3 To 398/2010

**U s n e s e n í**

 Krajský soud v Brně rozhodl ve veřejném zasedání dne 20.10.2010 o odvolání obžalovaného  **J. K.**, nar. XXXXX, trvale bytem XXXXX, adresa pro doručování XXXXX, proti rozsudku Městského soudu v Brně ze dne 22.6.2010, č.j. 1T 158/2008-486, **t a k t o :**

 Podle § 256 tr. řádu se odvolání obžalovaného **z a m í t á .**

**O d ů v o d n ě n í**

 Napadeným rozsudkem byl obžalovaný J.K. uznán vinným trestným činem vydírání podle § 235 odst. 1 tr. zákona č. 140/61 Sb. účinného do 31.12.2009. Uvedeného trestného činu se podle soudu I. stupně obžalovaný dopustil jednáním popsaným ve výrokové části napadeného rozsudku. Za tento trestný čin soud I. stupně uložil obžalovanému podle § 235 odst. 1 tr. zákona č. 140/61 Sb. trest odnětí svobody v trvání 8 měsíců. Podle § 58 odst. 1 a § 59 odst. 1 tr. zákona č. 140/61 Sb. pak výkon trestu obžalovanému podmíněně odložil na zkušební dobu v trvání 2 let. Dále soud I. stupně rozhodl, že podle § 228 odst. 1 tr. řádu se obžalovanému ukládá povinnost nahradit poškozeným manželům L.J. a M.J. škodu ve výši 400.000,-Kč.

 Proti tomuto rozsudku podal obžalovaný včas odvolání, které směřovalo do výroku o vině a trestu. Obžalovaný v rámci podaného odvolání namítal, že soud I. stupně nerespektoval usnesení Nejvyššího soudu ze dne 22.12.2009, sp. zn. 7 Tdo 1012/2009, neboť Nejvyšším soudem bylo uloženo, aby bylo zjištěno, zda mohlo být nakládání se směnkou ze strany obžalovaného protiprávní za situace existence zákonného práva na přiměřenou slevu z kupní ceny. Podle Nejvyššího soudu pouze v případě nedůvodného nebo nepřiměřeného požadavku na slevu z kupní ceny by jeho jednání mohlo být posouzeno jako trestný čin. Takto soud I. stupně nepostupoval, neboť se zejména nevypořádal se závěry znaleckých posudků, které byly ve věci vypracovány, nevypořádal se ani s nároky se smluvních pokut, včetně nároku na vrácení blokační kauce. Proto má obžalovaný zato, že soud I. stupně při hodnocení důkazů nepostupoval správně. Dále obžalovaný namítal, že soud I. stupně neprovedl dokazování mailovými zprávami ze dne 14.12.2007 a 15.3.2008 a tyto nijak nehodnotil. Soud I. stupně pochybil, pokud dospěl k závěru, že ze znaleckého posudku K. lze dovodit, že by měl možná nárok na slevu z ceny bytu ve výši 80.000,-Kč. V tomto směru poukazoval na výslech znalce u hlavního líčení, který uvedl, že sleva se skládala z částky 145.000,-Kč a 80.000,-Kč, takže celková výše slevy, kterou by mohl požadovat, činila částku 225.000,-Kč. Dále se soud I. stupně nezabýval nárokem na vrácení blokační kauce. Soud I. stupně také nehodnotil vyjádření znalce Ing. Jiřího Lysáka, který vypracoval znalecký posudek na základě požadavku obhajoby a který byl rovněž slyšen v rámci hlavního líčení, kdy z jeho vyjádření je zřejmá možná výše slevy od 337.150,-Kč až po 357.500,-Kč. Má tedy zato, že z vyjádření obou znalců lze dovodit, že požadavek na slevu byl přiměřený a oprávněný. Podle jeho názoru také mělo být vzato v úvahu, že měl nárok na smluvní pokuty v celkové výši 250.000,-Kč. Závěry soudu I. stupně, že uvedený byt vady neměl, protože s tím nesouhlasí poškozený, je nesprávný, neboť poškozený nebyl vůbec seznámen se stavem bytu. Dále obžalovaný namítal, že soud I. stupně nesprávně hodnotil jednání poškozeného ohledně vystavení předmětné směnky, kdy v tomto směru nerespektoval závěry Nejvyššího soudu o zvažování možnosti uplatnění zásady ultima ratio. Postup poškozeného nebyl legální, kdy tento neměl nárok na vrácení směnky v případě převodu bytu, ale až poté, co bude vše v pořádku podle smlouvy. Dále namítal, že kupní cena bytu měla být stanovena k listopadu 2007, kdy v tomto období mezi ním a poškozeným byla ujednána předběžná cena bytu. Soud I. stupně pak pochybil, pokud dospěl k závěru, že měl poškozenému mimo jiné vyhrožovat, že mu ještě způsobí škodu tím, že mu bude činit problémy v jeho podnikatelských aktivitách až do jeho úplné likvidace. Nic takového se neobjevilo v odůvodnění prvního odsuzujícího rozsudku a nikdo nic takového neřekl. V závěru podaného odvolání pak navrhnuto, aby odvolací soud napadený rozsudek zrušil a věc vrátil soudu I. stupně k novému řízení, popř. aby odvolací soud sám rozhodl tak, že se obžaloby podle § 226 písm. b) tr. řádu zprošťuje.

