

ČESKÁ REPUBLIKA

**ROZSUDEK**

**JMÉNEM REPUBLIKY**

Krajský soud v Ostravě projednal ve veřejném zasedání konaném dne 1. srpna 2023 v senátě složeném z předsedkyně senátu Mgr. Renée Freiwaldové a soudců Mgr. Miluše Wiwegerové a Mgr. Karla Šiguta **odvolání** **obžalovaného Xxx**, narozeného xxx, proti rozsudku Okresního soudu v Novém Jičíně ze dne 9. 5. 2023, č. j. 20 T 109/2021-607, a rozhodl

**takto:**

Podle § 258 odstavec 1 písmeno d), písmeno e), odstavec 2 trestního řádu se z podnětu odvolání obžalovaného napadený rozsudek zrušuje ve výroku o trestu a podle § 259 odstavec 3 trestního řádu se

obžalovaný

**Xxx**, narozený xxx v xxx, trvale bytem xxx, adresa pro doručování xxx, okres Nový Jičín, tč. ve vazbě ve Vazební věznice Ostrava 1 v jiné trestní věci,

**nově odsuzuje**

podle § 209 odstavec 4 trestního zákoníku a § 45 odstavec 1 trestního zákoníku **ke společnému trestu odnětí svobody na 3 (tři) roky.**

Podle § 56 odstavec 2 písmeno a) trestního zákoníku se obžalovaný pro výkon trestu zařazuje do **věznice s ostrahou.**

Podle § 70 odstavec 2 písmeno a) trestního zákoníku se ukládá trest propadnutí věci, a to 1 ks mobilního telefonu zn. Samsung Galaxy J3, se SIM kartou T-Mobile, a 1 ks mobilního telefonu zn. Samsung Galaxy J5, se SIM kartou T-Mobile, které jsou uloženy ve skladu Policie ČR, oddělení hospodářské kriminality v Novém Jičíně.

Jinak zůstává napadený rozsudek nezměněn.

