

**Univerzita Karlova  
Právnická fakulta  
Katedra trestního práva**

**Téma diplomové práce: DOVOLÁNÍ V TRESTNÍM ŘÍZENÍ**

**Jméno vedoucího diplomové práce: Prof. JUDr. Dagmar Císařová, DrSc.**

**Jméno diplomanta: Daniel Krempa**

**Ročník: 2005 / 2006  
Adresa: Högerova 677, Praha 5, 152 00**

# PROHLÁŠENÍ

Prohlašuji, že jsem tuto diplomovou práci zpracoval samostatně, a že jsem vyznačil prameny, z nichž jsem pro svou práci čerpal způsobem ve vědecké práci obvyklým.

## OBSAH

---

### 1) Úvod – strany 1 - 4

- důvody přijetí (důvodová zpráva),
- základní cíle dovolání,
- charakteristické rysy,
- suspenzivní a devolutivní účinek podání dovolání,
- řízení u Nejvyššího soudu,
- srovnání se stížnostmi pro porušení zákona.

### 2) Přípustnost a nepřípustnost dovolání – strany 5 - 10

- podmínky přípustnosti,
- rozhodnutí proti kterým je dovolání přípustné,
- osoby oprávněné k podání dovolání,
- osoby vyloučené z možnosti podat dovolání – poškozený, příbuzní obviněného.

### 3) Podání dovolání – strany 11 - 14

- lhůta pro podání,
- místo podání,
- obsahové náležitosti dovolání
  - povinnost mít advokáta,
  - důsledky nedodržení náležitostí,
  - náležitosti podání,
  - lhůta pro doplnění,
- bianco dovolání,
- zpětvzetí dovolání.

### 4) Důvody dovolání – strany 15 - 45

- obecná charakteristika dovolacích důvodů,
- výklad jednotlivých důvodů,
  - vysvětlení principů,
  - příklady z judikatury.

### 5) Srovnání s jinými úpravami dovolání – strany 46 - 47

- Slovenská úprava,
- vládní návrh nového trestního řádu,
- srovnání celkové i některých klíčových institucí

### 6) Závěr – strana 48

Tato práce je zohledňuje stav k 21. listopadu 2005

## I. Kapitola

### ÚVOD

Cílem této práce je podat nástin právní úpravy institutu dovolání v českém trestním procesu se zaměřením na otázky dovolacích důvodů.

Dovolání bylo začleněno do zákona o trestním řízení novelou č. 265/2001 Sb., která nabyla účinnosti dne 1.1. 2002. Důvodem zavedení nového mimořádného opravného prostředku byla, dle důvodové zprávy, snaha o zrovnoprávnění postavení hlavních stran trestního řízení – státního zástupce a obžalovaného - a jejich možnost domáhat se přezkoumání zákonnosti rozhodnutí a procesního postupu odvolacího soudu a zprostředkovaně i soudu 1. stupně. Výjimečně se má vztahovat i na postup v rámci přípravného řízení v případě vyskytnutí se závažných nedostatků znamenajících zjevnou nespravedlnost výsledku trestního řízení.

Inspirací byla úprava dovolání v rámci zákona 99/1963 Sb. o občanském soudním řádu (dále jen „OSŘ“), kde byl tento institut zaveden novelou 519/1991 Sb. Proto se při úpravě trestního procesu mohlo využít bohatých zkušeností této úpravy.

Úprava dovolání byla začleněna na první místo v části trestního řádu zabývající se mimořádnými opravnými prostředky. Konkrétně se jedná o hlavu XVII. trestního řádu (dále jen „TŘ“) a § 265a - §265s.

Obecným rysem opravných prostředků je zvyšování záruk zákonnosti a spravedlnosti trestního řízení. Dochází k přezkoumání konkrétních napadených rozhodnutí i procesního postupu v řízení předcházejícím. V rámci opravného řízení se uplatňují základní zásady trestního procesu a to platí samozřejmě i pro řízení o dovolání. Charakteristickým rysem dovolání je jeho poměrně velká formálnost. Ta se projevuje především v možnosti podat dovolání pouze z

taxativních důvodů, pouze omezeným okruhem oprávněných osob, v prekluzivní lhůtě. Dovolání je dispozitivní úkon oprávněných osob a není proto jejich povinností domáhat se přezkoumání každého rozhodnutí. Dovolání jakožto mimořádný opravný prostředek je zásahem do právní jistoty vzhledem k zpochybnění právní moci. Jeho podání je proto vázáno pouze na závažné vady, kde zájem na jejich odstranění převažuje nad zájmem na zachování právní moci rozhodnutí. Při rozhodování o dovolání je soud veden kasačním principem. Apelační princip se v rozhodování o dovolání uplatňuje ve velmi omezené míře. Z toho důvodu by měl dovolací soud při zjištění nezákonnosti napadené rozhodnutí zrušit a vrátit věc k novému projednání. Pouze výjimečně může sám ve věci rozhodnout. Nejvyšší soud by měl dát přednost vrácení věci k novému projednání soudu nižšího stupně, kde bude větší prostor pro uplatnění zásad trestního řízení a rovněž k naplnění cílů trestního řízení.

Dalším významným rysem podaného dovolání je jeho centralizovaný devolutivní účinek, kdy rozhoduje výhradně Nejvyšší soud České republiky. To vyplývá z § 265c TŘ. Tím se dosahuje zároveň naplnění snahy o sjednocení soudní judikatury. Nejvyšší soud rozhoduje v rámci dovolacího řízení o všech otázkách souvisejících, s výjimkou, kdy je podané dovolání vzato zpět a celý spis se dosud nachází u soudu prvního stupně. Ten vezme toto zpětvzetí na vědomí podle § 265g odst. 2 TŘ a k Nejvyššímu soudu věc vůbec nedojde. Nejvyšší soud rozhoduje o podaných dovoláních v 3 členných senátech složených z profesionálních soudců. V případě, že by se tento senát měl odchýlit od rozhodovací praxe v oblasti hmotného práva, bude věc postoupena velkému senátu trestního kolegia. Pokud by šlo o otázku práva procesního, bude vždy rozhodovat běžný senát pokud nedojde k závěru, že věc je zásadního právního významu a nepostoupí ji k rozhodnutí velkému senátu kolegia.

Na rozdíl od podaného odvolání, nepřiznává zákon podání dovolání automaticky suspenzivní účinek, což značí, že napadené rozhodnutí zůstává dále vykonatelné. O odložení vykonatelnosti může rozhodnout Nejvyšší soud usnesením buď na návrh předsedy senátu soudu prvního stupně nebo sám z vlastního podnětu. V rozhodování o podaném dovolání se rovněž uplatňuje princip beneficia cohaesionis, ale pouze v rozsahu výroků, které byly dovoláním napadeny, případně, které měly v napadeném výroku svůj podklad.

V odborné veřejnosti se hlasy požadující zavedení takového mimořádného opravného prostředku objevovaly již delší dobu. Navíc žádaly, stejně jako v procesu civilním, úplné zrušení oprávnění ministra spravedlnosti podávat stížnost pro porušení zákona. Ta byla nakonec zachována, především s odůvodněním možnosti zasahovat i do procesů tzv. rehabilitačních stížností a současně i na rozhodování orgánů činných v trestním řízení, učiněných před 1. lednem 2002.

Do okamžiku zavedení dovolání do trestního procesu se mohl Nejvyšší soud zabývat spornými rozhodnutími pouze na základě stížnosti pro porušení zákona podané ministrem spravedlnosti. To znamenalo, že strany trestního řízení se nemohli domáhat přezkoumání přímo u Nejvyššího soudu, ale mohli se pouze obrátit na ministra spravedlnosti s neformálním podnětem, ale jeho vyřízení záviselo výlučně na zvážení ministra. Výsledkem zavedení dovolání do trestního řádu bylo oslabení pozice ministra spravedlnosti.

Dovoláním disponují pouze strany trestního řízení a podání stížnosti je vázáno teprve na okamžik, kdy proti danému rozhodnutí soudu 2. stupně nebylo dovolání podáno.

Stížnost pro porušení zákona se zabývá odstraněním právních vad napadaných rozhodnutí. Je zde ovšem i určitá možnost odstranění vad skutkových, pokud tyto mají za následek vady

rozhodnutí nebo jemu předcházejícímu postupu. Dovolání se vztahuje výlučně na vady právní – procesní i hmotně právní - a je tak přirozeným doplňkem obnovy řízení. Ta se vztahuje na nápravu rozhodnutí trpících vadami skutkovými. Z toho vyplývá, že obnova řízení byla jediná přímá možnost stran domáhat se změny rozhodnutí. Nutno podotknout, že to bylo vázáno na existenci nových skutečností.

## II. kapitola

### Přípustnost a nepřípustnost dovolání

Jedním z projevů formalismu u dovolání je jeho omezená přípustnost. Dovoláním lze napadnout pouze rozhodnutí, která byla učiněna součástí taxativního výčtu v § 265a odst. 2 TŘ. Musí se jednat o rozhodnutí soudu učiněná ve druhém stupni ve věci samé, tj. jsou vyloučena z přezkumu dovoláním rozhodnutí procesní povahy, která pouze upravují vedení řízení. Pokud by nebyla vyloučena, docházelo by k nadměrnému přetěžování dovolacího soudu a navíc by se výrazně prodloužila celková délka trestního řízení. To by znamenalo i porušení pravidel spravedlivého procesu týkající se práva na projednání věci v přiměřené lhůtě, které je obsaženo v článku 38 odst. 2 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“) i v článku 6 odst. 1 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (dále jen „Úmluva“). Porušení těchto zásad bývá nejčastějším důvodem stížností českých osob k Evropskému soudu pro lidská práva ve Štrasburku a jejich poměrně časté úspěšnosti.

Další podmínkou přípustnosti dovolání je, že je zákonem přípustněno. Dovolání se stejně jako všechny ostatní opravné prostředky podává výhradně vůči výroku napadeného rozhodnutí, nikoli proti jeho odůvodnění. To je pouze podkladem pro přezkoumání, z jeho obsahu se soud dozvídá co vedlo k učinění příslušného rozhodnutí. Dovolání se podává pouze k nápravě podstatných vad právních a nikoli skutkových. Tyto vady mohou spočívat jak v nesprávném hmotně-právním, tak i procesně-právním posouzení. Skutkové vady by měly být odstraněny v řízení o řádných opravných prostředcích, výjimečně i v řízení o obnově. Předmětem dovolání je tedy rozhodnutí soudu ve věci samé, které je již pravomocné, bylo rozhodnuto soudem ve druhém stupni a zákon podání dovolání nevyklučuje.

Je třeba věnovat náležitou pozornost správnému vymezení podmínek přípustnosti dovolání. První podmínkou je, že musí jít o rozhodnutí pravomocné. Takové rozhodnutí bude mít za následek vznik překážky věci rozhodnuté a zásady *ne bis in idem* vyjádřené v § 11 odst. 1 písm. f), g), h) TŘ a článku 40 odst. 5 Listiny a článku 4 Sedmého dodatkového protokolu k Úmluvě. Rozhodnutí soudu 2. stupně nabývá právní moci vyhlášením. Musí jít o rozhodnutí soudu 2. stupně – proti 1. stupňovému rozhodnutí není dovolání přípustné. Z toho plyne nutnost vyčerpat řádné opravné prostředky v předchozím řízení.

Aby byly dány podmínky přípustnosti dovolání, musí odvolací soud rozhodnout jedním ze způsobů předvídaných v § 265a odst. 2 písm. a) – g) TŘ nebo opravnému prostředku nevyhovět, pokud byl podán proti takovým rozhodnutím soudu 1. stupně. Takový opravný prostředek tedy zamítl z formálních nebo věcných důvodů nebo opravný prostředek odmítl a rozhodnutí soudu 1. stupně potvrdil. Rozhodnutí soudu 2. stupně nevypočtená v § 265a odst. 2 TŘ nelze dovoláním napadat. Jejich změny se lze domáhat pouze na základě stížnosti pro porušení zákona nebo návrhem na obnovu řízení.

