

USNESENÍ

Nejvyšší soud rozhodl v neveřejném zasedání konaném dne 28. 4. 2021 o dovolání, které podali obviněný [redacted] nar. [redacted] v [redacted] bytem [redacted], a obviněná [redacted] nar. [redacted] bytem [redacted] proti rozsudku Vrchního soudu v Praze ze dne 18. 9. 2019, sp. zn. 9 To 25/2019, jenž rozhodoval jako soud odvolací v trestní věci vedené u Krajského soudu v Hradci Králové pod sp. zn. 4 T 10/2017, takto:

Podle § 265k odst. 1 tr. řádu **se zrušuje** rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 18. 9. 2019, sp. zn. 9 To 25/2019.

Podle § 265k odst. 2 tr. řádu **se zrušují** také další rozhodnutí na zrušené rozhodnutí obsahově navazující, pokud vzhledem ke změně, k níž došlo zrušením, pozbyla podkladu.

Podle § 265l odst. 1 tr. řádu se Vrchnímu soudu v Praze **přikazuje**, aby věc v potřebném rozsahu znovu projednal a rozhodl.

Odůvodnění:

I. Rozhodnutí soudů nižších stupňů

1. **Rozsudkem Krajského soudu v Hradci Králové ze dne 19. 12. 2018, sp. zn. 4 T 10/2017**, byl obviněný [redacted] uznán vinným zločinem zkrácení daně, poplatku a podobné povinné platby podle § 240 odst. 1, odst. 2 písm. c) zákona č. 40/2009 Sb., trestního zákoníku, ve znění pozdějších předpisů (dále ve zkratce jen „tr. zákoník“), a to ve znění účinném do 30. 6. 2016, a zločinem porušení povinnosti při správě cizího majetku podle § 220 odst. 1, odst. 3 tr. zákoníku a obviněná [redacted] byla uznána vinnou pomocí k zločinu zkrácení daně, poplatku a podobné povinné platby podle § 24 odst. 1 písm. c), § 240 odst. 1, odst. 2 písm. c) tr. zákoníku, ve znění účinném do 30. 6. 2016, a pomocí k zločinu porušení povinnosti při správě cizího majetku podle § 24 odst. 1 písm. c), § 220 odst. 1, odst. 3 tr. zákoníku. Obviněnému [redacted] byl za shora uvedené zločiny a za přečin maření výkonu úředního rozhodnutí a vykázání podle § 337 odst. 2 tr. zákoníku a za přečin nebezpečného vyhrožování podle § 353 odst. 1 tr. zákoníku, kterými byl uznán vinným trestním příkazem Okresního soudu v Trutnově ze dne 6. 3. 2017, sp. zn. 3 T 29/2017, uložen podle § 220 odst. 3 tr. zákoníku za použití § 43 odst. 2 tr. zákoníku souhrnný trest odnětí svobody v trvání 3 let, jehož výkon byl podmíněně odložen podle § 84 odst. 1 a § 85 odst. 1 tr. zákoníku na zkušební dobu v trvání 4 let za současného vyslovení dohledu. Podle § 43 odst. 2 tr. zákoníku byl zrušen výrok o trestu z trestního

příkazu Okresního soudu v Trutnově ze dne 6. 3. 2017, sp. zn. 3 T 29/2017, jakož i všechna další rozhodnutí na tento výrok obsahově navazující, pokud vzhledem ke změně, k níž došlo tímto zrušením, pozbyla podkladu. Obviněný [REDAKCE] byl podle § 220 odst. 3 tr. zákoníku za použití § 43 odst. 1 tr. zákoníku uložen úhrnný trest odnětí svobody v trvání 2 let, který byl podmíněně odložen podle § 81 odst. 1 a § 82 odst. 1 tr. zákoníku na zkušební dobu v trvání 4 let. Dále byl oběma obviněným také podle § 73 odst. 1, 3 tr. zákoníku uložen trest zákazu činnosti spočívající v zákazu výkonu funkce statutárního orgánu a člena kolektivního statutárního orgánu obchodních korporací a družstev, a to [REDAKCE] na dobu 6 let a [REDAKCE] na dobu 5 let. Podle § 229 odst. 1 tr. řádu byla poškozená obchodní společnost [REDAKCE] s. r. o., [REDAKCE], IČ: [REDAKCE], se sídlem [REDAKCE], odkázána se svým nárokem na náhradu škody na řízení ve věcech občanskoprávních.

2. Proti rozsudku soudu prvního stupně podali odvolání oba obvinění, dále v jejich neprospěch i státní zástupkyně a poškozená obchodní společnost [REDAKCE] s. r. o., [REDAKCE]. O těchto odvoláních rozhodl Vrchní soud v Praze rozsudkem ze dne 18. 9. 2019, sp. zn. 9 To 25/2019, tak, že z podnětu odvolání státní zástupkyně rozsudek soudu prvního stupně podle § 258 odst. 1 písm. b), d), e) tr. řádu zrušil v celém rozsahu a podle § 259 odst. 3 tr. řádu sám znovu rozhodl tak, že obviněného [REDAKCE] uznal vinným zločinem porušení povinnosti při správě cizího majetku podle § 220 odst. 1, odst. 3 tr. zákoníku a zločinem zkrácení daně, poplatku a podobné povinné platby podle § 240 odst. 1, odst. 2 písm. c) tr. zákoníku účinného do 30. 6. 2016 (spáchanými v jednočinném souběhu) a obviněnou [REDAKCE] uznal vinnou pomocí k zločinu porušení povinnosti při správě cizího majetku podle § 24 odst. 1 písm. c), § 220 odst. 1, odst. 3 tr. zákoníku a pomocí k zločinu zkrácení daně, poplatku a podobné povinné platby podle § 24 odst. 1 písm. c), § 240 odst. 1, odst. 2 písm. c) tr. zákoníku (spáchanými v jednočinném souběhu). Obviněnému [REDAKCE] uložil za uvedené trestné činy a za přečin maření výkonu úředního rozhodnutí a vykázání podle § 337 odst. 2 tr. zákoníku a za přečin nebezpečného vyhrožování podle § 353 odst. 1 tr. zákoníku podle § 220 odst. 3 tr. zákoníku za užití § 43 odst. 2 tr. zákoníku trest odnětí svobody v trvání 3 let, jehož výkon podle § 84 odst. 1 a § 85 odst. 1 tr. zákoníku podmíněně odložil na zkušební dobu v trvání 4 let s dohledem. Podle § 67 odst. 1 a § 68 odst. 1, 2 tr. zákoníku mu dále uložil peněžitý trest ve výměře 500 denních sazeb po 1 000 Kč, tedy v celkové výměře 500 000 Kč, zároveň podle § 69 odst. 1 tr. zákoníku pro případ, že by peněžitý trest nebyl ve stanovené lhůtě vykonán, stanovil náhradní trest odnětí svobody v trvání 2 měsíců. Dále podle § 73 odst. 1, 3 tr. zákoníku obviněnému uložil i trest zákazu činnosti spočívající v zákazu výkonu funkce statutárního orgánu a člena kolektivního statutárního orgánu obchodních korporací a družstev na dobu 6 let. Podle § 43 odst. 2 tr. zákoníku zrušil výrok o trestu z trestního příkazu Okresního soudu v Trutnově ze dne 6. 3. 2017, sp. zn. 3 T 29/2017, jakož i všechna další rozhodnutí na tento výrok obsahově navazující, pokud vzhledem ke změně, k níž došlo tímto zrušením, pozbyla podkladu. Obviněný [REDAKCE] podle § 220 odst. 3 tr. zákoníku za použití § 43 odst. 1 tr. zákoníku uložil úhrnný trest odnětí svobody v trvání 2 let, jehož výkon byl podle § 81 odst. 1 a § 82 odst. 1 tr. zákoníku podmíněně odložen na zkušební dobu 4 let. Podle § 67 odst. 1 a § 68 odst. 1, 2 tr. zákoníku obviněný uložil také peněžitý trest ve výměře 730 denních sazeb po 1 000 Kč, celkem tedy ve výši 730 000 Kč. Podle § 69 odst. 1 tr. zákoníku pro případ, že by peněžitý trest nebyl v určené lhůtě vykonán, stanovil náhradní trest odnětí svobody v trvání 2 měsíců. Podle § 73 odst. 1, 3 tr. zákoníku jí uložil také trest zákazu činnosti spočívající v zákazu výkonu funkce statutárního orgánu a člena kolektivního statutárního orgánu obchodních korporací a družstev v trvání 5 let. Poškozenou obchodní

společnost [redacted] s. r. o., [redacted] podle § 229 odst. 1 tr. řádu odkázal s uplatněným nárokem na náhradu škody na řízení ve věcech občanskoprávních. Odvolání obou obviněných i poškozené obchodní společnosti odvolací soud zamítl.

3. Obvinění se měli uvedené trestné činnosti dopustit podle rozsudku soudu druhého stupně (zjednodušeně uvedeno) v období od 22. 1. 2010 do 21. 6. 2011 následovně. Obviněný [redacted] zastupoval při zastupování obchodní společnosti [redacted] s. r. o., IČ: [redacted] (jejíž obchodní název se v průběhu času změnil na [redacted] s. r. o., poté na [redacted] s. r. o., a [redacted] s. r. o., [redacted] dále ve zkratce jen „[redacted]“), v níž byl původně generálním vedoucím odbytu pro východní Evropu, od 1. 7. 2009 ředitelem, od 8. 6. 2010 prokuristou a od 10. 1. 2011 jednatelem. Za vinu mu byla kladena tzv. nevěrná správa svěřeného majetku této obchodní společnosti při zajištění výstavby fotovoltaických elektráren, stanovování smluvních podmínek a dohledu nad realizací smluv spojených s jejich výstavbou. Porušit přitom měl § 301 písm. d) a § 302 písm. g) zákona č. 262/2006 Sb., zákoníku práce, v tehdy účinném znění (dále též jen „ZP“), protože řádně nehospodařil s prostředky, které mu zaměstnavatel svěřil, nestřežil a neochraňoval majetek zaměstnavatele před poškozením, ztrátou, zničením a zneužitím, resp. jednal v rozporu s oprávněnými zájmy zaměstnavatele a nezabezpečoval přijetí opatření k ochraně jeho majetku. Měl porušit i ustanovení § 135 odst. 2 a § 194 odst. 5 zákona č. 513/1991 Sb., obchodního zákoníku, v tehdy účinném znění (dále též jen „obch. zák.“), protože nepostupoval s péčí řádného hospodáře. Kooperoval přitom s obviněnou [redacted] předsedkyní družstva [redacted] výrobní družstvo, IČ: [redacted] (dále též jen „[redacted]“). Jádrem jejich trestné činnosti mělo spočívat v tom, že v úmyslu neoprávněně snížit příjem a tím i daň z příjmů za rok 2010 obchodní společnosti [redacted] z výstavby solární elektrárny v [redacted] pro objednatele [redacted] s. r. o., po předchozí vzájemné dohodě obviněná [redacted] vystavila za [redacted] pro odběratele [redacted] faktury za fiktivní smluvní provizi podle uzavřené smlouvy o zprostředkování č. 090709-01 ze dne 2. 12. 2009 a jejího dodatku č. 1 ze dne 15. 1. 2010 na celkovou částku 21 744 624 Kč včetně DPH, ač věděla, že je obviněný [redacted] nechá proplatit a zahrne je do účetnictví obchodní společnosti [redacted] ačkoliv reálně nedošlo k žádnému zprostředkování, které by mělo být proplaceno. Obviněný [redacted] přesto nechal faktury proplatit ve prospěch družstva [redacted] jak je podrobně rozvedeno v napadeném rozsudku, čímž fiktivně navýšil náklady obchodní společnosti [redacted] a snížil její příjem a způsobil jí tak škodu ve výši 21 744 624 Kč. Zároveň tím měl zkrátit daň z příjmů uvedené právnické osoby o 3 442 990 Kč. Oba obvinění přitom měli jednat s vědomím, že fakturované plnění od výrobního družstva [redacted] realizováno nebylo a [redacted] touto fakturací umožnila [redacted] navýšit výdaje a způsobit škodu ve výši 21 744 624 Kč obchodní společnosti [redacted] a snížit daňovou povinnost k dani z příjmů právnických osob o částku 3 442 990 Kč, zároveň mu umožnila v daňovém řízení těmito fakturami dokládat uvedená daňová tvrzení.

II. Dovolání obviněných

4. Proti rozsudku Vrchního soudu v Praze podali v dovolací lhůtě obvinění [redacted] a [redacted] prostřednictvím svých obhájců dovolání, které shodně opřeli o dovolací důvody uvedené v § 265b odst. 1 písm. g), h), k) a l) tr. řádu. Přitom uplatnili nejen stejné dovolací důvody, ale i shodné či obdobné dovolací námitky.