 Odvolací soud podle § 254 odst. 1 tr. řádu přezkoumal zákonnost a odůvodněnost jen těch oddělitelných výroků napadeného rozsudku, proti nimž směřovalo podané odvolání, jakož i správnost postupu řízení, které jim předcházelo, a to z hlediska vytýkaných vad.

 Shledal, že podané odvolání směřuje do výroku o vině. Odvolací soud přezkoumal napadený výrok a dospěl k závěru, že soud I. stupně učinil ve věci správná a úplná skutková zjištění, jenž mají oporu v provedeném dokazování, byť lze připustit, že odůvodnění napadeného rozsudku soudem I. stupně je stručnější a že soud I. stupně v rámci dokazování před soudem I. stupně ne zcela respektoval pokyny Nejvyššího soudu ČR obsažené v usnesení ze dne 22.12.2009, sp. zn. 7 Tdo 1012/2009. Je totiž třeba konstatovat, že soud I. stupně zejména nepostupoval v souladu s pokyny Nejvyššího soudu v tom směru, že nedoplnil dokazování o konstatování mailů, které předložil obžalovaný a které jsou ze dnů 14.12.2007 a 15.3.2008. V tomto směřu považuje odvolací soud za nutné zdůraznit, že tento naznačený nedostatek odvolací soud napravil sám v rámci odvolacího řízení, když v případě provádění mailů ze dne 14.12.2007 a ze dne 15.3.2008, které se nacházejí na č.l. 216 a 238, u veřejného zasedání postupoval postupem podle § 213 odst. 1 tr. řádu. Je tedy třeba mít zato, že naznačený nedostatek dokazování před soudem I. stupně byl napraven v rámci odvolacího řízení.

 Odvolací soud považuje dále za nutné konstatovat, že v dané věci se jedná již o druhé rozhodnutí soudu I. stupně, když první odsuzující rozsudek, včetně usnesení Krajského soudu v Brně ze dne 8.4.2009, sp. zn. 3 To 148/2009, byl zrušen usnesením Nejvyššího soudu ČR ze dne 22.12.2009, sp. zn. 7 Tdo 1012/2009, s pokyny v jakém směru je třeba dokazování doplnit.

 Lze konstatovat, že soud I. stupně doplnil dokazování v naznačeném směru s výjímkou konstatování mailu ze dne 14.12.2007 a 15.3.2008, kdy jak již bylo uvedeno shora, tento nedostatek byl odstraněn v rámci odvolacího soudu. Pokud se týká rozsahu dokazování považuje odvolací soud za nutné uvést, že má zato, že soud I. stupně spolu s důkazy, které byly provedeny v řízení před zrušením pravomocného rozsudku Nejvyšším soudem ČR, ve věci provedl všechny potřebné důkazy, tak jak to vyžaduje ustanovení § 2 odst. 5 tr. řádu. Všechny provedené důkazy pak soud I. stupně i náležitě hodnotil v souladu s ustanovením § 2 odst. 6 tr. řádu, tedy jak jednotlivě, tak i v jejich souhrnu, byť lze připustit, jak již bylo naznačeno, že hodnocení důkazů soudem I. stupně je stručnější. Hodnocení důkazů soudem I. stupně shledal odvolací soud logické, takže mu nelze vytýkat, že dospěl k uvedeným skutkovým zjištěním, když je třeba zdůraznit, že hodnocení důkazů je výlučným právem soudu I. stupně.

Pokud se týká námitek, které obžalovaný uplatnil v rámci podaného odvolání, je třeba konstatovat, že obžalovaný v podstatě požaduje, aby odvolací soud hodnotil jinak provedené důkazy, než soud I. stupně, když doplnění dokazování není navrhováno. V tomto směru považuje odvolací soud za nutné zdůraznit, že může v rámci podaného odvolání toliko přezkoumávat, zda soud I. stupně při provádění důkazů a jejich hodnocení dodržel ustanovení § 2 odst. 5, 6 tr. řádu, kdy pokud shledá, že uvedené ustanovení bylo dodrženo, nemůže soud I. stupně nutit k jinému hodnocení provedených důkazů. V této souvislosti považuje odvolací soud za nutné poukázat na usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 22.12.2009, sp. zn. 7 Tdo 10/2009, ve kterém bylo naznačeno, v jakém směru je třeba dokazování doplnit.

Pokud se týká samotného charakteru směnky znějící na částku 840.000,-Kč, je třeba poukázat na úvahy Nejvyššího soudu ČR, který dospěl k závěru, že obžalovaný nemohl nevydáním směnky realizovat své zadržovací právo podle § 175 občanského zákoníku, neboť toto slouží k zajištění toliko splatné pohledávky. Částka 400.000,-Kč, kterou obžalovaný požadoval v dané věci, však mohla představovat náhradu škody, nikoliv splatnou pohledávku. Podle Nejvyššího soudu tedy mělo být dokazování po vrácení věci v podstatě zaměřeno na objasnění skutečnosti, zda obžalovaný mohl požadovat přiměřenou slevu ze sjednané kupní ceny či nikoliv, kdy v této souvislosti Nejvyšší soud pak dával na zvážení ultima ratio v případě, kdyby bylo prokazováno, že požadovaná sleva nebyla zřejmě nepřiměřená. Z těchto důvodu tedy měl soud I. stupně prozkoumat, zda obžalovaný měl nárok na nějakou slevu či nikoliv a pokud ano v jaké výši. Lze konstatovat, že soud I. stupně v tomto směru dokazování doplnil. Soud I. stupně ve věci přibral znalce z oboru ekonomika, ceny a odhady nemovitostí, který se měl vyjádřit k tomu, zda obžalovaný měl nárok na slevu z kupní ceny či nikoliv.