**Odůvodnění:**

1. Napadeným rozsudkem Okresního soudu v Novém Jičíně ze dne 9. 5. 2023, č. j. 20 T 109/2021-607, byl obžalovaný xxx uznán vinným zločinem podvodu podle § 209 odstavec 1, odstavec 4 písmeno d) trestního zákoníku dílem dokonaným (ad I) a dílem nedokonaným dle § 21 odstavec 1 k § 209 odstavec 1, odstavec 4 písmeno d) trestního zákoníku (ad II), za což byl odsouzen podle § 209 odstavec 4 trestního zákoníku, § 45 odstavec 1 trestního zákoníku ke společnému trestu odnětí svobody na 3 roky a 4 měsíce. Podle § 56 odstavec 2 písmeno a) trestního zákoníku byl obžalovaný pro výkon trestu zařazen do věznice s ostrahou. Podle § 71 odstavec 1 trestního zákoníku byl obžalovanému uložen trest propadnutí náhradní hodnoty, a to finanční částky 11 300 Kč, která je tč. složena na bankovním účtu Policie České republiky - Krajského ředitelství policie Moravskoslezského kraje, č. xxx. Podle § 70 odstavec 2 písmeno a) trestního zákoníku mu byl dále uložen trest propadnutí věci, a to 1 kusu mobilního telefonu zn. Samsung Galaxy J3 se SIM kartou T-Mobile a 1 kusu mobilního telefonu zn. Samsung Galaxy J5 se SIM kartou T-Mobile, které jsou uloženy ve skladu Policie ČR, oddělení hospodářské kriminality v Novém Jičíně. Podle § 228 odstavec 1 trestního řádu byl obžalovaný zavázán povinností zaplatit na náhradu škody způsobené trestným činem poškozenému xxx částku 2 342 689 Kč.
2. Proti rozsudku soudu I. stupně podal obžalovaný xxx v zákonné lhůtě odvolání, které odůvodnil prostřednictvím svého obhájce, kdy jej zaměřil výhradně proti výroku o trestu. Uvedl, že tento je nepřiměřeně přísný. Ačkoliv mu byl uložen společný trest, soud nezohlednil, že předchozím rozsudkem, jež byl nyní zrušen, byl trestán za způsobení škody ve výši 2,3 mil. Kč, kdy tehdy byla značná škoda v rozmezí od 500.000 Kč do 5. mil. Kč, avšak v době vydání napadeného rozsudku již trestní zákoník upravuje značnou škodu v rozmezí od 1. mil. Kč do 10. mil. Kč, tedy trestní zákon byl v jeho prospěch značně zmírněný. Trestní sazba se však v mezidobí nezměnila. Nastala tedy poměrně mimořádná situace a odvolací soud by měl tuto změnu zohlednit v jeho prospěch a uložený trest zmírnit, respektive zachovat podmíněné odsouzení k trestu odnětí svobody uložené předchozím rozsudkem a v současném řízení by tento trest již neměl být nijak zpřísněn, popř. jen symbolicky, když v rámci trestní sazby již byl adekvátně potrestaný dříve uloženým trestem. Uložený trest je dále v rozporu se současnými trendy trestní politiky státu, kdy především u majetkové trestné činnosti mají soudy povinnost ukládat obviněným peněžité tresty, což je i tento případ. Sám nabízel soudu, že je připravený měsíčně platit částku až 6.000 Kč, která mu po zaplacení srážek v insolvenčního řízení a nákladů na živobytí zbývá. Ze zaplacených splátek peněžitého trestu by se navíc mohli uspokojit poškození. Při výměře peněžitého trestu ve výši 165 Kč x 720denních sazeb by peněžitý trest odpovídal přibližně 1/3 způsobené škody ve výši 575.000 Kč. Je nepřijatelný závěr, že s ohledem na insolvenční řízení, jež je na jeho majetek vedeno, není způsobilý hradit peněžitý trest. Naopak, díky insolvenčnímu řízení mu zbývá poměrně vysoká nezabavitelná částka, z níž právě je připravený platit uložený peněžitý trest až do částky 6.000 Kč měsíčně hradit. Zpřísnění společného trestu bylo možné v symbolické rovině dosáhnout právě uložením peněžitého trestu. Soud prvního stupně však na toto rezignoval a zmírnění trestního zákona ignoroval a trest uložil, jako by k zmírnění nedošlo, minimálně to při ukládání trestu nikterak nezohlednil. Dále soud vycházel ze zjištění opatřených z nepřípustného důkazu – úředního záznamu o podaném vysvětlení xxx, k jehož čtení v hl. líčení nedal souhlas. Rozsudek se opírá o výslech svědka xxx, který však v řízení nebyl vůbec slyšen. Nelze mu rovněž přičítat k tíži, že ho doběhlo jeho dřívější neuvážené jednání a z něho plynoucí vysoké závazky, jež se rozhodl odpovědně řešit v mezích právního řádu v rámci insolvenčního řízení. Objektivně správný postup nemůže být hodnocen soudem negativně. Je motivovaný plnit jak peněžitý trest, tak povinnosti v rámci insolvenčního řízení, neboť v opačném případě by nastoupil výkon trestu odnětí svobody a současně by zanikla možnost oddlužení pro neplnění jeho podmínek. Soud zcela opomenul uvážit změnu trestního zákona ve prospěch obviněného a nedostatečně uvážil polehčující okolnosti v podobě učiněného prohlášení viny, úplné náhrady škody poškozeným a skutečnost, že za vinu mu kladené skutky byly spáchány ještě dříve než skutky stíhané v prvním odsuzujícím rozsudku. V současné době již vede řádný život, pracuje, splácí své dluhy, plní si vyživovací povinnost ke svému nezl. synovi a v civilním životě se tzv. musí otáčet, aby svým závazkům dostál. Nepodmíněný výkon trestu odnětí svobody nemůže k jeho nápravě vést, naopak, když tento zpřetrhá rodinné vazby, pozbude pracovní návyky, pro ztrátu příjmů přestane aspoň částečně uspokojovat v insolvenčním řízení své věřitele a poškozené. Takový trest není přiměřený, spravedlivý a nemůže vést k jeho nápravě. U veřejného zasedání pak obžalovaný doplnil, že si je vědom, že s ohledem na nová zjištění týkající se jeho dalších trestních stíhání již zřejmě peněžitý trest nepřichází v úvahu.
