



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Plzni rozhodl ve veřejném zasedání konaném dne 9. 8. 2016 v senátě složeném z předsedy senátu JUDr. Pravoslava Poláka a soudců JUDr. Zdeňka Jaroše a Mgr. Marcela Žána, *t a k t o* :

K odvolání obžalovaného J. P. se podle § 258 odst. 1 písm. b), odst. 2 trestního řádu **zrušuje** rozsudek Okresního soudu v Domažlicích ze dne 18. 2. 2016 č. j. 1 T 149/2014 - 575 ve vztahu k tomuto odvolateli a podle § 259 odst. 3 písm. a) trestního řádu se **znovu rozhoduje** tak, že obžalovaný J. P., nar. [REDACTED],

se zprošťuje

podle § 226 písm. b) trestního řádu obžaloby Okresního státního zastupitelství v Domažlicích ze dne 6. 8. 2014 sp. zn. ZT 94/2014 pro to, že

1. dne 26.1.2012, v Domažlicích, jako předseda představenstva společnosti P. [REDACTED], a.s., se sídlem [REDACTED], IČ [REDACTED], vědomě snížil daňovou povinnost společnosti P. [REDACTED] a.s. tím, že v daňovém přiznání k dani z přidané hodnoty za měsíc prosinec 2011, které k tomuto dni podal za daňový subjekt P. [REDACTED] a.s., zahrnul faktury, a to doklad č. ON/2011/17 (č. faktury 1.12.2011) ze dne 23.12.2011 na celkovou částku ve výši 286.312,- Kč (včetně DPH), doklad č. ON/2011/18 (č. faktury 2.12.2011) ze dne 27.12.2011 na celkovou částku ve výši 246.229,- Kč (včetně DPH), doklad č. ON/2011/20 (č. faktury 3.12.2011) ze dne 29.12.2011 na celkovou částku ve výši 290.100,- Kč (včetně DPH), které byly vystaveny za zprostředkování prodeje bytů

společností E [redacted] spol. s r.o., se sídlem [redacted], IČ [redacted] za kterou jednal na základě plné moci obžalovaný T [redacted] K [redacted], ačkoliv obžalovaný J [redacted] P [redacted] věděl, že činnost uvedená na fakturách nebyla společností E [redacted], spol. s r.o. odvedena, musel být srozuměn s tím, že zahrnutím těchto faktur do účetnictví společnosti P [redacted] a.s. dojde ke zkrácení daně z přidané hodnoty, když tímto zkrátí daň z přidané hodnoty za měsíc prosinec 2011 o částku 137.107,- Kč, ke škodě Finančního úřadu pro Plzeňský kraj, Územní pracoviště Domažlice, když účinky vyměření daně nastaly ke dni 31.1.2012,

2. dne 2.4.2012, v Domažlicích, jako předseda představenstva společnosti P [redacted] a.s., se sídlem [redacted], IČ [redacted] vědomě snížil daňovou povinnost společnosti P [redacted] a.s. tím, že do daňového přiznání k dani z příjmu právnických osob za rok 2011, které daňový subjekt P [redacted] a.s. podal dne 2.4.2012, zahrnul faktury, a to doklad č. ON/2011/17 (č. faktury 1.12.2011) ze dne 23.12.2011 na celkovou částku ve výši 286.312,- Kč (včetně DPH), doklad č. ON/2011/18 (č. faktury 2.12.2011) ze dne 27.12.2011 na celkovou částku ve výši 246.229,- Kč (včetně DPH), doklad č. ON/2011/20 (č. faktury 3.12.2011) ze dne 29.12.2011 na celkovou částku ve výši 290.100,- Kč (včetně DPH), které byly vystaveny za zprostředkování prodeje bytů společností E [redacted] spol. s r.o., se sídlem [redacted], IČ [redacted] za kterou jednal na základě plné moci obžalovaný T [redacted] K [redacted], ačkoliv obžalovaný J [redacted] P [redacted] věděl, že činnost uvedená na fakturách nebyla společností E [redacted], spol. s r.o. odvedena, musel být srozuměn s tím, že zahrnutím těchto faktur do účetnictví společnosti P [redacted] a.s. dojde ke zkrácení daně z příjmu právnických osob, když tímto a tímto zkrátí daň z příjmu právnických osob za rok 2011 o částku 137.750,- Kč, ke škodě Finančního úřadu pro Plzeňský kraj, Územní pracoviště Domažlice,
4. v období od 23.12.2011 do 29.12.2011, v obci Klenčí pod Čerchovem, okres Domažlice, jako předseda představenstva společnosti P [redacted] a.s., se sídlem [redacted], IČ [redacted] v rozporu s povinností uloženou mu v § 194 odst. 5 zákona č. 513/1991, Sb., obchodního zákoníku, nechal do účetnictví zaúčtovat doklad č. ON/2011/17 (č. faktury 1.12.2011) ze dne 23.12.2011 na celkovou částku ve výši 286.312,- Kč (včetně DPH), doklad č. ON/2011/18 (č. faktury 2.12.2011) ze dne 27.12.2011 na celkovou částku ve výši 246.229,- Kč (včetně DPH), doklad č. ON/2011/20 (č. faktury 3.12.2011) ze dne 29.12.2011 na celkovou částku ve výši 290.100,- Kč (včetně DPH), na jejichž základě nechal proplatit v hotovosti obžalovanému T [redacted] K [redacted], který na základě plné moci zastupoval společnost E [redacted], spol. s r.o., IČ [redacted] částku v celkové výši 822.641,- Kč, ačkoliv věděl, že činnost uvedená na fakturách nebyla společností E [redacted], spol. s r.o. odvedena, čímž způsobil společnosti [redacted] a.s., [redacted], IČ [redacted], škodu v celkové výši 822.641,- Kč,

čímž měl spáchat

ad 1-2) přečin zkrácení daně, poplatku a podobné povinné platby podle § 240 odst. 1 trestního zákoníku,

ad 4) přečin porušení povinnosti při správě cizího majetku podle § 220 odst. 1, odst. 2 písm. b) trestního zákoníku,

neboť v žalobním návrhu označené skutky nejsou trestnými činy.

O d ů v o d n ě n í

Napadeným rozsudkem byli obžalovaní J. P., nar. , a T. , nar. , uznáni vinnými, že

obžalovaný J. P.