5. Pokud jde o dovolací důvod § 265b odst. 1 písm. g) tr. řádu, oba obvinění namítli nesprávné hmotněprávní posouzení právního pojmu „zprostředkování“, neboť činnost zprostředkovatele může spočívat též jen v pouhém předání informace o pořádání výběrového řízení, tedy informace, že obchodní společnost [redacted] s.r.o., bude stavět solární elektrárnu a obchodní společnost [redacted] je schopna ji postavit. Takto obviněná [redacted] propojila obviněného [redacted] a svého manžela [redacted] což podle obou dovolatelů naplnilo definici pojmu zprostředkování. Závěr odvolacího soudu o poskytnutí této informace na výlučně „soukromé a rodinné bázi“ považovali oba obvinění za nesprávný, neboť žádný právní předpis nevylučuje, aby zprostředkovatel a jedna ze stran byli ve vztahu manžela a manželky. Obviněný [redacted] jako jedna ze stran zprostředkování, nemohl vědět, že předání informace mezi obviněnou [redacted] a jejím manželem bylo na takovéto bázi, kterou tvrdí odvolací soud, nelze je proto činit odpovědnými za trestné činy předpokládající v tomto směru úmyslné zavinění.

6. Obviněná [redacted] v této souvislosti poukázala na ustanovení § 642 obch. zák., podle něž je předmětem smlouvy o zprostředkování vyvíjení činnosti směřující k vytvoření příležitosti zájemci k uzavření smlouvy, není rozhodné, vůči komu bude předmětná činnost vykonávána, zda to bude ve vztahu k zájemci či třetí osobě. Rozhodující je objektivní výsledek, že činností zprostředkovatele došlo k vytvoření příležitosti pro zájemce uzavřít smlouvu. Obviněná poukázala i na rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 8. 2012, sp. zn. 1 Afs 41/2012, podle něhož činnost zprostředkovatele může též spočívat jen v pouhém předání informace zájemci. Obviněná ve shodě se svojí předchozí obhajobou poukázala na činnosti, které v rámci zprostředkování uskutečnila (propojila obviněného [redacted], jednajícího za obchodní společnost [redacted] se svým manželem, jednajícím za obchodní společnost [redacted] s.r.o., zajistila technické informace o plánovaném projektu fotovoltaiické elektrárny, zajistila kontaktní údaje pro zájemce o investori i obchodní společnosti [redacted] s.r.o., která pro investora [redacted] s.r.o., zajišťovala výběrové řízení na dodavatele stavby, stejně jako reference o obchodní společnosti [redacted] a její mateřské společnosti v SRN). Obviněná vytkla odvolacímu soudu, že zpochybnil zprostředkování pouze z důvodu vzájemného vztahu mezi ní a [redacted], ač žádný právní předpis zprostředkování mezi manželi nevylučuje, navíc v tomto případě šlo o smlouvu o zprostředkování mezi obchodní společnostmi [redacted] coby zájemcem a družstvem [redacted] coby zprostředkovatelem. Obchodní společnost [redacted] s.r.o., za kterou jednal její manžel, nebyla smluvní stranou zprostředkovatelské smlouvy. Obviněná namítla, že i podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 8. 2015, sp. zn. 4 Afs 109/2015, nelze daňovou uznatelnost výdajů na provizi bez dalšího vyloučit, pokud jsou splněny podmínky § 24 odst. 1 zákona č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, ve znění pozdějších předpisů, lze však klást pro neobvyklost takové transakce na daňový subjekt přísnější nároky při prokazování tvrzených skutečností. Podle obviněné odvolací soud nesprávně hmotněprávně posoudil v důsledku jejího propojení s manželem otázku zprostředkování. I ona namítla, že [redacted] nemohl tušit, že zprostředkování je jen „na soukromé a rodinné bázi“ manželů [redacted] a nejde o regulérní zprostředkování na základě smlouvy uzavřené dne 2. 12. 2009. Za této situace u obviněného nebylo možno ani dovodit úmyslné zavinění ve vztahu k trestnému činu, kterým byl uznán vinným.

7. Oba dovolatelé rovněž shodně poukázali na svolení poškozeného podle § 30 tr. zákoníku, neboť [redacted] za poškozenou obchodní společnost [redacted]

smlouvu o zprostředkování uzavřel s družstvem [redacted] se svolením svého nadřízeného [redacted], který i odsouhlasil výši provize pro toto výrobní družstvo. Následně byl [redacted], jednatelem obchodní společnosti [redacted], vybaven plnou mocí k podpisu smlouvy o zprostředkování. Aplikací ustanovení o svolení poškozeného, jakožto okolnosti vylučující protiprávnost, se odvolací soud zcela opomněl zabývat. Obchodní společnost [redacted] s vyplacením provize počítala a kalkulovala s ní již v rámci nabídkové ceny. Ostatně i odvolací soud mezi provizí a výhrou zakázky spatřoval příčinnou souvislost, bez dohody o vyplacení provize by obchodní společnost [redacted] zřejmě zakázku nezískala. Zmíněné okolnosti tedy zpochybnil i vznik škody na straně obchodní společnosti [redacted].

8. Obviněná [redacted] pak označila jako zcela nelogickou úvahu odvolacího soudu, že by nadřízení obviněného [redacted] o konkrétním podobě zprostředkovatelské činnosti nic nevěděli, neboť nelze považovat za přijatelné, že by se statutární orgán nezajímal o to, komu bude provize za zprostředkování zakázky na výstavbu solární elektrárny v [redacted] vyplacena, a to již s ohledem na její výši 21 744 624 Kč. Obviněná rovněž upozornila, že odvolací soud sice žádný důkaz ve veřejném zasedání neprovedl, přesto změnil skutkové závěry soudu prvního stupně a v bodě 33. odůvodnění svého rozsudku učinil závěr, že vyplacená částka provize byla ve skutečnosti úplatou obchodní společnosti [redacted] za „výhru její nabídky ve výběrovém řízení“, tedy nikoli provizí za zprostředkovatelské služby. Pokud tedy zprostředkovatelská smlouva měla zastírat jiný, skutečný důvod převodu peněz od obchodní společnosti [redacted] museli o této platbě rozhodnout anebo s ní minimálně souhlasit nadřízení obviněného [redacted], tedy osoby oprávněné za obchodní společnost jednat, čímž lze vysvětlit i velmi opatrné výpovědi svědků [redacted] i [redacted] ohledně uzavřené zprostředkovatelské smlouvy. S uplatněnou námitkou svolení poškozeného podle § 30 tr. zákoníku se podle dovolatelky soudy nižších stupňů přesvědčivě nevypořádaly.

9. Dále oba obvinění namítli, že především u obviněného [redacted] nebyl prokázán ani úmysl způsobit poškození obchodní společnosti [redacted]. V této souvislosti obviněná [redacted] poukázala na výše uvedený, odvolacím soudem konstatovaný vztah mezi výhrou ve výběrovém řízení a vyplacenou odměnou za zprostředkování. Obviněný [redacted] chránil zájmy svého zaměstnavatele, neboť vítězná nabídka pro tuto obchodní společnost znamenala dosažení zisku. Navíc odvolací soud konstatoval, že poškozenou je ve skutečnosti obchodní společnost [redacted] s. r. o., která nesla v důsledku vyplacení provize vyšší náklady za výstavbu solární elektrárny právě o vyplacenou provizi, přičemž takto byli poškozeni i společníci této obchodní společnosti. Žádný právní předpis nepřikazoval obviněnému [redacted] chránit zájmy těchto jemu neznámých osob. Podle obou obviněných odvolací soud ani nevysvětlil případnou pohnutku obviněného [redacted] k poškození zájmů svého zaměstnavatele obchodní společnosti [redacted] když za proplacení provize nezískal pro sebe žádnou odměnu.

10. Obviněná [redacted] v rámci takto uplatněných námitek proti právní kvalifikaci jednání obviněného jako zločinu porušení povinnosti při správě cizího majetku podle § 220 odst. 1, 3 tr. zákoníku, na němž se ona měla podílet ve formě pomoci podle § 24 odst. 1 písm. c) tr. zákoníku, poukázala na závěry odvolacího soudu, že obviněný [redacted] musel vědět, že obchodní společnost [redacted] s. r. o., má více společníků, že cena sjednaného díla bez provize by byla nižší, z čehož by měli výhodu všichni společníci

investora, nikoli jen jeden z nich. Z takového závěru odvolacího soudu je přímo zřejmé, že fakticky poškozenou neměla být obchodní společnost [REDAKCE] nýbrž obchodní společnost [REDAKCE] s. r. o. Poškození jejích zájmů však nesouvisí se skutkem, pro který byli uznáni vinnými.

11. Obvinění dále shodně vytkli, že se soudy nižších stupňů ve vztahu k hmotněprávnímu posouzení porušení povinnosti při správě cizího majetku nevypořádaly ani s možným nedbalostním zaviněním ze strany přímého pachatele. U obou obviněných se soudy nižších stupňů nedostatečně zabývaly vědomostní i volní složkou jejich zavinění. Soud prvního stupně, jehož závěry převzal soud odvolací, aniž by je jakkoli upřesnil, se nevypořádal s tím, zda obvinění jednali s eventuálním úmyslem či vědomou nedbalostí. Pokud by obviněný [REDAKCE] svým jednáním škodu nezavinil úmyslně, ale pouze z nedbalosti, nemohla by být obviněná [REDAKCE] trestně odpovědná pro pomoc. Obviněný [REDAKCE] v této spojitosti poukázal na rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 5 Tdo 1174/2016 s tím, že v případě nedbalostního zavinění by poškozené obchodní společnosti [REDAKCE] jako svému zaměstnavateli odpovídal jen za škodu do výše čtyř a půl násobku své průměrné měsíční mzdy.

12. Ve vztahu k tvrzenému porušení povinnosti zaměstnance, prokuristy a jednatele ve smyslu § 301 písm. d) a § 302 písm. g) ZP a § 135 odst. 2 a § 194 odst. 5 obch. zák. obvinění namítli, že v období od 8. 6. 2010 do 10. 1. 2011 byl obviněný [REDAKCE] prokuristou obchodní společnosti [REDAKCE] nemohl tudíž uведенé zákonné povinnosti porušit, neboť jako prokurista nebyl ani zaměstnancem a ani statutárním orgánem uvedené obchodní společnosti. V tomto směru obvinění odkázali na rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 27. 2. 2018, sp. zn. 5 Tdo 809/2016. V rozhodné době měl obviněný uzavřenou pracovní smlouvu na funkci „generální vedoucí odbytu pro východní Evropu“ a v rámci pracovní smlouvy neměl sjednanou povinnost spravovat cizí majetek, tato povinnost mu neplynula ani z žádného jiného vnitropodnikového dokumentu. Zaměstnavatel mu ani do správy žádný majetek nesvěřil a nepředal. Žádná konkrétní plná moc, na základě níž by byl oprávněn za obchodní společnost jednat, jako důkaz předložena nebyla. Odvolací soud nesprávně v tomto směru hmotněprávně posoudil, zda a případně jakého porušení povinností se měl dopustit.

13. V rozsudku ani není konkretizováno jednání, které by směřovalo k trestněprávnímu následku, s nímž je trestní odpovědnost spojena. Obviněný [REDAKCE] namítl, že chybí vyjádření znaků objektivní i subjektivní stránky trestného činu kladeného mu za vinu, byť z judikatury vyplývá požadavek implikace právní a skutkové věty (k tomu odkázal na rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 31. 1. 2005, sp. zn. 11 Tdo 108/2004).

14. Obviněná [REDAKCE] zpochybnila, že by úmyslně poskytla pomoc ve smyslu § 24 odst. 1 písm. c) tr. zákoníku jinému k jeho úmyslnému trestnému činu. V době podpisu zprostředkovatelské smlouvy dne 2. 12. 2009 totiž nemohla vědět, že se obviněný [REDAKCE] stane v roce [REDAKCE] jednatelem obchodní společnosti zájemce, tedy osobou odpovědnou za vedení účetnictví této obchodní společnosti a za podání daňového přiznání k dani z příjmů této právnické osoby za rok 2010. Uvedená skutečnost nebyla v době podpisu zprostředkovatelské smlouvy známa ani obviněnému [REDAKCE], neboť v roce 2010 za vedení účetnictví obchodní společnosti [REDAKCE] odpovídala prokuristka [REDAKCE] a jí určená daňová poradkyně [REDAKCE]. Podle obviněné nelze ani dovodit, jak to učinily soudy nižších stupňů, že pouhým vystavením účetních dokladů a faktur za dodavatelskou obchodní společnost na základě platně uzavřené smlouvy a jejich

zařazením do účetnictví příjemcem dokladů byl již spáchán daňový delikt, neboť bylo na statutárním orgánu příjemce faktur, zda je zařadí do daňově uznatelných či neuznatelných nákladů z hlediska daně z příjmů právnických osob. Není tedy zřejmé, proč soudy nižších stupňů z pouhého vystavení faktur dovodily její srozumění se vznikem škody státu způsobené zkrácením daně z příjmů obchodní společnosti [REDACTED]. Obviněná zdůraznila, že družstvo [REDACTED] daň z příjmů i daň z přidané hodnoty řádně odvedlo a zahrnulo do těchto daní výše uvedené příjmy ze zprostředkování, resp. uvedlo tyto platby do daně na vstupu u DPH. Jako osoba vystavující faktury za dodavatele služby nemohla ovlivnit, zda odběratel je uvede jako náklad daňově uznatelný či nikoli. Existenci úmyslu zkrátit daň tedy u ní nelze dovodit.