Odvolací soud stejně jako soud I. stupně má zato, že ze znaleckého posudku, který vypracoval znalec ustanovený soudem a který byl slyšen v rámci hlavního líčení nelze dovodit, že by obžalovaný měl nárok na slevu z kupní ceny ve výši 400.000,-Kč. Především je třeba zdůraznit, že podle znalce ani nelze zcela jednoznačně dovodit, že byt měl takové vady, které by neodpovídaly běžnému opotřebení a že by tedy měl obžalovaný nárok na slevu z kupní ceny z důvodu těchto vad. V tomto směru se znalec vyjádřil tak, že pokud by se skutečně jednalo o vady bránící běžnému užívání, tak by obžalovaný mohl mít maximální nárok na slevu z kupní ceny ve výši 80.000,-Kč. Zde je také třeba zdůraznit, že vyjádření znalce je v podstatě hypotetické za situace, pokud by skutečně tyto vady existovaly. Pokud se pak týká nároku na slevu z důvodu, že do celkové plochy bytu byla započtena plocha lodžií, z vyjádření znalce vyplynulo, že podle jeho názoru započítatelná plocha oceňovaného bytu vzhledem k metodikám, které používají bankovní ústavy a znalecké organizace, by činila 77,7 m2 a že by tedy obžalovaný měl v tomto případě nárok na slevu 25.000,-Kč. Odvolací soud má zato, že soudu I. stupně nelze vytýkat nějaké pochybení, pokud vychází z vyjádření tohoto znalce, když lze dovodit, že maximální sleva, kterou by obžalovaný mohl požadovat, by byla složena z částky 80.000,-Kč za případné skryté vady bytu a dále z částky 25.000,-Kč vzhledem k rozdílu v ploše bytu spočívajícího v tom, že do bytu byly započítány lodžie a další prostory, které netvoří podlahovou plochu bytu. Odvolací soud má zato, že je třeba vycházet ze způsobu, jakým při oceňování bytů postupují bankovní ústavy a znalecké organizace, na které poukazuje znalec Ing. Miroslav Kovalčík ve svém znaleckém posudku. V této souvislosti navíc považuje odvolací soud za nutné zdůraznit, že i pokud by se vycházelo z vyjádření znalce pro obžalovaného nejpříznivější, tedy, že by případná sleva mohla vzhledem k rozdílnosti metodiky při vypočítávání ceny bytu činit 145.000,-Kč na ploše bytu a 80.000,-Kč na vadách bytu by celková sleva mohla činit 225.000,-Kč. Nicméně je třeba zdůraznit, že uplatňované vady podle názoru odvolacího soudu jsou takového rázu, že je možno je podřadit pod obvyklé opotřebení odpovídající stáří a běžnému užívání bytu, když je nepochybné, že obžalovanému bylo známo, jaký byt kupuje, jakých rozměrů, jakého stáří a proto si musel být vědom, jaký je stav tohoto bytu vzhledem k jeho stáří, kdy v tomto směru také nelze pominout, že obžalovaný, jak vyplývá z výpovědi svědka K., si byt velmi podrobně prohlédl. Přesto obžalovaný uplatňoval po poškozeném skoro dvojnásobnou slevu. Je třeba mít zato, že i pokud by odvolací soud akceptoval závěr, že obžalovaný by mohl uplatňovat celkovou slevu ve výši 225.000,-Kč, tak by požadovaná sleva byla zřejmě nepřiměřená tomu, co skutečně mohl obžalovaný požadovat.

 Pokud je v rámci podaného odvolání poukazováno na znalecký posudek znalce Ing. Lysáka, který si nechala vypracovat obhajoba a který byl rovněž slyšen v rámci hlavního líčení, nelze soudu I. stupně vytýkat nějaké pochybení, pokud závěrům tohoto znaleckého posudku neuvěřil. Především je třeba zdůraznit, že samotný znalec Ing. Lysák uvedl, že vycházel toliko z informací obžalovaného o skytých vadách, že mu nebylo známo stanovisko protistrany. Dále z jeho vyjádření je zřejmé, že souhlasí s názorem K. vyjádřeném ve znaleckém posudku, kdy uvedl, že znalecký posudek Ing. Kovlčíka nemůže označit za nekvalifikovaný, kdy on sám ovšem postupoval při stanovení ceny bytu způsobem, který koresponduje s postupem realitní kanceláře Gaute, kdy věc konzultoval se znalci, aniž by však uvedl s jakými. Je tedy zřejmé, že samotný znalec, kterého si přibral obžalovaný, nezpochybňuje, že by znalecký posudek Ing. Kovalčíka byl nesprávný či vadný, jen uvádí, že zvolil jinou metodiku. V tomto směru považuje odvolací soud za nutné zdůraznit, že lze souhlasit s tím, že metodika, kterou zvolil Ing. Miroslav Kovalčík, je metodika, kterou lze považovat za metodiku běžně užívanou, kdy znalec vychází z metodik bankovních ústavů a znaleckých organizací, tedy subjektů, které se buď plánovitě zabývají poskytováním hypotečních úvěrů a půjček v oblasti obchodu s nemovitostmi nebo organizací, které se specializují na ohodnocování cen nemovitostí. Za této situace nelze soudu I. stupně vytýkat nějaké pochybení, jestliže vychází ze závěrů znalce Ing. Kovalčíka.