1. dne 26.1.2012, v Domažlicích, jako předseda představenstva společnosti P., a.s., se sídlem , IČ , vědomě snížil daňovou povinnost společnosti P. a.s. tím, že v daňovém přiznání k dani z přidané hodnoty za měsíc prosinec 2011, které k tomuto dni podal za daňový subjekt P. a.s., zahrnul faktury, a to doklad č. ON/2011/17 (č. faktury 1.12.2011) ze dne 23.12.2011 na celkovou částku ve výši 286.312,- Kč (včetně DPH), doklad č. ON/2011/18 (č. faktury 2.12.2011) ze dne 27.12.2011 na celkovou částku ve výši 246.229,- Kč (včetně DPH), doklad č. ON/2011/20 (č. faktury 3.12.2011) ze dne 29.12.2011 na celkovou částku ve výši 290.100,- Kč (včetně DPH), které byly vystaveny za zprostředkování prodeje bytů společností E., spol. s r.o., se sídlem , IČ , za kterou jednal na základě plné moci obžalovaného T. K., ačkoliv obžalovaný J. P. věděl, že činnost uvedená na fakturách nebyla společností E., spol. s r.o. odvedena, musel být srozuměn s tím, že zahrnutím těchto faktur do účetnictví společnosti P. a.s. dojde ke zkrácení daně z přidané hodnoty, když tímto zkrátí daň z přidané hodnoty za měsíc prosinec 2011 o částku 137.107,- Kč, ke škodě Finančního úřadu pro Plzeňský kraj, Územní pracoviště Domažlice, když účinky vyměření daně nastaly ke dni 31.1.2012,
2. dne 2.4.2012, v Domažlicích, jako předseda představenstva společnosti P., a.s., se sídlem , IČ , vědomě snížil daňovou povinnost společnosti P. a.s. tím, že do daňového přiznání k dani z příjmu právnických osob za rok 2011, které daňový subjekt P., a.s. podal dne 2.4.2012 zahrnul faktury, a to doklad č. ON/2011/17 (č. faktury 1.12.2011) ze dne 23.12.2011 na celkovou částku ve výši 286.312,- Kč (včetně DPH), doklad č. ON/2011/18 (č. faktury 2.12.2011) ze dne 27.12.2011 na celkovou částku ve výši 246.229,- Kč (včetně DPH), doklad č. ON/2011/20 (č. faktury 3.12.2011) ze dne 29.12.2011 na celkovou částku ve výši 290.100,- Kč (včetně DPH), které byly vystaveny za zprostředkování prodeje bytů společností E., spol. s r.o., se sídlem , IČ , za kterou jednal na základě plné moci obžalovaného T. K., ačkoliv obžalovaný J. P. věděl, že činnost uvedená na fakturách nebyla společností E., spol. s r.o. odvedena, musel být srozuměn s tím, že zahrnutím těchto faktur do účetnictví společnosti P. a.s. dojde ke zkrácení daně z příjmu právnických osob, když tímto a tímto zkrátí daň z příjmu právnických osob za rok 2011 o částku 137.750,- Kč, ke škodě Finančního úřadu pro Plzeňský kraj,

Územní pracoviště Domažlice,

obžalovaný T [REDACTED] K [REDACTED]

3. v období od 23.12.2011 do 29.12.2011, v obci Klenčí pod Čerchovem, okres Domažlice, nechal vyhotovit faktury za zprostředkování prodeje bytů společností E [REDACTED] spol. s r.o., se sídlem [REDACTED], IČ [REDACTED] kterou na základě plné moci obžalovaný T [REDACTED] K [REDACTED] zastupoval, a to faktury doklad č. ON/2011/17 (č. faktury 1.12.2011) ze dne 23.12.2011 na celkovou částku ve výši 286.312,- Kč (včetně DPH), doklad č. ON/2011/18 (č. faktury 2.12.2011) ze dne 27.12.2011 na celkovou částku ve výši 246.229,- Kč (včetně DPH), doklad č. ON/2011/20 (č. faktury 3.12.2011) ze dne 29.12.2011 na celkovou částku ve výši 290.100,- Kč (včetně DPH), které předal obžalovanému J [REDACTED] P [REDACTED], s vědomím, že tento je zahrne do daňového přiznání společnosti P [REDACTED] [REDACTED], a.s., se sídlem [REDACTED], IČ [REDACTED] k dani z přidané hodnoty za měsíc prosinec 2011 a do daňového přiznání k dani z příjmu právnických osob za rok 2011, což obžalovaný J [REDACTED] P [REDACTED] učinil v daňovém přiznání k dani z přidané hodnoty za měsíc prosinec 2011 podaném dne 26.1.2012 a v daňovém přiznání k dani z příjmu právnických osob za rok 2011 podaném dne 2.4.2012, když obžalovaný T [REDACTED] K [REDACTED], si nechal na základě těchto faktur vyplatit od společnosti P [REDACTED] a.s., zastoupené obžalovaným J [REDACTED] P [REDACTED], v hotovosti částku v celkové výši 822.641,- Kč, ačkoliv věděl, že činnost uvedená na fakturách, nebyla společností E [REDACTED] spol. s r.o. odvedena, když nedovedením daně z přidané hodnoty za měsíc prosinec 2011 a daně z příjmů právnických osob za rok 2011, byla společností P [REDACTED] a.s., IČ [REDACTED] způsobena škoda Finančnímu úřadu pro Plzeňský kraj, Územní pracoviště Domažlice v celkové výši 274.857,- Kč,

obžalovaný J [REDACTED] P [REDACTED]

4. v období od 23.12.2011 do 29.12.2011, v obci Klenčí pod Čerchovem, okres Domažlice, jako předseda představenstva společnosti P [REDACTED] a.s., se sídlem [REDACTED], IČ [REDACTED] v rozporu s povinností uloženou mu v § 194 odst. 5 zákona č. 513/1991, Sb., obchodní zákoník nechal do účetnictví zaúčtovat doklad č. ON/2011/17 (č. faktury 1.12.2011) ze dne 23.12.2011 na celkovou částku ve výši 286.312,- Kč (včetně DPH), doklad č. ON/2011/18 (č. faktury 2.12.2011) ze dne 27.12.2011 na celkovou částku ve výši 246.229,- Kč (včetně DPH), doklad č. ON/2011/20 (č. faktury 3.12.2011) ze dne 29.12.2011 na celkovou částku ve výši 290.100,- Kč (včetně DPH), na jejichž základě nechal proplatit v hotovosti obžalovanému T [REDACTED] K [REDACTED], který na základě plné moci zastupoval společnost E [REDACTED] spol. s r.o., IČ [REDACTED] částku v celkové výši 822.641,- Kč, ačkoliv věděl, že činnost uvedená na fakturách nebyla společností E [REDACTED] spol. s r.o. odvedena, čímž způsobil společnosti P [REDACTED] a.s., [REDACTED], IČ [REDACTED] škodu v celkové výši 822.641,- Kč.

Shora uvedená jednání obžalovaného P [REDACTED] okresní soud posoudil jako přečin zkrácení daně, poplatku a podobné povinné platby podle § 240 odst. 1 trestního zákoníku (body 1-2) a jako přečin porušení povinnosti při správě cizího majetku podle § 220 odst. 1, 2 písm. b) tr. zákoníku (bod 4), podle nalézacího soudu se obžalovaný K [REDACTED] svým jednáním

pod bodem 3) dopustil přečin zkrácení daně, poplatku a podobné povinné platby podle § 240 odst. 1 tr. zákoníku spáchaný ve formě účastenství podle § 24 odst. 1 písm. c) tr. zákoníku.

Za to byli oba obžalovaní odsouzeni: obžalovaný J. P. podle § 43 odst. 1 za použití § 220 odst. 2 tr. zákoníku k úhrnnému trestu odnětí svobody v trvání 6 měsíců, jehož výkon mu byl podle § 81 odst. 1 a § 82 odst. 1 tr. zákoníku podmíněně odložen na zkušební dobu v trvání 18 měsíců; obžalovaný T. K. podle § 240 odst. 1 tr. zákoníku k trestu odnětí svobody v trvání 6 měsíců, jehož výkon mu byl podle § 81 odst. 1 a § 82 odst. 1 tr. zákoníku podmíněně odložen na zkušební dobu v trvání 18 měsíců.