15. Pokud jde o výši tvrzené škody v případě zločinu porušení povinnosti při správě cizího majetku podle § 220 odst. 1, 3 tr. zákoníku, oba obvinění shodně nesouhlasili s tím, že ji představuje rozdíl mezi cenou s provizí a bez provize, protože provize byla zakalkulována do ceny zakázky, takže ke vzniku škody na majetku obchodní společnosti [REDACTED] vůbec nedošlo. Jak vyplynulo i ze znaleckého posudku [REDACTED] a. s., zakázka byla i přesto pro obchodní společnost [REDACTED] zisková. Nelze ani dovodit, že by obvinění byli minimálně srozuměni s tím, že popsáním jednáním způsobí této obchodní společnosti jakoukoli škodu.

16. K otázce způsobení škody obviněná [REDACTED] dále uvedla, že společníci obchodní společnosti [REDACTED] o poskytnutí provize věděli. Sám odvolací soud na jednu stranu souhlasil s tím, že mezi deklarovanou provizí a vítězstvím obchodní společnosti [REDACTED] ve výběrovém řízení je příčinná souvislost a že právě obviněná zprostředkovala [REDACTED] informaci o výběrovém řízení, na straně druhé uvedl, že šlo výlučně o soukromou a rodinnou akci manželů [REDACTED]. Obviněná namítla též soudní vymahatelnost plnění ze smlouvy o zprostředkování. Žádná majetková újma obchodní společnosti [REDACTED] objektivně nevznikla, tím méně ve výši rozdílu mezi cenou s provizí a bez provize, neboť provize byla zakalkulována do ceny zakázky a sama zakázka byla zisková. Vzhledem k příčinné souvislosti mezi vítězstvím ve výběrovém řízení a poskytnutou provizí byla podle obviněné vyplacená provize také daňově uznatelným nákladem obchodní společnosti [REDACTED].

17. Obviněná [REDACTED] zpochybnila také rozsah zkrácení daně z příjmů obchodní společnosti [REDACTED]. Podle ní soudy nižších stupňů nezohlednily dobropis k faktuře č. 110114. K tomuto dobropisu bylo přihlédnuto jen ve vztahu k trestnému činu porušení povinnosti při správě cizího majetku podle § 220 odst. 1, 3 tr. zákoníku, nikoli však u tzv. daňového podvodu. Přitom předmětný dobropis k uvedené faktuře byl vystaven ještě před podáním daňového přiznání k dani z příjmů za rok 2010, v němž byl zohledněn. Soudy nižších stupňů to však pominuly. Výše zkrácení daně v rozsudku odvolacího soudu je proto nepřesná.

18. Ve vztahu k uplatněnému dovolacímu důvodu podle § 265b odst. 1 písm. h) tr. řádu obvinění shodně namítli uložení nepřipustného trestu, a to trestu peněžitého, který byl uložen v nedobytné výši, což zákon nepřipouští. Obviněný [REDACTED] argumentoval svým špatným zdravotním stavem, nezaměstnaností a nedosahováním příjmu. Z uvedených důvodů nemůže peněžitý trest splatit. Výše denní sazby nebyla stanovena podle jeho osobních a majetkových poměrů, jejich počet s přihlédnutím k povaze a závažnosti spáchaných trestných činů. Soudy nižších stupňů ani nevysvětlily důvod uložení trestu právě ve stanovené

výši, a proto jde o překvapivé rozhodnutí. Obviněná [REDAKCE] namítla, že soudy nižších stupňů nebyl zjišťován její čistý měsíční příjem, výše denní sazby byla stanovena ve výši 1 000 Kč, tedy trojnásobně vyšší oproti jejímu čistému dennímu příjmu 345 Kč, který doložila potvrzením zaměstnavatele za roky 2018 a 2019. Dále namítla, že nevlastní ani hodnotnější nemovitý majetek, s manželem má od roku 2016 zúžené společné jmění manželů, plní vyživovací povinnost k [REDAKCE], což doložila potvrzením o jeho studiu. I s ohledem na 8 let trvající trestní stíhání má minimální šanci na získání peněžních prostředků na úhradu uloženého peněžitého trestu, který jí byl navíc uložen jako pomocníci k trestnému činu ve vyšší výměře než hlavnímu pachateli. S účelem trestu je v rozporu i uložený trest zákazu činnosti, který je vymezen příliš široce a obecně, kvůli němu musela ukončit svoji činnost v postavení předsedkyně družstva i osoby odpovědné za jeho účetnictví, přitom dosud přinášela družstvu zisk. Dále poukázala na to, že rozsudek odvolacího soudu jí nebyl doručen do datové schránky, ale na adresu, kde se již nezdržovala, takže k doručení rozsudku došlo až dne 16. 1. 2020.

19. Pokud jde o dovolací důvod § 265b odst. 1 písm. k) tr. řádu, oba obvinění namítli, že v popisu skutku ve výroku rozsudku odvolacího soudu chybí přesný a konkrétní popis místa, času a způsobu spáchání trestného činu, chybí i individualizace jejich jednání. Odvolací soud pouze uvedl, že oba obvinění jednali společně v úmyslu neoprávněně snížit příjem obchodní společnosti [REDAKCE] i daňovou povinnost k dani z jejich příjmů. V popisu skutku podle nich chybí také náležité vyjádření subjektivní stránky jejich jednání v podobě popisu skutkových okolností, z nichž by bylo možno učinit závěr o jejich úmyslném zavinění. To platí zvláště v případě, kdy trestní zákoník obsahuje skutkovou podstatu trestného činu porušení povinnosti při správě cizího majetku ve variantě úmyslné i nedbalostní. Obviněná [REDAKCE] také zpochybnila vyjádření znaků nejen subjektivní, ale i objektivní stránky skutkové podstaty trestného činu porušení povinnosti při správě cizího majetku.

20. K dovolacímu důvodu podle § 265b odst. 1 písm. l) tr. řádu oba obvinění shodně dovodili, že byl zamítnut jejich řádný opravný prostředek proti rozsudku soudu prvního stupně, ačkoliv byl zatížen vadami konkretizovanými výše a naplňujícími dovolací důvody podle § 265b odst. 1 písm. g), h) a k) tr. řádu.

21. Podle obou obviněných došlo také k porušení jejich ústavních práv, zejména na spravedlivý proces, zásady *nullum crimen sine lege*, *nulla poena sine lege*, principu presumpce nevinny a z něj vyplývající zásady *in dubio pro reo*. Soudy nižších stupňů vycházely zřejmě z představy, že svědek [REDAKCE] byt' nebyl ve věci stíhán, byl hlavním pachatelem, protože právě on měl být konečným příjemcem provize, která se do jeho dispozice dostala vypořádáním členského podílu v družstvu [REDAKCE]. Soudu prvního stupně oba obvinění vytkli, že v odůvodnění rozsudku opsal závěrečnou řeč státní zástupkyně i stanovisko správce daně a že nehodnotil některé důkazy, ačkoliv je provedl (šlo především o důkazy ve prospěch obhajoby, že došlo ke zprostředkování informací obchodní společnosti [REDAKCE] o záměru obchodní společnosti [REDAKCE] s. r. o., nechat postavit solární elektrárnu). Podle obviněných soudy nižších stupňů při možnosti zvolit z více variant skutkového děje vybraly v rozporu s principem presumpce nevinny pro ně tu nejméně příznivou. Ignorovaly přitom znalecký posudek [REDAKCE] a. s., předložený obhajobou, ačkoliv potvrzoval, že ke vzniku škody na straně poškozené obchodní společnosti [REDAKCE] nedošlo, že družstvo [REDAKCE] vedlo řádně účetnictví a rovněž uhradilo daň z přidané hodnoty i daň z příjmů, že vypořádací podíl [REDAKCE] byl v roce 2008 vypočítán ve správné výši a že finanční situace družstva umožňovala mu jej vyplatit.

Tento znalecký posudek, stejně jako výpovědi vyslechnutých svědků i obviněných, rovněž potvrdil uskutečnění zprostředkovatelské činnosti družstvem. Obvinění vytkli soudům nižších stupňů, že naplnění subjektivní i objektivní stránky skutkové podstaty zločinu porušení povinnosti při správě cizího majetku podle § 220 odst. 1, 3 tr. zákoníku nezkoumali s vědomím jimi tvrzené role [redacted] z pohledu obviněného [redacted] jako hlavního pachatele. O tom svědčí i opomenutí důkazu v podobě plné moci vystavené [redacted], jednatelem obchodní společnosti [redacted], obviněnému [redacted]. Z ní lze dovodit, že obviněný [redacted] neměl povinnost spravovat majetek svého zaměstnavatele podle § 301 písm. d) a § 302 písm. g) ZP. Obviněný [redacted] tedy nebyl oprávněn samostatně podepisovat obchodní smlouvy, toto za uvedenou obchodní společnost činil vždy pouze na základě plné moci. Obviněná [redacted] dále namítla procesní pochybení spočívající v tom, že soud prvního stupně umožnil opatrovníci obchodní společnosti [redacted] s. r. o., v likvidaci, ji zastupovat i v době, kdy již byl (rozhodnutím ze dne 2. 2. 2018, které nabylo právní moci dne 15. 3. 2018) jmenován její likvidátor, který je jedinou oprávněnou osobou ji zastupovat.

22. Obvinění namítli také tzv. extrémní nesoulad mezi provedenými důkazy a učiněnými skutkovými zjištěními a právními závěry v rozsudku soudu prvního i druhého stupně. Obviněný [redacted] namítl, že neměl důvod nevěřit spoluobviněné [redacted] že informace o zájemcích o výstavbu solárních elektráren získává s využitím sítě placených pracovníků jí řízeného výrobního družstva. Vždy se jen pokusil takto zjištěného zájemce o solární elektrárnu oslovit, nebylo jeho povinností zjišťovat, jak spoluobviněná informace získala. Smlouva o zprostředkování skutečně byla smlouvou utajenou, neboť se na tom smluvní strany ve smlouvě dohodly, a to pod sankcí 500 000 Kč. Ani křivá výpověď svědka [redacted] je nijak neusvědčuje z tvrzené trestné činnosti, ostatně s tímto svědkem nikdy obviněný [redacted] nejednal. Podle obviněné [redacted] ani odvolací soud tvrzením tohoto svědka zcela neuvěřil a má je za rozporuplné, neboť svědek měl i motiv vypovídat proti obviněné a jejímu manželovi nepravdivě právě pro rozpory mezi nimi. Obviněná poukázala i na osobnost tohoto svědka, pro kterou má jeho výpověď za nevěrohodnou, pominout nelze ani jeho možné zapojení do věci, pro které musí mít obavu, aby rovněž nebyl označen za pomocníka pachatele tvrzené trestné činnosti. Obviněná [redacted] poukázala na doplněk svého odvolání proti rozsudku soudu prvního stupně, v němž uvedla konkrétní nesprávná skutková zjištění tohoto soudu, s nimiž se odvolací soud, který jen odkázal na rozsudek soudu prvního stupně, nijak nevypořádal. Tímto postupem odvolací soud zatížil své rozhodnutí vadou nepřezkoumatelnosti, neodstranil extrémní nesoulad mezi provedenými důkazy a učiněnými skutkovými zjištěními. Obviněná [redacted] proto v dovolání zopakovala své námitky proti skutkovým zjištěním soudů, že obchodní společnost [redacted] s. r. o., sama hledala dodavatele solární elektrárny, sama oslovila obchodní společnost [redacted], výzvu k přihlášení se do výběrového řízení jí zaslala dne 29. 11. 2009 a o zprostředkovatelské činnosti družstva [redacted] ostatní společníci [redacted] s. r. o., nic nevěděli. Podle obviněné si odvolací soud, který žádné důkazy sám neprovedl, vymyslel skutkové závěry, které ve svém rozsudku učinil. Dále namítla, že složení společníků [redacted] s. r. o., se v rozhodné době měnilo. Pánové [redacted] a [redacted] kteří byli dotazováni, zda o zprostředkovatelské činnosti družstva věděli, se stali společníky až 16. 12. 2009, další svědci [redacted] a [redacted] neměli v rozhodné době výběrového řízení k obchodní společnosti [redacted] s. r. o., žádný vztah. Oba obvinění nemohli vědět, jak se vlastnická struktura této obchodní společnosti v průběhu času změnila. Na podporu svých tvrzení uplatněných v předchozím řízení pak obviněná předložila další důkazy podporující jí uplatněnou obhajobu, že ke

zprostředkování došlo a odměna za ně byla vyplacena důvodně. Tyto doklady připojila jako přílohu svého dovolání.

23. Obviněná [REDAKCE] dále namítla, že jako žena byla soudy nižších stupňů diskriminována pro své pohlaví, protože soudy neuvěřily, že by měla potřebnou odbornou erudici pro zprostředkování kontaktu mezi dodavatelem a zájemcem o solární elektrárnu, a to na rozdíl od manžela, který byl „motorem“ projektu výstavby solární elektrárny. Obviněná v této souvislosti namítla, že má stejné vzdělání jako její manžel, oba jsou v zásadě stejně staří, mají obdobnou praxi ve vedení firem, působili jako statutární orgán různých společností, dokonce ona měla delší praxi v oblasti fotovoltaiky.