 Jestliže obžalovaný dále v rámci podaného odvolání namítá, že měl nárok na smluvní pokutu podle článku VII. kupní smlouvy, považuje odvolací soud za nutné zdůraznit, že z provedeného dokazování není zřejmé, že by ze strany obžalovaného došlo k uplatňování těchto smluvních pokut a také není zřejmý důvod těchto smluvních pokut. Pokud je namítáno, že byt měl být předán vyklizený a čistý, z předloženého spisového materiálu není zřejmé, že by tomu tak nebylo, kdy obžalovaný pouze obecně namítá, že musel vyklidit sklepní kóji. Zde však považuje odvolací soud za nutné zdůraznit, že vzhledem k přístupu obžalovaného k celé věci, lze jen stěží uvěřit, že pokud by se skutečně domníval, že má nárok na smluvní pokuty, tedy že došlo ze strany poškozeného k porušení jeho povinnosti vyplývající z kupní smlouvy, že by to vůči obžalovanému při předávání bytu neuplatnil. V tomto směru je třeba poukázat na předávací protokol, který byl sepsán mezi obžalovaným a poškozeným, kdy tento sepsaly obě strany, kdy z tohoto předávacího protokolu je nepochybné, že obžalovaný při předávání bytu neuplatnil žádné závady, neuvedl, že by snad nebyly splněny povinnosti, které vyplývaly z uzavřené kupní smlouvy. Proto v tomto směru nelze námitkám obžalovaného přisvědčit.

 Stejně tak další námitka obžalovaného spočívající v tom, kdy měl předat směnku poškozenému, není důvodná. Zde je třeba poukázat na shodné výpovědi poškozeného, svědkyně M.J. a svědka D.Š., ze kterých je zřejmé, že směnka měla být vrácena až poté, co se obžalovaný stane vlastníkem bytu, tedy poté, co dojde k zapsání jeho osoby jako vlastníka předmětné bytové jednotky do katastru nemovitostí. Odvolací soud si je vědom skutečnosti, že odlišně v tomto směru vypovídal svědek P.K., jak vyplývá ze zvukového záznamu, kdy z jeho výpovědi je zřejmé, že směnka měla být vrácena až poté, co dojde k zápisu nového vlastníka do katastru nemovitostí a k tomu, že vše bude podle smlouvy. V tomto směru je třeba poukázat na skutečnost, že výpověď tohoto svědka je v rozporu s výpověďmi dalších slyšených svědků a to zejména svědka D. Š., který na věci není nijakým způsobem zainteresován, kdy je také třeba zdůraznit, že z tohoto vyjádření by se dalo v podstatě dovodit, že směnku by si obžalovaný mohl nechat po nekonečnou dobu, když samotný obžalovaný při sepisování předávacího protokolu neuplatnil žádné námitky proti předávanému bytu, neuplatnil ani námitku spočívající v tom, že by snad byly porušeny některé z povinností uvedené v kupní smlouvě. I z tohoto pohledu je pak nepochybné, že obžalovaný měl směnku předat poškozenému poté, co došlo k zápisu do katastru nemovistostí, což neučinil. Stejně tak další námitka obžalovaného týkající se toho, že to byl poškozený, který jednal nekorektně, když v kupní smlouvě byla uvedena kupní cena toliko ve výši 620.000,-Kč, ačkoliv byt byl prodáván za částku vyšší o 840.000,-Kč není důvodná. V tomto směru považuje odvolací soud za nutné zdůraznit, že z provedeného dokazování je nepochybné, že obě dvě strany se při sjednávání kupní ceny dohodly na tom, že v kupní smlouvě bude uvedena toliko částka 620.000,-Kč, když zbytek kupní ceny dostane poškozený, tzv. bokem, kdy právě tato částka 840.000,-Kč byla zajištěna směnkou. Zde je ovšem třeba zdůraznit, že obžalovaný do tohoto postupu nebyl vmanévrován, že se ho sám aktivně účastnil, když mu za přistoupení k takovému způsobu vyřešení kupní ceny, byla poskytnuta sleva ve výši 30.000,-Kč, viz. také rozodnutí NS ČR.

