

Činnost insolvenčního správce a policejní provokace

Činnost insolvenčního správce v insolvenčním řízení podle zákona č. [182/2006](#) Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenční zákon), ve znění pozdějších předpisů, je obstaráváním věcí obecného zájmu ve smyslu § 331 odst. 1 alinea 1 a § 332 odst. 1 odst. 1 alinea 1 tr. zákoníku. To platí jen tehdy, jsou-li v insolvenčním řízení uplatněny a řešeny pohledávky vyplývající z obchodních vztahů, u nichž je insolvenční správce povinen zajistit, aby v takových vztazích nedocházelo k poškozování nebo bezdůvodnému zvýhodňování účastníků těchto vztahů nebo osob, které jejich jménem jednájí (§ 334 odst. 3 tr. zákoníku).

(Usnesení Nejvyššího soudu České republiky sp.zn. 15 Tdo 885/2013, ze dne 13.8.2014)

Nejvyšší soud České republiky projednal ve velkém senátu trestního kolegia v neveřejném zasedání dovolání obviněných JUDr. R. D., M. J., a D. K., proti rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 13. 11. 2012, sp. zn. 4 To 399/2012, v trestní věci vedené u Městského soudu v Brně pod sp. zn. 11 T 48/2012, a rozhodl tak, že podle § 265k odst. 1 tr. ř. se zrušuje rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 13. 11. 2012, sp. zn. 4 To 399/2012, podle § 265k odst. 2 tr. ř. se zrušují také další rozhodnutí na zrušené rozhodnutí obsahově navazující, pokud vzhledem ke změně, k níž došlo zrušením, pozbyla podkladu a podle § 265l odst. 1 tr. ř. se Krajskému soudu v Brně přikazuje, aby věc v potřebném rozsahu znovu projednal a rozhodl.

Z odůvodnění :

Rozsudkem Městského soudu v Brně ze dne 19. 6. 2012, sp. zn. 11 T 48/2012, byli obvinění JUDr. R. D., M. J. a D. K. uznáni vinnými zločinem podplacení podle § 332 odst. 1, 2 písm. a) tr. zákoníku ve spolupachatelství podle § 23 tr. zákoníku a za to byli odsouzeni

- obviněný JUDr. R. D. podle § 332 odst. 2 tr. zákoníku k trestu odnětí svobody v trvání dvou let, jehož výkon mu byl podmíněně odložen na zkušební dobu v trvání tří let, dále mu byl uložen peněžitý trest v počtu 100 denních sazeb po 4.000,- Kč, t. j. celkem ve výši 400.000,- Kč, přičemž mu byl stanoven náhradní trest odnětí svobody v trvání 18 měsíců, a také trest zákazu činnosti spočívající v zákazu výkonu povolání advokáta na dobu pěti let, jakož i trest propadnutí věci, a to částky 750.000,- Kč uložené v současné době na účtu Policie ČR u České národní banky,

- obviněný M. J. podle § 332 odst. 2 tr. zákoníku k trestu odnětí svobody v trvání dvou let, jehož výkon mu byl podmíněně odložen na zkušební dobu v trvání tří let, dále mu byl uložen peněžitý trest v počtu 100 denních sazeb po 4.000,- Kč, t. j. celkem ve výši 400.000,- Kč, přičemž mu byl stanoven náhradní trest odnětí svobody v trvání 18 měsíců, a také trest zákazu činnosti spočívající v zákazu výkonu funkce statutárního orgánu obchodních společností a družstev zapsaných v obchodním rejstříku na dobu 4 let,

- obviněný D. K. podle § 332 odst. 2 tr. zákoníku k trestu odnětí svobody v trvání dvaceti měsíců, jehož výkon mu byl podmíněně odložen na zkušební dobu v trvání třiceti měsíců, dále mu byl uložen peněžitý trest v počtu 100 denních sazeb po 3.000,- Kč, t. j. celkem ve výši 300.000,- Kč, přičemž mu byl stanoven náhradní trest odnětí svobody v trvání 12 měsíců, a také trest zákazu činnosti spočívající v zákazu výkonu funkce statutárního orgánu obchodních společností a družstev zapsaných v obchodním rejstříku na dobu 3 let,

Proti tomuto rozsudku podali všichni obvinění odvolání a státní zástupce Městského státního zastupitelství v Brně podal odvolání v neprospěch všech obviněných.

Krajský soud v Brně rozsudkem ze dne 13. 11. 2012, sp. zn. 4 To 399/2012, z podnětu odvolání státního zástupce podle § 258 odst. 1 písm. b), e) tr. ř. zrušil napadený rozsudek soudu prvního stupně ohledně všech obviněných v celém rozsahu. Podle § 259 odst. 3 tr. ř. rozhodl tak, že znovu uznal všechny obviněné vinnými zločinem podplacení podle § 332 odst. 1, 2 písm. a) tr. zákoníku ve spolupachatelství podle § 23 tr. zákoníku. Za tento trestný čin uložil:

- obviněnému JUDr. R. D. podle § 332 odst. 2 tr. zákoníku trest odnětí svobody v trvání 2 roků, pro jehož výkon jej podle § 56 odst. 2 písm. b) tr. zákoníku zařadil do věznice s dozorem. Podle § 67 odst. 1 tr. zákoníku a § 68 odst. 1, 2, 3, 4, 5 tr. zákoníku mu uložil peněžitý trest v počtu 100 denních sazeb po 4.000,- Kč, t. j. celkem ve výši 400.000,- Kč. Podle § 69 odst. 1 tr. zákoníku obviněnému uložil pro případ, že by peněžitý trest nebyl ve stanovené lhůtě vykonán, náhradní trest odnětí svobody v trvání 18 měsíců. Podle § 74 odst. 1 tr. zákoníku mu dále uložil trest zákazu činnosti spočívající v zákazu výkonu povolání advokáta na dobu 5 let. Podle § 70 odst. 1 písm. a) tr. zákoníku uložil obviněnému trest propadnutí věci, a to částky 750.000,- Kč.

- obviněnému M. J. podle § 332 odst. 2 tr. zákoníku trest odnětí svobody v trvání 2 roků, pro jehož výkon ho podle § 56 odst. 2 písm. b) tr. zákoníku zařadil do věznice s dozorem. Podle § 67 odst. 1 tr. zákoníku a § 68 odst. 1, 2, 3, 4, 5 tr. zákoníku obviněnému uložil peněžitý trest v počtu 100 denních sazeb po 4.000,- Kč, t. j. celkem ve výši 400.000,- Kč. Podle § 69 odst. 1 tr. zákoníku mu uložil pro případ, že by peněžitý trest nebyl ve stanovené lhůtě vykonán, náhradní trest odnětí svobody v trvání 18 měsíců. Podle § 74 odst. 1 tr. zákoníku mu dále uložil trest zákazu činnosti spočívající v zákazu výkonu funkce statutárního orgánu obchodních společností a družstev zapsaných v obchodním rejstříku na dobu 4 let.

- obviněnému D. K. podle § 332 odst. 2 tr. zákoníku trest odnětí svobody v trvání 2 roků, pro jehož výkon ho podle § 56 odst. 2 písm. b) tr. zákoníku zařadil do věznice s dozorem. Podle § 67 odst. 1 tr. zákoníku a § 68 odst. 1, 2, 3, 4, 5 tr. zákoníku mu uložil peněžitý trest v počtu 100 denních sazeb po 3.000,- Kč, t. j. celkem ve výši 300.000,- Kč. Podle § 69 odst. 1 tr. zákoníku obviněnému uložil pro případ, že by peněžitý trest nebyl ve stanovené lhůtě vykonán, náhradní trest odnětí svobody v trvání 12 měsíců. Podle § 74 odst. 1 tr. zákoníku mu dále uložil trest zákazu činnosti spočívající v zákazu výkonu funkce statutárního orgánu obchodních společností a družstev zapsaných v obchodním rejstříku na dobu 3 roků.

Podle § 256 tr. ř. zamítl odvolání všech obviněných jako nedůvodná.

Podle skutkových zjištění Krajského soudu v Brně obvinění spáchali uvedený zločin tím, že obviněný JUDr. R. D. jako právní zástupce společnosti Square Transaction, a. s., se sídlem B., (dále jen „Square Transaction, a. s.“), po předchozí vzájemné domluvě s obviněným M. J., předsedou představenstva společnosti Square Transaction, a. s., a obviněným D. K., místopředsedou představenstva společnosti Square Transaction, a. s., jako statutárními zástupci (správně má být: „statutárními orgány“) této společnosti, dne 15. 2. 2011 v B. na ulici V. V. na terase kavárny C. M. Mgr. P. D., jako insolvenčnímu správci společnosti Arching Group CZ, a. s., se sídlem B., (dále jen „Arching Group CZ, a. s.“), nabídl částku 750.000,- Kč jako úplatek za to, že ve věci žaloby společnosti Arching Group CZ, a. s., proti společnosti Square Transaction, a. s., na zaplacení dlužné částky ve výši 30.541.715,- Kč, vedené u Krajského soudu v Brně pod sp. zn. 36 Cm 81/2009, přistoupí na mimosoudní vyrovnání spočívající v tom, že společnost Square Transaction, a. s., zaplatí Mgr. P. D., insolvenčnímu správci úpadce – Arching Group CZ, a. s., pouze částku ve výši 6.005.240,- Kč, a to i přes případný nesouhlas věřitelského výboru, a tuto nabídku následně zopakoval při dalších schůzkách s Mgr. P. D., které se konaly ve dnech 2. 5. 2011 a 10. 6. 2011 v B. na ulici C. na terase restaurace N. A., když v návaznosti na průběh těchto schůzek obvinění M. J. a D. K. v období ode dne 14. 6. 2011 do dne 22. 6. 2011 předali obviněnému JUDr. R. D. finanční hotovost v celkové výši

1.000.000,- Kč s tím, že 750.000,- Kč z této částky má předat jako výše zmíněný úplatek Mgr. P. D., a obviněný JUDr. R. D. následně dne 23. 6. 2011 v době mezi 11.00 hod. a 11.15 hod. v B. na ulici V. v objektu P. tuto finanční hotovost v celkové výši 750.000,- Kč v zalepené obálce předal Mgr. P. D. při podpisu zmíněné dohody o mimosoudním vyrovnání.

Obviněný JUDr. R. D. podal dovolání opírající se o dovolací důvody podle § 265b odst. 1 písm. b), g) tr. ř. V rámci dovolacího důvodu podle § 265b odst. 1 písm. b) tr. ř. obviněný namítl, že ve věci rozhodl jako vyloučený orgán předseda senátu soudu prvního stupně JUDr. Ivo Zummer. Uvedl, že tuto námitku uplatnil již před rozhodnutím odvolacího soudu, soudy obou stupňů se však s ní dostatečně nevypořádaly. Podjatost předsedy senátu obviněný dovozuje z jeho nepřátelského postoje vůči němu a tvrdí, že soudce s vysokou pravděpodobností manipuloval s důkazy za účelem vytvoření takové umělé skutkové konstrukce, která umožňovala označit obhajobu obviněného za lživou. Podjatost soudce obviněný dovozuje z údajně nepřesného časového údaje u telefonního hovoru ze dne 17. 6. 2011 v písemném vyhotovení rozsudku, dále z toho, že odmítl provést všechny důkazy navrhované obhajobou a že při „veřejném zasedání“ (zřejmě šlo o hlavní líčení) dne 19. 6. 2012 provedl irelevantní důkaz záznamem telefonického rozhovoru týkajícího se jeho intimního života, čímž veřejně znevažil jeho osobnost a vážnost jeho rodinných příslušníků. V souvislosti s těmito námitkami se obviněný domáhá, aby věc byla po zrušení napadeného rozhodnutí přikázána k novému projednání a rozhodnutí v jiném složení senátu.

V rámci dovolacího důvodu podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. obviněný namítl, že odvolací soud porušil ustanovení § 254 odst. 1 tr. ř., neboť se údajně nevypořádal s jeho námitkami a bez dalšího potvrdil zákonnost rozhodnutí soudu prvního stupně. Obviněný poukázal na nálezh Ústavního soudu pod sp. zn. IV. ÚS 276/04, který se týká účelu odvolacího řízení. Namítá, že jednání, kterým byl uznán vinným, nemohlo být jednáním v souvislosti s obstaráváním věcí obecného zájmu. Obviněný uvedl s odkazem na usnesení Nejvyššího soudu ze dne 10. 12. 2009, sp. zn. 8 Tdo 708/2009, že v insolvenčním řízení nejde o obstarávání věcí obecného zájmu, ale o uplatňování soukromoprávních nároků, a že správce konkursní podstaty není úřední osobou podle § 127 tr. zákoníku. Za nesprávné právní posouzení označuje obviněný též aplikaci kvalifikované skutkové podstaty podle § 332 odst. 2 písm. a) tr. zákoníku. Podle obviněného nebylo prokázáno ani slíbení, nabídnutí nebo předání úplatku, natož jeho úmysl opatřit sobě nebo jinému značný prospěch nebo způsobit jinému značnou škodu. Obviněný citoval ustanovení § 15 tr. zákoníku s tím, že jeho zavinění nebylo v řízení prokázáno a z provedených důkazů (záznamů odposlechů telefonních hovorů) podle něj vyplývá, že obviněný se nikdy necítil být zavázán společnosti Arching Group CZ, a. s., částkou vyšší než 6.005.240,- Kč. Soudy tak podle obviněného nesprávně aplikovaly ustanovení § 331 odst. 1, 2 písm. a) tr. zákoníku (správně § 332 tr. zákoníku), neboť nebyl prokázán úmysl opatřit sobě nebo jinému značný prospěch ani nebylo prokázáno způsobení značné škody.

Obviněný JUDr. R. D. se domnívá, že je dán extrémní rozpor mezi provedenými důkazy a skutkovými zjištěními učiněnými soudy, který je důsledkem porušení zásad spravedlivého procesu, konkrétně porušení zásady bezprostřednosti, což obviněný dovozuje z toho, že soud prvního stupně bez provedení jakéhokoli důkazu konstatoval, že obviněný D. K. se dne 23. 6. 2011 zúčastnil zasedání výkonného výboru Českomoravského fotbalového svazu. Dále namítá porušení zásady přiměřenosti trestního řízení, které spočívá v nezákonném provedení důkazu záznamem telefonního hovoru z jeho intimní sféry. Podle obviněného se odvolací soud nijak nezabýval jeho námitkami, které se týkají porušení zásad bezprostřednosti a přiměřenosti a porušil jeho právo na spravedlivý proces. Obviněný poukazuje na nálezh Ústavního soudu ve věci pod sp. zn. I. ÚS 74/06 o přístupu soudů k námitkám účastníka řízení. Obviněný rovněž namítá, že soudy neprovedly důkazy, které navrhoval, mj. výslechy svědků, a to členů věřitelského výboru P. Š. a pplk. JUDr. M. B., které podle jeho názoru mohly zpochybnit zkreslené skutkové závěry prezentované obžalobou. Návrhy byly zamítnuty jako nadbytečné. Podle obviněného však soudy dostatečně neodůvodnily, proč nepřipustily provedení

těchto důkazů, přestože tyto důkazní návrhy byly podle jeho názoru zásadní pro jasné, úplné a správné zjištění skutkového stavu bez důvodných pochybností.