24. Závěrem svých dovolání oba obvinění navrhli, aby Nejvyšší soud zrušil rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 18. 9. 2019, sp. zn. 9 To 25/2019, i rozsudek Krajského soudu v Hradci Králové ze dne 19. 12. 2018, sp. zn. 4 T 10/2017. Zatímco obviněný [REDAKCE] další postup dovolacího soudu po zrušení uvedených rozsudků nenavrl, obviněná [REDAKCE] žádala, aby byla obžaloby zproštěna a aby jí byly uhrazeny náklady řízení.

III. Vyjádření k dovolání

25. K dovolání obviněných se vyjádřil nejvyšší státní zástupce prostřednictvím státního zástupce Nejvyššího státního zastupitelství. Nejprve upozornil, že v rámci dovolacího důvodu podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. řádu nelze vytýkat nesprávnost nebo neúplnost skutkových zjištění, nesprávnost hodnocení důkazů soudy ani žádná jiná procesní pochybení. Procesní vady lze namítat pouze v případech taxativně uvedených v § 265b odst. 1 písm. a) až l) tr. řádu, vady skutkových zjištění zásadně nelze vytýkat v rámci žádného dovolacího důvodu. Přezkumná povinnost Nejvyššího soudu může být založena pouze v případě, že by došlo k takovým vadám důkazního řízení nebo jiným procesním vadám, které by představovaly porušení ústavně garantovaných práv obviněných na spravedlivý proces. Oba dovolatelé zčásti uplatňovali námitky, které neodpovídají uplatněnému dovolacímu důvodu podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. řádu ani žádnému jinému.

26. K námitkám o extrémním rozporu mezi provedenými důkazy a skutkovými zjištěními soudů nižších stupňů, zejména o fiktivnosti zprostředkovatelské činnosti družstva vedeného obviněnou, státní zástupce namítl, že odvolací soud v odůvodnění svého rozsudku v bodech 29. až 34. vyložil, na základě jakých důkazů takový závěr učinil. Tento závěr tak není v žádném (natož extrémním) rozporu s provedenými důkazy. Jeho existence nevyplývá ani z tvrzení obviněné [REDAKCE]. Pokud dovolatelka vypočítávala důkazy, k nimž soudy nižších stupňů nepřihlédly, jde spíše o polemiku se soudy nižších stupňů o jejich hodnocení. O fiktivnosti či reálnosti zprostředkovatelských služeb je oprávněn činit závěr soud a nikoli znalecký ústav, v tomto směru námitka obviněné rovněž nemůže obstát. Pokud jde o obviněnou nabízené nové důkazy, k jejich uplatnění slouží jiný mimořádný opravný prostředek, a sice obnova řízení. U řady těchto důkazů ani není zřejmý jejich vztah k předmětné věci. Ve zbytku obsáhlé polemiky obviněné s některými dílčími skutkovými závěry soudu prvního stupně jde o opakování její obhajoby zejména z odvolání, s níž se vypořádal odvolací soud. Námitky týkající se kvality soudních rozhodnutí jsou obecně nepřijatelné, není ani zřejmé, jaký by na výrok o vině a trestu obviněných mohlo mít vliv to, kdo zastupoval poškozenou obchodní společnost. Zcela absurdní je námitka o diskriminaci obviněné jako ženy. Relevantní není ani námitka obviněné týkající se doručování rozsudku

odvolacího soudu.

27. Ve vztahu k závěrům soudů nižších stupňů o fiktivnosti smlouvy o zprostředkování i o ryze rodinné a soukromé bázi zprostředkování mezi manžely [redacted] státní zástupce uvedl, že soudy nevyloučily možnost zprostředkování v podobě předání jediné informace, nicméně konstatovaly, že k předání těchto informací došlo bez jakékoli vazby na činnost družstva [redacted]. Navíc fakturované služby tímto družstvem byly poskytnuty obchodní společnosti [redacted], nikoli obchodní společnosti [redacted] s. r. o. Obviněná tedy nevnesla hmotněprávní námitky a pouze zpochybnila skutková zjištění o fiktivnosti zprostředkování. Řada uplatněných námitek obviněnou se sice týká spoluobviněného [redacted] přesto je třeba je připustit s ohledem na akcesorickou povahu účastenství, které jí bylo kladeno za vinu.

28. K námitkám obviněné o údajném souhlasu poškozené obchodní společnosti státní zástupce uvedl, že tento souhlas by se mohl týkat jen trestného činu porušení povinnosti při správě cizího majetku podle § 220 tr. zákoníku, nikoli trestného činu zkrácení daně, poplatku a podobné povinné platby podle § 240 tr. zákoníku. I v tomto směru jsou ale námitky obviněných založeny na jiném skutkovém základu, než jaký byl zjištěn, neboť nelze dovodit, že by obviněný [redacted] dostal od svých nadřízených souhlas k vyplacení odměny za zprostředkovatelské služby, které se neuskutečnily. Dovodit z provedeného dokazování lze pouze to, že některé osoby z vedení obchodní společnosti [redacted] věděly o sjednané provizi, nikoli však o fiktivnosti těchto zprostředkovatelských služeb. Námitky dovolatelů ve vztahu k právní kvalifikaci podle § 220 tr. zákoníku jsou tedy bezpředmětné.

29. Dále státní zástupce konstatoval, že některé úvahy odvolacího soudu o motivaci k výplatě provize za výhru ve výběrovém řízení, vyplacené výlučně pro soukromou potřebu manželů [redacted], se do skutkové věty napadeného rozsudku nepromítly, přitom by podle státního zástupce odůvodnily mnohem přísnější právní kvalifikaci činu, a to jako zločinu zpronevěry podle § 206 odst. 5 písm. a) tr. zákoníku, jak ostatně zmínil i odvolací soud v bodě 42. odůvodnění svého rozsudku.

30. Zpochybnění úmyslu při tzv. nevěrné správě majetku bylo podle státního zástupce založeno na jiných skutkových východiscích, zpochybňovány byly především důkazy, na jejichž základě soudy nižších stupňů učinily skutkové závěry. Pokud obviněný [redacted] vědomě proplácel finanční prostředky za neprovedené služby, jednal v přímém úmyslu podle § 15 odst. 1 písm. a) tr. zákoníku způsobit svému zaměstnavateli škodu. Aplikace ustanovení § 221 tr. zákoníku je tak vyloučena. Není ani pochyb o tom, že poškozenou je obchodní společnost [redacted] z jejíhož majetku byla provize vyplacena. Nějaké její „započtení“ by nebylo možné ani v případě, že by skutečně došlo k umělému navýšení ceny zakázky.

31. Částečně důvodná je podle státního zástupce námitka obviněných, že na [redacted] jako prokuristu nedopadala ve výroku rozsudku citovaná ustanovení § 135 odst. 2 a § 194 odst. 5 obch. zák., neboť na prokuristu se ustanovení obchodního zákoníku o povinnostech statutárního orgánu nevztahují. Nicméně i v době, v níž obviněný působil ještě jako ředitel obchodní společnosti (od 11. 2. 2010 do 11. 5. 2010), byly proplaceny asi čtyři miliony Kč. Prokura byla druhem smluvního zastoupení, šlo o tzv. obchodní plnou moc, přičemž zákonem byl vymezen jen její rozsah. Na vztah prokuristy k obchodní společnosti

bylo možno subsidiárně vztáhnout ustanovení o mandátní smlouvě, přičemž mandatář podle § 567 odst. 1 obch. zák. byl povinen postupovat při zařizování záležitostí obchodní společnosti s odbornou péčí. Taková povinnost v sobě obsahovala povinnost opatrovat nebo spravovat cizí majetek ve smyslu trestného činu porušení povinnosti při správě cizího majetku podle § 220 tr. zákoníku. Zákonná norma, na jejímž základě povinnost opatrovat a spravovat majetek poškozené obchodní společnosti, tedy nebyla v rozsudku správně specifikována. Ve vztahu k porušení ustanovení § 301 písm. d) a § 302 písm. g) ZP státní zástupce namítl, že tyto povinnosti obviněnému vyplývaly přímo z tohoto zákona a nebylo nutné je výslovně zmínit v pracovní smlouvě ani v nějakém vnitropodnikovém aktu.

32. Za nedůvodné považoval státní zástupce námitky obviněné [redacted] o nenaplnění subjektivní stránky účastenství ve formě pomoci podle § 24 odst. 1 písm. c) tr. zákoníku. Obviněná argumentovala, jako by její jednání spočívalo jen v uzavření zprostředkovatelské smlouvy, zcela pominula, že vystavovala fakturu za neposkytnuté služby, v důsledku čehož musela být minimálně srozuměna s tím, že tyto bezvadné faktury obchodní společnost [redacted] zahrne do svého účetnictví, sníží si tak daňový základ k dani z příjmů. Státní zástupce nesouhlasil ani s námitkou obviněné, že je na podnikateli, jaké faktury zahrne do daňového přiznání na straně svých nákladů a jaké ne. Plnění korupčního charakteru poskytnuté za účelem ovlivnění výběru zhotovitele díla nelze ani v případě, že by nebyly splněny všechny podmínky ustanovení § 334 odst. 3 tr. zákoníku považovat za daňově uznatelný náklad.

33. Státní zástupce nesouhlasil ani s námitkou, že byla nepřesně stanovena výše zkrácení daně z příjmů v důsledku nezahrnutí dobropisu faktury. Dobropisovaná byla totiž částka 57 724 Kč, jejíž dopad na výši zkrácení daně byl zcela minimální a neměl ani vliv na právní kvalifikaci skutku.

34. K uplatněnému dovolacímu důvodu § 265b odst. 1 písm. h) tr. řádu státní zástupce uvedl, že o nepřípustně uložený peněžitý trest by se jednalo v případě, že by tento trest podle stavu v době rozhodování o tomto trestu byl zjevně nedobytný, tedy vzhledem k osobním a majetkovým poměrům obviněných by bylo zjevné, že nemůže být vykonán. Nepostačuje přitom pouhá pravděpodobnost nezaplacení peněžitého trestu jako důvod pro jeho neuložení. Oba soudy nižších stupňů sice mohly podrobněji rozvést podmínky pro uložení tohoto trestu i pro jeho výši, avšak tento nedostatek sám o sobě nenaplnuje uplatněný dovolací důvod. Tvzení obviněné [redacted] o neproporcionalitě uložených peněžitých trestů je zcela mimo rámec tohoto uplatněného dovolacího důvodu. Nenaplnují jej ani námitky obviněné vůči trestu zákazu činnosti. Zákonné důvody pro jeho uložení byly též dány.

35. Námitky obviněných podřazené pod dovolací důvod uvedený v § 265b odst. 1 písm. k) tr. řádu mu obsahově neodpovídají. Výtky nedostatečného vyjádření subjektivní stránky trestného činu by sice bylo možno podřadit pod dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. řádu, avšak státní zástupce je nepovažoval za důvodné. Podle skutkové věty napadeného rozsudku dovolatel nechal proplácet faktury za zprostředkování, ačkoliv věděl, že zprostředkovatelská činnost se neuskutečnila, tyto faktury zahrnul do účetnictví obchodní společnosti [redacted] využil je též ke snížení daňového základu daně z příjmů této obchodní společnosti. Takovéto vymezení jednání obviněného je zcela dostačující k dovození jeho úmyslu ve vztahu k oběma zločinům, kterými byl uznán vinným. Rovněž účastenství obviněné [redacted] je ve skutkové větě vymezeno velmi podrobně, i pokud jde o naplnění subjektivní stránky.

36. Státní zástupce dále konstatoval neúplnost návrhu obviněného [REDAKCE] pokud jde o další postup Nejvyššího soudu po zrušení dovoláním napadeného rozhodnutí, nicméně tato vada nemá dopad na rozsah přezkumné povinnosti dovolacího soudu a nejde o takovou vadu, která by odůvodnila odmítnutí dovolání podle § 265i odst. 1 písm. d) tr. řádu.

37. V dovoláních uvedené námitky jsou podle státního zástupce důvodné jen v malé části, a to pokud jde o námitku neúplného vymezení zákonných povinností obviněného [REDAKCE] ke správě a opatrování cizího majetku ve smyslu dovolacího důvod podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. řádu. Pouze v tomto rozsahu je důvodný též uplatněný dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. l) tr. řádu. Jedná se však jen o formální vady, neboť z materiálního hlediska [REDAKCE] povinnost ke správě a opatrování cizího majetku měl i z titulu funkce prokuristy a doplnění či upřesnění popisu skutku v naznačeném směru by na postavení obviněných nemělo vliv.

38. Vzhledem k výše uvedenému státní zástupce navrhl, aby Nejvyšší soud dovolání obviněných odmítl podle § 265i odst. 1 písm. f) tr. řádu, neboť projednání dovolání by nemohlo zásadně postavení obviněných ovlivnit a otázka, která má být z podnětu dovolání řešena, není po právní stránce zásadního významu. Zároveň vyjádřil souhlas s rozhodnutím v neveřejném zasedání i pro případ jiného než navrhovaného rozhodnutí.