 Rovněž tak další námitka obžalovaného, která se týká předání částky 74.500,-Kč tzv. blokační kauce nebyla shledána důvodnou. V této souvislosti je třeba zdůraznit, že z vyjádření L.J. v rámci hlavního líčení je zřejmé, že se jednalo o provizi realitní kanceláři, která byla označena jako blokační kauce, kdy standardně se vybírá pro realitní kancelář 5% plus DPH z kupní ceny bytu. Z výpovědi svědka je pak zřejmé, že právě návrh obžalovaného, který nechtěl platit DPH, nakonec částka, která ve skutečnosti představovala odměnu realitní kanceláře, byla zahrnuta do ceny bytu, tedy bylo určeno, že cena bytu se navyšuje o blokační kauci. V tomto směru je třeba zdůraznit, že vyjádření poškozeného se jeví logické za situace, kdy prodej bytu realizovala realitní kancelář, jak nakonec vyplývá z listinných materiálu, přičemž také nelze pominout, že z listinných důkazů založených ve spise je zřejmé, že agentura Acco, veřejná obchodní společnost, se prodeje a převodu bytové jednotky aktivně zúčastnila, což prokazuje svěřenecká smlouva, kdy je zřejmé, že na její účet měla být složena částka 620.000,-Kč, tedy do celého převodu bytu se nepochybně aktivně zapojila a vyvíjela v tomto směru určité činnosti, které odpovídají realitní činnosti. Nelze pominout, že celkové jednání týkající se blokační kauce odpovídá jednání obou zúčastněných, tedy poškozeného a obžalovaného, kdy je nepochybné, že ani kupní smlouva v písemné formě neodpovídala tomu, co si ve skutečnosti její účastníci dohodli ústně (viz. výše kupní ceny uvedená v písemném vyhotovení kupní smlouvy a skutečná kupní cena). V této souvislosti je třeba mít zato, že z dohody o složení blokační kauce je nepochybné, že částka 1.564.500,-Kč v podstatě představuje původně dohodnutou kupní cenu před snížením kupní ceny o 30.000,-Kč z důvodu dohody o zaplacení části kupní ceny, tzv. bokem, tedy kupní cena uvedená v dohodě o složení blokační kauce odpovídá částce 1.490.000,-Kč, což je původně dohodnutá kupní cena, navýšené o částku 74.500,-Kč. V této souvislosti považuje odvolací soud za nutné zdůraznit, že není důvod pochybovat o tom, že fakticky částka 74.500,-Kč, která byla označována jako blokační kauce, představovala odměnu realitní kanceláři, když je také třeba uvést, že jak již bylo naznačeno, odpovídá to celkovým vztahům všech zúčastněných, kteří písemně deklarovali něco jiného než činili fakticky. Z provedeného dokazování je také nepochybné, že firma agentura Acco, veřejná obchodní společnost vykonávala realitní činnosti v dané věci, když tedy zajišťovala převod bytu, jednání s klientem, ukázku bytu apod. Proto není důvod pochybovat o tom, že tzv. blokační kauce ve skutečnosti představovala odměnu realitní kanceláři, tzv. provizi a jako taková ji náležela. Zde také považuje odvolací soud za nutné zdůraznit, že tuto blokační kauci by případně obžalovaný mohl požadovat po firmě Agentura Acco, veřejná obchodní společnost, nikoliv po poškozeném, když tuto tzv. blokační kauci přijala tato firma. Proto v tomto směru nelze podaným námitkám přisvědčit.

 Pokud se týká mailů, které předložil obžalovaný a které se nacházejí na č.l. 216 a 238 spisu, byly provedeny jako důkaz v rámci odvolacího řízení, neboť soud I. stupně provedení těchto důkazů opomněl. K těmto mailům lze konstatovat následující. Z mailu na č.l. 216 a následující je zřejmé, že se jedná o mail, který měl zaslat svědek D.Š. dne 14.12.2007 obžalovanému a ve kterém ho informuje o tom, že dochází k výmazu zástavního práva na byt, který kupuje. Součástí mailu pak bylo prohlášení hypoteční banky, ze které je zřejmé, že se vzdává zástavního práva na základě zástavní smlouvy k nemovitosti registrační číslo XXXXX s právními účinky ke 12.7.2006. V tomto směru je třeba zdůraznit, že pokud snad obžalovaný do tohoto prohlášení hypoteční banky napsal, že mu bylo na katastrálním úřadu potvrzeno v 10.45 hod., že břemeno ještě existuje, je třeba uvést, že se jedná o prohlášení hypoteční banky, kdy je zcela logické, že mezi vystavením prohlášení a faktickým výmazem zástavy existuje určitá časová prodleva, když je však rozhodující, že toto prohlášení hypoteční banka učinila, tedy že v tomto směru poškozený obžalovaného nijak nepodvedl, neboť je zřejmé z dalších provedených důkazů, že skutečně k předmětnému bytu ke dni uzavření kupní smlouvy na uvedený byt neexistovala zástava hypoteční banky. Obdobná je situace, pokud se týká mailu na č.l. 238. Jedná se o mail, který zaslal poškozený dne 15.3.2008 obžalovanému, kdy z obsahu tohoto mailu se podává, že se vyjadřuje a hodnotí jednání, ke kterému došlo mezi obžalovaným a poškozeným a které se týkalo předmětného bytu, kdy o tomto jednání hovoří oba dva zúčastnění, tedy jak obžalovaný, tak i poškozený. V tomto směru je třeba uvést, že obsah mailu v podstatě odpovídá tomu, co uvádí poškozený ve své výpovědi, kdy hovoří o tom, že obžalovanému z důvodu jeho jednání, kdy obžalovaný mu uvedl, že mu směnku nehodlá vrátit, kdy vyčísloval údajnou škodu a tvrdil, že ho tedy podvedl, pokud se týká výměry bytu, poslal mu mail. Pokud se týká skutečnosti, že svědek ve své výpovědi uvádí, že v tomto mailu navrhl obžalovanému drobnou slevu, aby celou situaci mohl uzavřít, je třeba uvést, že o slevě se v předmětném mailu nehovoří. V uvedeném mailu se poškozený toliko vyjadřuje k otázce bytu, k tomu, že v žádném případě obžalovaného nechtěl podvést, kdy mu také zasílá soubor, který stáhl z webu Ministerstva pro místní rozvoj a který obsahuje zákonnou definici podlahové plochy. Pokud tedy v mailu není přímo hovořeno o tom, že poškozený je ochoten obžalovanému poskytnout nějakou drobnou slevu, nelze v tomto spatřovat nějakou nevěrohodnost poškozeného, kdy z mailu je především patrná snaha celou věc co nejdřívě uzavřít, kdy nelze ani vyloučit, že poškozený poslal obžalovanému ještě další maily a že se tedy nejedná o mail, o kterém hovoří. Navíc samotná tato skutečnost nemá pro posouzení věci podstatný vliv, neboť z tohoto mailu je zřejmé, že poškozený se snažil z důvodu jednání obžalovaného věc nějakým způsobem vyřešit, což nakonec odpovídá i vyjádření poškozeného, že byl celým jednáním obžalovaného zaskočen. Proto v tomto směru nelze podaným námitkám přisvědčit.