V další části obsáhlého dovolání obviněný JUDr. R. D. namítá nezákonnost použití operativně pátracího prostředku (předstíraného převodu věci) a údajnou nepoužitelnost důkazů získaných jeho prostřednictvím. Podle jeho názoru proběhla realizace předstíraného převodu v rozporu s obsahem povolení k předstíranému převodu. Současně označil za nepřipustný extenzivní a protiústavní výklad institutu předstíraného převodu podle § 158c tr. ř., podle kterého lze tento institut použít také jako předstírání převzetí úplatku a předstírání uzavření dohody o narovnání. Upozornil rovněž, že policie nečinně přihlížela k převedení částky 6.005.240,- Kč z jeho účtu na účet insolvenčního správce, ačkoliv se na tento převod nevztahovalo povolení předstíraného převodu. Odvolací soud se podle jeho názoru nevypořádal s námitkou nezákonnosti předstíraného převodu. Za nepoužitelné označil také důkazy získané na základě sledování osob a věcí a odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu, neboť tyto úkony byly nařazeny pouze na základě trestního oznámení insolvenčního správce bez prověření důvodnosti trestního oznámení. V této souvislosti poukázal na nálezy Ústavního soudu ve věcech vedených pod sp. zn. II. ÚS 789/06 a II. ÚS 615/06.

Obviněný JUDr. R. D. dále uvedl, že se nepodařilo prokázat, že se skutkový děj odehrál tak, jak je uveden v rozsudcích soudů obou stupňů. Skutkové závěry podle něj nebyly prokázány provedenými důkazy a nebyla prokázána jeho vina. Soudy podle jeho názoru pouze převzaly skutkovou verzi obsaženou v obžalobě, aniž by ji podrobily kritickému zkoumání, nepostupovaly podle trestního řádu a neprovedly důkazy navržené obhajobou. Podle obviněného nesprávně vycházely z výpovědi insolvenčního správce, jediného svědka v průběhu celého procesu, která je podle obviněného zcela nevěrohodná. Obviněný obsáhle hodnotí tuto svědeckou výpověď, v níž shledává řadu nejasností a rozporů, hodnotí kvalitu plnění povinností insolvenčního správce svědkem Mgr. P. D. s tím, že neexistuje jiný důkaz než výpověď tohoto svědka o tom, že dne 15. 2. 2011 vyslovil nabídku úplatku. Obviněný však tuto skutečnost důrazně popírá. Dále opakuje svá tvrzení o manipulaci s obsahem záznamů telefonických rozhovorů předsedou senátu soudu prvního stupně. Současně hodnotí některé záznamy odposlechu telefonických hovorů a dovozuje, že uzavření dohody o mimosoudním vyrovnání bez souhlasu věřitelského výboru bylo iniciováno insolvenčním správcem, který plnil pokyny policie. Insolvenční správce a policie sehráli ve věci více než aktivní roli vzbuzující důvodnou obavu o použití nepřipustné policejní provokace.

Obviněný JUDr. R. D. tvrdí, že nebylo prokázáno, že by slíbil nebo nabídl úplatek ve smyslu ustanovení § 332 odst. 1 tr. zákoníku insolvenčnímu správcí. Nesouhlasí s názorem soudu, že úmysl ovlivnit insolvenčního správce měli všichni obvinění před tím, než do věci zasáhla policie. Insolvenční správce byl podle názoru obviněného jediným, kdo měl úmysl docílit přijetí úplatku a kdo nepokrytě vybízel k úplatku a plnil pokyny policie. Podle obviněného jde o nepřipustnou provokaci policie a poukázal přitom na některá rozhodnutí Nejvyššího a Ústavního soudu. Obviněný zdůraznil, že insolvenčnímu správcí nikdy úplatek nenabídl a výrok o jeho vině se opírá o nevěrohodnou výpověď insolvenčního správce. Jako důkaz nehodnověrnosti osoby insolvenčního správce obviněný obsáhle popsal jeho jednání, když bezprostředně po vyhlášení rozsudku odvolacího soudu požádal o vrácení částky 6.005.240,- Kč do konkursní podstaty. Obviněný uzavřel, že jednání, jímž byl uznán vinným, nebylo prokázáno bez důvodných pochybností. Rozhodnutí soudu jsou podle něj založena na faktech účelově vytvořených nesprávným hodnocením důkazů a na nepodložených domněnkách soudu vedených snahou potrestat ho za každou cenu.

Obviněný JUDr. R. D. proto navrhl, aby Nejvyšší soud zrušil rozsudky soudů prvního i druhého stupně a věc vrátil Městskému soudu v Brně k novému projednání a rozhodnutí v jiném složení senátu, případně aby Nejvyšší soud sám ve věci rozhodl tak, že ho zproští obžaloby v plném rozsahu.

Po rozhodnutí Nejvyššího soudu usnesením ze dne 14. 8. 2013, sp. zn. 7 Tdo 311/2013, podal

obviněný vyjádření k dovolacímu řízení ze dne 25. 9. 2013 a ze dne 24. 3. 2014. Opakuje v něm všechny podstatné dovolací námitky i návrh na rozhodnutí dovolacího soudu.

Obvinění M. J. a D. K. podali svá dovolání prostřednictvím společného obhájce, která opřeli o dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. Předně namítají, že jednání, které měli spáchat, není trestným činem, neboť chybí formální stránka trestného činu podplacení. Soudy též nesprávně podřadily jednání pod kvalifikovanou skutkovou podstatu trestného činu, když nebyly prokázány ani značný prospěch na jejich straně ani způsobení značné škody jinému. Podle obviněných nebyla účast Policie České republiky na skutkovém ději přípustná, což má vliv na posouzení, zda se vůbec jedná o trestný čin. Podle obviněných bylo dále v trestním řízení několikrát zasaženo do jejich ústavně zaručených práv a mají za to, že právní závěry soudů obou stupňů jsou v extrémním rozporu se skutkovými zjištěními a s provedeným dokazováním. K právní kvalifikaci skutku obvinění uvedli, že i kdyby jim jednání, kterého se měli dopustit, bylo prokázáno, nemohlo se dotýkat obecného zájmu.

Obvinění poukazují na rozhodnutí Nejvyššího soudu ve věci pod sp. zn. 8 Tdo 708/2009, podle něhož nejde v insolvenčním řízení o obstarávání věci obecného zájmu, ale o uplatňování soukromoprávních nároků. Podle obviněných chybí subjektivní i objektivní stránka trestného činu. Obvinění uvedli, že námitky proti právnímu posouzení skutku vznášejí pouze z důvodů procesní opatrnosti, neboť se žalovaného jednání nedopustili a není jim známo, zda se takového jednání dopustil obviněný JUDr. R. D. Obviněný JUDr. R. D. byl podle nich přesvědčen, že částka ve výši asi 6 milionů Kč je částka odpovídající skutečné výši dluhu. V této souvislosti obvinění obsáhle hodnotí obsah některých záznamů rozhovorů mezi obviněnými JUDr. R. D. a M. J., popř. obviněným JUDr. R. D. a svědkem Mgr. P. D. a mají za to, že v jejich jednání chybí úmysl spáchat trestný čin podplacení podle § 332 odst. 1, odst. 2 písm. a) tr. zákoníku ve spolupachatelství podle § 23 tr. zákoníku, neboť z hovorů vyplývají zcela jiné závěry, než ke kterým dospěly soudy obou stupňů. Obvinění dále poukázali na ustanovení § 334 odst. 1 tr. zákoníku s tím, že částka 750.000,- Kč nemohla být posouzena jako úplatek. Závěr odvolacího soudu o tom, že chtěli sobě opatřit značný prospěch a způsobit jinému značnou škodu, nemá podle obviněných žádnou oporu v provedených důkazech. Obvinění zdůraznili, že nikdy neuznávali nárok společnosti Arching Group CZ, a. s., v částce vyšší než 6 milionů Kč, a proto nemohli naplnit skutkovou podstatu úmyslného trestného činu. Závěr o jejich úmyslném jednání, je podle nich v rozporu se zásadou in dubio pro reo.

Podle obou obviněných se soudy vůbec nezabývaly otázkou, o jakou skutečnou výši škody či prospěchu se mohlo jednat. Obvinění namítají, že soudy nahradily skutková zjištění úvahou a nevyčkaly skončení řízení ve věci vedené u Krajského soudu v Brně pod sp. zn. 36 Cm 81/2009 a neřešily ani jako předběžnou otázku skutečnou výši dluhu společnosti Square Transaction, a. s., vůči společnosti Arching Group, a. s. Vyřešení této otázky je podle obviněných zcela zásadní pro závěr, zda se mohlo jednat o úplatek. Nebylo tak možno jejich jednání podřadit pod kvalifikovanou skutkovou podstatu zločinu podle § 332 odst. 1, 2 písm. a) tr. zákoníku, když soudy vůbec nezaskoumaly, o jakou částku se společnost Square Transaction, a. s., mohla obohatit. Obvinění odmítají závěr soudů, že se muselo jednat o prospěch minimálně ve výši 750.000,- Kč, neboť by bylo nelogické, aby pachatelé chtěli získat nižší prospěch než je částka, kterou nezákonně vynaložili. Narovnání má podle jejich názoru i jiný parametr, než čistě ekonomický, např. též parametr právní jistoty, výše výdajů za právní zastoupení apod. Postup soudů obvinění označují za porušení práva na spravedlivý proces, práva na obhajobu a zásady in dubio pro reo.

Obvinění dále namítli údajnou nepřípustnou účast Policie České republiky na skutkovém ději. Svědek Mgr. P. D. podle nich pod vedením policie aktivně, opakovaně a po delší dobu provokoval obviněného JUDr. R. D. k údajnému poskytnutí úplatku, resp. k jednání, jehož rozsah dosud nebyl zjištěn způsobem odpovídajícím ustanovení § 2 odst. 5 tr. ř. Kromě nepřípustné provokace a nabádání k trestnému činu označili obvinění postup policejního orgánu pod dozorem státního zástupce za nezákonný též proto, že není jasné, na základě jakého zákonného institutu mohl svědek Mgr. P. D.

působit ve skutkovém ději. Soudy se s těmito námitkami podle obviněných vůbec nevyřádaly, čímž porušily jejich právo na spravedlivý proces. Dále obvinění obsáhle dovozují, že svědek Mgr. P. D. ve věci nemohl působit jako agent ve smyslu ustanovení § 158e tr. ř., informátor podle § 73 zákona o Policii České republiky, ve znění pozdějších předpisů, a nemohl působit ani v rámci institutu předstíraného převodu věci podle § 158c tr. ř.

Obvinění jsou přesvědčeni, že i kdyby bylo jejich jednání prokázáno, není podle nich trestným činem. Poukazují na judikaturu Nejvyššího soudu, podle níž pachatel nemůže být trestán za tu část trestné činnosti, kterou spáchal za nepřípustné účasti policie, a to i v případě, že policie nijak nevyprovokovala jeho původní úmysl spáchat v určitém rozsahu trestný čin. Podle obviněných nelze použít ani důkazy získané výše uvedeným způsobem, a to mj. vzhledem k neexistenci řádné protokolace policejních úkonů, např. nasazení svědka Mgr. P. D. do skutkového děje. Obvinění dále tvrdí, že i v případě zákonnosti takového nasazení svědka Mgr. P. D. došlo k porušení zásady přiměřenosti. Opakují svá tvrzení o policejní provokaci a předkládají vlastní skutkovou verzi, podle které eventualita uzavření dohody o narovnání bez souhlasu věřitelského výboru začala být zvažována výhradně na podkladě konkrétních provokačních kroků svědka Mgr. P. D.

V další části dovolání obvinění hodnotí provedené důkazy, uvádějí, jaká skutková zjištění z nich měl učinit odvolací soud, a opakovaně tvrdí, že jde o klasický případ, kdy se obviněný až v důsledku aktivity policie rozhodl jednat způsobem, ve kterém je spatřován trestný čin. Obvinění vytýkají nezákonné použití operativně pátracích prostředků a předstíraného převodu věci, pod něž podle nich nelze podřadit převzetí úplatku. Tento převod označují za důkazně nepoužitelný též z toho důvodu, že povolení k předstíranému převodu věci bylo zmatečné a neurčité. Obvinění dále brojí proti nezákonnosti a procesní nepoužitelnosti odposlechů a záznamu telekomunikačního provozu a současně vytýkají, že odvolací soud neprovedl důkaz poslechem jimi označených konkrétních záznamů telefonních hovorů a další navrhované důkazy, čímž podle nich došlo k porušení § 2 odst. 5, 6 tr. ř. V části dovolání označené jako „nemožnost použití důkazů“ obvinění opakují námitky proti procesní použitelnosti předstíraného převodu věci. O tomto převodu není podle obviněných sepsán žádný relevantní záznam, neexistuje záznam o pověření údajných dvou policistek, neexistuje záznam o obsahu aktovky Mgr. P. D. před předstíraným převodem. Nelze tedy podle nich bez důvodných pochybností učinit závěr, že byl úplatek vůbec předán. Současně obvinění zpochybňují věrohodnost výpovědi svědka Mgr. P. D.

Obvinění namítají také porušení práva na spravedlivý proces, protože soudy podle nich pochybily, když při hodnocení důkazů v případě dvou alternativ průběhu skutkového děje se přiklonily k té variantě, která svědčí o jejich vině. Soudy podle obviněných porušily zásadu in dubio pro reo. Obvinění namítají extrémní rozpor mezi závěry soudů a skutkovými zjištěními, jednostranné a neúplné dokazování a činí vlastní skutková hodnocení, přičemž namítají nesprávnost závěru, že museli vědět o „eventuálním nezákonném jednání obviněného JUDr. R. D.“. V závěru obvinění rekapituluji své námitky, především to, že jednání, které je jim kladeno za vinu, jim nebylo prokázáno, že soudy ignorovaly jejich návrhy na doplnění dokazování, že důkazy, o které se soudy ve svých rozhodnutích opírají, jsou podle nich nepoužitelné, že orgány činné v trestním řízení překročily své pravomoci a zasáhly tak do jejich ústavně zaručených práv. Obvinění namítají, že jejich jednání postrádá materiální stránku trestného činu a že obviněný D. K. se účastnil jen okrajově jednání, v němž je spatřován trestný čin.

Obvinění M. J. a D. K. proto navrhli, aby Nejvyšší soud zrušil rozsudky soudů prvního i druhého stupně a věc vrátil Městskému soudu v Brně k novému projednání a rozhodnutí v jiném složení senátu, případně aby Nejvyšší soud sám ve věci rozhodl tak, že je zproští obžaloby. Podáními ze dne 4. 6. 2013 a 24. 3. 2014 oba obvinění doplnili svá dovolání o skutečnosti, které podle jejich názoru vážně zpochybňují věrohodnost výpovědi svědka Mgr. P. D. Poukázali na jeho působení v představenstvu obchodní společnosti spojené s rozsáhlým krácením daní a na jeho podezřelé bydliště

na adrese Magistrátu města Brna.