IV. Posouzení důvodnosti dovolání

a) Obecná východiska

39. Nejvyšší soud nejprve zjistil, že jsou splněny všechny formální podmínky pro konání dovolacího řízení a zabýval se otázkou povahy a opodstatněnosti uplatněných námitek ve vztahu k označeným dovolacím důvodům.

40. Dovolání je svou povahou mimořádným opravným prostředkem, který na rozdíl od odvolání není možné podat z jakéhokoli důvodu, ale jen z některého z taxativně vymezených důvodů uvedených v ustanovení § 265b odst. 1 písm. a) až l) tr. řádu, resp. v § 265b odst. 2 tr. řádu. Podání dovolání z jiného důvodu je vyloučeno. Přitom nestačí, aby zákonný dovolací důvod byl jen formálně deklarován, ale je třeba, aby námitky dovolatelů takovému důvodu svým obsahem odpovídaly.

41. Obecně lze konstatovat, že dovolání z důvodu uvedeného v § 265b odst. 1 písm. g) tr. řádu je možno podat, jestliže rozhodnutí spočívá na nesprávném právním posouzení skutku nebo na jiném nesprávném hmotněprávním posouzení. Jde tedy o nesprávný výklad a použití norem trestního práva hmotného, případně na něj navazujících hmotněprávních norem jiných právních odvětví. Podstatou je vadné uplatnění příslušných ustanovení hmotného práva na skutkový stav zjištěný soudem prvního a druhého stupně. Tento dovolací důvod je dán zejména tehdy, jestliže skutek, pro který byli obvinění stíháni a odsouzeni, vykazuje znaky jiného trestného činu, než jaký v něm spatřovaly soudy nižších stupňů, anebo nenaplnuje znaky žádného trestného činu. Nesprávné právní posouzení skutku může spočívat i v tom, že rozhodná skutková zjištění sice potvrzují spáchání určitého trestného činu, ale soudy nižších stupňů přesto dospěly k závěru, že nejde o trestný čin, ačkoliv byly naplněny všechny jeho zákonné znaky. Tento dovolací důvod ovšem nespočívá v případném procesním pochybení soudů nižších stupňů ani v tom, že se dovolatel sice domáhá použití norem hmotného práva,

ale na takový skutek, k němuž dospěl vlastní interpretací provedených důkazů, které soudy prvního a druhého stupně vyhodnotily odlišně od názoru dovolatele. Dovolání s poukazem na citovaný důvod tudíž nemůže být založeno na námitkách proti tomu, jak soudy hodnotily důkazy, jaká skutková zjištění z nich vyvodily, jak postupovaly při provádění důkazů, v jakém rozsahu provedly dokazování apod.

42. Dovolání z důvodu uvedeného v ustanovení § 265b odst. 1 písm. h) tr. řádu lze uplatnit v případě, že obviněnému byl uložen takový druh trestu, který zákon nepřipouští, nebo mu byl uložen trest ve výměře mimo trestní sazbu stanovenou v trestním zákoně na trestný čin, jímž byl uznán vinným.

43. Dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. k) tr. řádu spočívá v tom, že v rozhodnutí některý výrok chybí nebo je neúplný. Tento dovolací důvod spočívá ve dvou alternativách. Buď nebyl učiněn určitý výrok, který tak v napadeném rozhodnutí chybí a činí jeho výrokovou část neúplnou nebo určitý výrok sice v napadeném rozhodnutí učiněn byl, ale není úplný. Pod tento dovolací důvod ale zásadně nelze podřadit nedostatky v popisu skutku, jeho nepřesnosti, věcné nesprávnosti apod.

44. Pokud jde o dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. l) tr. řádu, také ten může být naplněn ve dvou variantách. Podle první z nich jde o případy, v nichž bylo rozhodnuto o zamítnutí nebo odmítnutí řádného opravného prostředku proti rozsudku nebo usnesení uvedenému v 265a odst. 2 písm. a) až g) tr. řádu, aniž byly splněny procesní podmínky stanovené zákonem pro takové rozhodnutí. Druhá varianta je určena k nápravě vady spočívající v tom, že v řízení předcházejícím rozhodnutí soudu druhého stupně byl dán důvod dovolání uvedený v § 265b odst. 1 písm. a) až k) tr. řádu, přesto tento soud rozhodl o zamítnutí nebo odmítnutí řádného opravného prostředku proti rozhodnutí soudu prvního stupně. Oba obvinění uplatnili druhou z uvedených variant, a to s odkazem na další jimi uplatněné dovolací důvody, které tak tvořily jádro jejich dovolání.

b) K vlastním námitkám obviněných

45. Předně je třeba uvést, že obvinění v rámci svých obsáhlých dovolání zpochybnili celou řadu závěrů soudů nižších stupňů, a to závěrů skutkových i právních, týkajících se jak norem trestního práva hmotného, tak i norem mimotrestních, zpochybňovali i procesní postup soudů nižších stupňů. Hned na počátku je možno konstatovat, že řada z jimi uplatněných dovolacích námitek by sama o sobě neobstála, neboť takové námitky by nenaplnily uplatněné ani žádné jiné dovolací námitky, jak ve svém vyjádření zmínil též státní zástupce. Nicméně některé námitky chybného hmotněprávního posouzení byly uplatněny právě relevantně, nebyly ani zjevně neopodstatněné, proto Nejvyšší soud neměl důvod dovolání obviněných odmítnout podle § 265i odst. 1 tr. řádu, jak státní zástupce navrhoval. Nejvyšší soud proto přezkoumal zákonnost a odůvodněnost výroků rozsudku odvolacího soudu napadeného dovoláními obviněných, jak vyplývá z § 265i odst. 3, 4 tr. řádu, a dospěl k závěru, že jejich dovolání jsou důvodná, jak bude rozvedeno níže. Nejprve však Nejvyšší soud zmíní ty námitky obviněných, které buď vůbec uplatněným či jiným dovolacím důvodům neodpovídaly, anebo je Nejvyšší soud považoval za zjevně neopodstatněné (a proto by Nejvyšší soud, kdyby dovolání stála jen na nich, je odmítl).

46. Předně je třeba upozornit, jak vcelku správně uváděl i státní zástupce, že značná část námitek obviněných je ryze skutkového charakteru, obvinění obsáhle vyslovovali nesouhlas

primárně se skutkovými závěry soudů nižších stupňů a s jejich hodnocením provedených důkazů, případně jinak brojili proti procesu dokazování. Takové námitky, jak bylo shora rozvedeno, zásadně uplatněným dovolacím důvodům neodpovídají, a proto by jen na jejich základě nemohl Nejvyšší soud založit svůj přezkum. Do značné míry jde navíc o opakování dosavadní obhajoby obviněných, s níž se vypořádaly soudy nižších stupňů. Takové námitky se pak považují za zjevně neopodstatněné (viz usnesení Nejvyššího soudu ze dne 29. 5. 2002, sp. zn. 5 Tdo 86/2002, uveřejněné pod č. T 408. ve svazku 17 Souboru rozhodnutí Nejvyššího soudu, který vydávalo Nakladatelství C. H. Beck, Praha 2002). Obvinění se také dovolávali případné aplikace hmotného práva na jimi prezentovanou verzi skutkového děje, ač se soudy prvního i druhého stupně přiklonily k verzi jiné, ani v takovém případě není zásadně dovolací důvod uvedený v § 265b odst. 1 písm. g) tr. řádu naplněn (podobně např. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 28. 1. 2015, sp. zn. 3 Tdo 1615/2014, nebo usnesení Nejvyššího soudu ze dne 20. 8. 2014, sp. zn. 3 Tdo 892/2014).

47. Důvodnými nebyly shledány ani námitky obou obviněných vůči uloženým peněžitým trestům, neboť ve skutečnosti obvinění mnohem spíše zpochybňovali jeho výměru (založenou na multiplikaci zpochybňovaných parametrů počtu a výše denních sazeb). Je sice pravdou, že obecně lze připustit jako uplatněnému dovolacímu důvodu podle § 265b odst. 1 písm. h) tr. řádu odpovídající námitky vůči uloženému peněžitému trestu, pokud jsou založeny na jeho zřejmé nedobytnosti (viz k tomu rozhodnutí č. 9/2018 Sb. rozh. tr.), jak obvinění také ve svých dovoláních zmínili. Ve skutečnosti pak ale zpochybňovali stanovení konkrétní výše peněžitých trestů prostřednictvím určení počtu a výše denních sazeb, které podle obviněných neodpovídají především jejich poměrům (výše denních sazeb), ale ani závažnosti činu (počet denních sazeb). Lze připustit, že odvolací soud pojal odůvodnění těchto trestů stručně, že odůvodnění tohoto výroku mohlo a mělo být zevrubnější (viz též rozhodnutí č. 3/2018-V. Sb. rozh. tr.; z odborné literatury srov. Jelínek, J., Říha, J., Sovák, Z. Rozhodnutí ve věcech trestních. 4. vydání. Praha: Leges, 2018, s. 339 a násl., s. 344; v poslední době se zevrubně odůvodňování výroku o trestu věnoval zejména J. Drápal - viz např. Drápal, J. Odůvodnění trestů: Principy správného odůvodňování trestů. Státní zastupitelství, 1/2020, s. 8 a násl.). Přesto lze konstatovat, že základní směr úvah odvolacího soudu je patrný, obvinění napadali především nedostatečné zohlednění a zvážení některých okolností významných pro výběr druhu trestu a jejich výměru, tedy svými námitkami napadali jednak nedostatečné odůvodnění výroku rozsudku a jednak vyslovovali nesouhlas s některými jeho pasážemi, tedy uplatnili námitky nepřijatelné – viz k tomu § 265a odst. 4 tr. řádu. Ve skutečnosti tak nešlo vůbec o námitky zřejmé nedobytnosti peněžitého trestu ve smyslu § 68 odst. 6 tr. zákoníku, které jediné by uplatněnému dovolacímu důvodu podle § 265b odst. 1 písm. h) tr. řádu odpovídaly, ale o polemiku o správné výměře takového druhu trestu, která se ovšem nepohybovala mimo zákonný rámec. Lze tak konstatovat, že tyto námitky obviněných ve svém jádru uplatněnému dovolacímu důvodu neodpovídaly.

48. Podobně tomu bylo i v případě námitky obviněné [redacted] proti uloženému trestu zákazu činnosti. Ani v tomto případě nešlo o relevantně uplatněné námitky v tom smyslu, že by šlo o nezákonný druh trestu anebo jeho nezákonnou výměru, jak stanovuje § 265b odst. 1 písm. h) tr. řádu. Obviněná mnohem spíše zpochybňovala jeho vhodnost a přísnost s ohledem na šíři jeho záběru. Ani takové námitky nemohou uplatněný dovolací důvod naplnit.

49. Dovolacímu důvodu podle § 265b odst. 1 písm. k) tr. řádu [ani podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. řádu] neodpovídaly obviněnými vznesené výhrady vůči popisu skutku, jak správně

uváděl státní zástupce ve svém vyjádření k dovoláním. Kromě toho, že takové námitky, jimiž obvinění polemizují s orgány činnými v trestním řízení o dokonalosti popisu skutku, uvedenému ani jinému dovolacímu důvodu nemohou z povahy věci odpovídat, je třeba je nadto odmítnout též jako nedůvodné. Je možno konstatovat, že skutková věta výroku rozsudku odvolacího soudu vytýkanými vadami netrpí, naopak obsahuje časový údaj o době spáchání skutku, který je obviněným kladen za vinu (od 22. 1. 2010 do 21. 6. 2011), jednotlivé dílčí kroky obviněných jsou konkretizovány i z hlediska času, dále obsahuje uvedení místa spáchání skutku, je dostatečně jasně popsán i způsob jeho provedení, je rozvedena i účast jednotlivých obviněných na něm. Podobně lze dovodit z popisu skutku také formu zavinění obviněných.

50. Uplatněným ani jiným dovolacím důvodům neodpovídala ani řada dalších námitek obviněných, jimiž brojili proti procesu předcházejícímu vynesení napadeného rozsudku odvolacího soudu. Také jejich námitky se vůbec neslučují s charakteristikou dovolání jako mimořádného opravného prostředku sloužícího k nápravě jen těch nejzávažnějších vad napadeného rozhodnutí či procesu jemu předcházejícího, v případě vad procesních jde vlastně jen o takové taxativně vymezené v § 265b odst. 1 tr. řádu, které by bylo možno nazvat zmatečnostními. Jimi ovšem jistě nejsou vady komunikace s osobou neoprávněnou zastupovat poškozeného, nedostatečné odůvodnění některých výroků napadeného rozsudku, zejména pokud jde o hodnocení důkazů, apod. Jako nedůvodnou shledal Nejvyšší soud také námitku obviněné [redacted] o její diskriminaci, ve skutečnosti jde mnohem spíše o zpochybnění skutkových závěrů soudů nižších stupňů a jejich určité dedukce při jejich utváření nezaložené na provedených důkazech, než o diskriminační přístup k ní jako osobě ženského pohlaví. Zrušením napadeného rozhodnutí dostane odvolací soud znovu příležitost se i s touto obranou obviněné vypořádat (nakolik měla ona zkušenosti s výstavbou či provozem solárních elektráren).