 Rovněž tak další námitce obžalovaného, která spočívá v tom, že cena bytu měla být posuzována v období listopadu 2007, kdy mezi obžalovaným a poškozeným byla ujednána předběžná cena bytu, nelze přisvědčit. V dané věci je třeba zdůraznit, že z provedeného dokazování, ale nakonec i z listinných důkazů je zřejmé, že původní cena bytu měla činit 1.490.000,-Kč, kdy tato cena byla také uvedena v časopisu Reality City č. 129 a na webových stránkách agentury Acco, veřejné obchodní společnosti. Cena pak byla snížena na 1.460.000,-Kč toliko z toho důvodu, že mezi obžalovaným a poškozeným došlo k ústní dohodě spočívající v tom, že v kupní smlouvě bude uvedena cena nižší než faktická cena, když rozdíl 30.000,-Kč v podstatě představoval zvýhodnění obžalovaného. Navíc je třeba zdůraznit, že předmětný byt byl převáděn v březnu 2008. Proto je třeba mít zato, že soud I. stupně postupoval správně, pokud si cenu bytu nechal ohodnotit v době převodu. V této souvislosti je také třeba zdůraznit, že se jednalo i o smluvní cenu, která vycházela z nabídky a poptávky v místě, kde docházelo k prodeji předmětného bytu. Proto v tomto směru nelze podaným námitkám přisvědčit.

 Stejně tak námitce, že v popisu skutku se objevila kromě pohrůžky uplatnění a zesplatnění směnky u soudu, také pohrůžka zahájení kroků směřujících k likvidaci podnikatelských aktivit L.J., nelze přisvědčit. Je třeba zdůraznit, že naplnění trestného činu vydírání podle § 235 odst. 1 tr. zákona č. 140/61 Sb. je skutečně spatřováno v jednání obžalovaného, který ačkoliv byl povinen směnku vrátit poté, co došlo k jeho zapsání jako vlastníka předmětného bytu v katastru nemovitostí, takto neučinil, naopak poškozeného nutil pod pohrůžkou, že předmětnou směnu, která zněla na částku 840.000,-Kč uplatní a zesplatní u soudu či že ji prodá tomu, aby mu tento dal částku 400.000,-Kč. Je tedy nepochybné, že v tomto jednání soud I. stupně spatřuje pohrůžku jiné těžké újmy. Pokud se týká pohrůžky zahájení kroků směřujících k likvidaci podnikatelských aktivit poškozeného, je třeba říci, že tato skutková zjištění soudu I. stupně toliko dokreslují celkové jednání obžalovaného. V tomto směru nelze pominout, že o těchto pohrůžkách hovoří jak poškozený v rámci své výpovědi v přípravném řízení, tak i u hlavního líčení, kdy hovoří o tom, že obžalovaný mluvil, že internetové stránky realitní kanceláře se dají snadno napadnout, když toto jeho vyjádření pochopil jako výhrůžku. O těchto výhrůžkách dále hovoří i svědkyně M.J., kdy toto jednání cítili jako nátlak ze strany obžalovaného. Proto v tomto směru nelze podaným námitkám přisvědčit, když je třeba zdůraznit, že pohrůžku zahájení kroku směřujícího k likvidaci podnikatelských aktiv, nelze samozřejmě interpretovat jako pohrůžku jiné těžké újmy, kdy ovšem toto vyjádření obžalovaného, které je součástí popisu skutku, vystihuje celkovou situaci v době jednání mezi obžalovaným a poškozeným a vyjadřuje míru kroků obžalovaného vůči poškozenému, kdy celkově se ze strany obžalovaného jednalo o formu nátlaku vůči poškozenému.