3. Obžalovaný navrhnul, aby odvolací soud přezkoumal pro vadnost výrok o trestu napadeného rozsudku a uložil mu trest mírnější.
4. Odvolání bylo podáno včas, tj. před skončením osmidenní lhůty od doručení rozsudku (§ 248 odstavec 1 trestního řádu), oprávněnou osobou [§ 246 odstavec 1 písmeno b) trestního řádu] a Krajský soud v Ostravě, jako soud odvolací (§ 252 trestního řádu), neshledal ani jiných důvodů k jeho zamítnutí podle § 253 odstavec 1 trestního řádu nebo odmítnutí podle § 253 odstavec 3 trestního řádu.
5. Krajský soud z podnětu opravného prostředku obžalovaného podle § 254 odstavec 1 trestního řádu přezkoumal zákonnost a odůvodněnost těch výroků rozsudku, proti nimž bylo podáno odvolání, a to z hlediska vytýkaných vad, jakož i správnost postupu řízení napadenému rozsudku předcházející, a po projednání věci ve veřejném zasedání dospěl k následujícím závěrům.
6. V řízení, jež rozsudku předcházelo, krajský soud neshledal žádné podstatné procesní vady, které by měly za následek nedostatečné objasnění věci či porušení práva na obhajobu. Nebylo tedy důvodu k jeho zrušení podle § 258 odstavec 1 písmeno a) trestního řádu.
7. Výrok o vině rozsudku nebyl, a ani ve smyslu § 206c odstavec 7 trestního řádu a § 246 odstavec 1 písmeno b) trestního řádu nemohl být odvoláním podaným obžalovaným napaden, neboť xxx u hlavního líčení konaného před okresním soudem dne 21. 2. 2023 učinil prohlášení viny v rozsahu podané obžaloby včetně právní kvalifikace skutku, které nalézací soud přijal. Obžalovanému tím nepříslušelo napadnout odvoláním rozsudek pro nesprávnost výroku o vině v rozsahu, v jakém soud přijal jeho prohlášení viny. Krajský soud proto při respektování principu vázanosti obsahem podaného odvolání podrobil přezkumu toliko oddělitelný výrok o trestu.
8. Ve vztahu k nepodmíněnému trestu odnětí svobody okresní soud uvedl, že jednání popsané v obžalobě tvoří dílčí útok zločinu podvodu podle § 209 odstavec 1, odstavec 4 písmeno d) trestního zákoníku ve vztahu ke skutkům, za které byl obžalovaný odsouzen rozsudkem Okresního soudu v Novém Jičíně ze dne 17. 12. 2019, sp. zn. 3 T 86/2019, ve spojení s rozsudkem Krajského soudu v Ostravě ze dne 1. 7. 2020, sp. zn. 5 To 146/2020, proto bylo na místě zrušit výrok o vině, celý výrok o trestu z citovaného rozsudku, jakož i další výroky, které mají v uvedeném výroku o vině svůj podklad, a uložit obžalovanému podle § 45 odstavec 1 trestního zákoníku trest společný, kdy ukládaný společný trest nesmí být mírnější než trest uložený rozsudkem dřívějším., jímž byl obžalovaný xxx odsouzen k podmíněnému trestu odnětí svobody na tři roky se zkušební dobou na pět let s dohledem. Jde o maximální možnou výměru trestu, jehož výkon lze podmíněně odložit, a s maximální zkušební dobou podmíněného odsouzení. V neprospěch obžalovaného byla vyhodnocena zejména zpráva probační a mediační služby v Novém Jičíně, podle níž si obžalovaný neváží šance, která mu byla ze strany soudu podmíněným odsouzením nabídnuta, tedy řádně dohled neplní, což svědčí pro uložení nepodmíněného trestu odnětí svobody. Finanční situace obžalovaného pak znemožňuje hradit peněžitý trest, kdy podle § 68 odstavec 6 trestního zákoníku soud peněžitý trest neuloží, je-li zřejmé, že by byl nedobytný. Okresní soud proto konstatoval, že nelze jinak než navýšit výměru trestu odnětí svobody nad hranici tří let, což samo o sobě vylučuje uložení jiného, než nepodmíněného trestu odnětí svobody. Jeho výměru soud stanovil s ohledem na prohlášení viny, jakož i na skutečnost, že jednání, pro které byl obžalovaný uznán vinným, tvoří dílčí útok pokračujícího trestného činu, a tento „dílek“ je v porovnání s jednáním, pro které byl obžalovaný již uznání vinným, relativně nepatrný, a proto uložil nepodmíněný trest odnětí svobody jen nepatrně nad výměru trestu dříve stanovenou.
9. Pokud jde o uložený nepodmíněný trest odnětí svobody dospěl krajský soud v rámci své přezkumné činnosti k závěru, že námitky obžalovaného, že je na místě uložit mu ještě podmíněný trest odnětí svobody, nejsou důvodné. Je možno v zásadě odkázat na výše uvedené závěry okresního soudu, který hodnotil všechna kritéria pro uložení trestu v souladu s ust. § 38 a § 39 trestního zákoníku, kdy je na místě zdůraznit a doplnit následující. Přestože u obžalovaného je možno přihlédnout jako k polehčující okolnosti k jeho dosavadní trestní bezúhonnosti [§ 41 písmeno p) trestního zákoníku], když před spácháním nynějších zločinů nebyl pravomocně odsouzen, a v jeho prospěch je možno zohledniti jeho doznání, byť toto nelze přeceňovat, neboť vinu prohlásil až na samém konci dokazování, tedy zřejmě zcela účelově, nelze jinak než obžalovanému uložit nepodmíněný trest odnětí