Dále z § 265a vyplývá, že nelze dovoláním nejen napadnout přímo jakékoliv rozhodnutí soudu 1. stupně, ale nelze napadat ani např. trestní příkaz. Dovolání je také vyloučeno proti každému rozhodnutí ve vykonávacím řízení. Stejně tak nelze podat dovolání proti rozhodnutí o povolení obnovy řízení.<sup>1)</sup>

Dovoláním lze napadnout výhradně rozhodnutí ve věci samé. Těmito rozhodnutími jsou myšlena pouze ta, která jsou taxativně vypočtena v § 265a odst. 2 TŘ. Konkrétně jde o tato rozhodnutí:

- a) rozsudek, jímž byl obviněný uznán vinným a uložen mu trest, popřípadě ochranné opatření nebo bylo upuštěno od potrestání,

*1) usnesení NS ze dne 3. 9. 2002 spisová značka 3 Tdo 438 / 2002*



- b) rozsudek, jímž byl obviněný obžaloby zproštěn,
- c) usnesení o zastavení trestního stíhání,
- d) usnesení o postoupení věci jinému orgánu,
- e) usnesení, jímž bylo uloženo ochranné opatření,
- f) usnesení o podmíněném zastavení trestního stíhání,
- g) usnesení o schválení narovnání, nebo
- h) rozhodnutí, jímž byl zamítnut nebo odmítnut řádný opravný prostředek proti rozsudku nebo usnesení uvedenému pod písmeny a) až g).

Poslední podmínkou přípustnosti podání dovolání je, že je zákonem připuštěno. To předpokládá neexistenci překážek pro jeho podání. Zejména nesmí napadat rozhodnutí vypočtená v § 265 odst. 3 a 4 a v § 265p odst. 2 TŘ. Těmito překážkami jsou jednak výslovná nepřípustnost dovolání pouze v neprospěch obviněného odůvodněné tím, že soud postupoval v souladu se zásadou zákazu reformatio in peius. Dále je nepřípustné dovolání pouze proti odůvodnění rozhodnutí. S tím úzce souvisí pravidlo obsažené v § 59 odst. 1 TŘ stanovící povinnost posuzovat podání vždy podle jeho obsahu bez ohledu na označení. Bude proto třeba u takového podání zkoumat, zda se obviněný domáhá pouze změny odůvodnění nebo zda namítá nesprávnost odůvodnění, ale ve skutečnosti usiluje o změnu výroku rozhodnutí. To by mělo zároveň za následek i změnu odůvodnění. § 265p odst. 2 TŘ poté vylučuje dovolání podané Nejvyšším státním zástupcem pouze v neprospěch obviněného za situace, kdy tento zemřel nebo se na čin který byl předmětem trestního řízení, vztahuje aboliční rozhodnutí prezidenta republiky, kterým nařídil, aby se v trestním stíhání nepokračovalo.

### **Oprávněné osoby**

S otázkou přípustnosti dovolání úzce souvisí i stanovení oprávněných osob k jeho podání. U dovolání je okruh oprávněných osob velmi úzký. § 265d odst. 1 stanoví, že těmito oprávněnými

osobami je Nejvyšší státní zástupce a obviněný.

Nejvyšší státní zástupce podává dovolání buď na návrh nižšího státního zástupce, který se podílel na trestním řízení v dané věci nebo i bez takového návrhu. Nejvyšší státní zástupce podává dovolání pro nesprávnost kteréhokoliv výroku rozhodnutí soudu a to ve prospěch či v neprospěch obviněného. Postup nižších státních zastupitelství v řízení o dovolání je upraven pokynem nejvyššího státního zástupce.<sup>2)</sup>

I pokud je podán návrh požadující podání dovolání je výhradně v rukou Nejvyššího státního zástupce, zda jej podá či nikoli. Pokud se nižší státní zástupce domnívá, že je třeba podat dovolání, je povinen shromáždit spisový materiál nutný k posouzení podmínek pro jeho podání a spolu se svým spisem jej předloží Nejvyššímu státnímu zastupitelství s návrhem na podání dovolání nejpozději do 1 měsíce od doručení napadeného rozhodnutí. Následující postup Nejvyššího státního zástupce se bude řídit především úpravou trestního řádu, ale i jednacím řádem pro státní zastupitelství vydaném vyhláškou ministerstva spravedlnosti<sup>3)</sup> a také pokynem Nejvyššího státního zastupitelství.<sup>2)</sup>

Nejvyšší státní zástupce je oprávněn podat dovolání jak ve prospěch, tak i v neprospěch obviněného. Podle § 265f odst. 1 TŘ je uvedení zda je takové určení podstatnou náležitostí obsahu a pokud by nebylo uvedeno, musí být Nejvyšší státní zástupce vyzván k doplnění obsahu. V případě, že by tak ve stanovené lhůtě neučinil, Nejvyšší soud by dovolání odmítl podle § 265i odst. 1 písm. d) TŘ, z důvodu nesplnění obsahových náležitostí.

Druhou oprávněnou osobou je obviněný. To vyplývá z § 265d odst. 1 písm. b). Ten je oprávněn napadnout dovoláním pro

2) číslo 9 / 2001 Sbírky pokynů nejvyššího státního zástupce.

3) vyhláška Ministerstva spravedlnosti č. 23 / 1994 Sb.

nesprávnost každý výrok rozhodnutí soudu druhého stupně, který se ho bezprostředně dotýká. Pro podání dovolání obviněným je určující § 265d odst. 2, který stanoví formální náležitosti podání. Předně může obviněný podat dovolání pouze prostřednictvím obhájce, což musí být již součástí poučení u rozhodnutí soudu 2. stupně podle § 125 odst. 3 TŘ. Důvodem je vyšší odborná náročnost řízení o dovolání a také snaha, aby se Nejvyšší soud nezabýval podáními, které by vyžadovaly rozsáhlou pomoc ze strany soudu k odstranění nedostatků. V důsledku by to vedlo k prodloužení doby právní nejistoty ohledně pravomocného rozhodnutí, které by bylo dovoláním napadeno. Výjimkou jsou podání fyzických osob majících právnické vzdělání. Pokud by obviněný nepodal podání označené jako dovolání prostřednictvím obhájce, posoudil by Nejvyšší soud takové buď jako návrh na obnovu řízení nebo jako podnět pro podání stížnosti pro porušení zákona. Není ani vyloučeno, že by Nejvyšší soud mohl vrátit podání s poučením o nutnosti podat dovolání výhradně prostřednictvím obhájce.

Dovolání rovněž nelze podat ve prospěch obviněného, v jehož prospěch nebylo podáno odvolání a soud v odvolání jiného obviněného nepostupoval v souladu se zásadou *beneficium coeasionis*.<sup>4)</sup> To je způsobeno tím, že ve vztahu k takovému obviněnému se nejedná o rozhodnutí soudu ve druhém stupni.

Z možnosti podat dovolání jsou vyloučeny osoby mající podle § 247 odst. 2 právo podat ve prospěch obviněného odvolání. Pokud by tyto osoby dovolání podaly, postupoval by soud stejně jako u dovolání obviněného nepodaného prostřednictvím obhájce. Pokud by bylo podáno prostřednictvím advokáta, došlo by k odmítnutí podle § 265i odst. 1 písm. c), protože bylo podáno osobou neoprávněnou.

*4) usnesení NS ze dne 17. 9. 2003 spisová značka 11 Tdo 577 / 2003*

Z možnosti podat dovolání je vyloučen i poškozený. Jeho postavení je velice oslabeno, protože se nemůže domáhat ani obnovy řízení. Uplatňování těchto opravných prostředků v neprospěch obviněného je výhradně v rukou státního zástupce. Nejvyšší státní zástupce by proto mohl uplatňovat dovoláním i případný nárok poškozeného na náhradu škody. V takovém případě by připadal v úvahu dovolací důvod spočívající v chybějícím nebo neúplném výroku.

Za předpokladu, že Nejvyšší soud shledá dovolání důvodným, vrátí věc odvolacímu soudu podle § 265I odstavec 2 TR. Pokud by se řízení mělo vést pouze ohledně nároku na náhradu škody, odkáže sám dovolací soud poškozeného na občansko – právní řízení. Podněty poškozeného v neprospěch obviněného zasílají nižší státní zastupitelství na Nejvyšší státní zastupitelství, kteréžto je jediným orgánem oprávněným rozhodovat o podání dovolání v neprospěch obviněného. V případě, že by takový podnět byl podán až po uplynutí lhůty stanovené pro přípustnost dovolání, bylo by se nutno přiklonit k názoru, že již půjde o podnět k podání stížnosti pro porušení zákona a tudíž se zašle k posouzení ministru spravedlnosti.

### III. kapitola

#### Podání dovolání

Podle § 265e TŘ se dovolání podává u soudu, který rozhodoval ve věci v 1. stupni ve lhůtě 2 měsíců od doručení rozhodnutí, proti kterému dovolání směřuje. Za předpokladu, že obviněný měl v řízení před soudem 2. stupně obhájce, popřípadě je osobou s omezenou způsobilostí k právním úkonům poběží lhůta až od chvíle, kdy bylo doručeno poslední z oprávněných osob. Pro podání dovolání platí obecná ustanovení o podání v trestním řízení v § 59 TŘ. Je možné podat dovolání písemně, elektronicky, telegraficky, telefaxem nebo dálnopisem. Podání dovolání ústně do protokolu není přípustné, jak vyplývá z výslovného zákazu učiněného v § 59 odst. 3.. Lhůta pro podání je stejná jak pro obviněného tak pro nejvyššího státního zástupce. O běhu této lhůty platí opět obecné ustanovení § 60 TŘ.

Navrácení lhůty pro podání dovolání podle § 61 TŘ je v § 265e odst. 4 TŘ výslovně vyloučeno. Příčinou je zabránění neúměrnému prodlužování období právní nejistoty ohledně již pravomocného rozhodnutí, které může být napadeno dovoláním. Lhůta pro nejvyššího státního zástupce počíná běžet okamžikem doručení rozhodnutí nižšímu státnímu zástupci. Ten je povinen zaslat návrh na podání dovolání s příslušnými spisy Nejvyššímu státnímu zastupitelství do 1 měsíce.

Účinky včasného podání nastanou pokud je dovolání ve lhůtě doručeno soudu 1. stupně nebo Nejvyššímu soudu a dokonce i soudu 2. stupně. Lhůta je zachována také, když je dovolání podáno ve lhůtě na poštu za předpokladu, že je adresováno soudu, který ve věci rozhodoval v 1. stupni nebo Nejvyššímu soudu. Pokud by bylo adresováno soudu 2. stupně nebo soudu místné nepřislušnému, bude takové považováno za podané včas, pouze bude-li soudu ve lhůtě určené pro podání dovolání i doručeno.

Vzhledem k tomu, že v rámci úpravy dovolání není žádné speciální ustanovení o formě ani o obsahových náležitostech, bude se obecné ustanovení § 59 vztahovat i na tuto problematiku. Podle tohoto ustanovení musí být podání především podepsáno a datováno. U dovolání, postačí podpis obhájce. Z chybějícího podpisu obviněného nelze usuzovat na to, že by bylo podáno proti jeho vůli. Pokud se o tom vyskytnou pochybnosti bude úkolem soudu 1. stupně takovou věc ověřit dotazem na obhájce, případně na obviněného.<sup>5)</sup>

Tyto náležitosti jsou dále doplněny § 265f odst. 1. Ten stanoví nutnost uvést proti kterému rozhodnutí dovolání směřuje. Musí jít o rozhodnutí uvedené v § 265a odst. 2 a dále je nutné vymezit výrok rozhodnutí, proti kterému dovolání směřuje. Zde je dáno omezení obviněnému tím, že může napadat pouze výroky, které se ho bezprostředně dotýkají. S tím souvisí i rozsah, v jakém se dovolatel domáhá přezkoumání rozhodnutí. To je důležité především z hlediska, že Nejvyšší soud přezkoumává napadené rozhodnutí pouze ve vymezeném rozsahu a výlučně ty výroky jež byly dovoláním napadeny. Výjimkou jsou případy, kdy na napadeném výroku závisí další výrok. Obzvláště patrné je to u výroku o trestu, který má vždy podklad ve výroku o vině.

Další významnou obsahovou náležitostí je uvedení dovolacího důvodu. Ten musí splňovat přísné podmínky dané v § 265b, jinak bude dovolání podle § 265i odst. 1 písm. b) odmítnuto. Podstatné potom je, aby dovolatel přesně formuloval dovolací petit. Ten vyjádří jaké rozhodnutí od Nejvyššího soudu očekává. V případě, že by toto nevymezil bude ho třeba poučit o nedostacích podaného dovolání a způsobu jejich odstranění. Zároveň mu bude poskytnuta dodatečná 2 týdenní lhůta k doplnění obsahu dovolání v souladu s § 265h odst. 1. V případě, že tak neučiní bude dovo-

5) usnesení NS ze dne 27. 6. 2002 spisová značka 3 Tdo 294 / 2002

lání odmítnuto podle § 265i odst. 1 písm. d).

Režim podání dovolání je zpřísněn § 265f odst. 2, který stanoví, že rozsah a důvody dovolání lze měnit pouze v rámci lhůty pro jeho podání a poté to již není možné.

O náležitostech podání musí být obviněný a zprostředkovaně i státní zástupce náležitě poučeni. Takovéto poučení bude obligatorní součástí rozhodnutí soudu 2. stupně, proti němuž je dovolání přípustné. To vyplývá z § 125 odst. 3. Poučení musí obsahovat především uvedení lhůty pro podání dovolání, o oprávněných osobách, o nutnosti podat dovolání obviněného prostřednictvím obhájce, označení soudu ke kterému se podává, a který bude ve věci rozhodovat.

V případě, že by dovolání nesplňovalo obsahové náležitosti, bude Nejvyšším soudem odmítnuto podle § 265i odst. 1 písm. d). Předtím musí být osoba podávající dovolání upozorněna na nedostatky podání současně s poskytnutím dodatečné lhůty k odstranění podle § 265h odst.1. Zároveň musí být poučena o případných následcích neodstranění těchto vad. Nutno zdůraznit, že upozornění na nedostatky musí být dostatečně konkrétní, tj. jasná specifikace v čem vady spočívají a jak je možné je odstranit. To je předpokladem, aby mohl Nejvyšší soud takové podání odmítnout pro nedostatky obsahu.

S tím úzce souvisí problematika podání bianco dovolání a jeho účinky. Nejvyšší soud zprvu přistupoval k této otázce ve smyslu § 265f odst. 2. Následkem bylo odmítání dovolání pro nesplnění obsahových náležitostí. Nejvyšší soud to spatřoval v nenaplnění podmínky, podle níž lze měnit důvody a rozsah pouze ve lhůtě pro podání. Odlišně se k věci postavil Ústavní soud. Ten konstatoval nemožnost použití § 265f odst. 2 v případě podání bianco dovolání.<sup>6) 7) 8)</sup>

6) *nález Ústavního soudu ze dne 26. 8. 2003 číslo IV. ÚS 134 / 03,*

7) *usnesení NS ze dne 12. 3. 2003 spisová značka 6 Tdo 251 / 2003*

8) *Dovolání v trestních věcech třetím rokem – JUDr. Hrachovec – bulletin advokacie 11-11/2004*

Při jeho podání má soud postupovat v souladu s § 265h odst. 1 a stanovit dodatečnou lhůtu k doplnění obsahu. Argumentem byl také výklad tohoto ustanovení. Podle něho lze měnit pouze existující věc a nikoli něco co ještě ani neexistuje.

U dovolání lze uplatnit i jeho zpětvzetí. Toto právo osoby jež dovolání podala je vyjádřeno v § 265g TR. Zpětvzetí má zásadně účinky vůči celému podání, které je z tohoto pohledu jednotným celkem a nelze ho rozdělit. Pokud by přesto dovolatel měl snahu vzít zpět pouze část nejednalo by se o zpětvzetí, nýbrž o změnu obsahu. Řádné zpětvzetí má za následek fikci, že dovolání vůbec nebylo podáno. Z logiky věci pak vyplývá, že dovolání může vzít zpět pouze ta osoba, která jej podala.

Pokud dovolání podané ve prospěch obviněného Nejvyššího státního zástupce vezme zpět a obviněný s tím nesouhlasí, vydá soud usnesení o vzetí zpětvzetí na vědomí. Zároveň rozhodne o pokračování v řízení. Tomuto postupu nebude na překážku ani, že obviněný sám dovolání nepodal. Takové dovolání se poté bude považovat za podané samotným obviněným. Podle § 265g odst. 1 je zpětvzetí nejvyššího státního zástupce, týkající se dovolání podaného ve prospěch obviněného, neúčinné, pokud obviněný v mezidobí zemřel. Vzetí zpětvzetí na vědomí je oprávněn i předseda senátu soudu 1. stupně především z důvodů procesní ekonomie. Jde tak o výjimku z pravidla, že všechna rozhodnutí v rámci dovolacího řízení činí Nejvyšší soud.

Proti usnesení o zpětvzetí dovolání není zákonem připuštěna stížnost.

U dovolání nelze uplatnit vzdání se možnosti jeho podání. To je připuštěno pouze u řádných opravných prostředků. Souvisí to zejména s tím, že podání mimořádných opravných prostředků závisí pouze na úvaze oprávněných osob a nepodání nemá vliv na právní moc rozhodnutí.



#### IV. kapitola

### DŮVODY DOVOLÁNÍ

Jednou ze zásadních otázek celé úpravy dovolání je vymezení dovolacích důvodů v § 265b TR. Uvedení dovolacího důvodu je obsahovou náležitostí podávaného dovolání. Pokud je podáno z jiného než zákonem přípustného důvodu, Nejvyšší soud dovolání odmítne podle § 265i odst. 1 písm. b). Dovolací důvody lze dělit do několika skupin. První spatřuje důvody nesprávnosti napadeného rozhodnutí ve vadách hmotně-právních. Tyto důvody jsou uvedeny v § 265b odst. 1 písm. g), h), i) a j). Další skupina spatřuje vady v porušení procesních norem a konkrétně se jedná o důvody uvedené pod písmeny a) až f). Třetí skupina spatřuje nesprávnosti v porušení norem hmotného nebo procesního práva a jsou obsaženy v písmenech k) a l). Jde o jakousi průřezovou skupinu. Speciálním důvodem je, že obviněnému byl předchozím rozhodnutím uložen trest odnětí svobody na doživotí podle § 29 odst. 3 TZ.

V dosavadní praxi se často vyskytovaly případy, kdy oprávněné osoby považovaly Nejvyšší soud za třetí instanci a snažily se dosáhnout přezkoumání a změny zjištěného skutkového stavu. To by předpokládalo provádění rozsáhlého dokazování v rámci dovolacího řízení, což je v § 265r odst. 7 vyloučeno. Podle něj se dokazování v řízení o dovolání provádí pouze v rozsahu nezbytně nutném k posouzení dovolání. V případě, že by vznikla nutnost provádět obsáhlé dokazování Nejvyšší soud vrátí věc do předchozích fází trestního řízení a přikáže nižšímu soudu, aby řízení doplnil a znovu ve věci rozhodl. To úzce souvisí s uplatňováním kasačního principu v řízení před Nejvyšším soudem. Výjimkou jsou případy, kdy Nejvyšší soud rozhodne na podkladě

skutkového stavu zjištěného v předcházejících fázích řízení. To je důsledkem promítnutí prvků apelačního principu. Důvodem je snaha urychlit průběh řízení v nesporných situacích.

Vymezení dovolacích důvodů je také důležité z hlediska, že dovolací soud přezkoumává napadené rozhodnutí pouze v rozsahu a z důvodů uvedených v dovolání jak vyplývá z § 265i odstavec 3. V dovolání lze namítat nesprávnost napadeného rozhodnutí ve více věcech a tím i uvést více dovolacích důvodů. Vymezení jednotlivých dovolacích důvodů a jejich vysvětlení zabírá stále větší část rozhodování Nejvyššího soudu. Vymezení některých důvodů nečiní vážné problémy, proto i jejich používání bývá správné. Některé důvody jsou naopak formulovány poměrně široce a dávají značný prostor pro jejich výklad. Toho je využíváno v praxi, ale zároveň to má mnohdy za následek i častější nesprávné použití.

## **JEDNOTLIVÉ DOVOLACÍ DŮVODY**

### **§ 265 b odstavec 1 písmeno a)**

Tento dovolací důvod je dán v případech, kdy ve věci rozhodl věcně nepřislušný soud nebo soud, který nebyl náležitě obsazen v souladu se zákonem o soudech a soudcích, ledaže místo samosoudce rozhodoval senát nebo rozhodl soud vyššího stupně. Nepříslušnost soudu není spatřována v porušení pravidel o místní příslušnosti podle § 18 TR. To je zapříčiněno tím, že zákonodárce považuje za důvod dovolání pouze případy, kdy mohlo dojít k oslabení práva na řádné projednání a rozhodnutí věci. Pokud však ve věci rozhodoval soud věcně příslušný, ale nikoli místně, neexistují reálné důvody pro obavu z nižší kvality rozhodování.

Jak však vyplývá z druhé části citovaného ustanovení bude nepříslušnost dána jen v případech, kdy místo senátu rozhodoval samosoudce nebo ve věci rozhodoval soud nižšího stupně. K tomu se ovšem váže rozhodnutí Nejvyššího soudu, kdy tento neshledal porušení zákona v případě, kdy v průběhu rozhodování došlo ke změně ve složení soudu v důsledku novely trestního zákona a místo původně příslušného senátu dokončil jednání samosoudce, který byl předsedou senátu jež původně ve věci rozhodoval.<sup>9)</sup> V případech rozhodování soudu vyššího stupně nebo senátu místo samosoudce nebude takový soud nepřislušný ve smyslu tohoto dovolacího důvodu. To vyplývá z přesvědčení zákonodárce, že v takovém případě budou zachována práva obviněného na řádné projednání věci i ochrana práv obviněného v řízení před tímto soudem. Stejný názor je zastáván i v případě, kdy místo samosoudce rozhoduje senát. S touto presumpcí si však dovolím nesouhlasit, neboť dle mého názoru nelze automaticky považovat rozhodování senátu za kvalitnější než rozhodování samosoudce, který je profesionálním soudcem. Na rozhodování senátu se mohou účastnit jak soudci profesionálové (kde lze zajisté předpokládat, že budou rozhodovat v souladu se zákonnými požadavky), tak i jeden soudce profesionál a s ním dva přísedící z řad občanů. U těchto však již není záruka odbornosti zajištěna. Nelze proto automaticky předpokládat minimálně stejnou kvalitu jako u rozhodnutí samosoudce. U přísedících nelze vždy předpokládat, že budou vystupovat nestranně jako rozhodci, ale budou spíše vystaveni vlivu vlastních názorů a předsudků vztahujících se k danému problému. Je pravdou, že řízení vede soudce profesionál, takže by měla být dostatečně zachována práva obviněného, ale při rozhodování senátu může

*9) usnesení NS ze dne 4. 11. 2003 spisová značka 6 Tdo 1067 / 2003*

být soudce profesionál přisedícími přehlasován Proto se domnívám, že by takový případ neměl být vyloučen z možnosti přezkumu.

Tento dovolací důvod je naplněn pokud byl porušen zákon o soudech a soudcích. Takovými případy bude situace, kdy místo senátu rozhodoval samosoudce. Stejně tomu bude i pokud samosoudce bude rozhodovat o trestných činech za něž trestní zákon připouští uložit trest s horní hranicí přesahující 5 let, jestliže je jinak věcně příslušný okresní soud. Rozhoduje tak sice soud věcně příslušný, ale ne zákonně obsazený. Dalším případem, kdy rozhodoval náležitě neobsazený soud je dán, jestliže rozhodoval senát složený z předsedy senátu a dvou přisedících namísto senátu složeného ze tří soudců profesionálů, ale i situace opačná. Dovolací důvod je také naplněn pokud rozhodoval senát v neúplném složení, tzn. počet jeho členů neodpovídal počtu předpokládanému zákonem. Stejně následky nastanou i pokud se na rozhodování účastnila osoba, jež nebyla členem senátu. Stejně tak, by nebylo náležité obsazení soudu dodrženo, jestliže by byla porušena zásada bezprostřednosti vyjádřená v § 2 odst. 12 TR, zejména jestliže by soudci nebyli v řízení fyzicky přítomni po celou dobu jednání. To se vztahuje i na náhradní soudce či přisedící. Dovolací důvod by byl ovšem naplněn pouze za předpokladu, že by tito v řízení rozhodovali.

#### **§ 265b odstavec 1 písmeno b)**

Podle tohoto ustanovení je dovolacím důvodem situace, kdy ve věci rozhodl vyloučený orgán. Současně musí být naplněna podmínka, že tato okolnost nebyla dovolateli známa, nebo že ji v předcházejícím řízení neúspěšně namítl. Pokud by dovolatel věděl o skutečnostech podmiňujících vyloučení určité osoby

z rozhodování a v řízení je nenamítl, zbavuje se tím možnosti podat úspěšně dovolání.

Vyloučení orgánů v trestním řízení upravuje § 30 a 31 TŘ. Ten stanoví, že důvodem vyloučení je důvodná pochybnost o jeho nestrannosti, především vzhledem k poměru k projednávané věci, k osobám jichž se úkon přímo dotýká, k jejich obhájcům, zákonným zástupcům nebo zmocněncům nebo pro poměr k jiným orgánům činným v trestním řízení. Tento poměr může být přátelský nebo nepřátelský. Podstatné je posouzení, zda daná osoba nemůže být tímto poměrem ovlivněna při svém rozhodování. Podané dovolání se váže výlučně na případy, kdy tato osoba ve věci rozhodla. Pokud by se tato osoba pouze účastnila řízení, ale nerozhodovala by (např. orgány provádějící prověřování podle § 158 a násl. TŘ v rámci přípravného řízení), nebyl by dovolací důvod naplněn. Z toho vyplývá, že dovolání bude důvodné ve chvíli, kdy ve věci rozhodoval soudce, samosoudce, předseda senátu či člen senátu u nichž byly dány důvody pro jejich vyloučení z účasti na trestním řízení. Pokud osoba o důvodech věděla je předpokladem přípustnosti dovolání předchozí rozhodnutí o jejich námitkách v souladu s § 31 TŘ.

Pokud by tato osoba o důvodech vyloučení nevěděla během řízení, neměnilo by to nic na skutečnosti, že ve věci rozhodoval vyloučený orgán. To ji opravňuje k podání dovolání. Dovolací důvod by byl naplněn i pokud by o vyloučení orgánu bylo rozhodnuto v souladu s § 31 TŘ, ale tento by přesto ve věci rozhodoval. V § 30 odst. 2 a 3 TŘ je dále uveden výčet situací, kdy je orgán vyloučen přímo ze zákona a není třeba zkoumat další podmínky. Například vyloučení soudce nebo přisedícího jestliže byl v projednávané věci činný jako státní zástupce nebo policejní orgán. Nestrannost soudce a přisedícího, případně i státního zástupce je zde chráněna absolutně. Námitky podjatosti je třeba uplatňovat vždy vůči konkrétní osobě a nelze

je uplatnit např. proti celému senátu. V judikatuře se objevilo i stanovisko, že nelze usuzovat na podjatost soudce ze samotné skutečnosti, že tento v minulosti zastupoval jako obhájce osobu jež je poškozeným v konkrétní věci.<sup>10)</sup>

Co se týče posuzování námitek podjatosti vůči soudci lze vycházet z rozhodnutí Nejvyššího soudu<sup>11)</sup>, podle kterého, přezkoumá dovolací soud závěry o podjatosti osoby, o níž již bylo rozhodnuto v souladu s § 31 TŘ z hlediska skutkových zjištění na jejichž základě bylo předchozí rozhodnutí učiněno. Smyslem institutu vyloučení orgánů trestního řízení je snaha zabránit vzniku pochybností o nestrannosti soudu. S tím souvisí i fakt, že úkony vyloučeného orgánu nemohou být podkladem pro rozhodnutí, tzn. veškeré jeho úkony ztrácejí procesní hodnotu bez ohledu na okamžik, kdy byly provedeny. Nejvyšší soud pokud shledá tyto námitky opodstatněné, zruší napadené rozhodnutí a přikáže věc k novému projednání, aby byly tyto nedostatky odstraněny a věc byla řádně projednána. To ale neznamená, že napadené rozhodnutí muselo být opravdu vadné ve smyslu nesprávné či nespravedlivé. Pro takový postup postačí pouze vyskytnutí se této vady v průběhu řízení.

#### **§ 265b odstavec 1 písmeno c)**

Dalším dovolacím důvodem jehož původ spočívá ve vadách procesního postupu řízení je obsažen pod písm. c). Záleží v tom, že obviněný neměl obhájce, ačkoliv ho mít měl. Tím bylo porušeno jeho právo na obhajobu zaručené především v článku 40 odst. 3 Listiny a článku 6 odst. 3 písm. b) a c) Úmluvy.

10) usnesení NS ze dne 17. 7. 2001 spisová značka 4 To 70/02

11) usnesení NS ze dne 19. 9. 2002 spisová značka 11 Tdo 133/2002

Tyto byly dále rozvinuty i v § 33 TŘ. Dovolací důvod je naplněn, pokud byly porušeny podmínky nutné obhajoby dle § 36 a 36a TŘ. Je nerozhodné, který z důvodů nutné obhajoby byl naplněn. Těmito důvody jsou především situace, kdy je obviněný ve vazbě nebo ve výkonu trestu nebo jde-li o osobu omezenou, případně zbavenou způsobilosti k právním úkonům ve všech typech řízení a dále pokud jsou na straně soudu pochybnosti o způsobilosti obviněného náležitě se hájit a kdy se vede trestní řízení o trestném činu jehož horní hranice trestu převyšuje 5 let.

Další skupina důvodů nutné obhajoby je vázána na řízení s cizím prvkem. Konkrétně půjde o řízení o vydání, o předání do jiného členského státu EU a v řízení o uznání cizozemského rozhodnutí. Poslední, dalo by se říci sběrná, skupina zahrnuje řízení proti uprchlému, hlavní líčení ve zjednodušeném řízení po zadržení, v řízení o uložení ochranného léčení a v řízení o mimořádném opravném prostředku, kdy obviněný již nežije.

Dovolací důvod je naplněn i pokud obviněný má obhájce sice zvoleného, tomu ale nebylo umožněno účastnit se na úkonech v rámci trestního řízení, tím, že nebyl o nich řádně vyrozuměn a nebyl tak přizván k účasti na nich. To platí i pokud je takto vyloučena účast pouze některého z více obhájců. Pouhá neúčast obhájce při takových úkonech neznamena automaticky, že byl dovolací důvod naplněn, neboť obhájce nemá povinnost účastnit se úkonů v rámci trestního řízení. Z § 41 TŘ vyplývá, že obhájce má pouze povinnost poskytovat obviněnému potřebnou právní pomoc a účelně využívat všech prostředků a způsobů obhajoby k hájení jeho zájmů. Proto je nutno vždy konkrétně zkoumat důvody neúčasti obhájce na těchto úkonech.

Je rovněž nerozhodné zda tato vada nastala v řízení před soudem 2. stupně, soudem 1. stupně nebo dokonce již v řízení přípravném. Podstatné je pouze, že nebyla tato vada odstraněna v rámci následujícího průběhu řízení. Z rozhodnutí Nejvyššího soudu <sup>12)</sup> vyplývá, že takovou vadu lze úspěšně uplatnit pouze za předpokladu, že obviněný neměl obhájce, ač ho mít měl. Tato vada musí zároveň nastat v okamžiku, kdy orgán činný v trestním řízení činí procesní úkony. Pokud nebyla dodržena pravidla nutné obhajoby, avšak žádné úkony činěny nebyly, nedojde k porušení práv obviněného. Dovolání pak nebude důvodné. V konkrétním případě, byl v průběhu řízení obviněný vzat v jiné trestní věci do vazby, a proto nastal důvod nutné obhajoby, avšak žádné úkony v rámci řízení nebyly činěny. Dále je také v tomto rozhodnutí potvrzeno stanovisko, že dovolací soud není oprávněn přezkoumávat postup obhájce, ani to, zda využil ve prospěch svého mandanta všechny v úvahu přicházející nástroje obhajoby.

#### **§ 265b odstavec 1 písmeno d)**

Další dovolací důvod spočívá opět v zajištění řádného uplatnění práva obviněného na obhajobu vyplývající z článku 38 odst. 2 Listiny a z článku 6 odst. 1 Evropské úmluvy. Spočívá porušení ustanovení o přítomnosti obviněného v hlavním líčení nebo veřejném zasedání konaných v řízení u soudů nalézacích. Konkrétně to znamená, že bylo konáno hlavní líčení nebo veřejné zasedání bez přítomnosti obviněného, přitom nebyly splněny podmínky pro tento postup. Ty vyplývají z § 202 odst. 2 až 5 TŘ. Odstavce 2 až 4 přitom stanoví výjimky z tohoto pravidla. Porušení tohoto práva spočívá v tom, že nebyl obviněný přítomen

*12) usnesení NS ze dne 27. 8. 2002 spisová značka 7 Tdo 528 / 2002*



ač byl řádně vyrozuměn o konání, přičemž se řádně a včas omluvil. Pokud by se řádně neomluvil dovolací důvod naplněn nebude.

Rovněž spočívá důvod dovolání i v neumožnění účasti obviněného z důvodu nevyrozumění o konání jednání. Proto nebylo objektivně v jeho možnostech se jednání zúčastnit. Podmínkami pro konání hlavního líčení v nepřítomnosti obviněného jsou:

- a) obviněný byl řádně a včas předvolán a byla mu doručena obžaloba v souladu s § 64 TŘ,
- b) obžalovaný byl o skutku, který je předmětem obžaloby již v průběhu řízení vyslechnut některým orgánem činným v trestním řízení, a bylo zároveň dodrženo pravidlo o zahájení trestního stíhání podle § 160 TŘ a obviněný byl upozorněn na možnost prostudovat spis a učinit návrhy na doplnění vyšetřování podle § 166 TŘ,
- c) soud má za to, že věc lze spolehlivě rozhodnout a dosáhnout účelu trestního řízení i bez přítomnosti obviněného.

§ 202 odst. 4 dále upravuje situace, kdy nelze konat hlavní líčení (a vzhledem k § 238 TŘ i veřejné zasedání) bez přítomnosti obviněného. Těmito jsou situace, kdy je obviněný ve vazbě nebo ve výkonu trestu, dále pokud se vede řízení o trestném činu jehož horní hranice převyšuje 5 let a také, když jsou splněny podmínky nutné obhajoby a obhájce není hlavnímu líčení přítomen. Pokud by byl přítomen pouze obhájce nebude to znamenat porušení práva na obhajobu. V odstavci 5 jsou pak stanoveny výjimky pro konání hlavního líčení v nepřítomnosti obviněného, který je ve vazbě nebo ve výkonu trestu spočívající ve výslovné žádosti o konání hlavního líčení v jeho nepřítomnosti. Tuto žádost nelze učinit prostřednictvím obhájce. Zároveň se lze domnívat, že nebude postačovat prohlášení, že obviněný netrvá na své účasti u hlavního líčení, nýbrž bude muset obsahovat výslovný souhlas. Tyto podmínky jsou kumulativní, to znamená, že musí

být splněny všechny současně a nesplnění jediné z nich by mělo za následek možnost podat úspěšně dovolání.

Základní podmínkou je řádné předvolání obviněného k hlavnímu líčení nebo jeho vyrozumění o tom. Pokud by byl obžalovaný řádně předvolán a bez omluvy se nedostavil, předpokládá se, že nemá zájem se hlavního líčení účastnit. Důsledkem je, že již není třeba vyžadovat jeho souhlas se čtením protokolů o výsledcích svědků, spoluobžalovaných nebo znaleckých posudků. To bude znamenat zrychlení trestního řízení. Za situace, kdy by byl obviněný řádně předvolán, vyjádřil by zájem se hlavního líčení účastnit, ale poté by nastala závažná překážka pro kterou nemohl být přítomen a soud jednání neodročil, znemožnil by tím účast obviněného, a tím by došlo k naplnění dovolacího důvodu.

Z rozhodnutí Nejvyššího soudu <sup>13)</sup> plyne, že k porušení § 202 odst. 2 TŘ nedojde pokud soud konal hlavní líčení bez přítomnosti obviněného, i když se omluvil, protože zákon nestanoví, že by podmínkou pro konání hlavního líčení v nepřítomnosti obviněného byla chybějící omluva. Nejsou proto rozhodné ani důvody nepřítomnosti. To Nejvyšší soud dovozuje z faktu, že účelem práva obviněného na projednání věci v jeho přítomnosti je zaručit mu možnost vyjádřit se ke všemu co je mu kladeno za vinu a k důkazům provedeným. Zásah do tohoto práva je dle Nejvyššího soudu přípustný, pokud má soud zákonný podklad pro takový postup a soudní řízení přitom nebylo v souhrnu dotčeno natolik, aby tím došlo k porušení pravidel spravedlivého procesu. Podle judikatury <sup>14)</sup> lze konat hlavní líčení v nepřítomnosti obviněného pouze má-li soud za to, že věc lze spravedlivě rozhodnout.

*13) usnesení NS ze dne 30. 7. 2002 spisová značka 7 Tdo 421 / 2002*

*14) rozhodnutí NS ze dne 17. 4. 1972 číslo 57/1972 Sb. r. tr.*

Všechny tyto podmínky jsou obsaženy v rámci úpravy hlavního líčení, ale použijí se na základě § 238 TŘ přiměřeně i na konání veřejného zasedání.

V řízení proti mladistvému se v posuzování nutnosti jeho přítomnosti bude vycházet z § 64 odst. 1 zákona o soudnictví ve věcech mládeže („ZSM“). Ten stanoví, že konat hlavní líčení nebo veřejné zasedání v nepřítomnosti mladistvého obviněného lze pouze v řízení proti uprchlému. Příčinou je menší životní zkušenost mladistvého a také lepší možnost soudu přímo působit na jeho osobnost.

Nejvyšší soud však vykládá tento dovolací důvod i v souladu z článkem 38 odst. 1 Listiny, a proto např. shledal jeho porušení v postupu odvolacího soudu sice v souladu s trestním řádem, kdy neodročil jednání, ačkoliv obviněný se před jeho konáním omluvil pro zdravotní potíže a přitom výslovně vyjádřil zájem soudního jednání se účastnit. Nejvyšší soud sice uznal argumentaci odvolacího soudu, že postupoval v souladu s trestním řádem, ale takovým postupem porušil ústavně garantované právo obviněného na řádnou obhajobu, jelikož důvod nepřítomnosti obviněného byl zcela akceptovatelný i z hlediska, že Listina stojí v hierarchii právních norem nad trestním řádem.<sup>15)</sup>

#### **§ 265b odstavec 1 písmeno e)**

Dovolací důvod uvedený pod písmenem e) záleží v tom, že proti obviněnému bylo vedeno trestní stíhání ačkoliv bylo podle zákona nepřipustné. Nepřipustnost trestního stíhání, respektive její důvody jsou upraveny v § 10, 11 a 163 TŘ. Důvody nepřipustnosti trestního stíhání se mohou objevit v soudním i v pří-

*15) usnesení NS ze dne 21. 10. 2003 spisová značka 3 Tdo 1148 / 2003*

pravném řízení. Pokud se některý z takových důvodů vyskytne, orgán činný v trestním řízení má trestní stíhání zastavit z úřední povinnosti. Pokud tedy orgán činný v trestním řízení učiní jiné rozhodnutí, je naplněn tento dovolací důvod.

Konkrétními důvody nepřipustnosti trestního stíhání jsou podle § 10 TŘ situace, kdy tak stanoví mezinárodní smlouva nebo zákon. Mezinárodní smlouvy upravující nestíhatelnost vybraných skupin osob musí být vyhlášeny a zveřejněny ve Sbírce zákonů nebo nově ve Sbírce mezinárodních smluv. Jde jak o smlouvy mnohostranné tak dvoustranné. K nejvýznamnějším patří především Vídeňská úmluva o diplomatických stycích <sup>16)</sup> a úmluva o konzulárních stycích. <sup>17)</sup> O výkladu toho, zda daná osoba požívá výsad a imunit dle mezinárodního práva, rozhoduje na základě § 10 odst. 2 TŘ Nejvyšší soud. Jeho rozhodnutí je pro všechny orgány činné v trestním řízení závazné a nelze si takovou otázku posoudit ani jako předběžnou otázku podle § 9 TŘ. Vyskytnou-li se pochybnosti zda jde o osobu vyňatou na základě mezinárodního práva z pravomoci českých orgánů trestního řízení či nikoliv, přeruší soud řízení, dá podnět Nejvyššímu soudu a vyčká jeho rozhodnutí.

Osobami, které jsou vyňaty z pravomoci českých orgánů trestního řízení na základě vnitrostátního pramene práva jsou podle článku 27 Ústavy poslanci a senátoři. U nich se rozlišují dva druhy vyjmutí. Jednak hmotněprávní, spočívající v nemožnosti trestního stíhání pro projevy nebo hlasování učiněné v Parlamentu při výkonu mandátu, a jednak exempce procesně-právní. Ta spočívá v tom, že ke stíhání poslance a senátora pro jednání jež naplňuje

16) *Vídeňská úmluva o diplomatických stycích číslo 157 / 1964 Sb.*

17) *Vídeňská úmluva o konzulárních stycích číslo 32 / 1969 Sb.*

znaky skutkových podstat trestných činů je nutné udělení souhlasu příslušné komory. Podle Ústavy je v případě, že souhlas nebyl udělen trestní stíhání navždy vyloučeno. Složitější situace nastane pokud komora udělí souhlas, ale v průběhu trestního řízení se konají nové volby do Poslanecké sněmovny, ve kterých je tento znovu zvolen. V takovém případě je nutno trestní stíhání přerušit a požádat o znovudělení souhlasu. To souvisí s rozpustitelností Poslanecké sněmovny na rozdíl od Senátu. Při tomto postupu je nerozhodné, zda jde o činy, jichž se osoba dopustila ještě před vznikem mandátu člena zákonodárního sboru nebo až v průběhu jeho výkonu.

K této problematice se vztahuje i článek 27 odst., 5 Ústavy. Ten má především procesní význam, když stanoví možnost zadržet poslance nebo senátora pouze byli dopaden při spáchání trestného činu nebo bezprostředně poté. Zadržení je třeba bezodkladně oznámit předsedovi příslušné komory. Ten musí do 24 hodin rozhodnout, zda udělí souhlas k předání zadrženého soudu. Pokud to neudělá, je orgán povinen tuto osobu propustit na svobodu. Na dalším zasedání rozhoduje komora s konečnou platností o přípustnosti trestního stíhání. Tento postup je upraven v zákonech o jednacím řádu Poslanecké sněmovny a Senátu.

Další osobou jež je vyňata z pravomoci orgánů činných v trestním řízení na základě Ústavy je prezident republiky, což upravuje článek 65 Ústavy. Ten stanoví, že prezidenta nelze zadržet ani trestně stíhat a trestní stíhání pro trestné činy spáchané po dobu výkonu funkce prezidenta je navždy vyloučeno. Prezident ale může být stíhán pro trestné činy jichž se dopustil před nástupem do výkonu funkce, poté co přestal funkci vykonávat. Prezidenta nelze tedy stíhat pro žádný skutek, jež by naplňoval některou skutkovou podstatu trestného činu. Výjimkou je stíhání prezidenta pro velezradu. Ta je ale

spíše ústavním deliktem než trestným činem. Určující je především, že skutková podstata velezrady je vymezena v zákoně o Ústavním soudu a také řízení probíhá před Ústavním soudem na podkladě návrhu Senátu a má charakter impeachmentu. Na tomto názoru nemění nic ani fakt, že podle § 108 zákona o Ústavním soudu se na řízení použijí přiměřeně ustanovení trestního řádu. Pachatelem může být výlučně prezident republiky. Nepřipadá proto v úvahu ani účastenství nebo spolupachatelství jiné osoby k takovému deliktu. To nevylučuje možnost posoudit jednání těchto osob jako některý z trestných činů proti republice. Jedinou možnou sankcí pro prezidenta je ztráta prezidentského úřadu a nemožnost jej znovu nabýt.

Článek 86 Ústavy dále vyjímá z pravomocí orgánů trestního řízení soudce Ústavního soudu. Jejich imunita má stejný charakter jako u poslanců a senátorů s tím rozdílem, že k udělení souhlasu s jejich trestním stíháním je příslušný Senát.

Tím je vyčerpán okruh osob jimž zaručuje exempci z trestního stíhání Ústava České republiky. Nelze ale opomíjet slova trestního řádu, že vyjmout osobu z pravomocí orgánů trestního řízení může i obyčejný zákon. Takovým bude § 76 odst. 1 zákona o sudech a soudcích („ZSS“), který stanoví, že ke stíhání běžných soudců je třeba souhlasu prezidenta republiky. Toto omezení se vztahuje pouze na činy jichž se dopustili v souvislosti s výkonem funkce. U jiných trestných činů je trestní stíhání možné.

Pokud by bylo zahájeno nebo pokračováno v trestním stíhání osob, k němuž je třeba souhlas příslušného orgánu a tento by nebyl dán pak je to důvodem k zastavení trestního stíhání. Dále jsou v § 11 odst. 1 pod písm. a) až j) vymezeny další důvody jež zapříčiní nepřipustnost trestního stíhání a jejichž porušení by mělo za následek důvodnost dovolání

### § 265b odstavec 1 písmeno f)

Další dovolací důvod nebyl obsažen v původním vládním návrhu, ale byl doplněn teprve během projednávání v Poslanecké sněmovně. Podle tohoto ustanovení napadá dovolatel některé z rozhodnutí vypočtených v § 265a odst. 2 pod písmeny c) až g) z důvodu, že pro takové rozhodnutí nebyly splněny podmínky předpokládané trestním řádem. Konkrétně jde o rozhodnutí o postoupení věci k projednání přestupku nebo jiného správního deliktu, ačkoli ve skutečnosti se jedná o trestný čin. Předpokladem pro postoupení jinému orgánu je, aby byly náležitě objasněny všechny skutečnosti důležité k rozhodnutí zda se jedná o trestný čin či nikoliv. Prostřednictvím tohoto dovolacího důvodu lze napadat pouze rozhodnutí soudu 2. stupně učiněné v souladu s § 257 odst. 1 písm. b) TŘ. Předpokladem je zjištění skutečností prokazujících, že nejde o trestný čin a proto mělo být postupováno podle § 171 odst. 1 TŘ<sup>18)</sup>. Pokud by takové rozhodnutí učinil soud 1. stupně bude třeba nejdříve podat odvolání a teprve v případě, že soud odvolací takové rozhodnutí potvrdí a opravný prostředek zamítne bude přicházet v úvahu podání dovolání. Potom se však již nebude napadat rozhodnutí pouze z tohoto dovolacího důvodu, nýbrž zároveň i z dovolacího důvodu pod písmenem h). Postoupit věc k projednání přestupku nebo jiného správního deliktu je možné pouze pokud příslušný orgán může o něm rozhodnout, tj. nedošlo-li k promlčení. Pokud by nastaly okolnosti opravňující k postoupení věci, ale příslušný orgán by již nemohl ve věci rozhodnout, má soud sám rozhodnout o zproštění obžaloby podle § 226 písm. b) TŘ. Dále bude dovolací důvod naplněn, jestliže soud 2. stupně rozhodl o zasta-

18) Rozhodnutí NS ze dne 27. 7. 1979 číslo 68/1980 Sb. r. tr.

vení trestního stíhání, aniž k tomu byly splněny podmínky.

### **§ 265b odstavec 1 písmeno g)**

Tento dovolací důvod spočívá v nesprávném právním posouzení skutku nebo jiném nesprávném hmotně-právním posouzení. Jedná se o nejčastěji uplatňovaný dovolací důvod jak na straně obviněných tak i Nejvyššího státního zástupce. Často se však stává, že prostřednictvím tohoto důvodu se dovolatelé snaží dosáhnout změny skutkových zjištění učiněných nalézacími soudy, případně se domáhají změny hodnocení provedených důkazů, což by mělo za následek i změnu v právní kvalifikaci daného skutku. Toto by ovšem směřovalo proti samotné podstatě dovolání, které má sloužit k nápravě výhradně vad právních. To vyplývá z dosavadní judikatury Nejvyššího soudu, který považuje skutkový stav zjištěný soudy nižších stupňů za neměnný i v případě, že má Nejvyšší soud pochybnosti o správnosti takových zjištění, za předpokladu, že na jeho základě byl učiněn jemu odpovídající právní závěr a pokud se nevyskytují ještě jiné vady, pro které by bylo možno napadené rozhodnutí zrušit, Nejvyšší soud takové dovolání odmítne podle § 265i odst. 1 písm. b) TŘ jako podané z jiného než zákonem připuštěného dovolacího důvodu. Tento přístup Nejvyššího soudu je velmi restriktivní, proto se může dostávat do rozporu s vůdčí zásadou trestního řízení, a to v § 2 odst. 5 vyjádřenou zásadou materiální pravdy. Ta stanoví povinnost orgánů činných v trestním řízení zjišťovat skutkový stav tak, aby o jeho zjištění nebyly důvodné pochybnosti. Tento přístup je považován za nesprávný především Nejvyšším státním zastupitelstvím. V určitých případech je podporován i některými rozhodnutími Ústavního soudu. Ty



zpochybňují postup Nejvyššího soudu a považují ho za protiústavní.<sup>19)</sup>

V odůvodnění uvádí, že restriktivní výklad stojí v rozporu se smyslem celého institutu dovolání. V jiných rozhodnutích Ústavního soudu se však objevuje závěr, že projednání věci na podkladě podaného dovolání v plném rozsahu není ústavně zaručeným právem. Jedná se o institut daný z vůle zákonodárce nad rámec standardního trestního řízení. Má se proto zabývat pouze nejzávažnějšími vadami rozhodnutí nalézacích soudů. Z toho důvodu nepovažuje přístup Nejvyššího soudu za protiústavní, když vykládá tento dovolací důvod restriktivně a odmítá přezkoumávat skutková zjištění s odkazem na právní moc rozhodnutí. Tento názor zastává i Nejvyšší soud, který to navíc podkládá argumentem, že rozhodně nebylo vůlí zákonodárce učinit z Nejvyššího soudu soud 3. instance. Nelze pominout ani fakt, že podle § 265o odst. 2 TŘ se v dovolacím řízení provádí dokazování pouze v omezeném rozsahu.

Nejvyšší státní zastupitelství tento postoj Nejvyššího soudu kritizuje především z důvodu, že se tím vrací Ministru spravedlnosti možnost zasahovat do trestního řízení. Většina skutkových nedostatků bývá namítána už před nalézacími soudy, a proto bude vyloučeno použití obnovy řízení. Důsledkem bude odejmutí možnosti stran zasahovat do trestního řízení. To je ovšem v rozporu se záměrem zákonodárce při zavádění dovolání do trestního řádu. Současně se zavedením dovolání do praxe však byla rozšířena i možnost odvolacích soudů zasahovat do skutkových zjištění a provádět jeho doplňování a tím byla zvýšena záruka správného zjištění skutkového stavu.

*19) nález Ústavního soudu ze dne 18. 6. 2003 číslo IV. ÚS 558 / 2002*

V dosavadní praxi je tento dovolací důvod často naplněn tím, že jednání obviněného je podřazeno pod ustanovení TZ pro konkrétní trestný čin, ovšem ve skutkové větě výroku rozsudku neodpovídá popis jednání jednotlivým znakům skutkové podstaty.

V praxi se vyskytl případ, kdy jednání obviněného bylo postupně posouzeno jako tři různé trestné činy. To bylo Ústavním soudem považováno za protiústavní a jako takové zrušil všechna předchozí rozhodnutí a vrátil věc k novému projednání a rozhodnutí soudu 1. stupně.<sup>20)</sup> Důvodem bylo porušení práva obviněného na řádnou obhajobu, především zásad ústnosti a bezprostřednosti. Ústavní soud to spatřoval v neupozornění na možnou změnu právní kvalifikace obsaženou ve vyjádření Nejvyššího státního zastupitelství k podanému dovolání. Ústavnímu soudu vadilo také rozhodnutí Nejvyššího soudu, který shledal důvody pro jinou právní kvalifikaci, ale s odkazem na stejné trestní sazby ponechal původní kvalifikaci.

Nesprávné právní posouzení se nemusí týkat pouze skutkových podstat trestných činů. Může spočívat v právním posouzení okolností vylučujících protiprávnost jako jsou nutná obrana, krajní nouze nebo oprávněné použití zbraně a okolnosti charakterizující obviněného<sup>21)</sup>. V případě, že tyto podmínky jsou splněny nejedná se o trestný čin. Rovněž sem spadá i nesprávné vymezení skutečností ohledně spolupachatelství a účastenství, případně i v otázkách vývojových stadií trestného činu. Nesprávným právním posouzením je i otázka správného posouzení zavinění. Pod tento dovolací důvod lze podřadit i posouzení skutečností vyplývajících z mimotrestních norem, na které trestní zákon odkazuje.

20) náleží Ústavního soudu ze dne 24. 2. 2005 číslo IV. ÚS 251/2004

21) § 11 a § 12 zákona číslo 140 / 1961 Sb., v platném znění

Hmotně právní posouzení skutku může spočívat v použití nesprávné právní normy nebo v nesprávné aplikaci příslušné právní normy. Rovněž sem lze podřadit nesprávné posouzení předběžné otázky kdy soud si učiní závěr o otázce, jejíž posouzení je výhradně v pravomoci určitého orgánu.

Dalším případem, kdy může dojít k naplnění tohoto dovolacího důvodu, je postup v rozporu s § 16 TZ jež upravuje časovou působnost. V takovém případě soud použije normu, která vzhledem k době spáchání trestného činu a účinnosti dané normy, případně k účinnosti jejich novelizací neměla být již použita.

V judikatuře Nejvyššího soudu se již vyskytla řada případů, které postupně vymezují možný rozsah vad, jež lze podřadit pod tento dovolací důvod.<sup>22)</sup> Např. nebude dovolací důvod naplněn v případě, kdy je skutek pouze částečně popsán ve výroku rozhodnutí, ale přesný popis je obsažen v odůvodnění

Nutno podotknout, že v poslední době se právě pod vlivem rozhodování Ústavního soudu objevuje u některých senátů Nejvyššího soudu nový přístup k tomuto dovolacímu důvodu.<sup>23)</sup> Nejvyšší soud konstatoval, že sice skutkové námitky nenaplníují žádný z dovolacích důvodů. Současně ovšem se nemohou přehlížet, jestliže bude zjištěn extrémní nesoulad mezi skutkovými závěry a provedenými důkazy. V takovém případě bude právní posouzení nesprávné ve smyslu § 265b odst. 1 písm. g) TR.

#### **§ 265b odstavec 1 písmeno h)**

Dovolací důvod pod písmenem h) spočívá v situaci, kdy byl obviněnému

22) *usnesení NS ze dne 24. 9. 2002 spisová značka 7 Tdo 686 / 2002*

23) *usnesení NS ze dne 7. 4. 2005 spisová značka 8 Tdo 309 / 2005*

uložen druh trestu, který trestní zákon vůbec nepřipouští nebo byl uložen trest ve výměře mimo trestní sazbu stanovenou trestním zákonem. Tento důvod se vztahuje na situace, kdy byl uložen trest, který není obsažen ve výčtu § 27 TZ. Příkladem by mohlo být uložení trestu nucených prací, které jsou zakázány Listinou stejně jako Mezinárodní úmluvou o zákazu nucených prací. § 27 obsahuje taxativní výčet trestů, jež lze ukládat za spáchané trestné činy. V řízení ve věcech mladistvých se uplatní výčet opatření uvedený v § 24 ZSM.

Větší praktický význam však bude mít část napadající vadu rozhodnutí spočívající v uložení druhu trestu pro nějž nebyly splněny zákonné podmínky. Mohlo by jít o situaci, kdy byl uložen trest odnětí svobody spolu s trestem obecně prospěšných prací, ačkoli to § 45 odst. 2 TŘ výslovně vylučuje. Dalším příkladem může být uložení trestu vyhoštění za situace, kdy pachatel byl přiznáno postavení uprchlíka, což by bylo opět v rozporu s § 57 odst. 1 TŘ, případně byl tento trest uložen v rozporu s § 57 odst. 3 TŘ. Obecně půjde o případy uložení zákonného trestu, ovšem při nesplnění předpokládaných podmínek.

Rovněž sem bude spadat případ uložení trestu, který byl vyjmut z TZ ještě před vynesemím rozsudku. V takovém případě by došlo k porušení § 16 odst. 2 TZ o časové působnosti trestní zákona a bylo by možno namítat i dovolací důvod pod písmenem g).

Další část tohoto dovolacího důvodu se zabývá situací, kdy byl uložen trest mimo zákonem přípuštěnou trestní sazbu. Vada rozhodování nastane v případech uložení trestu nad zákonem přípuštěnou hranici, ale také při uložení trestu mírnějšího. To bude platit i pokud soud nerespektuje pravidla § 40 TZ o mimořádném snížení trestu odnětí svobody.

Dále bude dovolací důvod naplněn při porušení § 35 až 37a TZ, při ukládání trestu za více trestných činů nebo § 41 až 44 TZ,

při ukládání trestu zvláště nebezpečnému recidivistovi nebo pachateli trestného činu spáchanému ve prospěch zločinného spolčení. Půjde o případy, kdy byl pachateli uložen trest zvýšený, ačkoli nebyly pro to splněny podmínky. Např. pachatel byl považován soudem za zvláště nebezpečného recidivistu, přitom však soud nepřihlédl k faktu, že předchozí odsouzení již bylo zahlazeno. Fakt předchozího odsouzení mohl zohlednit pouze jako přitěžující okolnost v rámci hodnocení osoby pachatele. Toto porušení bude možné považovat také za nesprávnou právní kvalifikaci ve smyslu § 265b odst. 1 písm. g).

Vadný bude i výrok o trestu pokud soud neužil ustanovení o zvýšení trestu ač pro to byly splněny podmínky vzhledem k osobě pachatele nebo skutečností za kterých byl trestný čin spáchán. V praxi je dovolateli často namítána nepřípustnost trestu, ačkoli se domáhají nápravy trestu podle nich nepřiměřeného vzhledem k okolnostem případu. Většinou k tomu používají důvod pod písmenem g). Nicméně je napadán trest, k jehož nápravě slouží výhradně důvod písmene h). Pokud by Nejvyšší soud toto připustil, bylo by ustanovení písmene h) zcela zbytečné.

V judikatuře se objevilo i rozhodnutí, které považovalo za naplnění dovolacího důvodu písmene h) rozhodnutí, jež ukládalo trest na spodní hranici trestní sazby vzhledem k nižšímu stupni společenské nebezpečnosti. Zároveň však došlo k uložení trestu vyhoštění, který Nejvyšší soud považoval vzhledem k nižší společenské nebezpečnosti za nepřípustný.<sup>24)</sup>

### **§265b odstavec 1 písmeno i)**

Následující dovolací důvod bude, ze své podstaty, uplatňován

24) usnesení NS ze dne 27. 11. 2003 spisová značka 7 Tdo 1373 / 2003

spíše výhradně v neprospěch pachatele trestného činu. Napadá rozhodnutí vymezené v § 265a TŘ, jehož obsahem bylo rozhodnutí o upuštění od potrestání nebo o upuštění od potrestání s dohledem, aniž byly splněny podmínky předpokládané § 24 až 26 TZ. Od potrestání pachatele lze upustit pokud jsou splněny podmínky předpokládané v § 24 odst. 1 TZ. Těmito jsou: pachatel spáchal trestný čin menší nebezpečnosti pro společnost (čin musí dosahovat alespoň stupně společenské nebezpečnosti předpokládaného § 3 odst. 2 TZ, jinak by nešlo o trestný čin), pachatel musí spáchání činu litovat a musí projevit účinnou snahu po nápravě způsobených následků. Současně lze samotné projednání věci považovat za dostatečné k nápravě pachatele. Tyto podmínky jsou kumulativní. Je třeba zdůraznit, že upustit od potrestání lze pouze u osoby, která by mohla být potrestána, tj. pachatele trestného činu.

Dále se tento dovolací důvod může vztahovat na rozhodnutí učiněná v souladu s § 25 TZ, pokud opět nebyly splněny zákonné podmínky. Pro použití § 25 je podmínkou spáchání trestného činu ve stavu zmenšené přičetnosti. Současně musí dojít k uložení trestu ochranného léčení podle § 72 TZ, který se bude jevit dostatečným.

Nutnou podmínkou pro použití tohoto ustanovení je zjištění, že se pachatel do tohoto stavu nepřivedl vlivem návykové látky ve smyslu § 89 odst. 10 TZ ani z nedbalosti. Pokud by tomu tak bylo posoudilo by se jednání pachatele v závislosti na formě zavinění ve vztahu k uvedení se do tohoto stavu. V případě úmyslu využít tento stav ke spáchání určitého trestného činu, nelze než takové jednání posoudit podle ustanovení vztahujících se na daný trestný čin.

Jiná situace nastane v případě přivedení se do stavu zmenšené přičetnosti z nedbalosti, kdy teprve poté byl spáchán trestný čin. Takové jednání se posoudí podle § 201a jako trestný čin

opilství. Pokud by i přesto bylo upuštěno od potrestání došlo by k naplnění dovolacího důvodu. Jestliže by osoba byla považována za nepřičetnou ve smyslu § 12 TZ nemohla být pachatelem trestného činu, respektive nejednalo by se vůbec o trestný čin.

Dále se tento dovolací důvod vztahuje na případy, kdy soud při rozhodování o trestu postupoval v souladu s § 26 TZ, tj. upustil podmíněně od potrestání a zároveň vyslovil nad odsouzeným dohled. Tento postup předpokládá jednak splnění všech podmínek § 24 odst. 1 TZ, jednak soud stanoví zkušební lhůtu, ve které bude pachatel pod dohledem soudu. Znamená to, že dovolací důvod bude opět dán pokud nebudou splněny podmínky § 24 odst. 1, ale i pokud by soud současně s uložením dohledu stanovil ještě přiměřená omezení podle § 26 odst. 3 a 4 TZ a ta by se svou povahou rovnala uložení trestu. V takovém případě by se ovšem jednalo spíše o důvod pod písm. h), neboť by byl uložen trest, jež není zákonem připuštěn.

Pod tento dovolací důvod je nutno ještě podřadit porušení ustanovení o upuštění od uložení trestního opatření podle zákona o soudnictví ve věcech mládeže. To vyplývá z § 97 ZSM, který stanoví, že tresty podle jiných zákonů se rozumí podle povahy věci i trestní opatření podle tohoto zákona. § 11 a 12 ZSM pak podává výčet podmínek pro tento postup soudu, přičemž tyto podmínky nemusí být splněny kumulativně.

Stejně jako u dospělých pachatelů lze i u mladistvého podmíněně odstoupit od potrestání a současně uložit určité ochranné nebo výchovné opatření. Dovolací důvod bude poté dán jestliže nebyly splněny podmínky, které zákon předpokládá.

### § 265b odstavec 1 písmeno j)

Dovolací důvod pod písmenem j) směřuje k napadení rozhodnutí, kterým bylo uloženo ochranné opatření – vedle trestu nebo i na jeho místo – aniž byly pro takový postup splněny zákonné podmínky. Ochrannými opatřeními ve smyslu tohoto ustanovení jsou myšlena ochranné léčení a zabrání věci podle § 72 a 73 TZ i ochranná výchova ukládaná podle § 23 ZSM.

Ochranné léčení se podle § 72 odst. 1 ukládá v situacích předvídaných v § 25 a 32 TZ nebo v případech, jestliže pachatel činu, jež naplňuje všechny znaky zákonné skutkové podstaty trestného činu, není trestně odpovědný z důvodu nepřičetnosti ve smyslu § 12 TZ. Dále může soud přistoupit k tomuto postupu pokud pachatel spáchal trestný čin ve stavu vyvolaném duševní poruchou a jeho pobyt na svobodě je nebezpečný nebo se pachatel oddává zneužívání návykových látek a spáchal trestnou činnost v souvislosti s jejich zneužíváním. Takto soud nepostupuje, pokud je zřejmé, že se tím nedosáhne účelu trestního řízení. Dovolací důvod bude uplatňován pokud soud uloží ochranné léčení, aniž budou splněny zákonné podmínky. Např. pachatel se sice oddává zneužívání návykové látky, ale trestný čin nebyl spáchán ani pod jejím vlivem ani v souvislosti s jejím zneužíváním.<sup>25)</sup> Stejně jestliže si soud neopatří znalecký posudek k určení duševního stavu pachatele a spokojí se pouze s odborným vyjádřením či svědeckou výpovědí.<sup>26)</sup>

Co se týče ochranného opatření zabrání věci podle § 73 TZ byl by dovolací důvod naplněn bylo-li uloženo zabrání věci pachateli, kterého lze trestně stíhat (trestní stíhání není

25) § 89 odst. 10 zákona č. 140 / 1961 Sb., v platném znění

26) usnesení NS ze dne 8. 7. 2003 spisová značka 7 Tdo 734 / 2003



vyloučeno z důvodu § 11, 12 TZ ani § 11 TŘ) a měl být uložen trest propadnutí věci podle § 55 TZ. Druhým případem bude zabránění věci, při neexistenci důvodu zabránění spočívajícího v zajištění bezpečnosti lidí a majetku nebo obecného zájmu. V případě uložení ochranné výchovy podle § 22 ZSM, bude dovolací důvod spatřován v nesplnění stanovených podmínek pro takový postup. Zejména pokud bude o výchovu mladistvého náležitě postaráno v rodině, v níž žije nebo nedojde k zanedbání dosavadní výchovy.

Rovněž by byl dovolací důvod naplněn, jestliže by sice nebyly splněny podmínky ZSM, ale situaci šlo řešit za pomoci zákona o rodině (konkrétně uložením ústavní výchovy, která jakožto institut občansko-právní méně zasahuje do práv než ochranná výchova). V souvislosti s ukládáním ochranné výchovy nelze opomínat § 73 odst. 1 písm. a) a b) ZSM. Ten stanoví kdy se ZSM nepoužije a bude se postupovat podle TZ, respektive TŘ. Jestliže by proti takovému pachateli bylo postupováno podle ZSM byl by naplněn dovolací důvod § 265b odst. 1 písm. h)

#### **§ 265b odstavec 1 písmeno k)**

Dovolací důvod pod písmenem k) je prostředkem k napadení rozhodnutí odvolacího soudu z důvodu, že v tomto chybí určitý výrok, který měl být učiněn nebo je některý výrok neúplný.

Z této formulace vyplývají dvě možné situace při jejichž existenci je podání dovolání důvodné.

První spočívá v tom, že soud neučinil výrok, který vzhledem k zjištěnému skutkovému stavu i k průběhu trestního řízení učinit měl. Konkrétně půjde o případy:, kdy chybí výrok o náhradě škody, ačkoliv se poškozený stal účastníkem adhezního

řízení. Nelze však uplatnit tento důvod, pokud soud odkázal poškozeného na řízení ve věcech občansko-právních. Další případ, kdy v rozhodnutí chybí určitý výrok, nastane pokud odvolací soud rozhodne pouze o některých výrocích, které byly napadeny nebo o odvoláních některých obviněných. V praxi se stále vyskytují i případy, kdy se obviněný domáhá zrušení napadeného rozhodnutí nebo jeho doplnění s poukazem, že odvolací soud neučinil v rozhodnutí výrok o zproštění, přitom ale odvolací soud potvrdil rozhodnutí soudu 1. stupně o vině obžalovaného.

Pokud je výrok rozhodnutí neúplný, značí to, že soud sice učinil výrok, předpokládaný zákonem jako řešení nastalé situace, ovšem výrok nespĺňuje zákonem předvídané náležitosti. Příkladem může být uložení podmíněného trestu bez uvedení délky zkušební doby. Stejnou vadou bude trpět výrok o uložení nepodmíněného trestu bez určení typu věznice, do které se odsouzený zařazuje podle § 39a TZ, případně též uložení trestu obecně prospěšných prací bez stanovení jejich rozsahu.

V praxi se objevují i dovolání, která napadají nedostatečné nebo chybějící odůvodnění některého výroku. To je samozřejmě nedostatečné k naplnění dovolacího důvodu. Chybějící odůvodnění nezpůsobuje neúplnost výroku.

K tomuto důvodu lze závěrem poznamenat, že v žádném případě nesměřuje proti rozhodnutí, ve kterém byl učiněn výrok nesprávný nebo pokud výrok nebyl náležitě odůvodněn. Je zaměřen výlučně na odstranění stavu, kdy určitý výrok nebyl učiněn nebo nedošlo k vyčerpání celého obsahu řízení v rozporu se zákonem.

## § 265b odstavec 1 písmeno l)

Předposlední dovolací důvode je v písmenu l). Skládá se ze dvou alternativních důvodů, přičemž oba mají rozdílnou povahu. První směřuje proti rozhodnutí soudu 2. stupně, kterým rozhodl o odmítnutí nebo zamítnutí řádného opravného prostředku, aniž pro to byly splněny zákonné podmínky. Zároveň takové rozhodnutí musí být učiněno o opravném prostředku, který napadal rozhodnutí soudu 1. stupně odpovídající uvedeným v § 265a odst. 2 TŘ. Pokud by byl opravný prostředek podán proti jinému rozhodnutí a tento by byl neoprávněně odmítnut nedojde k naplnění dovolacího důvodu. Tento důvod směřuje proti rozhodnutí odvolacího soudu, které učinil bez meritorního přezkoumání věci. Pokud by věc meritorně přezkoumal mohlo by dovolání být podáno z některých předchozích dovolacích důvodů. Procesními podmínkami pro rozhodnutí o odmítnutí řádného opravného prostředku jsou :

- opožděné podání
- podání neoprávněné osoby
- podání osoby, jež se práva opravného prostředku výslovně vzdala
- podání osoby, jež opravný prostředek již předtím výslovně vzala zpět.

U stížnosti navíc přistupuje situace, že nebyla podle zákona přípustná. Navíc je vždy třeba zkoumat, zda byly splněny předpoklady pro zamítnutí opravného prostředku.

Podle § 253 odst. 2 TŘ nemůže být jako opožděné posuzováno odvolání, které bylo podáno po lhůtě stanovené zákonem stanovené, jestliže příčinou bylo nesprávné poučení orgánu, který vydal původní rozhodnutí.

Pokud odvolání nesplňuje v okamžiku podání obsahové náležitosti je nejdříve nutno postupovat v souladu s § 251 TŘ a obviněného vyzvat k odstranění vad podání a poučit ho o způ-

sobu jejich odstranění a současně o důsledcích neodstranění a poskytne mu dodatečnou lhůtu. Teprve po uplynutí dodatečné lhůty může soud odvolání odmítnout. Poté nebude dovolací důvod naplněn.

V praxi se stává, že obviněný podal dovolání, kterým napadá i rozhodnutí odvolacího soudu jež odmítl podané odvolání, ale jako napadené rozhodnutí uvede rozhodnutí soudu 1. stupně a domáhá se zrušení pouze tohoto rozhodnutí. V takovém případě je nutno dovolání odmítnout, jelikož napadá rozhodnutí, jež není obsaženo ve výčtu § 265a odst. 2 TŘ a dovolání proti němu není přípustné. Jde sice o poměrně formalistický přístup, nicméně je nutno zdůraznit, že dovolací soud není soudem nalézacím.

Rovněž se vyskytlo rozhodnutí Nejvyššího soudu, které říká, že tento dovolací důvod pokud o nutnosti odstranit vady odvolání a následcích neodstranění nejsou poučeni jak obviněný tak obhájce současně.<sup>27)</sup>

Nejvyšší soud však shledal, že došlo k naplnění dovolacího důvodu podle písmena l), v okamžiku, kdy oprávněná osoba byla poučena v souladu s platným zněním zákona, ale ten se do okamžiku rozhodování odvolacího soudu změnil, s odůvodněním, že nelze odmítnout odvolání pro nesplnění obsahových náležitostí, pokud osoba nebyla řádně poučena<sup>28)</sup>

K tomu je ještě nutno připomenout, že zde není na místě domáhat se dovoláním i zrušení rozhodnutí soudu 1. stupně. Tím by Nejvyšší soud nahrazoval soud odvolací v jeho činnosti.

Druhou variantou jež naplňuje tento dovolací důvod je, že odvolací soud přezkoumal řádný opravný prostředek po věcné stránce, ovšem tento zamítl pro nedůvodnost podání. K naplnění dovolacího

27) usnesení NS ze dne 8. 1. 2003 spisová značka 7 Tdo 1078 / 2002

28) usnesení NS ze dne 20. 8. 2002 spisová značka 11 Tdo 423 / 2002

důvodu musí být v předchozím řízení naplněn jiný důvod dovolání, i když samotné rozhodnutí odvolacího soudu takovými vadami trpět nebude. Tento dovolací důvod zpravidla napadá i rozhodnutí soudu 1. stupně a domáhá se jeho zrušení, avšak podmínkou zde je, že došlo k meritornímu přezkumu napadeného rozhodnutí. V praxi se tento dovolací důvod bude často vyskytovat v kombinaci s dalšími důvody.

### § 265b odstavec 2

Poslední z dovolacích důvodů je zařazen do samostatného odstavce a nikoli do výčtu v odstavci 1. Tato skutečnost sama o sobě předznamenává jeho zvláštní povahu. Důvod spočívá v tom, že napadeným rozhodnutím byl uložen výjimečný trest odnětí svobody na doživotí. Není proto potřeba žádné jiné skutečnosti k oprávněnosti podání dovolání z tohoto důvodu.

Zásadní otázkou v posouzení takového dovolání bylo určení rozsahu přezkumné činnosti Nejvyššího soudu. V této otázce došlo k postupnému vývoji od přidání tohoto ustanovení do zákona až do roku 2003, kdy věc rozřešilo rozhodnutí Velkého senátu trestního kolegia Nejvyššího soudu.<sup>29)</sup>

Úvodní názor na řešení této otázky se objevil v příspěvku JUDr. Šámala.<sup>30)</sup> Ten se zabývá, mimo jiné, i dovolacím důvodem podle odstavce 2 a vyslovuje názor, že při uplatnění tohoto důvodu lze napadat kterýkoli výrok z jakéhokoli důvodu, pokud současně byl napaden i výrok o uložení doživotního trestu odnětí svobody. Důvodem bude neomezenost dovolatele důvody

29) *usnesení NS ze dne 27. 3. 2003 spisová značka 15 Tdo 138 / 2003*

30) *Dovolání – nový mimořádný opravný prostředek v trestním řízení – JUDr. Šámal - Trestní právo číslo 2 / 2001.*

podle odstavce 1. Zdůrazňuje však, že je nutno respektovat § 265f TŘ o obsahu dovolání i § 265i odst. 4 TŘ. Podle něho Nejvyšší soud přezkoumá zákonnost a odůvodněnost napadených výroků v rozsahu a z důvodů uvedených v dovolání, jakož i řízení předcházející, přičemž toto platí pokud nedošlo k odmítnutí dovolání podle § 265i odst. 1. Jak se později ukázalo, tento názor nebyl potvrzen rozhodovací praxí Nejvyššího soudu.

V průběhu roku 2003 tuto otázku řešil Nejvyšší soud ve více případech a tím se dospělo nakonec k finálnímu postoji k ní. Nejprve senát Nejvyššího soudu vyslovil názor, že na základě uplatněného dovolacího důvodu v odstavci 2 mohou být přezkoumávány nejen zákonné podmínky pro uložení trestu odnětí svobody na doživotí, nýbrž též splnění zákonných předpokladů pro vyslovení viny obviněného jak z hlediska správnosti použité právní kvalifikace (odpovídá důvodu v písm. g) odst. 1.), tak i z hlediska správnosti a úplnosti skutkových zjištění.<sup>31)</sup>

Naproti tomu jiný senát dospěl při rozhodování k odlišnému právnímu názoru v otázce rozsahu přezkumu, když dospěl k závěru o nemožnosti přezkoumávat splnění zákonných předpokladů pro vyslovení viny obviněného.<sup>32)</sup> Při uplatnění pouze důvodu v odst. 2 lze přezkoumávat výhradně splnění podmínek pro uložení takového trestu podle § 29 odst. 1 a 3 TZ. Z těchto důvodů musela být věc předložena Velkému senátu trestního kolegia Nejvyššího soudu k závaznému rozřešení nesouladu v názorech jednotlivých senátů.

Závěry tohoto usnesení pak představují i východisko pro vymezení rozsahu přezkoumávání rozhodnutí z hlediska § 265i odst. 3 a 4 TŘ. Velký senát znovu potvrdil přístup Nejvyššího soudu,

31) usnesení NS ze dne 6. 9. 2002 spisová značka 11 Tdo 79 / 2002  
32) usnesení NS ze dne 15. 9. 2004 spisová značka 3 Tdo 89 / 2002

že v žádném případě se nelze domáhat nápravy vad skutkových odst. 2. Dále také zdůraznil, že vedle důvodů v § 265b odst. 1 písm. g), h), i) TŘ se k výroku o trestu vztahuje i důvod v odst. 2, přičemž k možnosti uplatnění tohoto důvodu je dostačující fakt, že byl uložen trest odnětí svobody na doživotí. Tento důvod přitom není vázán důvody v odst. 1. Zároveň se vztahuje pouze na výrok o uložení tohoto výjimečného trestu. Účelem dovolacího řízení bude pouze ověření splnění všech podmínek § 29 odst. 1 a 3 TZ.

Dále bylo připomenuto, že s ohledem na princip rovnosti vyjádřený v Listině, nelze činit rozsah přezkumu rozhodnutí závislým pouze na skutečnosti, zda byl uložen trest odnětí svobody na 15 až 25 let nebo na doživotí. Rozsah přezkumu je tedy omezen na posouzení, zda byly splněny podmínky pro uložení tohoto trestu, přičemž vychází z toho, zda skutkový podklad zjištěný v předcházejících řízeních před nalézacími soudy opodstatňuje právní názor o splnění těchto podmínek.<sup>29)</sup>

Přestože nejde o příliš frekventovaný dovolací důvod, jedná se o důvod velmi významný, jelikož se vztahuje právě k tomuto výjimečnému trestu, který je nepochybně velkým zásahem do životů odsouzených tím, že je prakticky zbavuje jakýchkoli vyhlídek na možnost nabýt znovu svobodu, což velmi významně brání možnosti jejich případné nápravy.

29) usnesení NS ze dne 27. 3. 2003 spisová značka 15 Tdo 138 / 2003 ( 58 / 2003 Sbírky rozhodnutí trestních)

## V. kapitola

### SROVNÁNÍ ÚPRAVY SE ZAHRANIČÍM A S PŘIPRAVOVANOU REKODIFIKACÍ

Pokud budeme srovnávat současnou úpravu dovolání v trestním řádu s legislativním návrhem vlády na připravovanou rekodifikací, upoutá nás především změna názvu na kasační stížnost. Kromě toho nemá v úpravě dojít k mnoha změnám. Podle vládního návrhu by mělo dojít pouze k doplnění dalších dovolacích důvodů. Mělo by jít především o speciálně upravený důvod spočívající v porušení zákazu *reformatio in peius* a také v případě nedodržení závazného právního názoru nadřízeného soudu. Dále bylo legislativní radou vlády doporučeno zařazení ještě dalšího důvodu. Ten by měl spočívat v závažném porušení práva na obhajobu v řízení předcházejícím napadenému rozhodnutí. Současně bylo navrženo vyloučit výslovně, po vzoru slovenské úpravy, přezkum, případně i doplňování skutkových zjištění.

Další podstatnou změnou, kterou má přinést nová úprava trestního procesu, je vyloučení úpravy stížnosti pro porušení zákona. Tím se odjímá ministru spravedlnosti právo zasahovat do trestního řízení.

Pokud přistoupíme ke srovnání se slovenskou úpravou, nalezneme rozdíly především v otázce oprávněných osob, kdy toto právo má nejen obviněný a generální prokurátor, nýbrž i ministr spravedlnosti, příbuzní obviněného a v určitých případech i poškozený.

Dalším rozdílem ve slovenské úpravě je délka lhůty pro podání. Zatímco vládní návrh zachovává stávající 2 měsíční lhůtu, na Slovensku je lhůta 3 měsíční a pro ministra spravedlnosti dokonce 6 měsíční.



Pokud jde o úpravu dovolacích důvodů, není žádných zásadních rozdílů mezi zněním slovenského zákona a českého zákona, případně i vládního návrhu. Na Slovensku jsou zařazeny některé speciální důvody. Těmito jsou především závažné porušení práva na obhajobu (je i ve vládním návrhu) a nevyžádání si souhlasu poškozeného, když je třeba. Tento důvod je obsažen i v současné české úpravě, kde je součástí důvodu, kdy jsou porušena pravidla o nepřípustnosti trestního stíhání.

Nadto obsahuje slovenská úprava ještě 2 důvody vztahující se ke skutkovým zjištěním. První z nich umožňuje napadat rozhodnutí, pokud podkladem bylo nezákonné provedení důkazů. Druhý poté výslovně vylučuje přezkum skutkových zjištění v řízení o dovolání.

Lze uzavřít, že všechny úpravy mají v zásadě shodné základy a odlišnosti lze najít pouze v detailech. Nutno podotknout, že ze slovenské úpravy by bylo vhodné převzít zejména úpravu oprávněných osob. Ostatní rozdíly nejsou příliš podstatné a řadu z nich řeší právě vládní návrh nového trestního řádu.

## VI. kapitola

### ZÁVĚR

Jak se již prokázalo během uplynulé doby, bylo zavedení institutu dovolání do trestního řízení kladným počinem. Míra jeho používání se postupně zvyšovala, až na se ustálila na dnešních zhruba 1500 podaných dovoláních za rok. Domnívám se, že tento institut splnil původní očekávání a nahradil ve značné míře stížnost pro porušení zákona a přispěl tak k většímu uplatnění zásady rovnosti v řízení. Ta sice stále nachází své uplatnění, ale přesto se s jejím používáním do budoucna nepočítá. Zároveň se během rozhodovací praxe podařilo vyřešit základní nejasnosti v úpravě, takže dnes je již většina ustanovení vykládána konstantně a jejich používání nečiní obtíže. Přesto je třeba některé otázky ještě vyřešit a ujasnit jejich výklad. K tomu by mělo dojít právě připravovanou rekodifikací trestního řádu.

## **Literatura:**

Dovolání – Ondřej Sekvard – Nakladatelství Orac

Trestní právo procesní – Císařová D., Fenyk J. a kol. – Praha – 2004 – 3. vydání

Trestní právo procesní – Jelínek J. a kol. – Praha – 2004 – 3. vydání

Trestní právo procesní – Musil J., Kratochvíl V., Šámal P. a kol. – Praha – 2003

Trestní zákon a trestní řád. Poznámkové vydání s judikaturou – Jelínek J., Sovák Z. – 21. vydání

## **Články:**

Dovolání – nový mimořádný opravný prostředek – JUDr. Pavel Šámal – Buletín advokacie 2/2001

První rok dovolacího řízení – Mgr. Radek Doležel, Mgr. Milan Richter – časopis Trestněprávní revue č. 2/2003

Novela trestního řádu v dosavadní judikatuře Nejvyššího soudu – JUDr. Antonín Drastík – časopis Trestněprávní revue č. 7/2002

Časová působnost trestního řádu ve vztahu k dovolání – Mgr. Milan Richter – časopis Trestní právo č. 12/2001

První poznatky z praxe dovolacího řízení – Mgr. Radek Doležel, Mgr. Milan Richter – časopis Trestní právo č. 9/2002

Dovolání ve světle trestního řádu a zákona o ústavním soudu – Doc. JUDr. Vladimír Kratochvíl – časopis Trestní právo č. 5/2002

K důvodu dovolání podle § 265b odst. 2 TŘ – JUDr. Pavel Šámal – časopis Trestněprávní revue č. 2/2003

K otázce dovolání podle trestního řádu – Prof. JUDr. Dagmar Císařová, DrSc – časopis Trestní právo 2/2002

Dovolání v trestních věcech třetím rokem – JUDr. Petr Hrachovec – Buletín advokacie č. 11/2004

Sbírka soudních rozhodnutí a stanovisek – ORAC

## **Legislativa:**

Ústavní zákon č. 1/1993 Sb., ve znění pozdějších předpisů, Ústava České republiky,

Sdělení č. 2/1993 Sb., ve znění pozdějších předpisů, Listina základních práv a svobod,

Sdělení č. 209/1992 Sb., Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod,  
v platném znění,

Zákon č. 140/1961 Sb., ve znění pozdějších předpisů, Trestní zákon,

Zákon č. 141/1961 Sb., ve znění pozdějších předpisů, Trestní řád,

Zákon č. 218/2003 Sb., ve znění pozdějších předpisů, Zákon o soudnictví ve věcech  
mládeže,

Zákon č. 200/1990 Sb., ve znění pozdějších předpisů, Zákon o přestupcích,

Zákon č. 6/2002 Sb., ve znění pozdějších předpisů, Zákon o soudech a soudcích,

Zákon č. 183/1993 Sb., ve znění pozdějších předpisů, Zákon o Ústavním soudu,

Vládní návrh věcného záměru trestního řádu,

Vyjádření legislativní rady vlády k vládnímu návrhu věcného záměru trestního řádu,

Návrh zákona o trestném poriadku – schválený Národní radou 24. května 2005,

Vyhláška č. 23/1994 Sb., o jednacím řádu státního zastupitelství,

Pokyn obecné povahy nejvyšší státní zástupkyně č. 9/2001 Sb. pokynů Nejvyššího  
státního zastupitelství.