 Pokud je dále ze strany obžalovaného namítáno, že poškozený prodával dříve byty za mnohem menší částku, považuje odvolací soud za nutné zdůraznit, že toto pro posouzení celé věci není rozhodující. Je třeba zdůraznit, že v dané věci se jednalo o cenu smluvní, která nakonec i z vyjádření znalce v podstatě odpovídala cenám bytu v předmětném období v dané lokalitě, kdy je třeba zdůraznit, že není předmětem tohoto řízení zkoumat, proč v dřívějším období poškozený byty prodával za jiné ceny, kdy samozřejmě nelze vyloučit i jisté neetické jednání s kupními cenami uvedenými v kupních smlouvách ze strany poškozeného i v dřívějším období, byť se v tomto směru jedná jen o spekulace.

 Odvolací soud také při posouzení celé věci bral v úvahu, že nelze přehlédnout, že obžalovaný své požadavky stupňoval, když původně měl směnku předat poškozenému za částku 300.000,-Kč, kdy ovšem poté, co tato částka mu byla předána požadoval další částku ve výši 100.000,-Kč, kterou mu nakonec poškozený pod vlivem jeho výhrůžek dal. Při posuzování celé věci je třeba vzít v úvahu, že pokud by se skutečně jednalo o požadovanou slevu z ceny bytu, nepochybně by došlo k sepsání nějaké dohody, když nelze pominout, že z celého spisového materiálu je zřejmé, že obžalovaný byl při jednání s poškozenými a realitní kanceláří velmi obezřetný, všechno si psal, dělal si poznámky. Za této situace lze jen stěží věřit tomu, že pokud by ze strany obžalovaného se skutečně jednalo o legální jednání, že by v tomto směru nepožaoval nějaký písemný doklad.

 Odvolací soud má tedy stejně jako soud I. stupně zato, že z provedeného dokazování je nepochybné, že obžalovaný v březnu 2008 poté, co bylo vyznačeno jeho vlastnické právo k bytu č. XXXXX, který zakoupil od manželů J., nevrátil vystavenou směnku L.J., která zněla na částku 840.000,-Kč, ačkoliv takto byl podle ústní dohody povinen, tuto nadále držel a pod pohrůžkou jejího uplatnění a zesplatnění u soudu, či jejího prodeje, pod pohrůžkou zahájení kroků směřujících k likvidaci podnikatelských aktivit poškozeného, donutil poškozeného k tomu, že mu dne 27.3.2008 v Brně na Kobližné ulici v Obchodním domě Centrum předal částku 300.000,-Kč v hotovosti a následujícího dne na ulici Orlí v prostorách ČSOB, a.s. poštovní spořitelně částku 100.000,-Kč v hotovosti. Odvolací soud má stejně jako soud I. stupně zato, že toto jednání obžalovaného lze podřadit pod skutkovou podstatu trestného činu vydírání podle § 235 odst. 1 tr. zákona účinného do 31.12.2009. Je totiž třeba mít zato, že obžalovaný nebyl k takovému jednání oprávněn, že jeho jednání bylo nelegální a v rozporu se zákonem, když z provedeného dokazování je zřejmé, že pokud se obžalovaný hájí tím, že požadoval jen slevu z ceny bytu, na kterou měl právo, byla tato jeho obhajoba vyvrácena provedenými důkazy, na které je poukazováno shora a v písemném odůvodnění rozsudku soudu I. stupně, když je třeba mít zato, že i pokud by bylo možno připustit, že obžalovaný měl nárok na slevu z bytu, tak tato sleva bytu, kterou uvedeným způsobem požadoval, byla zcela neadekvátní k částce, na kterou by měl nárok. Zde je třeba poukázat na vyjádření znalce z oboru ekonomicka, ceny a odhady nemovitostí Ing. Kovalčíka.

 V dané věci odvolací soud považuje za nutné zdůraznit, že není důvod pochybovat o tom, že poškozený celé jednání vnímal jako jednání ze strany obžalovaného, které lze podřadit pod pohrůžky jiné těžké újmy. Obžalovaný byl nucen k tomu, aby vyplatil částku 400.000,-Kč pod pohrůžkou, že jinak obžalovaný uplatní, popř. zesplatní, směnku na částku 840.000,-Kč, kterou mu vystavil poškozený. O tom, že poškozený vnímal celé jednání obžalovaného jako pohrůžku jiné těžké újmy, podle odvolacího soudu svědčí i jednání poškozeného poté, co k vyplacení částky 400.000,-Kč z jeho strany obžalovanému došlo a byla mu vrácena směnka. Přes tuto skutečnost, kdy se poškozený mohl domnívat, že celá věc je již ukončena, vzhledem k intenzitě pohrůžek obžalovaného, celou věc nahlásil na Policii ČR, ačkoliv si musel být vědom skutečnosti, že pokud podá trestní oznámení na obžalovaného, vyjde najevo jeho jednání, kterým porušil daňové předpisy, když je nepochybné, že tím, že v kupní smlouvě byla uvedena částka nižší, než za kterou fakticky byt prodával, chtěl dosáhnout toho, aby nemusel platit daň finančnímu úřadu z převodu bytu z celé částky, která byla předmětem koupě. Přestože si byl této skutečnosti poškozený vědom, podával trestní oznámení a vystavoval se nebezpečí trestního stíhání své osoby, ale i nebezpečí uplatnění sankcí ze strany finančního úřadu, jako jsou např. penále apod.