svobody. Nelze totiž přehlédnout, že obžalovaný je odsuzován za celkem 8 útoků majetkové trestné činnosti, jíž způsobil škodu v celkové výši 3 040 389 Kč (z toho 2 712 693 Kč fakticky a 327 696 Kč v pokusu). Trest je ukládán jako společný k podmíněnému trestu odnětí svobody v délce 3 roků se zkušební dobou v délce 5 roků s dohledem, jenž obžalovaný navíc řádně neplní. Jde tak o maximální podmíněný trest odnětí svobody jak co do základní výměry, tak co do délky zkušební doby, jehož uložení trestní zákoník umožňuje, jež navíc byla zostřena stanovením dohledu. Oproti stavu, kdy byl obžalovanému ukládán tento trest, se výše škody sbíhající se trestnou činností zvýšila o 646 670 Kč, což není zanedbatelná částka. Nelze již proto přistoupit k uložení podmíněného trestu odnětí svobody, když obžalovanému nelze současně uložit peněžitý trest, k čemuž ostatně u veřejného zasedání krajského soudu lucidně dospěl i sám obžalovaný. Ve vztahu k tomuto je možno pouze uvést, že obžalovaný xxx se aktuálně nachází v insolvenci, kterou řádně neplní, kdy není předpoklad výsledného uspokojení věřitelů v rozsahu alespoň cca 30 %, neboť celková výše přihlášených pohledávek dosáhla 11 317 891,54 Kč (viz. zpráva o plnění oddlužení, čl. 638). Aktuálně je obžalovaný stíhán pro další majetkovou trestnou činnost, kde měl způsobit škodu v jedné jeho trestní věci 2 160 872 Kč, v druhé pak 1 920 747 Kč. Zaměstnavatel, u něhož byl v době podání odvolání obžalovaný zaměstnán, je v jedné z těchto trestních věci stíhán spolu s ním jako právnická osoba. Nelze proto jinak, jak již bylo shora uvedeno než obžalovanému uložit nepodmíněný trest odnětí svobody.
10. Krajský soud se však neztotožnil s výměrou okresním soudem uloženého nepodmíněného trestu odnětí svobody, a zde tak jsou námitky obžalovaného důvodné, proto krajský soud napadený rozsudek podle § 258 odstavec 1 písmeno d) (viz. dále), písmeno e), odstavec 2 trestního řádu ve výroku o trestu zrušil.
11. Obžalovanému je trest ukládán v rámci trestní sazby § 209 odstavec 4 trestního zákoníku, tj. od 2 roků do 8 let odnětí svody. Při určení výměry nepodmíněného trestu nelze přehlédnout již shora zmíněnou polehčující okolnost předchozího řádného života obžalovaného, na niž okresní soud nepoukázal, a nelze přehlédnout ani celková výše způsobené škody 3 040 389 Kč, a byť je to značná škoda, blíží se spíše spodní výměře tohoto rozsahu škody ve smyslu § 138 odstavec 1 písmeno e) trestního zákoníku (1 mil. Kč až 9 999 999 Kč). I s přihlédnutím k argumentaci obžalovaného stran změny trestního zákoníku ve vztahu k § 138 odstavec 1 písmeno e) trestního zákoníku, kdy do 30. 9. 2020, tedy ještě v době vyhlášení předchozího nyní rušeného rozsudku byla značná škoda od 500 000 Kč, je možno společný nepodmíněný trest odnětí svobody v délce 3 roků a 4 měsíců považovat za nepřiměřeně přísný. Krajský soud proto obžalovanému nově uložil nepodmíněný trest odnětí svobody v délce 3 roků, jenž považuje po vyhodnocení všech okolností případu a osoby obžalovaného za zcela přiměřený, zákonný, zohledňující všechny okolnosti skutku, jež splní svůj účel jak z hlediska individuální, tak z hlediska generální prevence. Pro účely výkonu trestu byl obžalovaný zařazen do věznice s ostrahou, a to v souladu s ust. § 56 odstavec 2 písmeno a) trestního zákoníku, když nebyl důvod pro jeho zařazení do jiného typu věznice.
12. Jak již bylo uvedeno shora, krajský soud zrušil napadený rozsudek rovněž dle § 258 odstavec 1 písmeno d) trestního řádu. Důvodem pro tento postup byla skutečnost, že okresní soud obžalovanému chybně a nezákonně uložil podle § 71 odstavec 1 trestního zákoníku trest propadnutí náhradní hodnoty, a to finanční částky 11 300 Kč, která je tč. složena na bankovním účtu Policie České republiky-Krajského ředitelství policie Moravskoslezského kraje, č. xxx, což odůvodnil tím, že zopakoval výrok o trestu propadnutí náhradní hodnoty z rozsudku Okresního soudu v Novém Jičíně sp. zn. 3 T 86/2019.
13. Ze spisu Okresního soudu v Novém Jičíně, sp. zn. 3 T 86/2019, však bylo zjištěno, že zmíněný trest propadnutí náhradní hodnoty, a to finanční částky 11 300 Kč, byl obžalovanému sice uložen rozsudkem Okresního soudu v Novém Jičíně ze dne 17. 12. 2019, čj. 3 T 86/2019-247, avšak následně byl zrušen rozsudkem Krajského soudu v Ostravě ze dne 1. 7. 2020, sp. zn. 5 To 146/2020-295. Okresní soud tak v této věci neměl zákonné podmínky pro vyslovení tohoto trestu propadnutí náhradní hodnoty. Krajský soud proto v tomto směru sjednal nápravu a takovou sankci neukládal.
14. Trest propadnutí věci, a to 1 ks mobilního telefonu zn. Samsung Galaxy J3, se SIM kartou T-Mobile, a 1 ks mobilního telefonu zn. Samsung Galaxy J5, se SIM kartou T-Mobile, které jsou uloženy ve skladu Policie ČR, oddělení hospodářské kriminality v Novém Jičíně, ve vztahu k němuž odvolací námitky obžalovaného ani nesměřovaly, pak byl okresním soudem uložen správně a zákonně.
15. V ostatních výrocích zůstal napadený rozsudek okresního soudu nezměněn.

**Poučení:**

I. Proti tomuto rozhodnutí není další řádný opravný prostředek přípustný.

II. Proti tomuto rozhodnutí je přípustné dovolání, které lze podat ve lhůtě dvou měsíců od doručení tohoto rozhodnutí prostřednictvím soudu I. stupně.

Dovolání mohou podat:

a) nejvyšší státní zástupce pro nesprávnost kteréhokoli výroku rozhodnutí soudu, ve prospěch i neprospěch obviněného

b) obviněný pro nesprávnost výroku rozhodnutí soudu, který se ho bezprostředně dotýká.

Obviněný může podat dovolání pouze prostřednictvím obhájce. Podání obviněného, které nebylo učiněno prostřednictvím obhájce, se nepovažuje za dovolání, byť bylo takto označeno.

Příslušný k rozhodnutí o podaném dovolání je Nejvyšší soud České republiky v Brně.

V dovolání musí být uvedeno, proti kterému rozhodnutí směřuje, který výrok, v jakém rozsahu a z jakých důvodů napadá a čeho se dovolatel domáhá, včetně konkrétního návrhu na rozhodnutí dovolacího soudu s odkazem na zákonné ustanovení § 265b odstavec 1 písmeno a) - m) tr. ř. nebo 265b odstavec 2 tr. ř., o které se dovolání opírá.

Rozsah, v němž je rozhodnutí dovoláním napadáno a důvody dovolání lze měnit jen po dobu trvání lhůty k podání dovolání.

Ostrava 1. srpna 2023

**Mgr. Renée Freiwaldová v.r.**

předseda senátu

Vypracovala: Mgr. Miluše Wiwegerová v.r.