Proti napadenému rozsudku podali oba obžalovaní prostřednictvím svých obhájců včasné odvolání. Obžalovaný K. odvolání neodůvodnil, jeho obhájkyň nereagovala na následnou výzvu nalézacího soudu a přes poučení o možnosti odmítnout odvolání zůstala nečinná. Proto zdejší soud odvolání odmítl podle § 253 odst. 3 trestního řádu, a to usnesením téže sp.značky v neveřejném zasedání konaném dne 16.6.2016.

Obžalovaný P. řádný opravný prostředek odůvodnil až na výzvu soudu na základě pokynu zdejšího soudu, a to prostřednictvím svého obhájce. Po skutkové stránce setrval obžalovaný P. na závěru, že se nestal skutek, pro který je v nadepsané věci obžalován. Tento jeho názor je konstantní přes doplnění dokazování, které bylo nalézacímu soudu uloženo soudem odvolacím v usnesení ze dne 18.5.2015, č.j. 8 To 170/2015. Podle obhajoby je napadené rozhodnutí na základě doplněného dokazování spíše postaveno na domněnkách soudu, které nelze zaměňovat za volné hodnocení, zejména nepřímých důkazů. Co se týče podmínek subjektivní stránky, dovozuje nalézací soud úmysl obžalovaného P. po doplnění dokazování ze skutečnosti, že „*po provedeném dokazování samosoudce dospěl k závěru, že se skutkový děj odehrál tak, jak je popsáno ve skutkové větě tohoto rozsudku. Pro bližší odůvodnění lze uvést, že obžalovaný J. P. při své výpovědi v hlavním líčení potvrdil, že to byl on, kdo vyzval spoluobžalovaného K., aby si vyúčtoval zprostředkování prodeje bytů. Následně vystavené faktury pak předal ve společnosti k proplacení. Potvrdil též dohodu o tom, že fakturace odměny za zprostředkování proběhne v prosinci r. 2011, kdy bude mít společnost P. dostatečné volné finanční prostředky. Tím tedy sám vyvrátil námitku obhajoby, že by faktury byly předány k proplacení omylem nebo v množství jiných dokladů přehlédnuty.*“

Obžalovaný P. namítá, že takové tvrzení z jeho následného výsledku v doplněném dokazování nevyplyvá, přičemž reprodukuje obsah svého výsledku ze dne 20.8.2015. Z výsledku obžalovaného obhajoba dovozuje, že si zhruba vedl jména zájemců o byt, která se pokoušel párovat s jednotlivými realitními obchody, a pokud nebyl v těchto informacích zásadní rozpor, byla zprostředkovatelská provize vyplacena. To se nevymyká tvrzením, která obžalovaný P. uvedl ve svém předchozím odvolání. Argumentace byla podána dle důkazů síly, tedy že obžalovaný Pittner neměl pochybnosti o těchto obchodech, a pokud by zde takové pochybnosti byly, nemělo by to vliv na jeho trestněprávní odpovědnost, jelikož by se mohlo jednat maximálně o jednání ve skutkovém omylu, a to na základě zásady *in dubio pro reo*.

Odvolatel dále zdůrazňuje, že odvolacím soudem bylo soudu nalézacímu uloženo, aby na základě zásady bezprostřednosti provedl výslech svědka C. k tomu, zda potvrdí tvrzení svědka K. Je však nepochybné, že na č.l. 1,13,86-88 trestního spisu se jedná o dvě osoby, a to C. C. a J. C. C. je však zaměstnancem D. a spolupráci s obžalovaným K. neprováděl. Odpadl tak důvod provádět

výsledky jednotlivých kupců. Z tohoto rozporu však nevyplývá vyvrácení tvrzení obžalovaného K[REDAKCE] ke spolupráci s panem J[REDAKCE] C[REDAKCE]. Ostatně, jak konstantně uvádí obžalovaný P[REDAKCE], způsob prodeje předmětných nemovitostí nezkoumal, zajímal jej logicky pouze výsledný ekonomický efekt, kterým je prodej inzerované nemovitosti. Pokud zde po doplněném dokazování zůstaly pochybnosti, zda bylo toto zprostředkování provedeno, je nutné tyto okolnosti vyložit ve prospěch obžalovaného P[REDAKCE], a to zejména ve vztahu k subjektivní stránce žalované trestné činnosti. Je totiž nepochybné, že skutečnost, že zprostředkování prodeje na základě mandátní smlouvy neproběhlo, by měla být prokázána bez důvodných pochybností, v opačném případě je vždy na místě zprostit obžalovaného P[REDAKCE] obžaloby.

Podle tohoto odvolání by se měl nalézací soud vypořádat s komparací zprostředkovatelských smluv ve vztahu k P[REDAKCE] a samostatným hodnocením obsahu mandátní smlouvy, jejíž obsah je taktéž předmětem obžaloby. Obžalovaný P[REDAKCE] již v minulosti poukazoval na skutečnost, že doposud se orgány činné v trestním řízení spokojily s konstatováním, že předmět smlouvy nebyl naplněn. O toto hodnocení obsahu smlouvy se nalézací soud pokouší na str. č. 11 napadeného rozsudku, z něhož odvolatel následně dlouze cituje.

Obhajoba v té souvislosti nepopírá určitou strohost této smlouvy uzavřené s obžalovaným K[REDAKCE], resp. společností E[REDAKCE], avšak tato smlouva obsahuje veškeré podstatné náležitosti pro platnost takové smlouvy, přičemž obžalovaný nepopírá, že těžištěm činnosti E[REDAKCE] nebyla realitní činnost. Obžalovaný P[REDAKCE] ve svých výsledcích řádně vysvětlil, proč tuto činnost jako nevýhradní zprostředkování svěřil i tomuto subjektu, což samo o sobě vysvětluje i poněkud odlišnější obsah této mandátní smlouvy. Uvedl, že obžalovaného K[REDAKCE] zná cca 20 let, v rámci dojednání mandátní smlouvy si již nepamatuje konkrétní vyjednávání dle obsahu kontraktace. Je však nepochybné, že ze strany subjektu, který nemá normované adhezí smlouvy pro zprostředkovatelskou činnost, si domluví P[REDAKCE] takové podmínky, které jsou pro ni výhodné, nota bene při nevýhradní zprostředkovatelské činnosti. Podle obsahu mandátní smlouvy tak opravdu bylo možností nevyplatit tuto provizi, kdyby prodej výhradně uzavřel mandant. Situace by však nebyla odlišná i za předpokladu, pokud by takové ustanovení ve smlouvě nebylo, jelikož obžalovaný P[REDAKCE] konstantně uvádí, že neměl pochybnosti o zprostředkování těchto obchodů, a opětovně, pokud by byl přes jeho kontrolu uveden obžalovaným K[REDAKCE] v omyl, jednalo by se o omyl skutkový. Dovozování tedy jakéhosi přípravného jednání z obsahu IV odst.3 mandátní smlouvy je *argumentum ad absurdum*. Zcela nelogický je závěr, že toto ujednání vylučuje vyplacení odměn, jelikož k prodeji bytů došlo ze strany mandanta, nikoli mandatáře. Obecně je totiž odměna splatná již dojednáním příležitosti uzavření smlouvy. P[REDAKCE] zde vystupovala jako nositel vlastnického práva, tedy zcela logicky musela ona převést vlastnické právo k předmětným nemovitostem na nabyvatele.