51. Oba obvinění ale vznesli také námitky nesprávného právního posouzení skutku a jiného nesprávného hmotněprávního posouzení, které jednak odpovídaly dovolacímu důvodu uvedenému v § 265b odst. 1 písm. g) tr. řádu a jednak byly shledány Nejvyšším soudem důvodnými. Správně též obvinění v této spojitosti uplatnili dovolací důvod uvedený v § 265b odst. 1 písm. l) tr. řádu, neboť stejnými vadami trpěl i rozsudek soudu prvního stupně, přesto byla jejich odvolání odvolacím soudem zamítnuta. Za takové námitky lze považovat zpochybnění posouzení činu obviněného [redacted] jako porušení povinnosti při správě cizího majetku podle § 220 odst. 1, 3 tr. zákoníku, resp. obviněné [redacted] jako pomocnice k uvedenému trestnému činu ve smyslu § 24 odst. 1 písm. c) tr. zákoníku. Oba obvinění totiž především důvodně namítali, že není z napadeného rozsudku zřejmé, jakou konkrétní povinnost měl obviněný [redacted] porušit při správě cizího majetku, což ostatně připouštěl ve svém vyjádření i státní zástupce. Dále oba obvinění ve smyslu uplatněného dovolacího důvodu právně relevantně i důvodně zpochybňovali, že doposud nebylo ujasněno, jakou škodu měl způsobit obviněný [redacted] svým jednáním, k němuž mu obviněná [redacted] pomáhala, resp. zda ji vůbec způsobil. Soudy nižších stupňů totiž vycházely čistě z výše vyplacené provize, která byla fakturována družstvem [redacted] obchodní společnosti [redacted] a kterou soudy nižších stupňů považovaly za fiktivní plnění, ovšem nezabývaly se tím, zda skutečně byla vyplacena ku škodě uvedené obchodní společnosti, či zda o tuto částku nebyla navýšena cena díla (ač se takového posouzení obvinění nedomáhali, zda tedy ve své podstatě nebyla poškozena obchodní společnost [redacted] s. r. o., a to v konečném důsledku ku prospěchu dosud trestně nestíhaného [redacted]). V tomto ohledu, jak bude níže rozvedeno,

považoval Nejvyšší soud námitky obviněných za důvodné, právní posouzení skutku odvolacím soudem za nesprávné a založené na nedostatečně zjištěném skutkovém základě (navíc některé skutkové závěry soudů nižších stupňů se zdají být vzájemně rozporné).

52. Obvinění též zpochybňovali závěry soudů nižších stupňů, že nedošlo ke zprostředkování smlouvy o dílo mezi obchodními společnostmi [redacted] a [redacted] s. r. o. družstvem [redacted]. Obvinění tyto své výhrady podložili právní argumentací vztahující se k mimotrestní právní úpravě předpisů občanského a obchodního práva, ovšem ve skutečnosti šlo mnohem spíše o námitku skutkovou a nikoli právní, protože oba obvinění žádali aplikovat tato ustanovení hmotného práva na jiný, než soudy nižších stupňů zjištěný skutkový stav. Soudy nižších stupňů totiž vycházely ze závěru, že cel smlouva o zprostředkování byla fingovaná, že reálně nebylo družstvem [redacted] poskytnuto žádné účtované plnění, proto nedůvodná byla i fakturace poskytnuté služby a nedůvodné tak byl i vyplacení fakturovaných částek obchodní společností [redacted]. Z uvedených důvodů tato námitka, jak již bylo shora rozvedeno, uplatněnému dovolacímu důvodu podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. řádu neodpovídá, neboť je jí zpochybňován zjištěný skutkový stav a nikoli jeho právní kvalifikace. Přesto se i k této námitce Nejvyšší soud stručně vyjádří.

53. Obvinění totiž především argumentovali tím, že ke zprostředkování kontaktu mezi zájemcem o výstavbu solární elektrárny obchodní společností [redacted] s. r. o., a dodavatelem obchodní společností [redacted], za kterou jednal obviněný [redacted], skutečně došlo a že tento kontakt za výrobní družstvo [redacted] zprostředkovala právě obviněná [redacted]. Výsledkem tohoto zprostředkování pak podle obviněných bylo vítězství obchodní společnosti [redacted] ve výběrovém řízení organizovaném pro zájemce [redacted] s. r. o., obchodní společností [redacted] s. r. o. Následně obchodní společnost [redacted] dodala zájemci obchodní společnosti [redacted] s. r. o., sjednané dílo za sjednanou částku, což zase bylo důvodem pro to, aby výrobní družstvo [redacted] fakturovalo dodavatelské obchodní společnosti [redacted] 9% provizi fakturami specifikovanými ve výroku napadeného rozsudku. Okolnost, že manžel obviněné [redacted] byl oprávněn jednat za obchodní společnost [redacted] s. r. o., sama o sobě nemůže podle obviněných regulérnost zprostředkovatelské smlouvy zpochybnit a vést k závěru, který učinily soudy nižších stupňů. Dále obvinění namítli, že nedošlo na straně obchodní společnosti [redacted] ke vzniku škody, která je obligatorním znakem jak základní skutkové podstaty trestného činu porušení povinnosti při správě cizího majetku podle § 220 odst. 1 tr. zákoníku (způsobení škody nikoli malé), tak znakem kvalifikované skutkové podstaty § 220 odst. 3 tr. zákoníku (způsobení škody velkého rozsahu). V této souvislosti oba obvinění poukázali na skutečnost, že osoby oprávněné jednat za obchodní společnost [redacted] ([redacted] i [redacted]) věděly o uzavření smlouvy o zprostředkování, znaly její podmínky i výši provize a měly představu o ceně zakázky, kterou může společnost získat a z níž se odvíjela i výše provize. Obvinění poukázali také na závěr odvolacího soudu, že vyplacená „provize za zprostředkovatelské služby“ byla ve skutečnosti „úplatou za vítězství ve výběrovém řízení“ na výstavbu solární elektrárny. O vyplacení těchto peněžních prostředků musel rozhodnout statutární orgán poškozené obchodní společnosti. Obvinění argumentovali i tím, že takto vyplacená částka byla zahrnuta do nákladů na výstavbu solární elektrárny, a proto ke vzniku škody na straně poškozené obchodní společnosti [redacted] tak vůbec nedošlo. Nadto i tak byla realizovaná zakázka pro obchodní společnost [redacted] zisková. Škoda způsobená tvrzeným porušením povinnosti při správě cizího majetku nemůže představovat na straně obchodní společnosti [redacted] rozdíl mezi cenou zakázky s provizí a bez

provize, tedy výši vyplacené provize. Tato vyplacená částka je podle obviněných navíc daňově uznatelným nákladem, bez něhož by obchodní společnost [redacted] nedosáhla výnosu spojeného s výstavbou fotovoltaické elektrárny. Rozhodně žádný obviněný neměl v úmyslu jakkoliv obchodní společnost [redacted] poškodit. Soudy nižších stupňů si podle obviněných ani neujasnili postavení obviněného [redacted] v obchodní společnosti [redacted] a tím ani otázky, z čeho vyplývala jeho povinnost spravovat či opatrovat svěřený majetek. Obviněná [redacted] také namítla, že v době uzavření smlouvy o zprostředkování dne 2. 12. 2009, nemohla vědět, že se obviněný stane jednatelem poškozené společnosti a převezme odpovědnost za vedení účetnictví i za podání daňového přiznání k dani z příjmů právnických osob za rok 2010, v důsledku čehož nelze dovodit ani jejich srozumění se vznikem škody tvrzeným zkrácením této daně v souvislosti s vystavením a proplacením odměn za zprostředkovatelské služby na základě zjištěné fakturace od výrobního družstva [redacted]. Konečně obvinění namítli při stanovení rozsahu zkrácení daně z příjmů u obchodní společnosti [redacted] i nezahrnutí dobropisu k faktuře č. 110114, v důsledku čehož je rozsah tvrzeného zkrácení této daně nepřesný.

54. Nejvyšší soud ve vztahu k takto uplatněným námitkám obviněných nejprve obecně připomíná, že zločinu porušení povinnosti při správě cizího majetku podle § 220 odst. 1, 3 tr. zákoníku se dopustí ten, kdo poruší podle zákona mu uloženou nebo smluvně převzatou povinnost opatrovat nebo spravovat cizí majetek a tím jinému způsobí škodu velkého rozsahu. Zločinu zkrácení daně, poplatku a podobné povinné platby podle § 240 odst. 1, 2 písm. c) tr. zákoníku (ve znění účinném do 30. 6. 2016) se dopustí, kdo zkrátí daň, clo, pojistné na sociální zabezpečení, příspěvek na státní politiku zaměstnanosti, pojistné na úrazové pojištění, pojistné na zdravotní pojištění, poplatek nebo jinou podobnou povinnou platbu anebo vyláká výhodu na některé z těchto povinných plateb ve značném rozsahu (obviněným bylo kladeno za vinu zkrácení daně ve značném rozsahu, dále již ostatní alternativy nebudou zmiňovány).

55. S odkazem na odbornou literaturu (např. viz Šámal, P. a kol. Trestní zákoník II. § 140 až 421. Komentář. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 2414 a násl.; Jelínek, J. a kol. Trestní právo hmotné. Obecná část. Zvláštní část. 7. vydání. Praha: Leges, 2019, s. 706 a násl.) i judikaturu lze připomenout, že za zkrácení daně ve smyslu § 240 tr. zákoníku je nutno považovat jakékoli jednání pachatele, v důsledku něhož je jemu (jako poplatníku daně) nebo jinému subjektu v rozporu se zákonem vyměřena nižší daň, než jaká měla být vyměřena a zaplacená, nebo k vyměření této povinné platby vůbec nedojde. Ke zkrácení může dojít jen do doby, než byla tato povinná platba ve stanovené výši zaplacená. Byla-li daň nebo jiná povinná platba správně vyměřena a zaplacená (či stržena), nelze ve vztahu k takové dani nebo jiné povinné platbě spáchat trestný čin podle § 240 (srov. rozhodnutí č. 5/1973 Sb. rozh. tr.). Při zkrácení daně jde zpravidla o zvláštní druh podvodu, jímž se v rozporu se zákonem ovlivňuje daňová povinnost určitého subjektu tak, že v rozporu se skutečností předstírá nižší rozsah této povinnosti nebo předstírá, že takovou povinnost vůbec nemá. Pachatel tedy příslušné výkazy či podklady pro stanovení uvedených povinných plateb zfalšuje, nepořídí, úmyslně zkreslí nebo nevede, aby tím dosáhl nižšího výpočtu daně a dalších plateb nebo aby vůbec zatajil, že má určitou daňovou, poplatkovou, celní atd. povinnost. Zkrácení příslušné povinné platby lze dosáhnout jak jednáním aktivním, tak i opomenutím konání, ke kterému byli daňový subjekt nebo osoba za něj jednající povinni. Pachatelem i spolupachatelem tohoto trestného činu může být nejen subjekt daně, ale kdokoli, kdo svým úmyslným jednáním způsobí, že zákonná daň (poplatek event. jiná povinná platba) nebyla jemu anebo i jinému subjektu vyměřena buď vůbec, anebo ne v zákonné míře, a daň (poplatek, event. jiná povinná platba) tak byla zkrácena ve větším rozsahu (v základní skutkové podstatě), resp. ve značném

rozsahu [v § 240 odst. 2 písm. c) tr. zákoníku]. Subjekt daně a subjekt trestného činu podle § 240 tr. zákoníku nemusí být totožný a nelze tudíž zaměňovat daňovou (event. jinou) povinnost a trestní odpovědnost za zkrácení daně (srov. Šámal, P. a kol. Trestní zákoník II. § 140 až 421. Komentář. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012, str. 2431-2432). S vědomím tohoto závěru jednání obviněné [redacted] mohlo být posouzeno nikoli jako účastenství ve formě pomoci na stíhaném daňovém deliktu, ale i jako spolupachatelství na něm. V současné době však takovému přísnějšímu posouzení jednání obviněné brání skutečnost, že dovolání proti rozsudku odvolacího soudu podala pouze obviněná a ke změně rozhodnutí v její neprospěch již nemůže dojít.