Státní zástupce činný u Nejvyššího státního zastupitelství, jemuž byla dovolání obviněných doručena ve smyslu § 265h odst. 2 tr. ř., se vyjádřil k dovolání obviněných takto:

K dovolání obviněného JUDr. R. D., jímž je na podkladě dovolacího důvodu podle § 265b odst. 1 písm. b) tr. ř. napadána podjatost předsedy senátu soudu prvního stupně JUDr. Ivo Zummera, uvedl, že v odvolacím řízení byl rozsudek soudu prvního stupně v celém rozsahu zrušen a odvolací soud ve věci sám rozhodl rozsudkem. Podle státního zástupce nejsou splněny procesní podmínky k tomu, aby mohlo být vyloučení soudce JUDr. Ivo Zummera namítáno v rámci dovolacího důvodu podle § 265b odst. 1 písm. b) tr. ř. Státní zástupce nepovažuje námitky za důvodné ani po věcné stránce. Pokud jde o dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř., velká část námitek obviněného tomuto dovolacímu důvodu neodpovídá. Podle státního zástupce lze pod něj podřadit pouze námitku, podle které není naplněn zákonný znak ustanovení § 332 odst. 1 tr. zákoníku „v souvislosti s obstaráváním věci obecného zájmu“. Státní zástupce odkázal na své vyjádření k téže námitce uplatněné v dovoláních obviněných M. J. a D. K. a dodal, že jednání obviněných mělo být kvalifikováno jako „obecné“ podplacení podle § 332 odst. 1 alinea 2 tr. zákoníku.

Podle názoru státního zástupce obviněný formuloval námitku ohledně zákonného znaku kvalifikované skutkové podstaty podle § 332 odst. 2 písm. a) tr. zákoníku („v úmyslu opatřit sobě nebo jinému značný prospěch nebo způsobit jinému značnou škodu“), jako námitku primárně skutkovou. Státní zástupce nepovažuje tuto námitku za důvodnou ani po věcné stránce, přičemž rovněž odkázal na své vyjádření ke shodné dovolací námitce spoluobviněných. Státní zástupce závěrem navrhl, aby Nejvyšší soud dovolání obviněného JUDr. R. D. podle § 265i odst. 1 písm. f) tr. ř. odmítl, protože je zcela zřejmé, že projednání dovolání by nemohlo zásadně ovlivnit postavení obviněného a otázka, která má být z podnětu dovolání řešena, není po právní stránce zásadního významu.

K dovoláním obviněných M. J. a D. K. státní zástupce uvedl, že velká část jejich námitek obsahově neodpovídá uplatněnému dovolacímu důvodu podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. Jde o námitky, kterými obvinění vytykají nesprávné a jednostranné hodnocení důkazů, neprovedení navrhaných důkazů, provádějí vlastní hodnocení důkazů, namítají porušení práva na spravedlivý proces, nezákonné použití operativně pátracích prostředků a nepřípustnou účast Policie České republiky na skutkovém ději. Takové námitky jsou podle státního zástupce primárně skutkového charakteru. Státní zástupce zdůraznil, že svědek Mgr. P. D. se dostal do kontaktu s orgány Policie České republiky až poté, co mu byl nabídnut úplatek a učinil o tom trestní oznámení. Nedopustil se tak podle jeho názoru provokace v tom smyslu, že by jako osoba řízená Policií České republiky vyvolal v obviněných rozhodnutí spáchat trestný čin. Podle státního zástupce neexistuje žádné skutkové zjištění o tom, že by tento svědek na popud Policie České republiky nepřípustně ovlivňoval skutkový děj. Tyto skutečnosti nevyplývají ani z některých částí komunikace tohoto svědka s obviněným JUDr. R. D. Svědek Mgr. P. D. neměl v předmětné věci postavení agenta podle § 158e tr. ř. ani informátora ve smyslu § 73 zákona č. [273/2008](#) Sb., o Policii České republiky, ve znění pozdějších předpisů. Státní zástupce neshledal ve věci ani existenci tzv. extrémního rozporu mezi skutkovými zjištěními a právním posouzením věci, neboť obvinění se podle něj domáhají především toho, aby provedené důkazy byly hodnoceny jiným způsobem.

Pod uplatněný dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. lze podle státního zástupce podřadit námitky, jimiž obvinění vytykají absenci některých formálních znaků zločinu podplacení podle § 332 odst. 1, 2 písm. a) tr. zákoníku. Podle názoru státního zástupce je nutno obviněným přisvědčit v tom, že podle judikatury i právní teorie nejde v insolvenčním řízení o obstarávání věcí obecného zájmu, ale o uplatňování soukromoprávních nároků. Na korupční jednání v rámci insolvenčního řízení proto podle státního zástupce v zásadě nedopadají ustanovení § 331 až § 333 tr. zákoníku o trestných činech úplatkářství, ale ustanovení § 226 tr. zákoníku o trestném činu pletich v insolvenčním řízení.

Ustanovení § 226 tr. zákoníku však nepostihuje žádná jednání pachatele, který jako dlužník úpadce nabídne korupční plnění insolvenčnímu správci. Státní zástupce dále upozornil, že ustanovení § 332 odst. 1 alinea 2 tr. zákoníku postihuje i nabídku nebo poskytnutí úplatku v souvislosti s podnikáním svým nebo jiného. Podle jeho názoru obvinění nepochybně poskytli úplatek v souvislosti s podnikáním společnosti Square Transaction, a. s. Při nedostatku speciální právní úpravy v ustanovení § 226 tr. zákoníku je podle státního zástupce nutno postihnout aktivní úplatkářství vůči insolvenčnímu správci spáchané v souvislosti s podnikáním jako „obecné“ podplacení podle § 332 odst. 1 alinea 2 tr. zákoníku.

K další námitce obviněných, že v trestním řízení nebyla zjišťována skutečná výše pohledávky společnosti Arching Group CZ, a. s., vůči společnosti Square Transaction, a. s., státní zástupce uvedl, že z hlediska základní skutkové podstaty trestného činu podle § 332 odst. 1 tr. zákoníku je tato okolnost bez významu, neboť k naplnění základní skutkové podstaty trestného činu podplacení podle § 332 odst. 1 tr. zákoníku se nevyžaduje, aby pachatel chtěl dosáhnout protiprávního zvýhodnění sebe nebo jiného, popř. způsobit újmu jinému subjektu. Částka 750.000,- Kč vyplacená „bokem“ představovala přímé majetkové obohacení Mgr. P. D., na které neměl nárok, a jednalo se proto o úplatek ve smyslu ustanovení § 334 odst. 1 tr. zákoníku. Ze samotného charakteru jednání obviněných přitom vyplývá, že šlo o úmyslné jednání. Z hlediska kvalifikované skutkové podstaty podle § 332 odst. 2 písm. a) tr. zákoníku byly znaky „v úmyslu opatřit jinému značný prospěch“ naplněny opatřením prospěchu ve výši 750.000,- Kč Mgr. P. D. Závěr odvolacího soudu o tom, že obvinění sledovali též způsobení škody věřitelům minimálně ve výši 750.000,- Kč a současně opatření prospěchu v této výši, pak podle státního zástupce neodporuje pravidlům formální logiky.

Státní zástupce uzavřel, že jednání obviněných mělo být posouzeno jako trestný čin podplacení spáchaný nabídnutím a poskytnutím úplatku v souvislosti s podnikáním podle § 332 odst. 1 alinea 2 tr. zákoníku, nikoli v souvislosti s obstaráváním věcí obecného zájmu. Změna soudních rozhodnutí v naznačeném směru by podle státního zástupce neměla pro obviněné praktický význam a právní otázka, které se důvodná část námitek týká, nemá z hlediska rozhodnutí o vině a trestu určující význam. Navrhl proto, aby Nejvyšší soud podle § 265i odst. 1 písm. f) tr. ř. odmítl dovolání obviněných M. J. a D. K., protože je zcela zřejmé, že projednání dovolání by nemohlo zásadně ovlivnit postavení obviněných a otázka, která má být z podnětu dovolání řešena, není po právní stránce zásadního významu.

Usnesením Nejvyššího soudu ze dne 14. 8. 2013, sp. zn. 7 Tdo 311/2013, byla věc obviněných podle § 20 odst. 1 zákona č. [6/2002](#) Sb., o soudech a soudcích, ve znění pozdějších předpisů, postoupena velkému senátu trestního kolegia Nejvyššího soudu k rozhodnutí.

Nejvyšší soud v tomto usnesení mimo jiné uvedl následující: Z rozhodnutí soudu druhého stupně plyne, že podle Krajského soudu v Brně obvinění spáchali zločin podplacení podle § 332 odst. 1, 2 písm. a) tr. zákoníku ve spolupachatelství podle § 23 tr. zákoníku. Podle právní věty je zřejmé, že obviněný JUDr. R. D. jinému v souvislosti s obstaráváním věcí obecného zájmu nabídl a poskytl úplatek v úmyslu opatřit jinému značný prospěch a způsobit jinému značnou škodu. Obvinění M. J. a D. K. pro jiného v souvislosti s obstaráváním věcí obecného zájmu poskytli úplatek v úmyslu opatřit sobě značný prospěch a způsobit jinému značnou škodu.

Pod deklarovaný dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. lze podřadit shodnou námitku všech obviněných, že jejich jednání nemohlo být kvalifikováno podle § 332 odst. 1 tr. zákoníku, neboť v insolvenčním řízení nejde o obstarávání věcí obecného zájmu. Senát Nejvyššího soudu 7 Tdo neshledává tuto námitku důvodnou a zastává odlišný právní názor, než zaujal senát Nejvyššího soudu 8 Tdo v usnesení ze dne 10. 12. 2009, sp. zn. 8 Tdo 708/2009 (publikované pod č. 40/2010 ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek, sešit č. 7-8/2010), na které je také poukázáno v dovoláních. Tím jsou dány zákonné podmínky podle § 20 odst. 1 zák. č. [6/2002](#) Sb., o soudech a soudcích, ve znění

pozdějších předpisů, pro postoupení věci velkému senátu trestního kolegia Nejvyššího soudu, protože senát 7 Tdo při svém rozhodování dospěl k právnímu názoru, který je odlišný od právního názoru již vyjádřeného v rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 10. 12. 2009, sp. zn. 8 Tdo 708/2009 a tento odlišný právní názor nebyl doposud vysloven ani ve stanovisku Nejvyššího soudu.

Jak trestné činy úplatkářství podle § 160 odst. 1 tr. zák. a § 161 odst. 1 tr. zák. tak i stejné trestné činy podle § 331 odst. 1 alinea první tr. zákoníku a § 332 odst. 1 alinea první tr. zákoníku v základní skutkové podstatě vyžadují, aby pachatel jednal „v souvislosti s obstaráváním věcí obecného zájmu“. Senát 8 Tdo v uvedeném rozhodnutí řešil otázku vyloučení jednočinného souběhu trestného činu pletich při řízení konkursním a vyrovnacím podle § 256b odst. 3 tr. zák. a trestného činu přijímání úplatku podle § 160 odst. 1, 2 tr. zák. s tím, že ustanovení § 256b odst. 3 tr. zák. je k němu ustanovením speciálním a se závěrem, že jednání správce konkursní podstaty, který si nechal slíbit úplatek za to, že dodatečně uzná již dříve popřenou pohledávku věřitele, lze posoudit pouze jako trestný čin podle § 256b odst. 3 tr. zák. Nejvyšší soud v odůvodnění usnesení ze dne 10. 12. 2009, sp. zn. 8 Tdo 708/2009, na str. 12 uvedl následující:

Pouhým porovnáním skutkových podstat trestných činů přijímání úplatku podle § 160 tr. zák. a pletich při řízení konkursním a vyrovnacím podle § 256b odst. 3 tr. zák. je ... zřejmé, že zatímco ustanovení § 160 tr. zák. vymezuje značně široký okruh jednání souvisejících s obstaráváním věcí obecného zájmu, základní skutková podstata trestného činu pletich při řízení konkursním a vyrovnacím podle § 256b odst. 3 tr. zák. vymezuje z tohoto širokého okruhu jednání úzký (specifický, resp. speciální) okruh jednání, která by při neexistenci ustanovení § 256b odst. 3 tr. zák. bylo možno podřadit právě pod § 160 tr. zák. Z těchto důvodů Nejvyšší soud nemohl bezesbytku přisvědčit státnímu zástupci v jeho názoru, že „...srovnáním obsahu tzv. skutkové věty se zákonnými znaky trestných činů podle § 160 odst. 2 tr. zák. a § 256b odst. 3 tr. zák. lze dospět k závěru, že jednání obviněných naplňovalo znaky obou skutkových podstat ...“. Je-li ustanovení § 256b tr. zák. speciálním ustanovením k § 160 tr. zák., pak takový vztah mezi nimi brání závěru o možnosti jejich spáchání v rámci jednočinného souběhu. Jinými slovy při souběhu speciální a obecné právní kvalifikace má jednak přednost prvně uvedená, jednak jednočinný souběh je vyloučen.

Uvedené závěry lze formulovat i tak, že v řízení konkursním a vyrovnacím (nyní v insolvenčním řízení) nejde o obstarávání věcí obecného zájmu, ale o uplatňování soukromoprávních nároků. Především z tohoto důvodu na jednání podle § 256b tr. zák. nedopadají ustanovení § 160 tr. zák. a § 163 tr. zák. o trestných činech úplatkářství. Jednočinný souběh trestných činů podle § 160 tr. zák. až § 162 tr. zák. s trestným činem pletich při řízení konkursním a vyrovnacím podle § 256b tr. zák. je vzhledem k tomu vyloučen. „To platí i ve vztahu ke správci konkursní podstaty, který sice vykonává svou činnost ve veřejném zájmu, ale dopadá na něj speciální ustanovení § 256b odst. 3 tr. zák., jež bylo nutno do trestního zákona zavést právě proto, že správce konkursní podstaty není možno postihovat podle ustanovení § 160 tr. zák. až § 163 tr. zák. Správce konkursní podstaty totiž nelze považovat ani za veřejného činitele, protože nejde o voleného funkcionáře nebo jiného odpovědného pracovníka orgánu státní správy, samosprávy, soudu nebo jiného státního orgánu ani o příslušníka ozbrojených sil nebo ozbrojeného sboru (srov. § 89 odst. 9 tr. zák.). Správci konkursní podstaty jsou sice ustanovováni soudem, který vede řízení o konkursu, a s tímto soudem spolupracují, ale v zásadě jde o soukromé osoby, které nejsou zaměstnanci soudu (srov. Šámal, P., Púry, F., Rizman, S. Trestní zákon. Komentář. II. díl. 6. doplněné a přepracované vydání. Praha: C. H. Beck, 2004, str. 1571 a násl.).

Nejvyšší soud uvedl, že ve věci vedené pod sp. zn. 7 Tdo 311/2013 jde o skutkově odlišný případ v tom, že podle provedeného skutkového zjištění konkursní správce nepožádal právního zástupce úpadcova věřitele o poskytnutí úplatku, ale úplatek byl nabídnut a již za dohledu policie také předán právním zástupcem dlužníka (po dohodě se statutárními orgány společnosti dlužníka) insolvenčnímu správci. Soudy obou stupňů dospěly shodně k závěru, že obvinění spáchali zločin podplacení podle §

332 odst. 1, 2 písm. a) tr. zákoníku, když jinému, resp. pro jiného v souvislosti s obstaráváním věci obecného zájmu poskytl, resp. nabídl úplatek. Soud prvního stupně v odůvodnění rozsudku k tomuto znaku skutkové podstaty obecně uvedl, že obstaráváním věci obecného zájmu je plnění všech úkolů, na jejichž řádném a nestranném plnění má zájem celá společnost nebo určitá sociální skupina; obstaráváním věci obecného zájmu ve sféře obchodních vztahů je zachovávání smluvně převzaté nebo právním předpisem uložené povinnosti, která má zabránit protiprávnímu poškozování nebo bezdůvodnému zvýhodňování účastníků těchto vztahů nebo osob, které jejich jménem jednají. Toto odůvodnění je ohledně zachovávání povinností v podstatě citací výkladového ustanovení § 334 odst. 3 tr. zákoníku, které upravuje, co se též považuje za obstarávání věci obecného zájmu. K tomuto znaku skutkové podstaty soud prvního stupně uvedl, že plnění povinností insolvenčního správce bylo obstaráváním věci obecného zájmu, když byl do funkce ustanoven usnesením soudu, a podle zákona č. [182/2006](#) Sb., insolvenčního zákona, ve znění pozdějších předpisů, a zákona č. [312/2006](#) Sb., o insolvenčních správcích, ve znění pozdějších předpisů, je ustanovený insolvenční správce povinen provádět činnosti uvedené v ustanoveních § 188, § 189 odst. 1, 2 a § 230 odst. 1, 2 insolvenčního zákona, které pak soud v odůvodnění rozsudku na str. 28 až 29 konkretizuje.

S tímto právním názorem se senát 7 Tdo ztotožňuje s tím, že ohledně zachovávání povinností uložené právním předpisem, jak je uvedeno v § 334 odst. 3 tr. zákoníku, poukazuje na ustanovení § 5 a § 36 odst. 1 insolvenčního zákona. Podle § 5 insolvenčního zákona insolvenční řízení spočívá zejména na zásadách uvedených pod písmeny a) až d) tohoto ustanovení. V souvislosti s touto trestní věcí je významná zejména zásada uvedená v ustanovení § 5 písm. a) insolvenčního zákona, podle kterého insolvenční řízení musí být vedeno tak, aby žádný z účastníků nebyl nespravedlivě poškozen nebo nedovoleně zvýhodněn a aby se dosáhlo rychlého, hospodárného a co nejvyššího uspokojení věřitelů. Podle § 36 odst. 1 insolvenčního zákona pak „insolvenční správce je povinen při výkonu funkce postupovat svědomitě a s odbornou péčí, je povinen vyvinout veškeré úsilí, které lze po něm spravedlivě požadovat, aby věřitelé byli uspokojeni v co nejvyšší míře. Společnému zájmu věřitelů je povinen dát při výkonu funkce přednost před zájmy vlastními i před zájmy jiných osob“. Vzhledem k výše citovaným právním předpisem uloženým a výslovně formulovaným povinnostem insolvenčního správce, když se v této věci přidělené senátu 7 Tdo jedná o obchodní vztahy podle zák. č. [513/1991](#) Sb., obchodního zákoníku, ve znění pozdějších předpisů, má senát 7 Tdo za to, že neobstojí závěr, že „při řízení konkursním a vyrovnacím (nyní v insolvenčním řízení) nejde o obstarávání věci obecného zájmu, ale o uplatňování soukromoprávních nároků“, vyslovený v usnesení Nejvyššího soudu ze dne 10. 12. 2009, sp. zn. 8 Tdo 708/2009, které bylo publikováno pod č. [40/2010](#) Sb. rozh. tr.

Tato hmotněprávní otázka má zásadní význam pro právní posuzování trestných činů úplatkářství v souvislosti s insolvenčním řízením. Proto senát Nejvyššího soudu 7 Tdo postoupil trestní věc obviněných, která je u Nejvyššího soudu vedena pod sp. zn. 7 Tdo 311/2013, velkému senátu trestního kolegia Nejvyššího soudu, aby v zájmu sjednocení výkladu této otázky zaujal sjednocující názor.

Velký senát trestního kolegia Nejvyššího soudu (dále jen „velký senát Nejvyššího soudu“) zjistil, že obvinění JUDr. R. D., M. J. a D. K. jsou oprávněnými osobami, které mohou podle § 265d odst. 1 písm. b) tr. ř. podat dovolání pro nesprávnost výroku rozhodnutí soudu, který se jich bezprostředně dotýká. Dovolání podali ve lhůtě a na místě uvedeném v § 265e odst. 1, 2 tr. ř., prostřednictvím obhájců (§ 265d odst. 2 věta první tr. ř.) a dovolání všech obviněných splňují formální i obsahové náležitosti dovolání stanovené v § 265f odst. 1 tr. ř.

Dále velký senát Nejvyššího soudu zkoumal, zda jsou splněny podmínky přípustnosti dovolání podle § 265a tr. ř. Přitom shledal, že dovolání jsou přípustná podle § 265a odst. 1, odst. 2 písm. a) tr. ř., protože napadají rozhodnutí soudu druhého stupně, kterým bylo pravomocně rozhodnuto ve věci samé, a to rozsudek, jímž byli obvinění uznáni vinnými a byly jim uloženy tresty. Dovolání lze podat

jen z důvodů uvedených v ustanovení § 265b tr. ř., a proto musel velký senát Nejvyššího soudu posoudit, zda konkrétní důvody, o které obvinění opírají svá dovolání, lze podřadit pod dovolací důvody, na něž obvinění odkazují podle § 265f odst. 1 tr. ř.

Obviněný R. D. opřel dovolání o důvody dovolání podle § 265b odst. 1 písm. b) a g) tr. ř. Obvinění M. J. a D. K. podali dovolání s odkazem na důvod dovolání podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř.

Obviněný JUDr. R. D. podal dovolání z důvodu uvedeného v § 265b odst. 1 písm. b) tr. ř. Naplnění tohoto důvodu dovolání spatřuje v okolnostech, které jsou zmíněny shora v tomto rozhodnutí v části reprodukcující jeho dovolání. Podle § 265b odst. 1 písm. b) tr. ř. dovolání lze podat, jestliže ve věci rozhodl vyloučený orgán. Tento důvod nelze použít, jestliže tato okolnost byla tomu, kdo podává dovolání, již v původním řízení známa a nebyla jím před rozhodnutím orgánu druhého stupně namítnuta. Zákon předpokládá splnění dvou kumulativně stanovených podmínek. Prvou z nich je to, že ve věci rozhodl vyloučený orgán. Tak tomu může být tehdy, jestliže rozhodnutí, které bylo napadeno dovoláním, učinil soudce, který byl ve věci vyloučen z důvodů uvedených v § 30 tr. ř. a o jehož vyloučení nebylo rozhodnuto podle § 31 tr. ř. Předseda senátu Městského soudu v Brně JUDr. Ivo Zummer nebyl a ani nemohl být členem senátu Krajského soudu v Brně, který rozhodl rozsudkem dne 13. 11. 2012, sp. zn. 4 To 399/2012, proti němuž podal obviněný JUDr. R. D. dovolání. O námitce podjatosti předsedy senátu Městského soudu v Brně JUDr. Ivo Zummera rozhodl Městský soud v Brně usnesením ze dne 29. 8. 2012, sp. zn. 11 T 48/2012, ve spojení s usnesením Krajského soudu v Brně ze dne 6. 11. 2012, sp. zn. 4 To 400/2012. Je tedy zřejmé, že obviněný JUDr. R. D. namítal podjatost předsedy senátu soudu prvního stupně před rozhodnutím orgánu druhého stupně, tedy Krajského soudu v Brně jako soudu odvolacího. Protože obviněný uplatnil v dovolacím řízení obsahově shodnou námitku podjatosti vůči předsedovi senátu soudu prvního stupně, o níž bylo v předcházejícím řízení již pravomocně rozhodnuto postupem podle § 31 tr. ř., Nejvyšší soud přezkoumal při posuzování uplatněného důvodu dovolání podle § 265b odst. 1 písm. b) tr. ř. opodstatněnost právního závěru o tom, že u dotčeného soudce nejsou dány důvody k jeho vyloučení předpokládané v § 30 odst. 1 tr. ř., také z hlediska správnosti skutkových zjištění, na jejichž podkladě byl v rozhodnutí o vyloučení učiněn takový závěr. Zjistil přitom, že skutková zjištění, z nichž při svém rozhodování o námitce podjatosti vycházel Krajský soud v Brně, jsou správná. Proto se neztotožnil s námitkou obviněného JUDr. R. D., že v jeho věci rozhodl vyloučený orgán a v této části shledal dovolání v podstatě ze stejných důvodů jako Krajský soud v Brně, na které pro stručnost odkazuje, zjevně neopodstatněným.

Obvinění JUDr. R. D., M. J. a D. K. podali dovolání z důvodu uvedeného v § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. Tento důvod dovolání je dán tehdy, jestliže rozhodnutí spočívá na nesprávném právním posouzení skutku nebo jiném nesprávném hmotně právním posouzení. Uvedenou formulací zákon vyjadřuje, že dovolání je určeno k nápravě hmotně právních vad rozhodnutí ve věci samé, pokud tyto vady spočívají v právním posouzení skutku nebo jiných skutečností podle norem hmotného práva, nikoliv z hlediska procesních předpisů. To znamená, že s poukazem na uvedený dovolací důvod není možné se domáhat přezkoumání skutkových zjištění, na nichž je napadené rozhodnutí založeno. Skutkový stav věci zjištěný soudy, kterým je dovolací soud zásadně vázán, je při rozhodování o dovolání hodnocen pouze z toho hlediska, zda skutek nebo jiná okolnost skutkové povahy byly správně právně posouzeny, tj. zda jsou právně kvalifikovány v souladu s příslušnými ustanoveními hmotného práva. To vyplývá také z toho, že Nejvyšší soud v řízení o dovolání jako specifickém mimořádném opravném prostředku, který je zákonem určen k nápravě procesních a právních vad rozhodnutí vymezených v § 265a tr. ř., není a ani nemůže být další (třetí) instancí přezkoumávající skutkový stav věci v celé šíři, neboť v takovém případě by se dostával do role soudu prvního stupně, který je z hlediska uspořádání zejména hlavního líčení soudem zákonem určeným a také nejlépe způsobilým ke zjištění skutkového stavu věci ve smyslu § 2 odst. 5 tr. ř., popř. do pozice soudu projednávajícího řádný opravný prostředek, který může skutkový stav korigovat prostředky k tomu určenými zákonem (srov. § 147 až

§ 150 a § 254 až § 263 tr. ř., a taktéž přiměřeně např. i usnesení Ústavního soudu ve věcech pod sp. zn. I. ÚS 412/02, III. ÚS 732/02, III. ÚS 282/03 a II. ÚS 651/02, dále např. usnesení Ústavního soudu ze dne 22. 7. 2008, sp. zn. IV. ÚS 60/06). V té souvislosti je třeba zmínit, že je právem i povinností nalézacího soudu hodnotit důkazy v souladu s ustanovením § 2 odst. 6 tr. ř., přičemž tento postup ve smyslu § 254 tr. ř. přezkoumává odvolací soud. Zásah Nejvyššího soudu jako dovolacího soudu do takového hodnocení přichází v úvahu jen v případě, že by skutková zjištění byla v extrémním nesouladu s právními závěry učiněnými v napadeném rozhodnutí (viz např. náleží Ústavního soudu ze dne 17. května 2000, sp. zn. II. ÚS 215/99, uveřejněný pod č. 69 ve sv. 18 Sb. nál. a usn. ÚS ČR nebo náleží Ústavního soudu ze dne 20. června 1995, sp. zn. III. ÚS 84/94, uveřejněný pod č. 34 ve sv. 3 Sb. nál. a usn. ÚS ČR; dále srov. rozhodnutí pod sp. zn. III. ÚS 166/95 nebo III. ÚS 376/03). Zásah do skutkových zjištění je dále v rámci řízení o dovolání přípustný jen tehdy, učinil-li dovolatel extrémní nesoulad předmětem svého dovolání (srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 9. 8. 2006, sp. zn. 8 Tdo 849/2006). K extrémnímu nesouladu mezi provedenými důkazy a učiněnými skutkovými zjištěními srov. také např. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 26. 5. 2010, sp. zn. 7 Tdo 448/2010, usnesení Ústavního soudu ze dne 23. 11. 2009, sp. zn. IV. ÚS 889/09, nebo rozhodnutí Ústavního soudu ze dne 23. 9. 2005, sp. zn. III. ÚS 359/05. Takový záv., že by skutková zjištění byla v extrémním nesouladu s právními závěry učiněnými v napadeném rozhodnutí, však s ohledem na obsah obou citovaných rozhodnutí a jejich návaznost na provedené dokazování, které je zachyceno v přezkoumaném spisovém materiálu Nejvyšším soudem, nelze učinit.

Primárně skutkovými námitkami, jimiž se obvinění snaží dosáhnout změny skutkového stavu na základě jiného hodnocení důkazů i rozsahu dokazování, jsou námitky všech obviněných k předstíranému převodu věci podle § 158c tr. ř., použití agenta podle § 158c tr. ř. a informátora podle § 73 zákona o Policii České republiky, ve znění pozdějších předpisů, i námitky, kterými obvinění zpochybňují zákonnost odposlechů telefonních hovorů. Obvinění všemi těmito námitkami zpochybňují zjištěný skutkový stav věci, kterým je dovolací soud zásadně vázán. Tyto námitky svým obsahem nenaplňují důvod dovolání podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř., o který všichni obvinění opírají svá dovolání, a to s ohledem na způsob jejich uplatnění a obsah spisu, na podkladě něhož Nejvyšší soud zjistil, že všemi výše zmíněnými námitkami se zabýval ve svém rozhodnutí odvolací soud, který se s nimi v souladu se zákonem vypořádal, jak je zřejmé z přehledného a podrobného odůvodnění rozsudku, který obvinění napadli dovoláními. Nejvyšší soud s ohledem na to, že na podkladě spisového materiálu neshledal extrémní rozpor mezi provedenými důkazy a učiněnými skutkovými zjištěními vztahujícími se k předstíranému převodu věci podle § 158c tr. ř., použití agenta podle § 158c tr. ř., popř. informátora podle § 73 zákona o Policii České republiky, ve znění pozdějších předpisů, jakož i zákonnosti odposlechů telefonních hovorů, nemá důvodu, aby se odchýlil od své dosavadní judikatury, podle níž opakuje-li obviněný v dovolání v podstatě jen námitky uplatněné již v řízení před soudem prvního stupně a v odvolacím řízení, s nimiž se soudy obou stupňů v souladu se zákonem dostatečně a správně vypořádaly, jde zpravidla v tomto směru o dovolání zjevně neopodstatněné ve smyslu § 265i odst. 1 písm. e) tr. ř. (srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 29. 5. 2002, sp. zn. 5 Tdo 86/2002, publikované v Souboru rozhodnutí Nejvyššího soudu v sešitě č. 17/2002 pod č. T 408).

Všichni obvinění také v dovoláních shodně namítli, že v jejich trestní věci došlo k policejní provokaci, a to nepřipustným zásahem policie do skutkového děje. Tento nepřipustný zásah odůvodnili tím, že již před soudem prvního stupně vznikl rozpor ohledně tvrzení insolvenčního správce o tom, za co přesně mu měl být poskytnut úplatek obviněným JUDr. R. D. Obvinění vytkli, že insolvenční správce uvedl v protokolu o trestním oznámení, že na schůzce dne 15. 2. 2011 odpověděl obviněnému JUDr. R. D. na návrh na mimosoudní vyrovnání tak: „že to bude muset probrat s věřitelským výborem“, na což mu měl obviněný JUDr. R. D. odpovědět: „Když to dokážete, tak je pro Vás bokem sedmsetpade.“ Tak chápal tvrzení insolvenčního správce i soud v odůvodnění příkazu k odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu ze dne 21. 4. 2011, v němž interpretoval oznámení insolvenčního

správce takto: „Dále JUDr. D. sdělil, že když Mgr. D., dokáže prosadit u věřitelského výboru pouze tuto nízkou částku, tak za to dostane 750.000 Kč jako úplatek.“ Obvinění poukázali na to, že insolvenční správce Mgr. D. však nebyl u hlavního líčení schopen tuto záležitost objasnit, když jednou tvrdil, že úplatek měl být za to, když zařídí, že projde dohoda o mimosoudním vyrovnání, avšak následně tvrdil, že: „Peníze byly za podpis dohody insolvenčního správce.“ Orgány činné v trestním řízení kladou obviněnému JUDr. R. D. za vinu, že nabídl insolvenčnímu správci úplatek za to, že přistoupí na mimosoudní vyrovnání i přes případný nesouhlas věřitelského výboru. Přitom zjištění, za co měl být úplatek poskytnut, je podle obviněných významné nejen z hlediska naplnění skutkové podstaty žalovaného zločinu, ale také pro prokázání toho, zda se stal žalovaný skutek a zda jej spáchal obviněný JUDr. R. D. Obvinění opakovaně poukázali na to, že neexistuje jiný důkaz než výpověď insolvenčního správce Mgr. P. D., že obviněný JUDr. R. D. skutečně dne 15. 2. 2011 vyslovil nabídku úplatku.

Obvinění považují tvrzení insolvenčního správce za velmi nevěrohodné, a to jak v případě, že měl být úplatek nabízen za to, že insolvenční správce zařídí souhlas věřitelského výboru s mimosoudním vyrovnáním, tak v případě, že úplatek měl být nabízen za to, že insolvenční správce přistoupí na mimosoudní vyrovnání i přes případný nesouhlas věřitelského výboru. Podle názoru obviněných poslední uvedená varianta postrádá logiku, pokud se nepřijme závěr, že insolvenční správce podal trestní oznámení sám na sebe, protože podle názoru obviněných by pak z popisu jednotlivých událostí vyplýval závěr, že insolvenční správce přijal nabídku úplatku a učinil vše pro to, aby dostal úplatek. Teprve když bylo zjevné, že se tak nestane, učinil trestní oznámení. Obvinění namítají, že z porýzených záznamů vyplývá, že obviněný JUDr. R. D. až do schůzky s insolvenčním správcem Mgr. P. D. konané dne 2. 5. 2011 nikdy nepočítal s variantou uzavření dohody o mimosoudním vyrovnání bez souhlasu věřitelského výboru a že by společnosti Square Transaction, a. s., nedoporučil uzavření takové dohody, pokud by počínaje schůzkou s insolvenčním správcem dne 2. 5. 2011 nebyl opakovaně a lživě ujišťován insolvenčním správcem Mgr. P. D., že uzavření dohody schválil insolvenční soudce a že souhlas věřitelského výboru není nezbytný. Obvinění tvrdí, že počínaje schůzkou dne 2. 5. 2011 se jakákoliv další jednání mezi obviněným JUDr. R. D. a insolvenčním správcem Mgr. P. D. odehrávala mimo rámec postupu dohodnutého dne 15. 2. 2011. Poukazují na to, že ze záznamů o jednotlivých schůzkách vyplývá, že iniciátorem těchto dalších jednání a tedy i následného uzavření dohody o mimosoudním vyrovnání bez souhlasu věřitelského výboru byl insolvenční správce Mgr. P. D. a nikoliv obviněný JUDr. R. D.

Obviněný JUDr. R. D. ve svém dovolání konkrétně uvedl, že insolvenční správce Mgr. P. D. k dotazům obhájců obviněných, proč na schůzkách obviněnému opakovaně lhal, vypověděl doslova: „V té době jsem samozřejmě chtěl, když jsem podal trestní oznámení, aby trestný čin byl řádně vyšetřen. Proto jsem na schůzkách občas fabuloval a nemluvil pravdu. Nikdy jsem si to nenechal posvětit insolvenčním soudem.“ Dále: „Pana D. jsem ujišťoval, že dohoda bude v pořádku z důvodu jako předtím. Co se týče těchto schůzek, věděl jsem, že mám na sobě odposlech.“ Svědek Mgr. P. D. dále vypověděl: „Panu D. jsem lhal z toho důvodu, aby se celá věc uzavřela“, dále: „Fabuloval jsem proto, že jsem měl na sobě odposlech, a proto, že jsem chtěl dosáhnout toho, aby mi byl úplatek předán...“, konečně „... z hlediska těchto odposlechů, které jsou, byla řeč z mé strany vedena účelově a cíleně a jednalo se o fabulaci tak, abychom se dobrali předání úplatku, protože jsem byl v té době pod odposlechem a věděl jsem, že mě policie nahrává.“ Mgr. P. D. jako svědek rovněž vypověděl: „Tlačil jsem, aby věc byla co nejdříve uzavřena z toho důvodu, že to potřebovala uzavřít policie, protože potřebovala svoje lidi nasadit na jiný případ. Dostal jsem předtím instrukce, abych se to pokusil uzavřít co nejdřív.“ Dále vypověděl: „Je to praxe policie, která si určuje, jakým způsobem bude operativně řízení vedeno tak, aby bylo dospěno k závěru. Před poslední schůzkou mi policie říkala, že by bylo dobré, kdyby předání proběhlo už příští týden.“

Podle názoru obviněného JUDr. R. D. nasvědčují tyto skutečnosti s přihlédnutím k ustálené

judikatuře Nejvyššího soudu a Ústavního soudu tomu, že došlo k nepřipustné provokaci policie, realizované prostřednictvím insolvenčního správce (viz rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 28. 8. 2002, sp. zn. 7 Tdo 461/2002, rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 20. 2. 2013, sp. zn. 5 Tdo 1340/2012, náleží Ústavního soudu ze dne 22. 6. 2000, sp. zn. III. ÚS 597/99, náleží Ústavního soudu ze dne 25. 6. 2003, sp. zn. II. ÚS 710/01, a další). Za takové jednání by obviněný nemohl být trestně stíhán ani odsouzen, neboť by jej zjevně spáchal za nepřipustné účasti policejního orgánu. Ústavní soud uvedl v nálezu ze dne 22. 6. 2000, sp. zn. III. ÚS 597/99: „Je nepřipustným porušením čl. 39 Listiny a čl. 7 odst. 1 Úmluvy, pakliže jednání státu (v dané věci Policie) se stává součástí skutkového děje, celé poslovnosti úkonů, z nichž se trestní jednání skládá (např. provokace či iniciování trestného činu, jeho dokonání, apod.). Jinými slovy nepřipustný je takový zásah státu do skutkového děje, jenž ve své komplexnosti tvoří trestný čin, resp. takový podíl státu na jednání osoby, jehož důsledkem je trestní kvalifikace tohoto jednání.“

Krajský soud v Brně v odůvodnění rozsudku ze dne 13. 11. 2012, sp. zn. 4 To 399/2012, nepřisvědčil tomu, že ve věci obviněných šlo o policejní provokaci. Podle jeho názoru měli obvinění úmysl ovlivnit insolvenčního správce prokazatelně předtím, než do věci zasáhla policie tím, že požádala o povolení ke sledování osob. V tomto směru poukázal na výpověď insolvenčního správce Mgr. P. D., z níž je zřejmé, že to byla nabídka úplatku od obviněného JUDr. R. D., která ho vedla k tomu, aby věc oznámil policii. Odvolací soud doplnil, že úmysl ovlivnit insolvenčního správce vyplývá z následně pořádaných odposlechů a záznamů o sledování osob, z nichž je zřejmé, že se do jednání zapojili všichni tři obvinění.

Nejvyšší soud především uvádí k námitkám obviněných, že policejní provokace není právním pojmem a není upravena žádným zákonem. Jde však o pojem, který je používán v judikatuře, odborné literatuře i v publicistice. Zpravidla je definována jako aktivní činnost policie, která směřuje k podněcování určité fyzické nebo právnické osoby ke spáchání konkrétního trestného činu, a to s cílem získat usvědčující důkazy a vyvolat trestní stíhání podněcované osoby, v jejímž důsledku vzbudí v takové osobě úmysl spáchat trestný čin, ačkoliv předtím taková osoba žádný takový úmysl neměla. Důkaz získaný v rámci provedené policejní provokace je nepoužitelný v trestním řízení vedeném proti vyprovokované osobě.

Ústavní soud se vyjádřil k policejní provokaci v řadě rozhodnutí.

V usnesení sp. zn. I. ÚS 591/01 Usnesení Ústavního soudu ze dne 19. 3. 2002, sp. zn. I. ÚS 591/01, obdobně usnesení Ústavního soudu ze dne 29. 1. 2003, sp. zn. I. ÚS 728/01, usnesení Ústavního soudu ze dne 19. 7. 2012, sp. zn. III. ÚS 1797/12. odmítl námitku stěžovatele o údajné policejní provokaci, neboť „za policejní provokaci je možno považovat takové jednání policie, jež by iniciovalo jednání osoby k trestnému činu, jehož by se bez této iniciace nedopustila.“ V dané věci „policie měla pádné důvody oba obžalované podezírat z účasti na obchodování s drogami, když A. S. nabízel prodej heroínu více osobám...“. Na totožnou problematiku navázal Ústavní soud v usnesení sp. zn. II. ÚS 143/02, v němž uvedl, že o policejní provokaci se může jednat toliko v případě, kdy neexistuje žádné podezření, že určitá osoba páchá či hodlá spáchat trestný čin a policie záměrně vyvolá rozhodnutí konkrétní osoby trestný čin spáchat a vytvoří pro to předpoklady. V usnesení sp. zn. I. ÚS 607/02 upřesnil, že z hlediska trestního řádu jde o provokaci tehdy, pokud policie svým zákrokem do života občana (bez ohledu na sdělení či nesdělení obvinění) v něm vyvolá úmysl spáchat trestný čin, ačkoliv předtím žádný takový úmysl neměl a na páchání provokovaného trestného činu nepomyslel. „Konkrétně – neutrální osoba nabídne shora uvedenému občanovi úplatek z policejních peněz. Tento občan, který o přijetí úplatku nikdy ani neuvažoval, zláká příležitostí, úplatek přijme. Vytvoření takovéto situace lze považovat za provokaci. Jestliže ale existují nepřímé důkazy, že určitá osoba bere úplatky, je vytvoření situace popsané shora pouhým opatřením přímého důkazu, nikoliv provokací. Obzvláště u trestného činu přijímání úplatku, kde trestné jednání probíhá s největším utajením a mezi čtyřma očima, žádný přímý důkaz neexistuje. Řetězec nepřímých důkazů obvykle

postačuje k důvodnému postavení pachatele před soud (ust. § 176 tr. řádu), ale bývá nedostatečný pro odsouzení pachatele. Je zcela nepředstavitelné, že by k obstarání přímého důkazu mohlo dojít až po sdělení obvinění. Pokud tedy jde o obstarání přímého důkazu u pachatele, který se podle všeho již několika útoků trestného činu dopustil, nejde ze strany policie o provokaci, a tedy ani o jednání odporující Listině. Ostatně Ústavní soud je toho názoru, že pracovníci justičních orgánů by měli být i vůči provokaci naprosto imunní.“

V usnesení sp. zn. I. ÚS 728/01 Usnesení Ústavního soudu ze dne 29. 1. 2003, sp. zn. I. ÚS 728/01. se připomíná, že „právní řád České republiky přímo nevymezuje, co lze považovat za policejní provokaci, a výslovně se nevyjadřuje k její přípustnosti. Pravomoci orgánů činných v trestním řízení, včetně policejních orgánů, podrobně upravuje trestní právo. V tomto směru je nutné rozlišovat aktivity policie v době předcházející naplňování znaků skutkové podstaty a aktivity policie v době, kdy jednání pachatele již naplňuje znaky skutkové podstaty trestného činu, aniž by bylo toto jednání iniciováno policií. Trestní řád s některými policejními aktivitami počítá a stanoví omezující podmínky pro jejich využití (např. nasazení policejního agenta § 158e tr. ř., atd.)... Nepřípustným zásahem do skutkového děje by bylo doplňování chybějících zákonných znaků skutkové podstaty určitého trestného činu iniciativou policie...“ V dalších usneseních Ústavní soud při nezměněné podstatě argumentace, spatřuje ústavněprávní relevanci teprve až v takových postupech policejních orgánů, které překračují únosnou míru aktivity, jež je dána na jedné straně jejím cílem (příspěvek k odhalení pachatele) a na druhé straně negativně požadavkem, aby se policejní orgány na trestné činnosti aktivně samy nepodílely ve smyslu jejího iniciování a podněcování.

Také Evropský soud pro lidská práva (dále jen „ESLP“) se zabýval v řadě rozhodnutí policejní provokací. Ve výkladu podaném Evropským soudem pro lidská práva ve Štrasburku je policejní provokace jednáním vedoucím k porušení práva obviněného na spravedlivý proces ve smyslu čl. 6 Úmluvy. Rozhodnutími, která porušení tohoto článku konstatují, dochází zároveň k vymezení prostoru pro užití tzv. skrytých policejních operací („coveroperations“), jejichž použitelnost Úmluva a na ni navazující judikatura ESLP naopak připouštějí.

Výchozím rozhodnutím, ve kterém se ESLP zabýval otázkou policejní provokace, byl případ Teixeira de Castro proti Portugalsku. Podle názoru ESLP musí být použití infiltrovaných agentů omezené a provázené zárukami. V předmětné věci nebylo zřejmé, že by příslušné orgány měly pádné důvody podezírat stěžovatele z účasti na obchodování s drogami. „Naopak jeho trestní rejstřík byl čistý a nebylo proti němu nařízeno žádné předběžné vyšetřování. Ostatně policisté ho ani neznali a vstoupili s ním do kontaktu až prostřednictvím V. S. a F. O. Droga se navíc nenacházela u stěžovatele doma... Žádný důkaz nepodporuje tvrzení vlády, podle něž měl stěžovatel sklon k páčání trestné činnosti.“ Za těchto okolností ESLP dovedl, že se policisté neomezili na čistě pasivní přezkoumání činnosti stěžovatele, nýbrž na něho působili vlivem, který ho podnítl k spáchání trestné činnosti a navíc nic nenasvědčuje tomu, že by k jeho spáchání bez tohoto vlivu, resp. zásahu policistů došlo.

V rozsudku Bannikova proti Rusku ESLP zdůraznil, že použití utajených technik, které slouží k zjištění páchané trestné činnosti, nejsou eo ipso metodami porušujícími právo na spravedlivý proces, nicméně jejich nasazení musí probíhat v určitých mezích. Kritéria pro rozhodování mezi přípustnou tajnou policejní operací a nepřípustnou policejní provokací zhodnotil tak, že soud v první řadě musí zjišťovat, zda by k spáchání trestného činu došlo i tehdy, pokud by nebyly aktivity státu (bod 37 odůvodnění) – tzv. substantivní povinnost soudu, kterou ESLP definoval v rozsudku Ramanaukas proti Litvě. V něm uvedl, že k podnícení ke spáchání trestného činu ze strany státní moci dochází tehdy, (1) pokud osoba jednající na příkaz státní moci se neomezí pouze na vyšetřování trestné činnosti v podstatě pasivním způsobem, ale vykonává na konkrétní osobu, z důvodu získání důkazů proti ní a následnému zahájení trestního řízení, takový vliv, že jej podnítl k spáchání trestného činu, k němuž by bez tohoto vlivu nedošlo. Nezbytné je rovněž zkoumat, (2) zda vůči osobě existuje důvodné a objektivní podezření, že je do trestné činnosti zapojena, nebo má sklony k páčání trestné

činnosti. Existence záměru spáchat trestný čin musí být přitom objektivně ověřitelná. Faktorem, který hraje roli při posuzování jednání státu ve vztahu k právu na spravedlivý proces, je rovněž (3) okamžik, ve kterém státní moc vstupuje do děje. V rozsudku Sequeira proti Portugalsku ESLP uvedl, že vedle kritéria podezření z páchaní trestné činnosti je významná otázka, zda státní orgány pouze do skutkového děje vstoupily (ke skutkovému ději se připojily) nebo trestnou činnost podnítily (zahájily). V rozsudku ve věci Burak Hun proti Turecku shledal porušení práva stěžovatele na spravedlivý proces podle čl. 6 Úmluvy proto, že naznal, že trestný čin nedovoleného nakládání s omamnými a psychotropními látkami, jímž byl stěžovatel uznán vinným, byl ve skutečnosti způsoben agentem X. Ten se neomezil na pasivní jednání, nýbrž podnítit trestný čin tím, že volal na mobilní telefon stěžovatele a požádal ho, aby mu dodal narkotika. V takovém jednání spatřoval ESLP motivační působení státu, které podnítlo stěžovatele k spáchání trestného činu. Navíc nic nenavštěvovalo tomu, že bez zásahu agenta X by k jeho spáchání došlo rovněž. Ve věci Ali proti Rumunsku ESLP opětovně zdůraznil nutnost existence předchozího podezření osoby z páchaní trestné činnosti.

Případ Baltinš proti Lotyšsku nabývá na významu zejména z důvodu shrnutí podmínek přípustné a nepřípustné policejní provokace. ESLP zdůraznil, že je třeba posuzovat, zda policejní vyšetřování nešlo nad rámec přípustné činnosti tajných agentů (jinými slovy, nebylo-li by jich, zda by trestný čin byl spáchán i bez jejich přispění), zda státní orgány měly dobré důvody se domnívat, že obviněný je, případně dříve byl zapojen do nezákonných aktivit (zejména druhově souvisejících), v jaké fázi trestného činu došlo k provedení utajené operace a zda její průběh byl v podstatě pasivní. Ve vztahu k případu stěžovatele připomněl, že ze spisového materiálu nic nenavštěvovalo úsudku o jeho odsouzení za obchodování s drogami v minulosti (s odkazem na rozsudek ve věci Malininas proti Litvě, v němž zdůraznil, že z předloženého spisu neplyne, že by se stěžovatel dříve dopustil trestné činnosti, zejména v souvislosti s drogami) a že skrytý vyšetřovatel požádal při každém z předstíraných převodů o větší množství drogy, čímž stěžovateli nabídl značný peněžní podnět. Sama tato skutečně vyvolává pochybnost o tom, zda jednání skrytého vyšetřovatele zůstalo v rovině čistě pasivní.

Otázkami posouzení policejní provokace se v návaznosti na tato rozhodnutí ESLP zabýval Ústavní soud České republiky, především v nálezu sp. zn. III. ÚS 597/99, který se týkal nabídnutí úplatku obviněnému prostřednictvím osoby jednající na příkaz Inspekce Ministerstva vnitra, Ústavní soud konstatoval, že došlo k nepřípustnému zásahu státu do skutkového děje, jenž ve své komplexnosti tvoří trestný čin, přičemž stát se (výši nabídnutého úplatku) podílel na trestní kvalifikaci tohoto jednání, a v němž mimo jiné uvedl: „Nutno též připomenout a zdůraznit, že jednání fyzické osoby nutno považovat za trestný čin, pakliže je za takové označeno zákonem (čl. 39 Listiny základních práv a svobod, čl. 7 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a svobod). Podmínky trestnosti jsou dány podmínkami trestní odpovědnosti, mezi něž patří i protiprávní jednání, následek, kauzální nexus a zavinění. Je nepřípustným porušením čl. 39 Listiny a čl. 7 odst. 1 Úmluvy, pakliže jednání státu (v dané věci Policie) se stává součástí skutkového děje, celé posloupnosti úkonů, z nichž se trestné jednání skládá (např. provokace či iniciování trestného činu, jeho dokonání, apod.). Jinými slovy, nepřípustný je takový zásah státu do skutkového děje, jenž ve své komplexnosti tvoří trestný čin, resp. takový podíl státu na jednání osoby, jehož důsledkem je trestní kvalifikace tohoto jednání.“ Nález Ústavního soudu ze dne 22. 6. 2000, sp. zn. III. ÚS 597/99. Z řady judikátů Nejvyššího soudu, které se týkají policejní provokace, je třeba zmínit usnesení ze dne 21. 6. 2006, sp. zn. 3 Tdo 634/2006, publikované pod č. T 910 v sešitu č. 27, Souboru trestních rozhodnutí Nejvyššího soudu vydávaného v Nakladatelství C. H. Beck, Praha 2006, které se zabývá tím, jaký význam pro dokonání trestného činu má vstup policejního orgánu do průběhu páchané trestné činnosti.

Z právních názorů obsažených v rozhodnutích Ústavního soudu, ESLP a Nejvyššího soudu lze dovodit, že policejní provokace, jako nepřípustná metoda, je aktivní činností policie

- směřující k podněcování určité osoby ke spáchání konkrétního trestného činu s cílem získat usvědčující důkazy a vyvolat trestní stíhání podněcované osoby,
- v jejímž důsledku vzbudí v osobě úmysl spáchat trestný čin, ačkoliv předtím tato osoba žádný takový úmysl neměla a na páchaní provokovaného trestného činu nepomyslela.

Policejní provokací je i taková aktivní činnost policie, jíž dochází k doplňování chybějících zákonných znaků základní skutkové podstaty určitého trestného činu, k záměrnému podstatnému navýšení rozsahu spáchaného činu podněcovanou osobou, či k jiným způsobem vyvolané změně právní kvalifikace spáchaného činu k tíži podněcované osoby, zejména pokud jde o okolnosti podmiňující použití vyšší trestní sazby, byť by jinak tato osoba byla k spáchání činu v obecném smyslu rozhodnuta.

Naopak ústavně souladnými jsou shledávány postupy policie, při nichž dochází za zákonných podmínek k realizaci procesních institutů předstíraného převodu (§ 158c tr. ř.) a použití agenta (§ 158e tr. ř.), tedy je-li obsahovou náplní její činnosti policejní kontrola. Tak tomu je tehdy, pokud

- policie předtím, než začne monitorovat či kontaktovat podezíranou osobu se záměrem realizovat procesní instituty „předstíraný převod“ (§ 158c tr. ř.) a „použití agenta“ (§ 158e tr. ř.), má k dispozici pádný důvod k domněnce, že je připravován nebo páchán trestný čin,
- informace, z níž vyplývá tento důvod k domněnce, že je připravován nebo páchán trestný čin, musí být policií zadokumentována ve spisovém materiálu.

O policejní provokaci se tudíž nejedná v případech

- pouhého pasivního monitorování připravované nebo probíhající trestné činnosti policií nebo jí pověřenými osobami,
- aktivní účasti policie na probíhající přípravě nebo páchaní trestného činu probíhající za podmínek stanovených trestním řádem ve formě „předstíraného převodu“ (§ 158c tr. ř.) a „použití agenta“ (§ 158e tr. ř.), netvoří-li aktivita policistů v probíhajícím ději trestného jednání podstatný nebo určující prvek trestného činu,
- jestliže sám pachatel si počínal aktivně a cílevědomě, např. iniciativně navazoval kontakty se spolupachatelem nebo s poškozenými, navrhoval způsob spáchání činu, rozhodoval o místě činu, o způsobu spáchání a utajování, o konspiraci, jestliže požadoval či nabízel konkrétní množství předávané věci a konkrétní cenu apod.

Dovolatelé M. J. a D. K. prostřednictvím společného obhájce Mgr. Lukáše Eichingera namítají v rámci důvodu dovolání podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř., že „účast Policie České republiky na posuzovaném skutkovém ději nebyla podle zákona přípustná.“ Odkazují přitom na usnesení Nejvyššího soudu ve věci sp. zn. 9 Tz 85/2000 a dodávají (č. l. 706-709 spisu), že policie vstoupila do skutkového děje, že policie a dozorující státní zástupce překročili své pravomoci a pod jejich vedením svědek Mgr. P. D. aktivně, opakovaně a po delší dobu provokoval obviněného JUDr. R. D. k „nakonec údajně poskytnutému úplatku, resp. k jednání tohoto obviněného, jehož přesný obsah dosud nebyl zjištěn způsobem podle § 2 odst. 5 tr. ř.“ Dovolatelé dovozují policejní provokaci předně z toho, že jim není zřejmé, na základě jakého institutu mohl svědek Mgr. P. D. působit ve skutkovém ději, a to tak jak působil, a dalším důvodem je nepřiměřená provokace a nabádání ke spáchání trestného činu podplacením podle § 332 tr. zákoníku ze strany policejního orgánu prostřednictvím svědka Mgr. P. D. (č. l. 707 spisu).

Tyto námitky ve spojení s výše uvedenými námitkami obviněného JUDr. R. D. lze podřadit pod důvod dovolání podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř., který uplatnili všichni dovolatelé. Krajský soud v Brně se ve svém rozhodnutí sice obecně zabýval námitkou policejní provokace, avšak dostatečně podrobně v návaznosti na shora uvedenou judikaturu ESLP, Ústavního soudu i Nejvyššího soudu neodůvodnil, proč se nejedná o policejní provokaci. Ze skutkových zjištění soudů vyplývá, že se dne 15. 2. 2011

sešel obviněný JUDr. R. D. se svědkem Mgr. P. D. v kavárně C. M. v obchodním centru V. v B. Schůzku inicioval obviněný JUDr. R. D., advokát a tehdejší zástupce společnosti Square Transaction, a. s. Svědek Mgr. P. D., který byl v té době insolvenčním správcem společnosti Arching Group CZ, a. s., vedl jako žalobce soudní spor proti žalované společnosti Square Transaction, a. s., o zaplacení částky 30.541.715 Kč. Podstatou sporu bylo zaplacení faktur na základě smlouvy o dílo nazvané „Výstavba komerční budovy ve Z. na pozemku parc. č. ..., k. ú. Z., na ul. D. a K.“. Obviněný JUDr. R. D. učinil svědkovi Mgr. P. D. jako insolvenčnímu správci nabídku na mimosoudní vyrovnání, a to částkou cca 6 milionů Kč. Svědek Mgr. P. D. mu řekl, že částka není příliš vysoká, a že záležitost bude muset projednat s věřitelským výborem. Na to obviněný JUDr. R. D. řekl, že když to dokáže, bude pro něj bokem „sedmsetpade“. Svědek Mgr. P. D. mu poté sdělil, aby poslal písemně návrh na zaplacení částky 6 milionů Kč, že věc projedná a dá mu vědět. Podle vyjádření svědka Mgr. P. D. v protokolu o trestním oznámení ze dne 18. 4. 2011 mu byl úplatek 750.000,- Kč nabízen jako určitá motivace, když schválí z titulu funkce i přes případný nesouhlas věřitelského výboru mimosoudní vyrovnání v částce 6.005.240 Kč.

Svědka Mgr. P. D. vypověděl u hlavního líčení konaného dne 19. 6. 2012 u Městského soudu v Brně, že schůzky s obviněným JUDr. R. D. následovaly po podání trestního oznámení v květnu a v červnu 2011 již pod dozorem policie a byl při nich odposloucháván. Uvedl, že při prvních dvou schůzkách probírali techniku uzavření dohody o narovnání a následně se domluvili tak, že on pošle návrh, který bude reflektovat daný stav. Návrh poslal JUDr. D. a současně jej poslal vyšetřující důstojnici policie plukovníci P., aby věděla, co se bude podepisovat, aby se na základě tohoto návrhu mohl učinit předstíraný převod věci. Následně mu obviněný JUDr. D. poslal nový návrh, v němž byly nějaké úpravy. Svědek popřel, že by tento návrh chtěl podepsat, dělal to pod dohledem policie s tím, že by tento návrh nepodepsal, protože se mu to zdálo málo, a na základě tohoto návrhu by byl spáchán kriminální čin (č. l. 479 spisu). K dotazu obhájce JUDr. Jana Nekoly svědek Mgr. P. D. uvedl, že peníze (částka 750.000,- Kč) měly být za podpis dohody insolvenčního správce. Bezprostředně po schůzce dne 15. 2. 2011, a to téměř dva měsíce s nikým nejednal, ani s insolvenční soudkyní. Po předstředění záznamu o schůzce dne 10. 6. 2011 svědek uvedl, že ujišťoval obviněného JUDr. D. o tom, že dohoda bude v pořádku z téhož důvodu jako předtím. Věděl, že během schůzek je odposloucháván a uvedl, že z toho byl poněkud nervózní, protože nebyl na takovou praxi zvyklý. Chtěl však, aby to proběhlo a chtěl obviněného JUDr. D. ujistit, že v případě, že by se to nepovedlo, že mu peníze vrátí, byla to ale taková fabulace, neboť neměl v úmyslu peníze převzít, nebo ano, měl v úmyslu je převzít, ale pod dohledem policie. Svědek dále doslova uvedl: „Tlačil jsem, aby věc byla co nejdříve uzavřena z toho důvodu, že to potřebovala uzavřít policie, protože potřebovala svoje lidi nasadit na jiný případ. Dostal jsem předtím instrukce, abych se to pokusil uzavřít co nejdříve.“ (č. l. 484 spisu) K dalším dotazům obhájce k tomu, jak probíhala součinnost svědka s policií, zda existovaly dohody, jakým způsobem bude svědek postupovat na jednotlivých schůzkách s obviněným JUDr. R. D., svědek Mgr. P. D. vypověděl, že neexistovaly žádné dohody, pouze jakési instrukce, jakým způsobem má vést samotnou věc při odposleších, a to instrukce technického charakteru, nějaké konkrétní záležitosti neprobírali (č. l. 484 spisu). Z těchto podrobně zmíněných skutečností a v návaznosti na obsah přepisů o záznamech schůzek svědka Mgr. P. D. s obviněným JUDr. R. D., které se uskutečnily ve dnech 2. 5. 2011, 10. 6. 2011 a 23. 6. 2011 (č. l. 191-200 spisu) je zřejmé, že je třeba se podrobněji uvedenými vyjádřeními Mgr. P. D. v návaznosti na konkrétní aktivity policie v této trestní věci zejména v souvislosti s předstíraným převodem, z hlediska, zda se nemohlo v této době dohodnout o policejní provokaci, zvláště když podle tvrzení obhajoby měla být původní nabídka úplatku učiněna za to, že insolvenční správce zařídí souhlas věřitelského výboru s mimosoudním vyrovnáním, a to částkou cca 6 milionů Kč, zatímco nakonec obvinění byli odsouzeni za to, že úplatek měl být nabízen za to, že insolvenční správce přistoupí na mimosoudní vyrovnání ve výši 6.005.240,- Kč i přes případný nesouhlas věřitelského výboru (srov. výrok o vině v rozsudku odvolacího soudu).

Další podstatnou námitkou dovolatelů je námitka nevěrohodnosti svědka Mgr. P. D., resp. jeho

výpovědi. Pro úplnost je třeba především uvést, že hodnověrnost svědka je upravena v § 101 odst. 2 tr. ř. Podle něj musí být svědek na počátku výslechu dotázán na poměr k projednávané věci a stranám a podle potřeby na jiné okolnosti významné pro zjištění jeho hodnověrnosti. Svědkovi musí být dána možnost, aby souvisle vypověděl vše, co sám o věci ví a odkud zvěděl okolnosti jím uváděné. Hodnověrnost se týká osoby svědka, věrohodnost či nevěrohodnost pak jeho výpovědi. Hodnověrnost svědka Mgr. P. D. zeslabuje okolnost, že nabídka úplatku mu byla učiněna i podle jeho výpovědi již dne 15. 2. 2011 a svědek tuto okolnost oznámil policii až dne 18. 4. 2011. Dovolatelé dále namítají, že se výrok o jejich vině opírá jen o výpověď tohoto svědka. To však zcela neodpovídá skutečnosti, protože byť je výpověď tohoto svědka velmi důležitá, byla v jejich trestní věci provedena řada dalších důkazů.

Obviněný JUDr. R. D. v dovolání na č. l. 792 a násl. spisu mj. namítl, že „výpověď svědka Mgr. P. D. je v kontextu jeho dalšího tvrzení a skutečností, které vyšly v přípravném řízení a v hlavním líčení najevo, zcela nevěrohodná“. Námitku týkající se nevěrohodnosti výpovědi svědka Mgr. P. D. uplatnil obviněný JUDr. R. D. již ve svém odvolání na č. l. 547 spisu, kde mj. uvedl, že „není jiného důkazu než výpovědi svědka Mgr. P. D., že skutečně vyslovil větu obsahující nabídku úplatku dne 15. 2. 2011“. Výpověď svědka Mgr. P. D. je podle názoru obviněného nevěrohodná, a to jak v případě varianty, že úplatek měl být nabízen za to, že svědek Mgr. P. D. zařídí souhlas věřitelského výboru s mimosoudním vyrovnáním, tak i v případě varianty, že úplatek měl být nabízen za to, že svědek Mgr. P. D. přistoupí na mimosoudní vyrovnání i přes případný nesouhlas věřitelského výboru. Dále uvedl, že svědek Mgr. P. D. původně tvrdil, že mu byl dne 15. 2. 2011 jím přislíben úplatek za zajištění souhlasu věřitelského výboru. Dále poukázal na to, že svědek Mgr. P. D. nespěchal na policii věc okamžitě oznámit, nýbrž jej požádal, aby mu zaslal návrh písemně. Ani poté však svědek Mgr. P. D. nepodal trestní oznámení, naopak předložil návrh věřitelskému výboru, tedy po dobu dvou měsíců se fakticky choval tak, že hodlá úplatek přijmout. Teprve poté, co věřitelský výbor jednoznačně mimosoudní vyrovnání odmítl, a bylo tedy jasné, že svědek Mgr. P. D. úplatek neobdrží, podal trestní oznámení.

Obviněný JUDr. R. D. prostřednictvím svého obhájce JUDr. Nekoly ve vyjádřeních ze dne 25. 9. 2013 a 24. 3. 2014 navíc uvedl, že svědek Mgr. P. D. byl členem statutárního orgánu a jednal od roku 2011 do podzimu 2012 za obchodní společnost ECOLL INVEST, a. s., která necelé dva roky obchodovala s pohonnými hmotami a nyní se nachází ve vlastnictví maďarského občana jménem L. I. B., který je tzv. bílým koněm, a tato obchodní společnost dluží na neodvedené spotřební dani z pohonných hmot zhruba 1,5 mld. Kč.

Nejvyšší soud k této námitce obviněného JUDr. R. D. a obdobným námitkám obviněných M. J. a D. K. ve vyjádření ze dne 24. 3. 2014 zjistil, že Mgr. P. D. je trestně stíhán na základě usnesení Policie České republiky, Útvaru odhalování korupce a finanční kriminality SKPV, expozitura Brno, 1. oddělení, Obilní trh 3, Brno, ze dne 20. 3. 2014, č. j. OKFK-3093-1825/TČ-2012-252401-TRV, společně s dalšími 14 obviněnými pro zvláště závažný zločin zkrácení daně, poplatku a podobné povinné platby podle § 240 odst. 1, odst. 2 písm. a), odst. 3 tr. zákoníku, spáchaný ve spolupachatelství podle § 23 tr. zákoníku, který měli spáchat ve prospěch organizované zločinecké skupiny podle § 107 odst. 1 tr. zákoníku a pro zvláště závažný zločin účasti na organizované zločinecké skupině § 361 odst. 1 alinea druhá tr. zákoníku spáchaný ve spolupachatelství podle § 23 tr. zákoníku. Trestnou činnost měl páchat nejméně od března 2012 do konce června 2013 na území České republiky. V této trestní věci byl vzat do vazby usnesením Okresního soudu ve Znojmě ze dne 21. 3. 2014, sp. zn. Nt 11/2014 z důvodů uvedených v § 67 písm. a), b), c) tr. ř., proti němuž podal stížnost. Usnesením Krajského soudu v Brně ze dne 17. 4. 2014, sp. zn. 7 To 147/2014, byla stížnost obviněného Mgr. P. D. podle § 148 odst. 1 písm. c) tr. ř. zamítnuta. Usnesením Okresního soudu ve Znojmě ze dne 14. 7. 2014, sp. zn. Nt 111/2014, byl obviněný Mgr. P. D. propuštěn z vazby na svobodu po přijetí záruky, písemného slibu, přijetí peněžité záruky 5.000.000 Kč, dohledu

probačního úředníka a zákazu vycestování do zahraničí. Z těchto důvodů je třeba věnovat hodnověrnosti svědka Mgr. P. D. a věrohodnosti jeho výpovědi z uvedených hledisek zvýšenou pozornost.

Právně relevantní dovolací námitkou všech obviněných je dále námitka, že nebyl naplněn zákonný znak zločinu podplacení podle § 331 odst. 1, odst. 2 písm. a) tr. zákoníku, proto, že podle názoru obviněných insolvenční správce vykonává činnost, která není obstaráváním věcí obecného zájmu, ale jde v insolvenčním řízení o uplatňování soukromoprávních nároků, jak judikoval Nejvyšší soud v usnesení ze dne 10. 12. 2009, sp. zn. 8 Tdo 708/2009, které bylo publikováno pod č. [40/2010](#) Sb. rozh. tr. Tuto námitku neuplatnil žádný z obviněných v předcházejícím řízení.

K tomu velký senát Nejvyššího soudu připomíná, že trestného činu podplacení podle § 332 odst. 1 tr. zákoníku se dopustí pachatel, který jinému nebo pro jiného v souvislosti s obstaráváním věcí obecného zájmu poskytne, nabídne nebo slíbí úplatek, nebo kdo jinému nebo pro jiného v souvislosti s podnikáním svým nebo jiného poskytne, nabídne nebo slíbí úplatek. Podle § 332 odst. 2 písm. a) tr. zákoníku odnětím svobody na jeden rok až šest let, propadnutím majetku nebo peněžitým trestem bude pachatel potrestán, spáchá-li čin uvedený v odstavci 1 v úmyslu opatřit sobě nebo jinému značný prospěch nebo způsobit jinému značnou škodu anebo jiný zvláště závažný následek. Podle § 334 odst. 1 tr. zákoníku se úplatkem rozumí neoprávněná výhoda spočívající v přímém majetkovém obohacení nebo jiném zvýhodnění, které se dostává nebo má dostat uplácené osobě nebo s jejím souhlasem jiné osobě, a na kterou není nárok. Podle § 334 odst. 3 tr. zákoníku se považuje za obstarávání věcí obecného zájmu též zachovávání povinnosti uložené právním předpisem nebo smluvně převzaté, jejímž účelem je zajistit, aby v obchodních vztazích nedocházelo k poškozování nebo bezdůvodnému zvýhodňování účastníků těchto vztahů nebo osob, které jejich jménem jednají.

Trestné činy přijetí úplatku podle § 331 tr. zákoníku a podplacení podle § 332 tr. zákoníku vyžadují v základní skutkové podstatě, aby pachatel jednal v souvislosti s obstaráváním věcí obecného zájmu. Trestný čin podle § 331 odst. 1 tr. zákoníku spáchá ten, kdo sám nebo prostřednictvím jiného v souvislosti s obstaráváním věcí obecného zájmu pro sebe nebo pro jiného přijme nebo si dá slíbit úplatek nebo kdo sám nebo prostřednictvím jiného v souvislosti s podnikáním svým nebo jiného pro sebe nebo pro jiného přijme nebo si dá slíbit úplatek. Trestný čin podplacení podle § 332 odst. 1 tr. zákoníku spáchá ten, kdo jinému nebo pro jiného v souvislosti s obstaráváním věcí obecného zájmu nabídne nebo slíbí úplatek, nebo kdo jinému nebo pro jiného v souvislosti s podnikáním svým nebo jiného poskytne, nabídne nebo slíbí úplatek.

Výkladová ustanovení upravená v hlavě VIII. obecné části trestního zákoníku neobsahují vymezení pojmu „obstarávání věcí obecného zájmu“, takže jeho výklad je věcí judikatury. Trestní zákoník v ustanovení § 334 odst. 3 však stanoví, že za obstarávání věcí obecného zájmu se považuje též zachovávání povinnosti uložené právním předpisem nebo smluvně převzaté, jejímž účelem je zajistit, aby v obchodních vztazích nedocházelo k poškozování nebo bezdůvodnému zvýhodňování účastníků těchto vztahů nebo osob, které jejich jménem jednají.

Velký senát Nejvyššího soudu se s ohledem na shora uvedenou právní námitku obviněných a na právní názor soudů nižších stupňů v nyní projednávané věci zabýval otázkou, zda činnost insolvenčního správce v insolvenčním řízení je obstaráváním věcí obecného zájmu či nikoliv, a to právě ve vztahu k citovanému ustanovení § 334 odst. 3 tr. zákoníku.

K tomu je třeba připomenout, že zákon č. [182/2006](#) Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenční zákon), ve znění pozdějších předpisů (dále jen „insolvenční zákon“), stanoví řadu povinností insolvenčnímu správci. K takovým povinnostem uloženým právním předpisem patří povinnost obsažená v § 36 odst. 1 insolvenčního zákona, podle níž je insolvenční správce povinen při výkonu funkce postupovat svědomitě a s odbornou péčí, je povinen vyvinout veškeré úsilí, které lze

po něm spravedlivě požadovat, aby věřitelé byli uspokojeni v co nejvyšší míře. Společnému zájmu věřitelů je povinen dát při výkonu funkce přednost před zájmy vlastními i před zájmy jiných osob. Toto ustanovení insolvenčního zákona rozvádí zásady insolvenčního řízení uvedené v § 5 písm. a) až d) insolvenčního zákona, zejména zásadu uvedenou v § 5 písm. a) insolvenčního zákona, podle níž musí být insolvenční řízení vedeno tak, aby žádný z účastníků nebyl nespravedlivě poškozen nebo zvýhodněn a aby se dosáhlo rychlého, hospodárného a co nejvyššího uspokojení věřitelů. K dalším povinnostem patří přezkoumání přihlášek pohledávek insolvenčním správcem podle § 188 insolvenčního zákona, které je důležitou součástí insolvenčního řízení. Insolvenční správce je též povinen podle § 189 insolvenčního zákona sestavit seznam přihlášených pohledávek, přezkoumat tyto pohledávky podle prvotních dokladů, účetnictví dlužníka nebo daňové evidence. Insolvenční správce zpracovává seznam přihlášených pohledávek na základě stejnopisu přihlášky pohledávky včetně jejich příloh. Náležitosti seznamu přihlášených pohledávek upravuje podrobně § 11 vyhlášky Ministerstva spravedlnosti č. [311/2007](#) Sb. Povinnosti vyplývají insolvenčnímu správci též z ustanovení § 230 insolvenčního zákona a týkají se správy majetkové podstaty. V § 230 odst. 1 insolvenčního zákona jsou demonstrativně uvedeny činnosti, jakož i právní úkony a opatření z nich vyplývající, pokud směřují k tomu, co upravují alternativy pod písm. a) až d) tohoto ustanovení. Podle § 230 odst. 2 insolvenčního zákona jde-li o správu věci, práva, pohledávky nebo jiné majetkové hodnoty, která slouží k zajištění pohledávky, je insolvenční správce vázán pokyny zajištěného věřitele směřujícími k řádné správě, je-li zajištěných věřitelů více, mohou tyto pokyny udělit insolvenčnímu správci pouze společně. Insolvenční správce může tyto pokyny odmítnout, má-li za to, že nesměřují k řádné správě; v takovém případě požádá insolvenční soud o jejich přezkoumání v rámci dohlédací činnosti.

Jak je patrné z obsahu, rozsahu a významu zmíněných povinností uložených insolvenčním zákonem, které je insolvenční správce povinen zachovávat, jejich účelem je nepochybně – kromě jiného – zajistit, aby v obchodních vztazích nedocházelo k poškozování nebo bezdůvodnému zvýhodňování účastníků těchto vztahů nebo osob, které jednájí jejich jménem. Kdyby totiž insolvenční správce porušil tyto povinnosti, s ohledem na protichůdné zájmy prosazované v insolvenčním řízení jednotlivými věřiteli, z nichž každý chce dosáhnout uspokojení své pohledávky v co nejvyšší míře, ale též při respektování zájmu dlužníka a postavení insolvenčního správce, snadno by hrozilo, že některý z věřitelů bude zvýhodněn na úkor jiného věřitele, anebo že bude preferován dlužník před věřiteli či naopak. Tím by byly porušeny již zmíněné stěžejní zásady insolvenčního řízení obsažené v ustanoveních § 5 písm. a) a b) insolvenčního zákona, podle nichž je třeba vést insolvenční řízení tak, aby žádný z účastníků nebyl nespravedlivě poškozen nebo nedovoleně zvýhodněn a aby se dosáhlo rychlého, hospodárného a co nejvyššího uspokojení věřitelů, s tím, že věřitelé, kteří mají podle insolvenčního zákona zásadně stejné nebo obdobné postavení, mají v insolvenčním řízení rovné možnosti. Insolvenční správce je tedy klíčovou osobou insolvenčního řízení a bez toho, aby náležitě plnil své povinnosti, nelze dosáhnout nejen dodržení citovaných zásad insolvenčního řízení, ale ani splnění jeho účelu podle § 1 insolvenčního zákona. To na druhé straně znamená, že aktivní i pasivní úplatkářství ve vztahu k insolvenčnímu správci může mít negativní dopad na řádný průběh insolvenčního řízení, na možnost dosažení jeho účelu a na dodržení jeho základních zásad, včetně zákazu bezdůvodného zvýhodnění nebo poškozování účastníků insolvenčního řízení. Proto činnost insolvenčního správce v insolvenčním řízení je třeba považovat za obstarávání věcí obecného zájmu ve smyslu § 334 odst. 3 tr. zákoníku, neboť řádný výkon jeho funkce je nepochybně v zájmu celé společnosti i všech subjektů insolvenčního řízení a je primární povinností insolvenčního správce, aby zabránil bezdůvodnému zvýhodňování nebo poškozování kteréhokoli účastníka insolvenčního řízení. Přitom jde o zachovávání takových povinností insolvenčního správce, které jsou mu uloženy přímo insolvenčním zákonem, zejména pak jeho shora citovanými ustanoveními.

Krajský soud v Brně, který rozsudkem ze dne 13. 11. 2012, sp. zn. 4 To 399/2012, uznal obviněné JUDr. R. D., M. J. a D. K. vinnými zločinem podplacení podle § 332 odst. 1, odst. 2 písm. a) tr.

zákoníku, ve výroku rozsudku o právním posouzení skutku (v tzv. právní větě) uvedl, že obviněný JUDr. R. D. jinému v souvislosti s obstaráváním věcí obecného zájmu nabídl a poskytl úplatek v úmyslu opatřit jinému značný prospěch a způsobit jinému značnou škodu, a že obvinění M. J. a D. K. pro jiného v souvislosti s obstaráváním věcí obecného zájmu poskytli úplatek v úmyslu opatřit sobě značný prospěch a způsobit jinému značnou škodu. S právní větou je v souladu tzv. skutková věta, již se rozumí popis skutku ve výroku o vině (srov. rozhodnutí pod č. [11/1973](#) Sb. rozh. tr.)

Trestná činnost v insolvenčním řízení je sice stíhána mimo jiné jako pletichy v insolvenčním řízení podle § 226 tr. zákoníku, pokud spočívá v aktivním nebo pasivním úplatkářství. Trestný čin pletichy v insolvenčním řízení podle § 226 tr. zákoníku patří mezi tzv. úpadekové trestné činy. Jeho podstatou není přímo útok na majetek dlužníka, z něhož by bylo možné uspokojit pohledávky jeho věřitelů, ale takové nekalé jednání (nejen dlužníka), které buď zcela brání tomu, aby byly náležitě uspořádány majetkové vztahy dlužníka, který je v úpadku, k osobám dotčeným dlužníkovým úpadkem, nebo které alespoň ztěžuje dosažení tohoto cíle. Objektem tohoto trestného činu je právo věřitele na uspokojení jeho pohledávky podle zásad insolvenčního řízení a zajištění řádného průběhu takového řízení ze strany jiných osob než soudu. Trestný čin pletich v insolvenčním řízení podle § 226 tr. zákoníku lze spáchat jen v průběhu insolvenčního řízení. Podstatou jednání u trestného činu pletich v insolvenčním řízení podle § 226 odst. 1 tr. zákoníku je pasivní úplatkářství. Pachatel jako věřitel přijme nebo si dá slíbit, a to v rozporu se zásadami a pravidly insolvenčního řízení majetkový nebo jiný prospěch v souvislosti s hlasováním v insolvenčním řízení. Podstatou trestného činu pletich v insolvenčním řízení podle § 226 odst. 2 tr. zákoníku je aktivní úplatkářství v insolvenčním řízení. Pachatel spáchá tento trestný čin tím, že poskytne, nabídne nebo slíbí v rozporu se zásadami a pravidly insolvenčního řízení majetkový nebo jiný prospěch věřiteli v souvislosti s hlasováním věřitelů v insolvenčním řízení. Jde o samostatnou skutkovou podstatu trestného činu. Pachatel zde aktivním úplatkářstvím ovlivňuje hlasování věřitele v rámci insolvenčního řízení (srov. Šámal, P. a kol. Trestní zákoník II. § 140 až 421. Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck 2010, s. 2053 až 2057). Ačkoliv trestný čin pletich v insolvenčním řízení lze spáchat v průběhu insolvenčního řízení a ve vztahu k některým jeho procesním subjektům, je zřejmé, že zákonodárce v ustanovení § 226 odst. 3 tr. zákoníku neuvažoval o možnosti trestního postihu aktivního úplatkářství vůči insolvenčnímu správci.

Z důvodů vyložených již výše je ovšem třeba na činnost insolvenčního správce vztáhnout ustanovení § 331 odst. 1 alinea 1, § 332 odst. 1 alinea 1 a § 334 odst. 3 tr. zákoníku, pokud jde o obstarávání věcí obecného zájmu, takže trestní odpovědnost za pasivní nebo aktivní úplatkářství ve vztahu k insolvenčnímu správci se posuzuje jen podle posledně citovaných ustanovení o úplatkářství, a nikoli podle § 226 odst. 3 tr. zákoníku. To platí za situace, je-li v insolvenčním řízení řešeno uspokojení takových pohledávek insolvenčních věřitelů, které vyplývají z existence obchodních vztahů, u nichž je insolvenční správce povinen dbát, aby v nich nedocházelo k poškození nebo bezdůvodnému zvýhodňování účastníků takových vztahů (zejména větelů a dlužníka) ve smyslu § 334 odst. 3 tr. zákoníku. Tímto ustanovením – a podobně též skutkovými podstatami podle § 331 odst. 1 alinea 2 tr. zákoníku a podle § 332 odst. 1 alinea 2 tr. zákoníku – tedy zákonodárce rozšířil trestní odpovědnost za aktivní nebo pasivní úplatkářství i do oblasti soukromoprávních vztahů, a to konkrétně v souvislosti s podnikáním a obchodními vztahy.

Z uvedeného lze dovodit, že korupční jednání, ať již ve formě aktivního poskytnutí, nabídnutí nebo slibu úplatku, nebo ve formě pasivního přijetí úplatku či jeho slibu nebo nabídky, je třeba ve veřejné i v soukromé sféře postihovat primárně ustanoveními o úplatkářství podle § 331 a § 332 tr. zákoníku, jejichž smyslem je poskytovat trestněprávní ochranu veřejnému zájmu na řádném, nestranném, zákonném a nezištném obstarávání věcí obecného zájmu a na řádném a poctivém podnikání, včetně rovnosti v obchodních vztazích s tím souvisejících. Ustanovení § 226 odst. 3 tr. zákoníku se zde tedy může uplatnit jen subsidiárně v těch případech, na které nedopadají shora citovaná ustanovení o

úplatkářství, tj. nejde-li o přijetí úplatku v souvislosti s podnikáním pachatele nebo někoho jiného (§ 331 odst. 1 alinea 2 tr. zákoníku) nebo o podplacení v souvislosti s podnikáním pachatele nebo někoho jiného (§ 332 odst. 1 alinea 2 tr. zákoníku), anebo není-li řešeno úplatkářství týkající se obchodních vztahů, kde je insolvenční správce nositelem povinnosti, která má zabránit tomu, aby v obchodních vztazích docházelo k poškozování nebo k bezdůvodnému zvýhodňování účastníků těchto vztahů nebo osob, jejichž jménem jednají (§ 334 odst. 3 tr. zákoníku). Proto ustanovení § 226 odst. 3 tr. zákoníku se jako subsidiární bude vztahovat na jednání insolvenčního správce jen v takových případech, v nichž v insolvenčním řízení nepůjde o pohledávky vzniklé v rámci obchodních vztahů ani o pohledávky související s podnikáním pachatele nebo někoho jiného.

Při posuzování právní otázky, zda jde v insolvenčním řízení o obstarávání věcí obecného zájmu, vycházel velký senát Nejvyššího soudu ze skutkových zjištění odvolacího soudu, podle nichž byl úplatek nabídnut a později již za dohledu policie právním zástupcem dlužníka po dohodě se statutárními orgány obchodní společnosti – dlužníka předán insolvenčnímu správci. Soud druhého stupně dospěl k závěru, že obvinění spáchali zločin podplacení podle § 332 odst. 1, 2 písm. a) tr. zákoníku, když jinému, resp. pro jiného v souvislosti s obstaráváním věcí obecného zájmu poskytli úplatek. Velký senát Nejvyššího soudu se s tímto právním názorem odvolacího soudu, pokud nedojde v dalším řízení ke změně skutkových zjištění (zejména s ohledem na zmíněnou možnost provokace), zcela ztotožňuje s tím, že ohledně zachování povinnosti uložené právním předpisem, jak je uvedeno v § 334 odst. 3 tr. zákoníku, poukazuje zejména na ustanovení § 5 a § 36 odst. 1 insolvenčního zákona. Podle § 5 insolvenčního zákona spočívá insolvenční řízení zejména na zásadách uvedených pod písmeny a) až d) tohoto ustanovení. V souvislosti s touto trestní věcí je významná zejména zásada uvedená v ustanovení § 5 písm. a) insolvenčního zákona, podle něhož insolvenční řízení musí být vedeno tak, aby žádný z účastníků nebyl nespravedlivě poškozen nebo nedovoleně zvýhodněn a aby se dosáhlo rychlého, hospodárního a co nejvyššího uspokojení věřitelů. Podle § 36 odst. 1 insolvenčního zákona pak insolvenční správce je povinen při výkonu funkce postupovat svědomitě a s odbornou péčí, je povinen vyvinout veškeré úsilí, které lze po něm spravedlivě požadovat, aby věřitelé byli uspokojeni v co nejvyšší míře. Společnému zájmu věřitelů je povinen dát při výkonu funkce přednost před zájmy vlastními i před zájmy jiných osob. Zachování těchto povinností uložených insolvenčním zákonem je obstaráváním věcí obecného zájmu podle § 334 odst. 4 tr. zákoníku.

Velký senát trestního kolegia Nejvyššího soudu uzavírá, že činnost insolvenčního správce v insolvenčním řízení podle zákona č. [182/2006](#) Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenční zákon), ve znění pozdějších předpisů, je obstaráváním věcí obecného zájmu ve smyslu § 331 odst. 1 alinea 1 a § 332 odst. 1 odst. 1 alinea 1 tr. zákoníku. To platí jen tehdy, jsou-li v insolvenčním řízení uplatněny a řešeny pohledávky vyplývající z obchodních vztahů, u nichž je insolvenční správce povinen zajistit, aby v takových vztazích nedocházelo k poškozování nebo bezdůvodnému zvýhodňování účastníků těchto vztahů nebo osob, které jejich jménem jednají (§ 334 odst. 3 tr. zákoníku).

Nejvyšší soud shledal, že námitky obviněného JUDr. R. D., pokud jde o důvod dovolání podle § 265b odst. 1 písm. b) tr. ř., jsou zjevně neopodstatněné. Námitky všech obviněných, které se opírají o důvod dovolání podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. jsou zjevně neopodstatněné v části, v níž obvinění namítají, že činnost insolvenčního správce v insolvenčním řízení není obstaráváním věcí obecného zájmu. Velký senát Nejvyššího soudu dospěl z důvodů, které jsou vyloženy shora, že činnost insolvenčního správce v insolvenčním řízení podle zákona č. [182/2006](#) Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenční zákon), ve znění pozdějších předpisů, je obstaráváním věcí obecného zájmu. Dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. naplňují se shora uvedených důvodů námitky obviněných týkající se možné policejní provokace, s ohledem na to, že ve smyslu podrobně citované judikatury došlo prostřednictvím jednání Mgr. P. D. k nepřipustnému zásahu policie do skutkového

děje. S těmito námitkami se odvolací soud důsledně nevypořádal.

Za tohoto stavu věci Nejvyšší soud z podnětu dovolání všech obviněných zrušil napadený rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 13. 11. 2012, sp. zn. 4 To 399/2012, zrušil i všechna další rozhodnutí na něj obsahově navazující, pokud vzhledem ke změně, k níž došlo zrušením tohoto rozsudku, pozbyla podkladu, a Krajskému soudu v Brně přikázal, aby věc v potřebném rozsahu znovu projednal a rozhodl. Věc se tím vrací do stadia odvolacího řízení, v němž Krajský soud v Brně jako soud odvolací odstraní vytýkané vady, posoudí, zda policie vstupem do skutkového děje prostřednictvím jednání Mgr. P. D. nevyprovokovala trestnou činnost nebo ji jinak nepřípustně iniciovala, popř. aktivním jednáním nepřispěla k doplňování chybějících zákonných znaků základní skutkové podstaty předmětného trestného činu či k jiné změně právní kvalifikace tohoto činu k tíži podněcované osoby, byť by jinak tato osoba byla k spáchání činu v obecném smyslu rozhodnuta. Zváží přitom také skutečnost, do jakého vývojového stadia dospělo jednání obviněných předtím, než insolvenční správce Mgr. P. D. dne 18. 4. 2011 věc oznámil orgánům Policie České republiky. Posoudí přitom hodnověrnost svědka Mgr. P. D. podle § 101 odst. 2 tr. ř. a věrohodnost jeho výpovědi, a to vše vzhledem k námitkám obviněného JUDr. R. D. k předání částky 750.000,- Kč v obálce dne 23. 6. 2011 a také dalším námitkám obviněných JUDr. R. D., M. J. a D. K. uvedeným v jejich vyjádřeních ze dne 25. 3. 2014. Dále Krajský soud v Brně vyslechne jako svědkyně dvě policistky, které sledovaly jeho jednání dne 23. 6. 2011 v B. mezi 11:00 hod. až 15:00 hod., ulice V., v objektu P.

Soud, jemuž byla věc přikázána, aby ji v potřebném rozsahu znovu projednal a rozhodl, je přitom podle § 265s odst. 1 tr. ř. vázán právními názory, který Nejvyšší soud vyslovil v tomto rozhodnutí. Protože napadený rozsudek Krajského soudu v Brně byl zrušen, jen v důsledku dovolání podaných ve prospěch obviněných, nemůže podle § 265s odst. 2 tr. ř. dojít v novém řízení ke změně rozhodnutí v jejich neprospěch (tzv. zákaz reformationis in peius).

zdroj: www.nsoud.cz

Právní věta - redakce.

© EPRAVO.CZ - Sběrka zákonů, judikatura, právo | www.epravo.cz

Další články:

- [Oběť trestného činu](#)
- [Dohoda o vině a trestu](#)
- [Zajištění nároku poškozeného](#)
- [Práva obviněného \(exkluzivně pro předplatitele\)](#)
- [Vydání příkazu k dodání do výkonu trestu](#)
- [Neoprávněná činnost pro cizí moc](#)
- [Kvalifikace skutku](#)
- [Odnětí věci rozhodujícímu soudci \(exkluzivně pro předplatitele\)](#)
- [Náhradní trest](#)
- [Výkon trestu](#)
- [Účinné vyšetřování \(exkluzivně pro předplatitele\)](#)