Na tento závěr pak nelogicky navazuje domněnka nalézacího soudu, která je hodnocena jako nepřímý důkaz, tedy skutečnost, že obžalovaný K[REDAKCE] pomocí místní kontaktní sloupové inzerce prodal více nemovitostí než ostatní zprostředkovatelé. Skutečnost úspěšnosti obžalovaného K[REDAKCE] je tak pouhým konstatováním, přičemž není vedena jakákoliv polemika v rámci komparace úspěšnosti různých způsobů zprostředkování prodeje, v rámci místní znalosti. Na tento závěr nalézacího soudu navazuje hodnocení osob svědků – pana D[REDAKCE] a paní D[REDAKCE]. Toto hodnocení je zúženo pouze na názor, že se jedná o osoby zaměstnané v P[REDAKCE] a že jsou v příbuzenském vztahu s obžalovaným

P■■■■■, proto jim tedy soud neuvěřil. Nalézací soud hodnotil pouze příbuzenský a zaměstnanecký vztah svědků, nikoliv jakékoli konkrétní skutečnosti, na základě kterých by byly výpovědi těchto svědků nevěrohodné. V tomto rozsahu má obhajoba za to, že toto strohé tvrzení není splněním závazného pokynu odvolacího soudu, aby nalézací soud ověřil důvěryhodnost těchto svědků. Pokud by bylo dostačující odmítat výpovědi svědků z důvodu jejich příbuzenského či pracovního postavení, tak by byl učiněn absurdní závěr, že takové osoby není nutno v trestním řízení vyslýchat, jelikož jsou již z takového postavení nedůvěryhodné. Obžalovaný P■■■■■ je však přesvědčen, že důvěryhodnost svědeckých výpovědí se má vždy posuzovat komplexně, a to zejména v rámci komparace ostatních důkazů, pro řádné meritorní rozhodnutí.

Co se týká svědka K■■■■■, ten potvrdil, že spolupráce s ním mu byla potvrzena od vedení společnosti (P■■■■■) a dále, že nemůže vyloučit, že s panem K■■■■■ v minulosti telefonicky řešili nějaké klienty (?). Obhajoba tak má za to, že dokazování ze strany nalézacího soudu nebylo doplněno takovým způsobem, jak mu uložil soud odvolací, a nadále postupuje takovým způsobem, že překlápí závěry daňového řízení do trestní roviny a to v rámci subjektivní odpovědnosti obžalovaného P■■■■■ za presumovanou trestnou činnost. Obžalovaný P■■■■■ tak má za to, že již jen tento postup nově provedeného dokazování nalézacím soudem, je důvodem pro zrušení napadeného rozsudku, jelikož odvolacím soudem navržený postup byl pro nalézací soud závazným. Je tak zcela přesvědčen, že nalézací soud se pouze formálně pokusil doplnit dokazování, jak mu bylo uloženo soudem odvolacím. Napadené rozhodnutí je postaveno na nepodložených domněnkách nalézacího soudu, které nelze považovat za řádné a volné hodnocení důkazů, a napadený rozsudek nalézacího soudu tak považuje za neodůvodněný, zmatečný a nezákonný. S ohledem na výše uvedené obžalovaný P■■■■■ navrhuje, aby odvolací soud zrušil napadený rozsudek a věc vrátil nalézacímu soudu k novému rozhodnutí, nebo aby změnil rozsudek Okresního soudu v Domažlicích, jenž je předmětem řízení, a obžalovaného P■■■■■ zprostil obžaloby.

Podle § 254 odst. 1 trestního řádu nezamítne-li nebo neodmítne-li odvolací soud odvolání podle § 253, přezkoumá zákonnost a odůvodněnost jen těch oddělitelných výroků rozsudku, proti nimž bylo podáno odvolání, i správnost postupu řízení, které jim předcházelo, a to z hlediska vytýkaných vad. K vadám, které nejsou odvoláním vytýkány, odvolací soud přihlíží, jen pokud mají vliv na správnost výroků, proti nimž bylo podáno odvolání. Krajský soud v Plzni jako soud odvolací z podnětu včas podaného a řádně odůvodněného odvolání přezkoumal napadené výroky týkající se odvolatele, jakož i řízení předcházející jejich vydání, a došel k závěru, že odvolání je důvodné.

V této věci již zdejší soud jednou meritorně rozhodoval. Usnesením ze dne 18.5.2015 pod sp.zn. 8 To 170/2015 k odvolání obžalovaných J■■■■■ P■■■■■ a T■■■■■ K■■■■■ podle § 258 odst. 1 písm. a), b), c) trestního řádu zrušil první odsuzující rozsudek Okresního soudu v Domažlicích ze dne 10.2.2015 č. j. 1 T 149/2014-482 a podle § 259 odst. 1 trestního řádu věc vrátil okresnímu soudu, aby ji v potřebném rozsahu znovu projednal a rozhodl.

Došel k závěru, že řízení předcházející vydání tehdy přezkoumávaného rozhodnutí bylo zatíženo procesními vadami ve smyslu § 258 odst. 1 písm. a) trestního řádu, které samy o sobě odůvodňují zrušení napadeného rozsudku. Týkalo se to především toho, že okresní soud rozhodoval v rozporu se zásadou ústnosti a zásadou bezprostřednosti podle § 2 odst. 11, odst. 12 trestního řádu. Již tato podstatná vada se promítla v nepřezkoumatelnost a předčasnost napadeného rozhodnutí /§ 258 odst. 1 písm. b) trestního řádu/, a to tím spíše, že okresní soud

se dostatečně nevypořádal s obhajobou, neprovedl úplné dokazování /§ 258 odst. 1 písm. c) trestního řádu/ a předložené rozhodnutí bylo nepřezkoumatelné i z hlediska rozporu argumentace nalézacího soudu s požadavky ustanovení § 125 odst. 1 trestního řádu.

Odvolací soud tehdy souhlasil s námitkami obhajoby ke způsobu popisu skutkového děje ve výrocích o vině pod body 1. – 4., především ve vztahu k subjektivní stránce. Především však rozsudek vycházel z neúplně provedeného důkazního řízení. Okresnímu soudu bylo uloženo, aby se pokusil o dovýslech obžalovaného P. k tomu, co spoluobžalovaný K. uváděl před finančním úřadem, neboť v tomto směru byl předmětný listinný důkaz o protokolu v daňovém řízení jako indicie použitelný v řízení před soudem. Dále zdejší soud závazně uložil, aby se okresní soud pokusil po zákonném poučení včetně práva odepřít výpověď o výslech svědkyně B. (č. l. 80 – 81, 261) a svědka C. (č. l. 13, 86 – 88). Přestože procesní strany daly souhlas se čtením úředních záznamů postupem podle § 211 odst. 6 trestního řádu, zdejší soud konstatoval, že nebyly splněny materiální podmínky pro takový postup a s ohledem na zásadu bezprostřednosti a ústnosti dle § 2 odst. 11, odst. 12 tr. řádu měli být oba svědkové slyšeni před nalézacím soudem.

V té souvislosti bylo poukázáno na skutečnost, že pokud svědek C. potvrdí tvrzení obžalovaného K., bude třeba procesním způsobem vyslechnout i jednotlivé kupce prodávaných bytů k tomu, jakým způsobem se o prodeji bytů dozvěděli, od koho, zda se jednalo o informaci veřejnou a jakým způsobem byla předkládána, zda věděli, kdo je konkrétním zprostředkovatelem, jenž měl odpovědnost za dojednání kupní smlouvy a faktický prodej bytů, zda se s ním nebo některým z jeho pracovníků setkali, jednali a v jaké rovině a jak zmíněné jednání proběhlo. V té souvislosti si zdejší soud uvědomoval námitky obhajoby, že nelze bez dalšího vyloučit ani to, že kupující nemusejí být seznámeni s osobou zprostředkovatele, to je potom nutné zohlednit při případném hodnocení důkazů nejen jednotlivě, ale především v jejich kontextu podle § 2 odst. 6 trestního řádu.

Z protokolu o hlavním líčení nevyplývalo, že by byly provedeny listinné důkazy z přílohy spisu, což odporovalo již zmíněné zásadě bezprostřednosti, okresní soud prováděl k některým důkazům výhradně kopie a ještě ne všechny. Bylo tedy třeba, aby provedl k důkazu originály všech relevantních listinných důkazů – viz příloha spisu.

Nalézací soud provedl v hlavním líčení pouze kopii k přiznání k dani z příjmů na č.l. 227 – 228. Krajský soud uložil, aby soud první instance provedl k důkazu buď ověřenou kopii zmíněného přiznání k dani z příjmů právnických osob, nebo její originál a především si opatřil výsledky řízení finančního úřadu o této dani. Odvolací soud zdůraznil, že pokud jde o rozsah krácení daní, tím se okresní soud blíže nezabýval, což zdejší soud považoval za zásadní pochybení, neboť *rozsah případného krácení, pokud doplnění dokazování a vyhodnocení všech důkazů umožní závěr o vině, má význam z hlediska použité právní kvalifikace*. Pokud by v tomto směru okresní soud shledal, že jde o tak odbornou otázku, že by se k ní měla vyjádřit kompetentní osoba, požádá příslušného znalce jakožto odborníka na daňové řízení k podání odborného vyjádření. To souvisí především s tím, že okresní soud se měl vypořádat i s obhajobou obžalovaného P. ve vztahu ke krácení daně z přidané hodnoty, kterou uváděl obžalovaný při svém výslechu v hlavním líčení dne 10. 2. 2015 (č. l. 471). Zrušovací usnesení akcentovalo, že podle právního názoru tohoto senátu, jakož i obecně uznávané soudní praxe *nemůže nalézací soud bez dalšího vycházet z výsledků finanční či daňové kontroly, ale je jeho povinností vyřešit předběžnou otázku podle § 9 odst. 1 tr. řádu, zda došlo k daňovému deliktu, v jaké míře a na podkladě jakých důkazů a zjištění, byť s ohledem na povahu projednávané*

trestné činnosti nejde o oddělitelnou otázku prejudiciální, ale zároveň o základní momenty pro rozhodování o vině či nevině. S ohledem na určitý rodinný charakter akciové společnosti P██████████ zdejší soud uložil ověřit obecnou věrohodnost svědků – dcery, zetě obžalovaného a svědka D██████████ staršího.

Poukázal na to, že po doplnění těchto důkazů přicházejí dvě alternativy v návaznosti na obsah výpovědi svědka C██████████. Pokud svědek C██████████ potvrdí tvrzení obžalovaného K██████████, bude třeba procesním způsobem vyslechnout i jednotlivé kupce prodávaných bytů. Pokud nikoli, nebude třeba tyto další svědky vyslýchat.

Přitom se nalézací soud měl vypořádat i s námitkami uvedenými v písemném odůvodnění obou odvolání, především s námitkami obžalovaného P██████████ jako odvolatele. Své závěry vycházející z úplného dokazování a z jeho zevrubného hodnocení musí okresní soud formulovat tak, aby bylo zjevné, k jakým závěrům došel, **především ve vztahu k subjektivní stránce jednání dávaného za vinu všem obžalovaným**, přičemž se připomnělo, že údaj, že obžalovaní jednali vědomě nebo s vědomím sám o sobě řeší toliko jednu složku zavinění a neodpovídá tedy na složku intelektuální a na to, zda byl prokázán každý žalovaný skutek v tom rozsahu, jak byl vyjádřen v obžalobě a jak ho okresní soud převzal do svého rozhodování. Především v tomto směru nutno zabývat se podrobněji a transparentně důvodně **uplatněnými námitkami obhajoby ve vztahu k vyjádření zavinění** odvolatelů ve skutkových větách výroků o vině, a to tím spíše, že se jedná o trestné činy úmyslné. V té souvislosti bylo nutno poukázat na to, že znaky subjektivní stránky lze zpravidla dovodit i ze znaků stránky objektivní, tudíž pokud okresní soud opětovně dojde k závěru o vině, měl by znovu vyjádřit ve skutkových větách ty relevantní skutečnosti, na základě kterých považuje za splněné všechny znaky objektivní stránky toho kterého trestného činu s tím, že všechny tyto znaky musejí být kryty zaviněním úmyslným. Podle Ústavního soudu i uznávané soudní praxe obecných soudů není přitom v rozporu se zákazem *reformace in peius* to, že okresní soud zpřesní popisy skutků či do nich zahrne další znaky, k nimž došel po provedeném dokazování a především vyhodnocení důkazů (srov. např. Rt č.38-II/2006 Sb.rozh.tr. , Rt č.41/2007 téže sb., nálezy sp.zn. I. ÚS 670/05, II. ÚS 544/05)

S ohledem na konkrétní námitky obhajoby ve vztahu k obsahu zprostředkovatelské smlouvy a k tomu, za jakých podmínek vzniká nárok na plnění – odměnu zprostředkovateli, se nalézací soud měl zabývat i *srovnáním podmínek a úpravy zprostředkovatelských smluv, které měla společnost obžalovaného P██████████ uzavřenou s dalšími zprostředkovateli na prodej bytů*.

Pokud šlo o úplnost důkazního řízení, nebylo lze pominout, že na č. l. 439 – 445 je založeno doplnění návrhu obhajoby na zastavení trestního stíhání s přílohami, jimiž mají být i potvrzení o bezdlužnosti, ta však v originále spisu založena nejsou. Nelze jimi tedy argumentovat, pokud nebudou v hlavním líčení zmíněné listinné důkazy provedeny, nebo pokud si je okresní soud neopatří znovu. Jen pro úplnost zdejší soud uvádí, že *okresní soud se musí při hodnocení důkazů zabývat důvody, pro které jsou zcela odlišným způsobem koncipovány smlouvy o zprostředkování jednak s firmou spoluobžalovaného, jednak s ostatními zprostředkovateli, a to ať jde o podmínky či vlastní předmět plnění a prokazování, že byly splněny všechny závazky a může být vyplácena provize*. Navíc upozornil na to, že na č. l. 169 spisu je založena plná moc, kterou svědkyně J██████████ B██████████, jednatelka společnosti E██████████ spol. s r. o., Klenčí pod Čerchovem udělila T██████████ K██████████ dne 2. 6. 2010, a to v kontextu s obsahem mandátní smlouvy založené na č. l. 183. Pozornost je

třeba věnovat rozsahu zprostředkování a stanovení a výpočtu odměny mandátáře. K tomu, stejně jako k listinným důkazům založeným na č. l. 135, 158 a násl., 140-142 a 307-309, by měl být *obžalovaný P. podrobně vyslechnut*. Tyto důkazy úzce souvisí s dalšími uplatněnými námitkami obhajoby, jimiž se okresní soud musí zabývat a musí se s nimi také vypořádat.

Pokud jde o nové meritorní rozhodnutí, mělo by být výsledkem úplného dokazování, kategorického závěru o vině bez důvodných pochybností nebo naopak shledání rozumných pochyb posuzovaných v rámci zásady *in dubio pro reo*. Výroky musejí odpovídat požadavkům ustanovení § 120 odst. 3 trestního řádu, a to v případě opětovného uznání viny včetně pregnantně popsanych všech znaků shledávaných skutkových podstat, především však argumentace odůvodnění bude odpovídat zákonným požadavkům ustanovení § 2 odst. 5, 6 a § 125 odst. 1 trestního řádu.

Věc se vrátila do hlavního líčení před okresní soud s tím, že ten je podle § 264 odst. 1 trestního řádu vázán jednak již vysloveným právním názorem zdejšího soudu ohledně zániku trestnosti formou účinné lítosti, jednak je povinen provést uložené důkazy a následně postupovat již shora naznačeným způsobem.

Pokud jde o procesní postup předcházející vydání aktuálně přezkoumávaného rozsudku, okresní soud se pokoušel splnit všechny závazné pokyny předchozího zrušovacího usnesení a vynaložil k tomu nemalé úsilí. Nepovedlo se mu to zcela, proto zdejší soud v rámci apelačního principu v přezkumném řízení znovu vyslyšel obžalovaného P. ve veřejném zasedání o odvolání. Ze stejného důvodu také krajský soud předložil několik listinných důkazů, k nimž se měl obžalovaný vyjádřit a být k nim vyslechnut již v řízení před soudem první instance, k čemuž zcela nedošlo. To souvisí s tím, že některým závazným pokynům se okresní soud nevěnoval způsobem odpovídajícím závaznosti těchto pokynů podle § 264 odst. 1 trestního řádu, a to především ve vztahu k prokazování znaků subjektivní stránky trestných činů, jichž se měl obžalovaný P. podle obžaloby dopustit. Protože znaky zavinění se velice často dovozují z některých znaků objektivní stránky skutkové podstaty toho kterého trestného činu, i s ohledem na uplatněné námitky odvolatele, bylo nutno doplnit dokazování, neboť okresnímu soudu bylo mimo jiné uloženo, aby se vypořádal s obhajobou obžalovaného P. ve vztahu ke krácení daně z přidané hodnoty, kterou ten uvedl při svém výslechu v hlavním líčení 10. 2. 2015. Zrušovací usnesení dokonce akcentovalo, že podle právního názoru tohoto senátu, jakož i obecně uznávané soudní praxe nemůže nalézací soud bez dalšího vycházet při hodnocení důkazů jen z výsledků finanční či daňové kontroly, ale je jeho povinností uzavřít, zda došlo k žalovaným skutkům, v jaké míře a na podkladě jakých důkazů a zjištění, a to s akcentem na prokázání zákonodárcem požadované úmyslné formy zavinění.

Přes opakované upozornění odvolacího soudu, především tentokrát ve vztahu k jednání pod bodem 4. kvalifikovanému podle § 220 odst. 1, 2 písm. b) trestního zákoníku, **v popisu skutku nebyly uvedeny znaky zavinění v celém rozsahu**, nýbrž opětovně a přes opakované upozornění se okresní soud zabýval jenom jednou ze složek zavinění, v daném případě vědomostí obžalovaného P., v žádném skutku se nezaobíral rysy volní složky, přestože všechny trestné činy dávané za vinu obžalovanému P. jsou trestné činy úmyslné, proto se musí prokázat nejenom znaky objektivní stránky, ale i znaky subjektivní stránky, a to zavinění ve formě úmyslu přinejmenším nepřímého podle § 15 písm. b) trestního zákoníku, tedy toho, že obžalovaný věděl, že svým jednáním může porušení nebo ohrožení zájmu chráněného trestním zákonem způsobit, a pro případ, že je způsobí, byl s tím *srozuměn*.

Jinak řečeno, ani v jednom z popisu skutků se opětovně neobjevují výslovně znaky obou složek úmyslu, přičemž lze připustit, že v případě jednání pod body 1. a 2. by bylo možno případně připustit, že z ostatních znaků objektivní stránky spolu s výslovně uvedeným znakem, že obžalovaný jednal *vědomě*, by případně – pokud by tomu odpovídalo hodnocení důkazů dle § 2 odst.6 tr. řádu - bylo možno dovodit eventuální úmysl; ve vztahu k jednání pod bodem 4. však absence vyjádření všechny znaků subjektivní stránky v popisu skutku neumožňuje dojít k závěru, že obžalovaný spáchal úmyslný trestný čin. Pokud by ve vztahu k němu při absenci znaků úmyslného zavinění orgány činné v trestním řízení zvažovaly, zda se nejednalo o porušení povinnosti při správě cizího majetku z nedbalosti podle § 221, eventuálně odst. 2 písm. a) trestního zákoníku, nutno připustit, že ze strany obžalovaného by musela být prokázána hrubá nedbalost ve smyslu § 16 odst. 2 trestního zákoníku s tím, že by muselo být prokázáno, a to bez důvodných pochybností, že přístup obžalovaného k požadavku náležité opatrnosti svědčil o zřejmé bezohlednosti jeho jakožto pachatele k zájmu chráněným trestním zákoníkem. To z popisu skutku dovodit nelze.

V té souvislosti nutno připomenout, že odvolací řízení se koná výhradně na podkladě odvolání obžalovaného P. [redacted] podaného v jeho prospěch, tudíž při absenci některých znaků subjektivní stránky v popisu skutku je (na rozdíl od znaků objektivní stránky rozebraných řádně v odůvodnění meritorního rozhodnutí) nelze doplnit. Takový postup by byl v rozporu s názorem Ústavního soudu, že sice lze doplňovat případné skutkové okolnosti z argumentace odůvodnění, jak obecné soudy činí na podkladě sjednocujícího názoru Nejvyššího soudu, nicméně **takový postup nepřichází do úvahy, pokud jde o znaky zavinění**. Proto lze konstatovat, že jednání pod bodem 4. nemůže být již z toho důvodu posuzováno jako trestný čin.

Zdejší soud současně poukazuje na skutečnosti, které zazněly v posledním výslechu obžalovaného přímo před odvolacím soudem a z nichž v kontextu jeho předchozího způsobu obhajoby bez dalšího nelze zaujmout ani názor o již výše naznačené hrubé nedbalosti.

Odvolací soud došel k závěru, že ani jednání pod body 1. a 2. výroku o vině napadeného rozsudku kvalifikované jako přečin zkrácení daně, poplatku a podobné povinné platby podle § 240 odst. 1 trestního zákoníku, posuzované jako jediný skutek spáchaný pokračováním podle § 116 trestního zákoníku, nejsou trestným činem. Nutno poukázat na to, že právě vlastní rozhodovací činnost zdejšího soudu jako soudu druhé instance umožnila závěr, že konečně bylo provedeno úplné dokazování, ale ani z něj nelze bez důvodných pochybností ve smyslu § 2 odst. 5 trestního řádu dojít ke kategorickému pochybnosti nevzbuzujícímu závěru o vině obžalovaného Pittnera.

V tomto směru však nutno souhlasit s tím, že zde byla taková míra podezření, že policejní orgán zcela důvodně a v souladu se zákonem zahájil trestní stíhání se shora uvedenou právní kvalifikací, vyšetřování ostatně vycházelo z podkladů poskytnutých především finančním úřadem a listinných důkazů obecně. Protože existovala vyšší míra takového podezření, státní zástupce nemohl jinak, než podat obžalobu. Nicméně soud nerozhoduje na podkladě míry podezření, ale smí rozhodnout o vině pouze tehdy, pokud ta je prokázána dokazováním provedeným v potřebném rozsahu pro takové rozhodnutí, z něhož lze dovodit kategorické závěry o vině obžalovaného bez důvodných, tedy rozumných, skutkových pochybností. Obžalovaný se hájil konstantně, jeho původně spoluobžalovaný K. [redacted] ve věci nevypovídal vůbec. Zdejší soud považoval některé listinné důkazy za relevantnější, proto také výslovně ukládal jejich provedení s tím, aby se obžalovaný P. [redacted] k těmto listinám vyjádřil, což zdejší soud učinil i ve vztahu k zápisu o ústním jednání s T. [redacted] K. [redacted], které ve

vztahu k jednání pod body 1. a 2. proběhlo před finančním úřadem. Na tomto místě je však nutno akcentovat, že zdejší soud si uvědomoval a uvědomuje, že zápis o obsahu výpovědi obžalovaného, jenž posléze využil své právo a odepřel vypovídat, byť učiněný v jiném typu řízení, nemůže obcházet právě tu skutečnost, že obžalovaný K[] nevypovídal, v daném případě se tak jednalo spíše o indicii. Obhajoba obžalovaného P[], že neznal vyjádření spoluobžalovaného K[] před finančním úřadem a neví, jak bylo formulované, spolu s tím, jakým způsobem podrobně vysvětlil důvody odlišnosti koncipování zprostředkovatelské činnosti s firmou zastupovanou panem K[] ve srovnání s ostatními zprostředkovatelskými firmami, vzbuzují právě ty důvodné pochybnosti, které vedly zdejší soud k závěru o tom, že nelze učinit kategorický závěr o vině obžalovaného P[] bez důvodných pochybností.

Ostatně v té souvislosti nutno poukázat na to, že ve zrušovacím usnesení zdejšího soudu bylo okresnímu soudu výslovně uloženo, aby se s ohledem na konkrétní námitky obhajoby obžalovaného P[] ve vztahu k obsahu zprostředkovatelské smlouvy s firmou E[] a k tomu, za jakých podmínek vznikl nárok na plnění – odměnu zprostředkovateli, nalézací soud zabýval i srovnáním podmínek a úpravy zprostředkovatelských smluv, které měla společnost obžalovaného P[] uzavřenou s dalšími zprostředkovateli na prodej bytů. Právě k tomu měl být obžalovaný P[] podrobně vyslechnut. Nelze souhlasit s tím, co uváděl před okresním soudem při hlavním líčení 20. 8. 2015 především ve vztahu k tomu, že s ostatními zprostředkovateli byly koncipovány smlouvy obdobné. Důvod, který uváděl obžalovaný P[] před okresním soudem a následně i před soudem odvolacím - určitou smluvní svobodu koncipovat mezi firmami ten který typ smlouvy odlišně od smluv s ostatními dodavateli či zprostředkovateli, z hlediska práva soukromého vyloučen zcela není, tím spíše, pokud obžalovaný nadále zdůrazňuje, že obžalovaného K[] znal jako obchodního partnera už dvacet let, jeho společnost E[] prováděla instalační práce, zprostředkovatelská činnost nebyla obvyklou činností této firmy, ale s ohledem na obsah uzavřené smlouvy obžalovaný hodnotil to, že došlo k prodeji bytů, které vykazoval pan K[], což si sám vyhodnotil tak, že T[] K[] splnil své zadání, a proto on splnil svou povinnost a uhradil požadované částky. Odvolatel v rámci svého výsledku před odvolacím soudem výslovně uvedl, že nepochyboval o tom, že smluvní partner práce vykonal. K otázkám zdůraznil, že ač zprostředkovatelská smlouva s firmou E[] byla koncipována odlišně než ostatní takové smlouvy, záleželo však na tom, co je odlišné. Poukázal na to, že běžně se pohyboval u úroku 3,5% z odbytové ceny, u pana K[] to bylo asi jen 2,1%, což bylo nižší, takže asi proto nebylo zadání tak podrobné jako ve vztahu k ostatním zprostředkovatelům. Navíc zdůraznil, že priorita byla v tom, aby se našli zákazníci, co si koupí byty a aby zaměstnanci vždy dostali výplatu v termínu. Navíc obžalovaný zdůraznil, že ho překvapilo, že jeho osobně finanční úřad k věci nikdy nevyslychal a bez dalšího věřil vyjádření pana K[]. Vysvětlil i to, že se nedostal do rozporu se zákonem, pokud byla T[] K[] odměna vyplacena v hotovosti, neboť šlo o postupná plnění a zákon nezakazoval jednotlivé konkrétní částky platit v hotovosti. Obžalovaným vysvětlené skutečnosti nadále podporují způsob jeho obhajoby a nutno říci, že jím uváděné argumenty znějí především ve vztahu k ceně za zprostředkování naprosto racionálně, nelze vyvrátit obhajobu obžalovaného za situace, kdy původně spoluobžalovaný T[] K[] nevypovídal a ostatní provedené důkazy, ať už výsledky jiných zprostředkovatelů či listinné důkazy nemohou kategoricky vyvrátit legálnost přístupu, podle něhož obžalovaný s racionálním vysvětlením postupoval. To platí tím spíše, že společnost E[] neměla být placena podle prodaných metrů čtverečních, ale výhradně podle části odbytové ceny a z toho důvodu měla být pro obžalovaného příznivější. Znovu lze uzavřít, že zprostředkovatelská

smlouva mezi P. a.s. zastupovanou obžalovaným jako předsedou představenstva a společností E. zastupovanou obžalovaným K. nebyla typická, ale pokud obžalovaný vycházel z dvacetileté spolupráce a z výpočtu odměny za zprostředkování, který pro něj byl výhodnější, nelze jej považovat za jednoznačně uzavřenou v neprospěch společnosti obžalovaného P. V této souvislosti lze však poukázat na způsob odměny stanovené ostatním zprostředkovatelům (např. č.l. 136 – cena z m2, 141 p.v. – v alternativách odměny zohledněno množstevní hledisko, oproti tomu jen 2% z kupní ceny ve smlouvě založené na č.l.148) ve srovnání s mandátní smlouvou pro E. ze dne 30.6.2010 (č.l. 71), v níž byla stanovena odměna 2,5% + DPH z uskutečněného prodeje bytových jednotek (čl.IV).

Protože posledně zmíněné důkazy umožňují i jiné alternativní závěry než ty, které vzal za prokázané okresní soud v napadeném rozsudku, je třeba vycházet z toho, že při důvodných skutkových pochybnostech se musejí skutečnosti vykládat ve prospěch obžalovaného. V tomto směru platí zásada *in dubio pro reo*. Krajský soud v tomto směru respektuje určitou smluvní volnost v mezích soukromého práva tak, jak jí dlouhodobě argumentovala obhajoba. Na druhou stranu zdejší soud trvá na tom, že odlišnost zmíněné smlouvy a především způsob platby v hotovosti stále vzbuzují určité podezření o tom, jaký byl skutečný účel, skutečný smysl zmíněné smlouvy a především na jejím podkladě poskytnutého finančního plnění. To platí tím spíše, že je nutno do značné míry pochybovat o tom, zda v konečném důsledku byl prodej bytů, jež vykazoval T. K. důsledkem konkrétních kroků jím zastupované firmy. Sám obžalovaný P. v tomto směru opakovaně připouští, že mohl být uveden spoluobžalovaným – dnes již odsouzeným K. v omyl.

Pokud jde o další argumenty obhajoby poukazující na účast obžalovaného v dalších podnikatelských subjektech, na objem a obrát jeho firem s tím, že nemůže odpovídat za jednu konkrétní smlouvu a několik vystavených faktur, nutno zdůraznit, že obžalovaný si sám zmíněnou smlouvu se společností E. uzavřel, sám poukazuje na speciální důvody, pro který použil odlišný postup, sám připustil, že peníze budou vyplaceny, až je firma bude mít v hotovosti, byl statutárním orgánem společnosti. Proto je nadále odůvodněno podezření, že především ke skutkům pod body 1. a 2., ale i v návaznosti na to ke skutku pod bodem 4. došlo. Nicméně přetrvává důkazní nouze, kterou nelze vyhodnotit jinak než závěrem o tom, že vina obžalovaného prokázána nebyla, žalované skutky se staly, avšak jednání označená v žalobním návrhu nejsou trestnými činy (§ 226 písm. b) trestního řádu). To ostatně souvisí s tím, že okresní soud neodstranil rozpory v popisech skutků, pokud jde o shledávanou formu zavinění, jak již bylo podrobně rozvedeno výše. Přestože okresní soud nesplnil zcela závazné pokyny zrušovacího ustanovení, zrušil zdejší soud napadený rozsudek ve vztahu k odvolateli výhradně pro nepřezkoumatelnost závěrů a vlastně celého rozsudku (§ 258 odst.1 písm.b) tr.řádu ve vztahu k § 2 odst.5, 6 tr.řádu a § 125 odst.1 tr.řádu) a znovu neuváděl jako zrušovací důvod podstatnou vadu řízení dle § 258 odst.1 písm.a) tr.řádu, protože si je vědom úsilí a snahy nalézacího soudu. Nesplnění všech pokynů se vlastně promítlo jen do té míry, že odvolací soud v rámci apelačního principu procesní pochybení napravit a doplnil i dokazování, což mu umožnilo i novou aplikaci § 2 odst.5, 6 tr.řádu s akcentem na princip „v pochybnostech ve prospěch“. Proto zdejší soud rozhodl o zproštění obžalovaného, což mu umožnilo právě to, že ve veřejném zasedání doplňoval dokazování a především doplnil otázky, které měl obžalovanému položit již nalézací soud.

Zdejší soud rozhodl podle § 259 odst. 3 písm. a) trestního řádu, neboť opakoval důkazy provedené před okresním soudem a doplnil výpověď obžalovaného. Napadený

rozsudek zůstal beze změny ve vztahu k již pravomocně odsouzenému T. K., a to přesto, že zdejší soud si uvědomuje, že přečin spáchaný ve formě účastenství podle § 24 odst. 1 písm. c) trestního zákoníku pomocí hlavnímu pachateli je vázaný na odpovědnost hlavního pachatele. Tím měl být obžalovaný P., jenž byl obžaloby zproštěn. Proto zdejší soud zvažoval, zda by ve vztahu k odsouzenému T. K. neměl použít *beneficium cohaesionis* podle § 261 trestního řádu. Došel však k závěru, že důvod, na jehož podkladě rozhodl odvolací soud ve prospěch obžalovaného P., obžalovanému K. zcela neprospívá. To platí tím spíše, že obžalovaný P. připustil, že spoléhal, že práce byla odvedena tak, jak být odvedena měla, že v podstatě jednání zprostředkovatele nekontroloval, nevyloučil přitom, že byl odsouzeným K. uveden v omyl, a nevěděl, proč měl platit postupně v hotovosti a nebylo mu známo ani to, jak s vyplacenými penězi dnes již odsouzený, K. naložil.

Existuje určité podezření, že odsouzený K. mohl uvádět obžalovaného J. P. svým jednáním v omyl, a to způsobením škody 822.641,- Kč. Zdejší soud si uvědomuje, že původně spoluobžalovaný K. aktuálně přezkoumávaný rozsudek rovněž napadl svým odvoláním, které bylo odmítnuto výhradně pro nečinnost jeho obhájkyň. Pokud tedy zdejší soud zvažuje i to, zda by neměl používat postupu podle § 261 trestního řádu, musí si být vědom limitů přezkumné povinnosti a principem zákazu *reformae in peius*, tedy změny k horšímu u T. K.

Nicméně, pokud by se dalším dokazováním prokázal podvodný úmysl, nebylo by možno již reflektovat na celkovou výši způsobené škody, k níž směřuje důvodné podezření, ale nadále by jednání odsouzeného K. při aplikaci zmíněné zásady podle § 264 odst. 1 trestního řádu a § 259 odst. 4 trestního řádu mohlo být posouzeno jako přečin podvodu podle § 209 odst. 1 trestního zákoníku s hrozícím trestem odnětí svobody až na dvě léta, zákazem činnosti nebo propadnutím věci. Právě a výhradně z tohoto důvodu došel soud k závěru, že údajný hlavní pachatel P. se sice nedopustil trestného činu podle § 240 odst. 1 trestního zákoníku, ale původně spoluobžalovaný K., byť by neměl být uznán vinným pomocníkem k takovému trestnému činu, jenž jednání spoluobžalovaného nebyl shledán, mohl být posuzován pro sice mírnější, ale přesto úmyslný trestný čin. Navíc nelze odhlédnout od toho, že obžalovanému K. byl uložen trest v trvání šesti měsíců s podmíněným odkladem na osmnáct měsíců, a takový trest by mu tedy hrozil i v případě rozhodnutí o jeho vině za majetkový delikt.

Proto zdejší soud rozhodl, jak shora uvedeno.

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

II. Proti tomuto rozhodnutí může podat dovolání nejvyšší státní zástupce na návrh krajského nebo vrchního státního zástupce, anebo i bez takového návrhu pro nesprávnost kteréhokoliv výroku, a to ve prospěch i v neprospěch obžalovaného, jakož i obžalovaný pro nesprávnost výroku rozhodnutí soudu, který se ho bezprostředně dotýká. Obžalovaný tak může učinit pouze prostřednictvím obhájce. Podání obžalovaného, které by nebylo učiněno prostřednictvím obhájce, se nepovažuje za dovolání, byť by takto bylo označeno. Dovolání se podává u soudu, který rozhodl ve věci v prvním stupni, do dvou měsíců od doručení rozhodnutí, proti kterému dovolání směřuje. O dovolání rozhoduje Nejvyšší soud. V dovolání musí být vedle obecných náležitostí (§ 59 odst. 3 tr. řádu)

podání uvedeno, proti kterému rozhodnutí směřuje, který výrok, v jakém rozsahu, i z jakých důvodů napadá a čeho se dovolatel domáhá, včetně konkrétního návrhu na rozhodnutí dovolacího soudu s odkazem na zákonné ustanovení § 265b odst. 1 písm. a) až l) tr. řádu, o které se dovolání opírá. Nejvyšší státní zástupce je povinen v dovolání uvést, zda je podává ve prospěch nebo v neprospěch obžalovaného. Rozsah, v němž je rozhodnutí dovoláním napadáno, a důvody dovolání lze měnit jen po dobu trvání lhůty k podání dovolání.

V Plzni 9.8.2016

JUDr. Pravoslav Polák, v.r.
předseda senátu

Za správnost vyhotovení: Zdeňka Holá
Vypravila: Andrea Benešová