56. Podstatou trestného činu porušení povinnosti při správě cizího majetku podle § 220 odst. 1, 3 tr. zákoníku (viz k tomu např. Šámal, P. a kol. Trestní zákoník II. § 140 až 421. Komentář. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 2181 a násl.; Jelínek, J. a kol. Trestní právo hmotné. Obecná část. Zvláštní část. 7. vydání. Praha: Leges, 2019, s. 677 a násl.) je takové jednání, které spočívá v porušení zákonné nebo smluvně převzaté povinnosti opatrovat nebo spravovat cizí majetek, pokud v důsledku takového jednání došlo ke vzniku škody nejméně nikoli malé. V popisu skutku, ve kterém je tento trestný čin spatřován, musí být jednoznačně identifikována povinnost, kterou měl obviněný porušit, čímž měl na opatrovaném či spravovaném majetku způsobit škodu. Jde-li o porušení zákonné povinnosti opatrovat nebo spravovat cizí majetek, jde o normu s blanketní dispozicí, a proto musí být v popisu skutku jednoznačně označena konkrétní právní norma, kterou měl obviněný určitým konkrétním způsobem porušit, a to označením příslušného ustanovení konkrétního právního předpisu. Podobně to platí při porušení smluvní povinnosti opatrovat či spravovat cizí majetek, která musí být identifikována konkrétní smlouvou a jejím ustanovením (srov. např. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 27. 5. 2020, sp. zn. 5 Tdo 1318/2020, nebo usnesení Nejvyššího soudu ze dne 22. 3. 2007, sp. zn. 5 Tdo 1316/2006). Předmětem útoku je cizí majetek, který představuje souhrn všech majetkových hodnot (movitých i nemovitých věcí, včetně jejich součástí a příslušenství, pohledávek, jiných práv a penězi ocenitelných jiných hodnot), k němuž měl pachatel zákonnou nebo smluvně přejatou povinnost jej opatrovat nebo spravovat. Z hlediska trestní odpovědnosti pachatele přitom zákon nevyžaduje, aby se svým jednáním na úkor tohoto majetku obohatil, tedy měl prospěch ze svého protiprávního jednání, k trestnosti činu postačuje vznik škody na takto opatrovaném či spravovaném majetku. Škodou na cizím majetku je pak nutno rozumět vzniklou újmu na majetku poškozeného, v podobě zmenšení jeho majetku nebo ušlý zisk (i menší přírůstek na majetku poškozeného, než by byl ten, který by nastal nebýt jednání pachatele). Povinnost opatrovat nebo spravovat cizí majetek, ať již zákonem uložená či smluvně převzatá, přitom nemusí být výslovně jako povinnost označena, může být formulována i např. jako péče o majetek, péče řádného hospodáře, náležitá nebo odborná péče, hospodaření nebo nakládání s majetkem, právo činit úkony s majetkem, převádět jej, obchodovat nebo nakládat s ním apod. Tato povinnost přitom musí vyplývat přímo ze zákona nebo z konkrétní smlouvy. Porušení povinnosti opatrovat nebo spravovat tento cizí majetek pak spočívá v tom, že pachatel jednal v rozporu s obsahovým vymezením takové povinnosti, může jít jak o aktivní jednání, konkrétní dispozice s takovýmto majetkem, při nichž neobdrží do tohoto majetku odpovídající protihodnotu (např. prodej hodnot z tohoto majetku za nízkou cenu, zatížení majetku či věci z něj zástavním či obdobným právem, bezdůvodné darování či půjčení nebo pronájem hodnot z tohoto majetku za nevýhodných podmínek apod.), tak i o případy opomenutí pachatelem povinnosti konat, pokud v důsledku tohoto opomenutí dojde ke vzniku škody na spravovaném či opatrovaném majetku (např. neuplatněním práva, s nímž je spojena možnost dosáhnout náhrady škody, nemajetkové újmy či vydání bezdůvodného obohacení apod.). K trestnosti

tohoto jednání je vyžadováno úmyslné zavinění, postačí však eventuální úmysl. Pachatel tedy musí vědět, že může porušením své zákonné nebo smluvně převzaté povinnosti opatrovat či spravovat cizí majetek způsobit na tomto cizím majetku škodu nikoli malou. Současně pro případ, že takovou škodu na tomto majetku způsobí, musí být s tímto hrozícím následkem nejméně srozuměn. Úmysl pachatele se tedy musí vztahovat jak k porušení povinnosti opatrovat nebo spravovat cizí majetek, tak i ke způsobení škody na něm. K okolnostem podmiňujícím použití vyšší trestní sazby, v daném případě ve vztahu k těžšímu následku v podobě škody velkého rozsahu přitom postačuje zavinění nedbalostní ve smyslu § 17 písm. a) tr. zákoníku.

57. Dále je možno připomenout, že pomocníkem podle § 24 odst. 1 písm. c) tr. zákoníku je takový účastník na dokonaném trestném činu nebo jeho pokusu, který úmyslně umožnil nebo usnadnil jinému spáchání trestného činu, zejména opatřením prostředků, odstraněním překážek, vylákáním poškozeného na místo činu, hlídáním při činu, radou, utvrzováním v předsevzetí nebo slibem přispět po trestném činu. Jde o úmyslnou formu trestné činnosti, dokonce musí být u účastníka dán tzv. dvojitý úmysl (viz obdobně rozhodnutí č. 3/2018-IV. Sb. rozh. tr.), tedy jeho úmysl se musí vztahovat jednak k jeho vlastnímu jednání spočívajícímu v umožnění či usnadnění činu jiného fyzickou či psychickou pomocí, jednak k jednání jiného, tedy (hlavního) pachatele, které musí naplňovat znaky úmyslného trestného činu nebo jeho pokusu. V obou případech postačí zavinění ve formě nepřímého úmyslu. Skutkové závěry týkající se zavinění (vedle dalších znaků jak příslušné formy účastenství, tak i trestného činu hlavního pachatele) musejí vyplývat již ze skutkové věty výroku rozsudku a je třeba je náležitě odůvodnit. To platí zvláště tehdy, není-li tímž rozsudkem uznán vinným i hlavní pachatel, proti němuž bylo trestní stíhání třeba podmíněně zastaveno (k tomu srov. rozhodnutí č. 18/2016 Sb. rozh. tr.), popř. bylo zastaveno z jiného důvodu (např. proto, že zemřel – viz k tomu též níže v závěru tohoto rozhodnutí).

58. Jde-li o pojem zprostředkování, je skutečně třeba vycházet z úpravy civilního práva. V době spáchání činu byla úprava zprostředkování obsažena v hlavě třinácté, v § 774 až § 777 zákona č. 40/1964 Sb., občanského zákoníku, ve znění pozdějších předpisů, a v dílu XVII. V § 642 až § 651 obch. zák. Dále je možno připomenout, že podle zákona č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání, ve znění pozdějších předpisů, bylo zprostředkování obchodu a služeb volnou živností uvedenou pod bodem 47. přílohy č. 4 tohoto zákona a předmět podnikání „výroba, obchod a služby neuvedené v přílohách 1 až 3 živnostenského zákona“ byl družstvu [redacted] zapsán do obchodního rejstříku až dnem 22. 4. 2014. Ostatně toto zjištění učinil již i odvolací soud v bodě 30. odůvodnění svého rozsudku.

59. V této spojitosti jsou ovšem určující skutkové závěry učiněné především v rozsudku odvolacího soudu, který v bodě 29. odůvodnění svého rozsudku uvedl vlastní závěr (a vypořádal se tak s obhajobu obviněných), že ke zprostředkovatelské činnosti ze strany družstva [redacted] za které měla jednat obviněná [redacted] nedošlo. Odvolací soud uzavřel, že obchodní společnost [redacted] s. r. o., hledala dodavatele stavby výlučně vlastní činností a tohoto dodavatele určila vnitřním výběrem (každý ze společníků někoho navrhl). Nikdo ze společnosti [redacted] (ani obviněný [redacted] obchodní společnost [redacted] s. r. o., která chtěla solární elektrárnu postavit, nekontaktoval, byla to obchodní společnost [redacted] s. r. o., která vyzvala obchodní společnost [redacted] aby jim učinila nabídku, za jakou cenu je schopna solární elektrárnu dodat. Žádný ze společníků obchodní společnosti [redacted] s. r. o., tedy o jakékoli zprostředkovatelské činnosti družstva [redacted] popř. obviněné [redacted] nic

nevěděl. Odvolací soud měl dokonce za prokázané, že nešlo o odměnu za zprostředkování smlouvy, ale ve skutečnosti šlo o vyplacení odměny manželu obviněné [redacted] formálně vyúčtované jako vypořádací členský podíl v družstvu [redacted] za to, že obchodní společnost [redacted] ve vnitřním výběrovém řízení obchodní společnosti [redacted] s. r. o., vyhrála a získala zakázku na výstavbu solární elektrárny v [redacted]. Přitom ostatní společníci [redacted] s. r. o., o tomto jednání obviněného i o navýšení ceny za výstavbu elektrárny v důsledku tohoto jednání nevěděli. Námitky obviněných ve vztahu k tvrzení, že ke zprostředkování došlo, jsou tedy námitkami skutkovými, které neodpovídají uplatněnému dovolacímu důvodu podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. řádu. Výklad pojmu zprostředkování, vymezení podmínek platnosti smlouvy o zprostředkování a vyřešení otázky, zda ke zprostředkování může dojít mezi osobami blízkými, proto nemá pro rozhodnutí v této věci význam.

60. Na druhou stranu uvedený závěr odvolacího soudu ve své podstatě zpochybňuje jím užitou právní kvalifikaci činu jako tzv. nevěrné správy podle § 220 odst. 1, 3 tr. zákoníku, a to nejméně v tom směru, zda ze strany obviněného [redacted] o takovou nevěrnou správu, tj. porušení zákonné či smluvní povinnosti řádně spravovat či opatrovat svěřený majetek a nezpůsobit na něm škodu nikoli malou, šlo. Z hlediska tohoto obviněného totiž ve skutečnosti šlo podle uvedených učiněných závěrů odvolacím soudem o získání zakázky na výstavbu solární elektrárny i za cenu poskytnutí úhrady fiktivní ceny zprostředkování dalšímu subjektu, zjevně po dohodě se zástupcem spolukontrahenta [redacted] bez níž by jím zastupovaná obchodní společnost [redacted] zakázku nezískala. Jde tak podle těchto závěrů soudů nižších stupňů o příklad tzv. korupce v soukromoprávních vztazích, která vzhledem k mezinárodním závazkům má být s účinností od 1. 1. 2010 postihována jako úplatkářství – viz druhé alínea v § 331 odst. 1 (přijetí úplatku), resp. § 332 odst. 1 (podplacení) tr. zákoníku (tato úprava byla zavedena právě zejména kvůli případům, kdy zástupci obchodních společností k vlastnímu prospěchu z úplatku uzavírají smlouvy se spolukontrahenty, a to i na úkor jimi zastupované právnické osoby, čímž v konečném důsledku jsou takto skrytě poškozovány osoby s majetkovou účastí na kapitálových obchodních společnostech). Při těchto skutkových závěrech se ovšem zdá mnohem pravděpodobnější, že cena díla byla o takovou provizi (úplatek) skutečně navýšena, a to na úkor objednatele díla, tedy obchodní společnosti [redacted] s. r. o., jak se v rozhodnutích soudů nižších stupňů též naznačuje, nikoli však na úkor obchodní společnosti [redacted], která se jen prostřednictvím svého zástupce dopustila jednání korupčního charakteru, ovšem ku svému prospěchu (bez toho by zřejmě zakázku nezískala). Je přitom pochopitelné, že takto otevřeně to nikdo z dalších osob z řad svědků přiznat nechtěl. V tomto směru jsou ovšem vážné pochybnosti o správnosti závěru, že obchodní společnost [redacted] skutečně vznikla jakákoliv škoda, která by jí navíc nebyla nijak kompenzována v ceně díla, a to na základě předchozí vzájemné dohody všech na věci zainteresovaných osob. Další účtování uvedené fiktivní provize se pak při této konstrukci skutkového děje (který ovšem soudy nižších stupňů jen naznačily a nedovedly do všech důsledků) zdá být jen jakousi snahou o formální legalizaci uvedeného úplatku, a to navíc s daňovými konotacemi v podobě navýšení nákladů a tím i zvýšení výdajů na vstupu při zhotovení díla v případě daně z přidané hodnoty a snížení výnosu v případě daně z příjmů právnických osob.

61. Jak již bylo výše uvedeno, škodou jako obligatorním znakem skutkové podstaty trestného činu porušení povinnosti při správě cizího majetku je nutno rozumět újmu, která vznikla poškozené obchodní společnosti [redacted] která se projevila v důsledku jednání, které je obviněným v této trestní věci vytýkáno v popisu skutku. Taková škoda může

mít podobu zmenšení majetku poškozené obchodní společnosti (*damnum emergens*) nebo v ušlém zisku (*lucrum cessans*) a musí být vyjádřitelná všeobecným ekvivalentem, tj. penězi (viz např. stanovisko č. 55/1971 Sb. rozh. obč., případně stanovisko Nejvyššího soudu ze dne 22. 2. 1967, sp. zn. Pls 3/67, publikované ve sv. 7, roč. 1967, na s. 225 a násl. Sb. rozh. obč.). Škodou na cizím majetku se tedy rozumí nejen zmenšení dotčeného opatrovaného nebo spravovaného majetku, ale i nedostatek přírůstku na něm (viz např. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 29. 4. 2020, sp. zn. 5 Tdo 989/2019).

