z hlediska smyslu a účelu ustanovení § 348 tr. zákoníku ve spojení s § 131 tr. zákoníku, jehož objektem je zájem na řádném a zákonném chodu státního aparátu a důvěra v pravost a pravdivost veřejných listin, je třeba prohlásit osvědčení o provozuschopnosti výherního hracího přístroje, jakož i výpis z daného osvědčení, za veřejnou listinu ve smyslu § 131 tr. zákoníku. Jak bylo výše vyloženo, předmětné osvědčení splňuje veškeré její definiční znaky a dosavadní judikatura (na níž obviněný v dovolání poukazyval) již není z důvodu nové právní úpravy tohoto institutu dostatečně přiléhavá.

43. Dále je zde třeba zmínit, že oblast hazardu je ze zřejmých důvodů důrazně dozorována státním aparátem. Tomu odpovídá i potřeba kvalifikované kontroly v oblasti technické způsobilosti výherních hracích přístrojů. Jelikož z pochopitelných důvodů státní správa není nadána takovou způsobilostí, může na základě splnění zákonných předpokladů takovou osobu pověřit. Závěr o rezignaci na trestněprávní postih v této oblasti by mohl mít za následek otevření prostoru pro potenciální protiprávní jednání narušující řádný a zákonný chod státního aparátu. Jinak řečeno pokud by v projednávaném případě fázi před finálním rozhodnutím o povolení k provozování výherního hracího přístroje nebyla poskytnuta trestněprávní ochrana podle § 348 tr. zákoníku, smysl a účel tohoto ustanovení by mohl být zmařen, neboť doklad osvědčením o provozuschopnosti výherního hracího přístroje vydávaný pověřenou autorizovanou osobou splňující požadavky zákona o technické způsobilosti bytostně souvisí s fází finální, tedy s vlastním vydáváním povolení o provozování

výherního herního přístroje ze strany orgánu veřejné správy.

44. Ze všech výše uvedených důvodů závěr soudů nižších stupňů, že se v daném případě jedná o padělek veřejné listiny, pokládá Nejvyšší soud za opodstatněný.

45. Druhá část námitek obviněného se pojí se subjektivní stránkou skutkové podstaty přečinu padělání a pozměnění veřejné listiny podle § 348 tr. zákoníku.

46. Trestný čin padělání a pozměnění veřejné listiny podle § 348 odst. 1 tr. zákoníku je trestným činem úmyslným. Úmysl definuje trestní zákoník v ustanovení § 15 tak, že trestný čin je spáchán úmyslně, jestliže pachatel chtěl způsobem uvedeným v trestním zákoně porušit nebo ohrozit zájem chráněný takovým zákonem, nebo věděl, že svým jednáním může takové porušení nebo ohrožení způsobit, a pro případ, že je způsobí, byl s tím srozuměn, přičemž srozuměním se rozumí i smíření pachatele s tím, že způsobem uvedeným v trestním zákoně může porušit nebo ohrozit zájem chráněný takovým zákonem.

47. V projednávaném případě soudy obou stupňů dospěly k závěru, že obviněný jednal v nepřímém úmyslu podle § 15 odst. 1 písm. b) tr. zákoníku, kdy podle rozsudku soudu prvního stupně sobě opatřil a přechovával veřejnou listinu v úmyslu, aby ji užil jako pravé. S tímto závěrem soudů obou stupňů o nepřímém úmyslu obviněného Nejvyšší soud souhlasí.

48. Obviněný se dlouhodobě pohybuje v oboru provozování výherních hracích automatů a dříve spolupracoval se společností S. W, a. s. Výherní hrací přístroje vždy za účelem „reosvědčení“ zavezl do místa určení touto společností, kde převzal přístroje repasované s novými výpisy o provozuschopnosti. Je třeba zdůraznit, že převzal výherní hrací přístroje repasované, tedy až po vnějším zásahu techniků dané společnosti.

49. Obviněný náhle přijal službu od osoby, kterou v řízení před soudy blíže neidentifikoval s tím, že tento je obchodním zástupcem společnosti S. W a. s., který nabízí novou službu „reosvědčení“ výherního hracího přístroje na místě (tedy bez odvezení přístroje). Musel tak být přinejmenším srozuměn s tím, že se nejedná o běžný proces, který zákonodárce striktně upravil zákonem o loteriích za účelem kontroly společensky rizikového provozování výherních hracích přístrojů. Myšlenka vyjádřená soudem prvního stupně, že obviněný jako podnikatel v daném oboru má dbát zvýšené opatrnosti, je správná, rovněž jako názor, že čím je pachatel lépe obeznámen se všemi rozhodujícími skutečnostmi naplňujícími znaky trestného činu, tím vyšší je míra zavinění, a naopak (k tomu shodně srov. ŠÁMAL, P. a kol. Trestní zákoník. Komentář. 2. vydání, Praha: C. H. Beck, 2012, s. 219).

50. Obviněný jako osoba dlouhodobě podnikající v oboru, kterému je vlastní významný státní dozor, musí dbát zvýšené opatrnosti, jejíž zanedbání může mít následek v trestní odpovědnosti. Jestliže obviněný, který má z titulu své profese povinnost znát podrobně dotčené právní předpisy a s tím související proces udělování osvědčení, bez relevantního důvodu jedná s blíže neztotožněnou osobou vydávající se za zástupce společnosti, se kterou měl z minulosti zkušenosti v tom směru, že tento proces probíhá zjevně odlišně, přičemž si nijak neproověřil věrohodnost této osoby ani zákonnost takového postupu, musel být srozuměn s tím, že takový proces udělení osvědčení může způsobit následek významný pro trestní právo, přestože nebylo prokázáno, že by takový následek byl obviněným přímo chtěný. Skutečnost, že konkurenční společnost „službu“ v podobné formě poskytovala, nemůže mít na posouzení trestní odpovědnosti obviněného vliv, neboť i v těchto případech si musel být vědom, že jde o jednání nesouladné s předpisy upravujícími provozování výherních hracích přístrojů, které může mít důsledky buď v neplatnosti daných osvědčení, jakož i v riziku pořízení osvědčení padělaných.

51. Pakliže obviněný tvrdí, že se soudy obou stupňů nezabývaly námitkou, že příjmový doklad vystavený společností S. W a. s. dne 11. 12. 2013 na částku 90 750 Kč, potvrzuje, že obviněný vynaložil na osvědčení finanční částku přibližnou částce účtovaných za reosvědčení společnostmi S. W a. s. a E., Nejvyšší soud nad rámec odůvodnění ze strany soudů obou stupňů dodává, že obviněný sám vypověděl, že „nová“ služba reosvědčení na místě je pro něj výhodnější jak cenově (cca o 5 000 Kč bez DPH na jeden přístroj méně - str. 8 rozsudku soudu prvního stupně), tak tím, že přístroje nemusí vozit do P. Motivace k trestnímu jednání obviněného je tak zřejmá a jeho námitka není důvodná.

52. Ze všech těchto důvodů se Nejvyšší soud ztotožnil se závěry nižších soudů o existenci nepřímého úmyslu na straně obviněného ke spáchání předmětných přečinů.

53. Vzhledem k tomu, že obviněným uplatněný dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. byl Nejvyšším soudem shledán jako zjevně neopodstatněně podaný, v důsledku toho nemohl být ani naplněn dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. l) tr. ř., který je s kterýmkoli z důvodů podle § 265b odst. 1 písm. a) až k) tr. ř. pojmově spjat.

54. Z těchto jen stručně uvedených důvodů proto Nejvyšší soud odmítl dovolání obviněného P. V. podle § 265i odst. 1 písm. e) tr. ř. jako zjevně neopodstatněné, což učinil v souladu s § 265r odst. 1 písm. a) tr. ř. v neveřejném zasedání.