 Jednání obžalovaného pak nelze chápat tak, že by v dané věci měla být uplatňována zásada ultima racio, když je třeba mít zato, že ze strany obžalovaného se jednalo o závažné porušení zájmu chráněného trestním zákonem. V tomto směru také nelze pominout skutečnost, že obžalovaný, který v té době byl policista, si musel být vědom, že takto jednat nemůže, naopak je třeba brát jeho jednání v celkovém kontextu, tak jak vyplývá z předloženého spisového materiálu, kdy obžalovaný v podstatě činil i další kroky, které byly v rozporu se zákonem a které se týkaly lustrování osob, které byly na celé věci zúčastněny, což nakonec i obžalovaný doznává.

 Jak již bylo uvedeno, soud I. stupně jednání obžalovaného správně kvalifikoval jako trestný čin vydírání podle § 235 odst. 1 tr. zákona č. 140/61 Sb. účinného do 31.12.2009, když z provedeného dokazování je nepochybné, že obžalovaný jiného pohrůžkou jiné těžké újmy nutil, aby něco konal, konkrétně poškozeného, aby mu pod pohrůžkou zesplatnění předmětné směnky a popř. jejího prodeje vyplatil částku 400.000,-Kč, na kterou neměl nárok. Z hlediska subjektivní stránky obžalovaný jednal v úmyslu přímém. Soud I. stupně nepochybil, pokud jednání obžalovaného kvalifikoval ve znění zákona účinného v době spáchání trestné činnosti, neboť nový trestní zákoník, který nabyl účinnosti 1.1.2010 z pohledu ustanovení § 2 odst. 1 tr. zákoníku není pro obžalovaného příznivější, naopak je přísnější, když jednání obžalovaného by po 1.1.2010 bylo nutno kvalifikovat jako trestný čin vydírání podle § 175 odst. 1 tr. zákona, za který by byl obžalovaný ohrožen trestem odnětí svobody až na 4 léta, když podle zákona účinného v době spáchání trestné činnosti mu hrozil trest odnětí svobody až na 3 léta.

 Pochybení soudu I. stupně pak nebylo shledáno ani ve výroku o uloženém trestu. Trest odnětí svobody, který byl obžalovanému uložen mírně nad dolní hranicí zákonné trestní sazby stanovené § 235 odst. 1 tr. zákona, nelze považovat za nepřiměřeně přísný. Výměra trestu odpovídá všem okolnostem případu, zejména intenzitě použitých výhrůžek. Soud I. stupně pak nepochybíl, pokud výkon trestu obžalovanému podmíněně odložil na zkušební dobu v trvání 2 let, když je třeba přihlédnout k předchozí trestní bezúhonnosti obžalovaného.

 Soud I. stupně pak postupoval správně, pokud současně poškozeným přiznal nárok na náhradu škody, když poškození se s nárokem na náhradu škody řádně a včas připojili, přičemž o výši způsobené škody není pochyb.

 Jelikož odvolací soud neshledal pochybení soudu I. stupně bylo podané odvolání obžalovaného jako nedůvodné zamítnuto podle § 256 tr. řádu.

# Poučení o opravných prostředcích:

Proti tomuto rozhodnutí není řádný opravný prostředek přípustný, takže **rozhodnutí nabylo právní moci a je vykonatelné** (§ 139 odst. 1 písm. b/cc trestního řádu).

**Lze** **však** proti němu **podat** **dovolán**í (§ 265a odst. 1 trestního řádu).

**Dovolání mohou podat** (§ 265d odst. 1 trestního řádu)

- nejvyšší státní zástupce, který je povinen v dovolání uvést, zda je podává ve prospěch či    v neprospěch obviněného (§ 265d odst. 1 písm. a, trestního řádu).

- obviněný pouze prostřednictvím obhájce. Podání obviněného, které nebylo učiněno   prostřednictvím obhájce, se nepovažuje za dovolání, byť bylo takto označeno (§ 265d odst. 2   trestního řádu.

**Dovolání se podává u soudu, který rozhodl v I. stupni, do dvou měsíců** od doručení rozhodnutí, proti kterému dovolání směřuje (§ 265e odst. 1 trestního řádu).

O dovolání **rozhoduje Nejvyšší soud České republiky** (§ 265c trestního řádu).

**V dovolání**, kromě obecných náležitostí, uvedených v § 59 odst. 3 trestního řádu, **musí být uvedeno** (§ 265f odst. 1 trestního řádu)

- proti kterému rozhodnutí dovolání směřuje

- který výrok, v jakém rozsahu a z jakých důvodů je napadán

- čeho se dovolatel domáhá

- konkrétní návrh na rozhodnutí dovolacího soudu

- odkaz na zákonná ustanovení § 265b odst. 1 písm. a-l) nebo § 265b odst. 2 trestního řádu,   o které se dovolání opírá.

**Rozsah a důvody** **dovolání lze měnit jen po dobu trvání lhůty k podání dovolání** (§ 265f odst. 2 trestního řádu).

Krajský soud v Brně

dne 20.10.2010

Mgr. Zdeněk Lukovský v.r.

předseda senátu

Vypracovala:

JUDr. Marta Ondrušová

Za správnost vyhotovení:

Martina Střechová