62. Jak soud prvního stupně, tak i soud odvolací, ve vztahu k trestnému činu podle § 220 tr. zákoníku za škodu způsobenou obchodní společností [redacted] považoval celou výši vyplacené provize se současně učiněným závěrem, že k žádnému zprostředkování nedošlo a že provize na základě uzavřené smlouvy o zprostředkování byla vyplacena neoprávněně, resp. bez jakéhokoli reálného důvodu. Obhajoba obviněných, že takto vyplacená částka na základě faktur vystavených obviněnou za družstvo [redacted] se promítla do ceny, za kterou obchodní společnost [redacted] dodala fotovoltaickou elektrárnu obchodní společnosti [redacted] s. r. o. (tj. že o tuto částku měla obchodní společnost [redacted] vyšší náklady na výstavbu), byla soudy nižších stupňů ignorována, stejně jako tvrzení nevyvrácené ani osobami oprávněnými za [redacted] jednat ([redacted] a [redacted]), že výstavba solární elektrárny byla pro [redacted] zisková, že o nutnosti vyplacení provize věděli a že do ceny dodávky solární elektrárny ji zakalkulovali. Zda tito svědci znali skutečný, soudy nižších stupňů tvrzený důvod vyplacení této částky, neuvedli, a to i s vědomím své možné trestní odpovědnosti za takovéto jednání. Nicméně v tomto směru je nutno aplikovat zásadu presumpce neviny a z ní vyplývající princip *in dubio pro reo*, podle nichž při reálnosti více skutkových verzí je nutno vycházet z té, která je pro obviněné nejpříznivější.

63. Již z výše naznačených závěrů je zřejmé, že otázka, v jaké výši a zda vůbec vznikla obchodní společnosti [redacted] škoda ve smyslu ustanovení § 220 tr. zákoníku, zůstala nezodpovězena provedeným dokazováním. Přitom škoda je obligatorním znakem skutkové podstaty trestného činu porušení povinnosti při správě cizího majetku podle § 220 odst. 1 tr. zákoníku. Stejně tak nelze z dosavadního dokazování ani dovodit, že by obvinění skutečně jednali s úmyslem způsobit škodu obchodní společnosti [redacted] které právě naopak obviněný [redacted] (i za cenu toho, že se dopustí korupčního jednání) chtěl zřejmě prospět (soudě alespoň podle dílčích závěrů soudů nižších stupňů, které ovšem mají své ratio, byť neodpovídají ani verzím obviněných). Nelze tak vyloučit, že škoda v důsledku jednání obviněných vznikla ve skutečnosti objednateli díla, tedy obchodní společnosti [redacted] s. r. o., za kterou jednal [redacted] který měl být i podle závěrů soudů nižších stupňů konečným příjemcem peněžních prostředků, které byly formálně vykazovány jako provize za zprostředkování a byly vyplaceny spřízněnému družstvu [redacted] které ovšem k obchodu reálně nijak nepřispělo, reálně totiž mělo jít o úplatek poskytnutý [redacted] za to, že zařídil, aby obchodní společnost [redacted] získala zakázku na výstavbu solární elektrárny v [redacted]

64. S obviněnými ovšem nelze souhlasit, že by takto fakturovanou částku obviněnou [redacted] za družstvo [redacted] bylo možno považovat za (reálné) výdaje (náklady) vynaložené k dosažení, zajištění a udržení příjmů pro daňové účely ve smyslu § 25 a následujících zákona č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, ve znění pozdějších předpisů. Oba soudy nižších stupňů totiž na podkladě provedeného dokazování dospěly k závěru, že družstvo [redacted] žádné plnění obchodní společnosti [redacted] na základě smlouvy

o zprostředkování neposkytlo, že šlo o fingovanou smlouvu mezi nimi o poskytnutí určité služby, a proto údajným zprostředkovatelem fakturované a zhotovitelem díla vyplacené částky nelze za daňově uznatelný náklad považovat.

65. V tomto směru a ve vztahu k trestnému činu zkrácení daně, poplatku a podobné povinné platby podle § 240 tr. zákoníku proto argumentace obviněných, že vyplacená „provize“ byla daňově uznatelným nákladem, nemůže obstát. Obvinění podle těchto skutkových závěrů soudů nižších stupňů si měli být dobře vědomi fiktivnosti smlouvy o zprostředkování i toho, že tento fiktivní obchod se projeví i v účetnictví, na jehož základě bude zpracováno daňové přiznání, do kterého se zvýšení nákladů na provedení díla promítne. Měli být také nejméně srozuměni, že v důsledku fakturovaných částek za údajnou provizi za zprostředkování zakázky na výstavbu solární elektrárny v [redacted] obchodní společnost [redacted] vyplacené částky jako výdaje (náklady) do svého účetnictví zahrne a následně je i neoprávněně zohlední při utváření daňového přiznání k dani z příjmů právnických osob za rok 2010 jako své výdaje. V tomto směru nehrála významnou roli ani okolnost, zda se v budoucnu stane [redacted] jednatelem této obchodní společnosti či nikoli, zda osoba odpovídající za účetnictví [redacted] a za podání daňového přiznání za tuto obchodní společnost znala skutečný důvod vyplacení tzv. provize či nikoli. V tomto směru námitka obviněné, že nemohli tušit, že se spoluobviněný stane jednatelem uvedené obchodní společnosti, je zcela irelevantní.

66. Ve vztahu k uvedenému trestnému činu zkrácení daně, poplatku a podobné povinné platby podle § 240 tr. zákoníku však lze přisvědčit námitce obviněných, že dobropis k faktuře č. 110114 ze dne 5. 12. 2010, který byl uplatněn ještě před podáním daňového přiznání k dani z příjmů, je nutno odečíst od výše neuznatelných výdajů. Rozsah zkrácení daně z příjmů právnických osob obchodní společnosti [redacted] by tak vzhledem k uvedenému dobropisu měl být nižší, byť rozdíl zřejmě nebude nijak velký a významný z hlediska právní kvalifikace činu (a to ani při zohlednění novelizace trestního zákoníku zákonem č. 333/2020 Sb.). Přesto je třeba v dalším řízení tuto nesprávnost napravit, neboť rozsah zkrácení daně musí být přesně uveden v popisu skutku.

67. Jak již bylo naznačeno shora, je třeba přisvědčit také námitce obviněných, že nebylo v dosavadním průběhu trestního řízení ujasněno postavení obviněného [redacted] v obchodní společnosti [redacted] v rozhodném období, kdy se měl jednání kladeného mu za vinu dopustit. V případě tzv. nevěrné správy je třeba vždy jednoznačně stanovit, jakou povinnost měl obviněný porušit, z čeho vyplývala, zda ze smlouvy či ze zákona, v čem spočívala, což není možné bez toho, že by si orgány činné v trestním řízení vyjasnily postavení obviněného vůči subjektu, jehož majetek měl spravovat či opatrovat. K tomu je možno odkázat na bohatou odbornou literaturu i judikaturu zejména Nejvyššího soudu. Je třeba připomenout, že prokurista skutečně nemá povinnosti stanovené právními předpisy pro statutární orgán, jímž není, tato pravidla nelze užít ani analogicky etc. Jakékoliv rozvádění těchto názorů se ovšem s ohledem na shora uvedené závěry o škodě a motivaci obviněných k jejich jednání navazující na skutková zjištění soudů nižších stupňů jeví jako nadbytečné, neboť o tzv. nevěrnou správu ze strany obviněného [redacted] vůči majetku obchodní společnosti [redacted] tu zjevně nešlo. Pokud by však snad v dalším řízení odvolací soud dospěl k jiným skutkovým závěrům, že se obvinění svého jednání dopustili ku škodě uvedené obchodní společnosti [redacted] bude se muset odvolací soud zabývat i těmito otázkami a bude se muset vypořádat náležitě i s námitkami obviněných ohledně konkrétního porušení zákonné či smluvně převzaté povinnosti spravovat či opatrovat svěřený

majetek obviněným [REDAKCE]. Přitom by bylo třeba nově učiněné skutkové závěry náležitě promítnout i do popisu skutku, který skutečně nemůže obsahovat jakési alternativní závěry o tom, jakou povinnost obviněný porušil a z čeho taková povinnost vyplývala. To nakonec uznal i státní zástupce ve svém vyjádření. To by ovšem platilo jen za předpokladu jiných skutkových zjištění, než jak byly doposud soudy nižších stupňů prezentovány, jak bylo zmíněno shora. Nyní se tak tato verze jeví jako nepravděpodobná. V tomto směru je třeba též upozornit, že otázky skutkové musejí být vyřešeny jednoznačně, jistě, bez důvodných pochybností, tedy s praktickou jistotou, jak vyplývá z § 2 odst. 5 tr. řádu (k tomu srov. bohatou odbornou literaturu, ale i judikaturu zejména Ústavního soudu). Plně se musí uplatnit veškeré zásady týkající se dokazování, zejména zásada volného hodnocení důkazů ve spojitosti se zásadou presumpce nevin, resp. též tzv. zásady materiální pravdy.

V. Závěrečné shrnutí

68. Z výše uvedených důvodů dospěl Nejvyšší soud k závěru, že dovoláními obviněných napadený rozsudek soudu druhého stupně nemůže obstát, a proto bylo třeba přistoupit k jeho zrušení, a to v celém jeho rozsahu. Nejvyšší soud zrušil také všechna další rozhodnutí obsahově navazující na zrušené rozhodnutí, pokud vzhledem ke změně, k níž došlo zrušením, pozbyla podkladu.

69. Protože vady napadeného rozhodnutí nebylo možno odstranit v řízení před Nejvyšším soudem, dovolací soud podle § 265l odst. 1 tr. řádu přikázal Vrchnímu soudu v Praze, aby věc v potřebném rozsahu znovu projednal a rozhodl. Nejvyšší soud nevrátil věc až soudu prvního stupně, byť ani jeho rozsudek nelze považovat za správný, protože trpí nejméně stejnými vadami, jaké byly spatřovány v rozsudku soudu druhého stupně. Podle přesvědčení Nejvyššího soudu totiž nic nebrání tomu, aby k nápravě vytýkaných vad došlo v řízení před odvolacím soudem. Je také třeba upozornit, že obviněný [REDAKCE] podle dosavadních neověřených zjištění dne [REDAKCE] 2020 zemřel (viz opis úmrtního listu č. I. 4372 a zpráva [REDAKCE] č. I. 4360), což sice nebylo překážkou pro rozhodnutí Nejvyššího soudu o dovolání podaném pouze v jeho prospěch (viz § 265p odst. 3 tr. řádu), nicméně odvolací soud na to, pokud se tato informace potvrdí, bude muset reagovat – viz § 11 odst. 1 písm. e), § 257 odst. 1 písm. c) tr. řádu. Avšak ani ohledně obviněné [REDAKCE] mu nic nebrání, aby ve věci rozhodl sám, a to případně i po doplnění dokazování za součinnosti stran, zejména státního zástupce (např. setrvá-li na dosavadní verzi poškození majetku obchodní společnosti [REDAKCE] po doplnění dokazování ve vztahu k otázce vzniku škody na jejím majetku, upřesnění postavení obviněného [REDAKCE] průběhu sjednání smlouvy o dílo a smlouvy o zprostředkování, nákladů na dílo, jejich fakturaci apod.; v případě zkrácení daně pak bude především třeba upřesnit rozsah vzhledem k vystavenému dobropisu k poslední faktuře č. 110114 ze dne 5. 12. 2010). V tomto novém rozhodnutí se odvolací soud musí vypořádat i s dalšími námitkami obviněné (resp. obou obviněných), které Nejvyšší soud shledal důvodnými, jak bylo zmíněno shora. Současně bude mít možnost vypořádat se i s případnými dalšími námitkami a zabývat se otázkami, kterým dosud nebyla věnována dostatečná pozornost (a kterými se s ohledem na charakter dovolacího řízení nezabýval ani Nejvyšší soud - jednalo se především o některé výhrady procesního charakteru, náležité a ústavně konformní vysvětlení vlastních úvah při případném výběru druhu trestu a jeho výměry apod.).

70. Nejvyšší soud zároveň připomíná, že podle § 265s odst. 1 tr. řádu jsou odvolací soud a případně i další orgány činné v tomto trestním řízení vázány právním názorem Nejvyššího

soudu vysloveným v tomto rozhodnutí o dovolání a jsou také povinny respektovat zákaz *reformationis in peius* ve smyslu § 265s odst. 2 tr. řádu.

71. Nejvyšší soud pro úplnost upozorňuje také na novelizaci trestního zákoníku provedenou zákonem č. 333/2020 Sb., který nabyl účinnosti 1. 10. 2020 a kterým došlo ke změně hranic pro určení výše škody i rozsahu podle § 138 odst. 1 tr. zákoníku.

72. Protože vady napadeného rozsudku zjištěné na podkladě důvodně podaných dovolání obviněných nebylo možno odstranit v případném veřejném zasedání dovolacího soudu, rozhodl Nejvyšší soud o tomto dovolání podle § 265r odst. 1 písm. b) tr. řádu v neveřejném zasedání.

Poučení: Proti rozhodnutí o dovolání není s výjimkou obnovy řízení opravný prostředek přípustný.

V Brně dne 28. 4. 2021

JUDr. Bc. Jiří Říha, Ph.D., v. r.
předseda senátu

Vypracoval:

Za správnost vyhotovení:

