

Podvod, škoda

Na vymezení škody v trestním řízení dopadá též § 495 zákona č. [89/2012](#) Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů, podle kterého souhrn všeho, co osobě patří, tvoří její majetek. Jmění osoby tvoří souhrn jejího majetku a jejích dluhů (obecné zákonné vymezení pojmů majetku a jmění v dosavadním právním řádu chybí). Podle odborné literatury je majetkem souhrn všech majetkových hodnot přičitatelných určité osobě (ať už fyzické nebo právnické). Přičitatelností se nerozumí pouze oprávnění vyplývající z absolutního majetkového poměru, ale rovněž oprávnění vyplývající z poměru relativního (typicky jde o oprávnění ze závazkového právního vztahu, tedy pohledávka ve smyslu § 1721 obč. zák.). Jmění je pojímáno jako soubor majetku a dluhů určité osoby. Vzhledem k tomu, že jměním je soubor majetku a dluhů, může mít jmění, oproti majetku, i zápornou peněžní hodnotu jako např. předlužené jmění. Škodou je újma, která se projevuje v majetkové sféře poškozeného, je objektivně vyjádřitelná všeobecným ekvivalentem, tj. penězi, a je napravitelná poskytnutím majetkového plnění, ať již ve formě naturální restituace, nebo v penězích. Oproti předchozí právní úpravě zakotvené v zákoně č. [40/1964](#) Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů - v novém občanském zákoníku účinném od 1. 1. 2014 došlo k určitému posunu, neboť § 2894 obč. zák. již za škodu neoznačuje „újmu na majetku“, ale „újmu na jmění“. Jměním osoby se rozumí souhrn jejího majetku a jejích dluhů (§ 495 obč. zák.), tedy celý komplex majetkových vztahů, a tedy je škodou i vznik dluhu. Ze zákonného vymezení pojmů „majetku“, „jmění“ a „škody“ je zřejmé, že i zatížení jmění poškozeného dluhem představuje škodu ve smyslu příslušných ustanovení občanského zákoníku.

(Usnesení Nejvyššího soudu České republiky č.j. 8 Tdo 1327/2018-55, ze dne 16.1.2019)

Nejvyšší soud rozhodl ve veřejném zasedání dne 16. 1. 2019 o dovolání obviněného M. Š., nar. XY, trvale bytem XY, též bytem XY, proti rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 26. 6. 2018, sp. zn. 8 To 131/2018, jako soudu odvolacího v trestní věci vedené u Městského soudu v Brně pod sp. zn. 10 T 144/2017, tak, že podle § 265j tr. ř. se dovolání obviněného M. Š. zamítá.

Z odůvodnění:

I. Rozhodnutí soudů nižších stupňů

1. Rozsudkem Městského soudu v Brně ze dne 5. 3. 2018, sp. zn. 10 T 144/2017, byl obviněný M. Š. uznán vinným přečinem podvodu podle § 209 odst. 1, 3 tr. zákoníku, kterého se podle skutkových zjištění dopustil tím, že dne 16. 11. 2015 v 15.00 hodin v XY na ulici XY jako jediný jednatel a společník společnosti A., IČ XY, se sídlem XY, (dále „společnost A.“), v úmyslu se neoprávněně obohatit převedl obchodní podíl v této společnosti a učinil rozhodnutí jediného jednatele o tom, že M. D. je jediným jednatelem a společníkem zmíněné společnosti, a to notářským zápisem sp. zn. NZ 591/2015 učiněným v notářské kanceláři JUDr. Z.R., přičemž M. D. zamlčel, že před převedením společnosti v 14.03 hodin téhož dne v notářské kanceláři JUDr. K.H. v B. učinil, jakožto jediný jednatel a společník společnosti A. notářský zápis o dohodě podle ustanovení § 71b zák. č. [358/1992](#) Sb., o notářích a jejich činnosti (notářský řád) o tom, že jakožto fyzická osoba má pohledávku ve výši 468.000 Kč vůči společnosti A., kdy se jednalo o dohodu s doložkou přímé vykonatelnosti, na základě které mu vznikl exekuční titul, přestože věděl, že skutečnosti uvedené v notářském zápisu spočívající v tom, že měl půjčit společnosti A. údajně finanční částky, se nezakládají na pravdě, neboť sice celkem v osmi případech na bankovní účet č. XY společnosti A.

částku 468.000 Kč vložil, a to dne 28. 2. 2012 pokladní složenkou částku ve výši 40.000 Kč, dne 13. 3. 2012 pokladní složenkou částku ve výši 50.000 Kč, dne 10. 12. 2012 pokladní složenkou částku ve výši 30.000 Kč, dne 18. 7. 2014 vkladem v hotovosti částku ve výši 15.000 Kč a 11.000 Kč, dne 3. 12. 2014 vkladem v hotovosti částku ve výši 62.000 Kč, dne 21. 8. 2015 vkladem v hotovosti částku ve výši 10.000 Kč, a dne 29. 9. 2015 vkladem v hotovosti částku ve výši 250.000 Kč, kde se však nejednalo o půjčky, ale podle účetního deníku společnosti A. o jiné vklady, a věděl, že skutečnosti uvedené v notářském zápisu spočívající v tom, že má vůči společnosti A. pohledávku z údajné půjčky, jsou smyšlené, následně dne 30. 5. 2016 údajnou pohledávku postoupil společnosti Credit factoring, s. r. o., se sídlem B. (dále „společnost Credit factoring“), kdy dne 20. 6. 2016 byla společnost A. vyrozuměna o zahájení exekuce soudním exekutorem JUDr. P.K., Exekutorský úřad Brno-venkov, k uhrazení peněžní částky ve výši 468.000 Kč, a v důsledku toho má společnost A. k dnešnímu datu blokován bankovní účet č. XY, ze strany exekutorského úřadu nedošlo k dnešnímu dni k žádnému finančnímu vymožení, čímž tak způsobil společnosti A. škodu ve výši 468.000 Kč.

2. Za tento přečin byl obviněný odsouzen podle § 209 odst. 3 tr. zákoníku k trestu odnětí svobody v trvání osmnácti měsíců, jehož výkon mu byl podle § 81 odst. 1 a § 82 odst. 1 tr. zákoníku podmíněně odložen na zkušební dobu v trvání tří roků. Podle § 229 odst. 1 tr. ř. byla poškozená společnost A. odkázána s nárokem na náhradu škody na řízení ve věcech občanskoprávních.

3. Proti tomuto rozsudku soudu prvního stupně podali státní zástupkyně v neprospěch obviněného proti výroku o trestu a obviněný odvolání, o nichž Krajský soud v Brně jako soud odvolací rozhodl rozsudkem ze dne 26. 6. 2018, sp. zn. 8 To 131/2018, tak, že I. z podnětu odvolání státní zástupkyně podle § 258 odst. 1 písm. b), odst. 2 tr. ř. rozsudek soudu prvního stupně zrušil ve výroku o trestu a podle § 259 odst. 3 tr. ř. znovu rozhodl tak, že obviněného při nezměněném výroku o vině odsoudil podle § 209 odst. 3 tr. zákoníku k trestu odnětí svobody v trvání osmnácti měsíců, jehož výkon mu podle § 81 odst. 1 a § 82 odst. 1 tr. zákoníku podmíněně odložil na zkušební dobu v trvání tří roků, a podle § 67 odst. 1 a § 68 odst. 1, 2 tr. zákoníku obviněnému uložil peněžitý trest ve výměře 30 denních sazeb, když jedna denní sazba činí 1.000 Kč, tedy celkem 30.000 (třicet tisíc) Kč. Podle § 69 odst. 1 tr. zákoníku pro případ, že by peněžitý trest nebyl ve stanovené lhůtě vykonán, obviněnému stanovil náhradní trest odnětí svobody v trvání dvou měsíců. II. Odvolání obviněného podle § 256 tr. ř. jako nedůvodné zamítl.

II. Dovolání obviněného

4. Obviněný podal proti všem výrokům rozsudku odvolacího soudu prostřednictvím obhájce na podkladě důvodu podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. dovolání pro nesprávnost právního posouzení skutku, protože skutkový stav zjištěný soudy nenaplňuje po subjektivní ani objektivní stránce zákonné znaky trestného činu, kterým byl uznán vinným, mezi zjištěným skutkem a jeho právním posouzením existuje extrémní nesoulad ve smyslu judikatury Ústavního soudu, z níž výslovně poukázal na rozhodnutí Ústavního soudu sp. zn. III. ÚS 84/94, III. ÚS 166/95, II. ÚS 182/02, IV. ÚS 570/03 a další.

5. K nedostatkům v subjektivní stránce obviněný zdůraznil, že jeho úmyslem nebylo obohatit sebe nebo jiného, ani někoho uvést v omyl, natož způsobit jakoukoli škodu. Poukázal na nedostatky v provedeném dokazování, jemuž vytýkal, že soudy na jeho zavinění vadně usuzovaly z výpovědi svědka M. D., aniž by řádně vysvětlily, proč právě tomuto svědkovi a jím předloženým důkazům uvěřily, kdežto obhajobu obviněného do úvahy nebraly. Soudy učiněné závěry nemají oporu v provedených důkazech, neboť se nevypořádaly s tím, že proti sobě stojí dvě protichůdné verze výpovědí, když pro verzi obviněného svědčí také listiny, zatímco výpověď M. D. stojí osamoceně. Za nedostatek obviněný také považoval, že přes požadavek obhajoby nebyl na obviněného ani na svědka M. D. vypracován znalecký posudek k posouzení jejich věrohodnosti. Z těchto důvodů měl být

aplikován princip in dubio pro reo a obviněný neměl být uznán vinným přečinem podvodu, a to s odkazem na usnesení Nejvyššího soudu ze dne 13. 9. 2001, sp. zn. 4 Tz 172/2001.

6. Za další vady v provedeném dokazování obviněný označil nesprávné hodnocení znaleckého posudku a neprovedení výslechu svědka J. P., u něhož vytkl předčasné a nepodložené zdůvodnění nulovou vypovídací hodnotou informací, které by tento svědek mohl k věci poskytnout. K vadným úvahám soudů směřujícím proti jejich závěru, že byla naplněna subjektivní stránka činu mu za vinu kladeného, obviněný zdůraznil, že neměl v úmyslu skutek spáchat, a to z důvodů, jež podrobně rozvedl v podaném odvolání. Pokud by skutečně měl zájem fiktivní pohledávky „vyrobit“, nic mu nebránilo tak učinit v mnohem vyšší hodnotě. Naopak poukázal na svou obhajobu, že M. D. pomohl s jeho společností, protože částku, o kterou v této věci jde, mu půjčoval ze svých vlastních financí a jen dohodnutým způsobem požadoval jejich vrácení. Poukázal na to, že k naplnění subjektivní stránky nestačí pouhé zjištění, že jednal úmyslně, neboť musí být stanoveno, že byl porušen zájem chráněný trestním zákonem, což se však v této věci nestalo, protože nebylo objasněno, k jakému konkrétnímu následku úmysl obviněného směřoval.

7. K závěru o způsobené škodě obviněný namítal, že soudy její vznik dosud neobjasnily a nevyřešily, zda škoda skutečně vznikla. Rozpor spatřoval nejen ve výroku o vině dokonaným trestným činem podvodu, ale i v odůvodnění přezkoumávaných rozhodnutích, protože soud prvního stupně v bodě 10. rozsudku uvedl, že „naplnění kvalifikované skutkové podstaty je dáno způsobením škody“, zatímco v bodě 13. konstatoval, že „předmětná škoda této společnosti fakticky nevznikla“. Podle jeho názoru tak otázka škody nebyla dostatečně objasněna a závěry o ní učiněné nejsou přesvědčivé, a vznikají pochybnosti o tom, že se dopustil uvedeného přečinu, nadto v jeho kvalifikované skutkové podstatě, která je založena právě na výši způsobené škody. K jiné formě jednání či stupni dokonání daného přečinu (např. jeho pokusu) žádný z orgánů činných v trestním řízení nic neuvedl.

8. Závěrem dovolání obviněný navrhl, aby Nejvyšší soud v celém rozsahu zrušil rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 26. 6. 2018, sp. zn. 8 To 131/2018, i rozsudek Městského soudu v Brně ze dne 5. 3. 2018, sp. zn. 10 T 144/2017, a sám rozhodl ve věci rozsudkem, kterým jej zproští obžaloby v celém rozsahu, případně aby přikázal soudu prvního stupně věc znovu projednat a rozhodnout.

III. Vyjádření nejvyššího státního zástupce a poškozené

9. Nejvyšší státní zastupitelství v písemném vyjádření (§ 265h odst. 2 tr. ř.) učiněném prostřednictvím u něj působící státní zástupkyně navrhlo dovolání podle § 265i odst. 1 písm. e) tr. ř. jako zjevně neopodstatněné odmítnout. Výhrady obviněného proti nedostatkům ve skutkových zjištěních státní zástupkyně nepovažovala za důvodné, neboť soudy při jejich zjišťování nepochybily. Poukázala na dostatečné závěry a úvahy soudů a zdůraznila, že obviněný M. D. zamlčel, že bezprostředně před tím, než na něj svou společnost převedl, nechal v kanceláři jiného brněnského notáře sepsat notářský zápis, zakládající pohledávku jeho fyzické osoby za touto společností, a to s doložkou přímé vykonatelnosti v tam uvedené výši 468.000 Kč a opírající se o smlouvu o zápůjčce, ve které figuruje být v rozdílném právním postavení na obou smluvních stranách; tím si zajistil vůči převáděné společnosti exekuční titul k její škodě, v souladu s nímž také následně jednal.

10. Státní zástupkyně nezpochybnila ani opodstatněnost závěru soudů o věrohodnosti výpovědi svědka M. D., z níž vplynuly podstatné skutkové okolnosti podvodného jednání obviněného, které byly potvrzovány i svědectvím L. K. zejména ohledně okolností nezdařeného obchodního případu zakládajícího dovolatelův osobní závazek vůči společnosti, a I. K., poskytující finanční zdroj hrazeného závazku, jakož i obsahy příslušných notářských zápisů časově navazujících. Zmínila i svědectví A. N. a účetní výkazy. Provedené dokazování shledala dostatečným bez potřeby jeho doplnění v souladu s důkazním návrhem na provedení svědecké výpovědi J. P., popř. znaleckého

posudku, neboť se přiklonila k neúčelnosti takového dalšího dokazování. Zmínila, že soudy obou stupňů věnovaly skutkovým otázkám náležitou pozornost a výhradami obviněného se ve svých rozhodnutích dostatečně zabývaly a posléze se s nimi vypořádaly způsobem odpovídajícím zákonu. Rozhodnutí dovoláním napadená označila za logická, přesvědčivá a plně odpovídající předepsanému postupu ve smyslu § 2 odst. 6 tr. ř. (viz usnesení Nejvyššího soudu ze dne 29. 5. 2002, sp. zn. 5 Tdo 86/2002).

11. Námitku obviněného, kterou státní zástupkyně označila za učiněnou v souladu s důvodem podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř., spatřovala v jeho tvrzení, že soudy neobjasnily, zda присouzeným jednáním byla způsobena škoda. Způsobení škodlivého následku na straně podvedené společnosti A. nastalo podvodným jednáním dovolatele, při kterém budoucímu nabyvateli obchodního podílu oproti jeho požadavku převzít společnost zcela bez závazku zamlčel, že společnost je naopak takovým závazkem zatížena a že tak vykazuje vedle majetkových aktiv i majetková pasiva, a to s přímou vykonatelností exekučního titulu k nim se váží. Za stavu takto poznamenaného majetku poškozené společnosti odpovídající minusovým položkám jejího účetnictví, pak není pochyb, že na její straně ke způsobení škodlivého následku došlo. Není důvod pro závěr, že by присouzené jednání dospělo jen do stadia pokusu. K poukazu obviněného na bod 13. odůvodnění rozsudku soudu prvního stupně, kde soud uvedl, že předmětná škoda této společnosti fakticky nevznikla, uvedla, že dovolatel v této souvislosti přehlédl, že se tento závěr vztahuje k adheznímu způsobu rozhodování s ohledem na aktuální stav zahájeného exekučního řízení, při němž ze zablokovaného bankovního účtu poškozené doposud nebyla vymožena žádná finanční částka, a proto bylo namísto rozhodnout o nároku poškozené společnosti v souladu s ustanovením § 229 odst. 1 tr. ř. Ze všech těchto důvodů shledala dovoláním napadené rozhodnutí správným a dovolání obviněného zjevně neopodstatněným.

12. Při veřejném zasedání konaném Nejvyšším soudem se přítomná státní zástupkyně s tímto stanoviskem ztotožnila a k výhradám obhájce se vyjádřila ve shodě s tím, jak učinila v uvedeném písemném vyjádření.

13. Písemný text vyjádření Nejvyššího státního zastupitelství byl zaslán obhájci obviněného, který v reakci na ně poukázal na nejasnosti ve vyjádření státní zástupkyně a zdůraznil, že stále přetrvává obhajobou prezentovaná verze, že M. D. věděl, že dojde a došlo k zápůjčce peněz obviněným společností A. na úhradu dluhu vůči společnosti FORESTRANS, spol. s r. o., avšak naproti tvrzení obhajoby stojí protichůdná verze M. D., což otevírá prostor pro aplikaci zásady in dubio pro reo. Zpochybněním existence škody bylo zpochybněno i samotné zavinění obviněného směřující ke způsobení větší škody, která nebyla prokázána bez důvodných pochybností proto, že soud neprovedl důkazy, jež by vedly k její správné specifikaci.

14. V průběhu veřejného zasedání se obviněný prostřednictvím obhájce Mgr. Huga Hubeného vyjádřil k podanému dovolání a setrval na své dosavadní obhajobě založené na existenci smlouvy o peněžité zápůjčce uzavřené mezi ním jako fyzickou osobou coby zapůjčitelem a společností A. jakožto vydlužitelem a znějící na částku 468.000 Kč, když v podrobnostech a konkrétnostech odkázal na obsah písemného dovolání.

15. Poškozená společnost A. se k veřejnému zasedání nedostavila, avšak ve svém písemném vyjádření uvedla, že peněžní prostředky na jejím firemním účtu jsou stále blokovány Exekutorským úřadem Brno-venkov, JUDr. P.K., pro celkovou částku 570.221 Kč, a to na základě exekučního příkazu ze dne 18. 7. 2016 (založené na č. l. 36 o dovolání vedeného spisu Nejvyššího soudu sp. zn. 8 Tdo 1327/2018).

IV. Přípustnost dovolání a další podmínky

16. Nejvyšší soud jako soud dovolací shledal, že dovolání obviněného je přípustné [§ 265a odst. 1, 2 písm. a), h) tr. ř.], bylo podáno oprávněnou osobou [§ 265d odst. 1 písm. b), odst. 2 tr. ř.], v zákonné lhůtě a na místě, kde lze podání učinit (§ 265e odst. 1, 2 tr. ř.).

17. Vzhledem k tomu, že obviněný dovolání podal podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř., je nejprve třeba zdůraznit, že Nejvyšší soud na základě podaného dovolání posuzoval, které z jeho argumentů na tento důvod dopadají a které s ním nekorespondují, a to z hledisek jeho zákonného vymezení.

18. O důvod podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. lze dovolání opřít, jestliže napadené rozhodnutí spočívá na nesprávném právním posouzení skutku nebo jiném nesprávném hmotněprávním posouzení.

19. Z uvedené dikce plyne, že prostřednictvím tohoto dovolacího důvodu lze vytýkat výlučně vady právní, které vyplývají buď z nesprávného právního posouzení skutku, anebo z jiného nesprávného hmotněprávního posouzení, tedy to, že skutek, jak byl soudem zjištěn, byl nesprávně právně kvalifikován jako trestný čin, ačkoli o trestný čin nejde nebo jde o jiný trestný čin, než kterým byl obviněný uznán vinným (srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 21. 6. 2006, sp. zn. 5 Tdo 708/2006, uveřejněné v Souboru trestních rozhodnutí Nejvyššího soudu, roč. 2006, seš. 27, č. T 912). V rámci takto vymezeného dovolacího důvodu je možné namítat buď nesprávnost právního posouzení skutku, tj. mylnou právní kvalifikaci skutku, jak byl v původním řízení zjištěn, v souladu s příslušnými ustanoveními hmotného práva, anebo vadnost jiného hmotněprávního posouzení. V dovolání podaném z důvodu podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. je možné na skutkový stav poukázat pouze z hlediska, zda skutek nebo jiná okolnost skutkové povahy byly správně právně posouzeny, tj. zda jsou právně kvalifikovány v souladu s příslušnými ustanoveními hmotného práva.

20. Na podkladě dovolacího důvodu podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. nelze přezkoumávat a hodnotit správnost a úplnost skutkových zjištění, na nichž je napadené rozhodnutí založeno, ani prověřovat úplnost provedení dokazování a správnost hodnocení důkazů ve smyslu ustanovení § 2 odst. 5, 6 tr. ř., poněvadž tato činnost soudu spočívá v aplikaci ustanovení procesních, nikoliv hmotněprávních (srov. např. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 7. 8. 2002, sp. zn. 5 Tdo 482/2002). Podstatou dovolání ve smyslu tohoto důvodu proto nemůže být samotné nesprávné skutkové zjištění, a to přesto, že právní posouzení (kvalifikace) skutku i jiné hmotněprávní posouzení vždy navazují na skutková zjištění vyjádřená především ve skutkové větě výroku o vině napadeného rozsudku a blíže rozvedená v jeho odůvodnění [srov. srovnávací materiál Nejvyššího soudu ze dne 29. 9. 2004, sp. zn. Ts 42/2003 (uveřejněný pod č. 36/2004, s. 298, 299 Sb. rozh. tr.), či usnesení Nejvyššího soudu ze dne 23. 4. 2002, sp. zn. 3 Tdo 68/2002 (uveřejněné pod č. 16/2002 - T 396 v Souboru trestních rozhodnutí Nejvyššího soudu)].

21. 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. usnesení Ústavního soudu ze dne 9. 4. 2003, sp. zn. I. ÚS 412/02, ze dne 24. 4. 2003, sp. zn. III. ÚS 732/02, ze dne 30. 10. 2003, sp. zn. III. ÚS 282/03 (U 23/31 SbNU 343), ze dne 7. 1. 2004, sp. zn. II. ÚS 651/02, či ze dne 22. 7. 2008, sp. zn. IV. ÚS 60/06]. Nejvyšší soud je zásadně povinen vycházet ze skutkových zjištění soudu prvního stupně, případně doplněných nebo pozměněných odvolacím soudem. V návaznosti na tento skutkový stav pak zvažuje hmotněprávní posouzení, přičemž samotné skutkové zjištění učiněné v napadených

rozhodnutích nemůže změnit, a to jak na základě případného doplňování dokazování, tak i v závislosti na jiném hodnocení v předcházejícím řízení provedených důkazů [srov. nález Ústavního soudu ze dne 8. 7. 2003, sp. zn. IV. ÚS 564/02 (N 108/30 SbNU 489), či usnesení Ústavního soudu ze dne 30. 10. 2003, sp. zn. III. ÚS 282/03 (U 23/31 SbNU 343), aj.].

22. Vzhledem k tomu, že jde o výhrady plně korespondující s uplatněnými dovolacími důvody, Nejvyšší soud, když zjistil, že dovolání netrpí vadami, pro které by jej mohl podle § 265i odst. 1 tr. ř. odmítnout, v souladu s § 265i odst. 3 tr. ř. přezkoumal zákonnost a odůvodněnost těch výroků rozhodnutí, proti nimž bylo dovolání podáno, v rozsahu a z důvodu uvedených v dovolání, jakož i řízení napadené části rozhodnutí předcházející a dospěl k závěru, že dovolání je důvodné a napadené rozhodnutí pro zjištěné vady nemohlo obstát.

23. Podkladem pro posouzení správnosti právních otázek ve smyslu posuzovaného dovolacího důvodu je zásadně skutkový stav zjištěný soudy prvního, příp. druhého stupně [srov. přiměřeně usnesení Ústavního soudu např. ve věcech ze dne 9. 4. 2003, sp. zn. I. ÚS 412/02, ze dne 24. 4. 2003, sp. zn. III. ÚS 732/02, ze dne 9. 12. 2003, sp. zn. II. ÚS 760/02, ze dne 30. 10. 2003, sp. zn. III. ÚS 282/03 (U 23/31 SbNU 343), dne 15. 4. 2004, sp. zn. IV. ÚS 449/03 (U 22/33 SbNU 445), aj.].

24. Zásah Nejvyššího soudu jako dovolacího soudu do hodnocení důkazů přichází v úvahu jen v případě, že by skutková zjištění byla v extrémním nesouladu s právními závěry učiněnými v napadeném rozhodnutí (viz např. nález 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 nález 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 Ústavního soudu pod sp. zn. III. ÚS 166/95 nebo III. ÚS 376/03). Takový přezkum skutkových zjištění je dále v rámci řízení o dovolání přípustný jen tehdy, učiní-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. Závěr, že by skutková zjištění byla v extrémním nesouladu s právními závěry učiněnými v napadených rozhodnutích, 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, jak na to bude ještě níže v podrobnostech poukázáno. Nejvyšší soud přitom interpretoval a aplikoval uvedené podmínky připuštění dovolání tak, aby dodržel maximy práva na spravedlivý proces vymezené Úmluvou o ochraně lidských práv a základních svobod a Listinou základních práv a svobod, neboť je povinen v rámci dovolání posoudit, zda nebyla v předchozích fázích řízení porušena základní práva dovolatele, a to včetně jeho práva na spravedlivý proces (k tomu srov. stanovisko pléna Ústavního soudu ze dne 4. 3. 2014, sp. zn. Pl.ÚS-st. 38/14, vyhlášeno jako sdělení Ústavního soudu pod č. [40/2014](#) Sb., uveřejněno pod st. č. 38/14 ve sv. 72 Sb. nál. a usn. ÚS ČR). V té souvislosti považuje Nejvyšší soud za nutné zdůraznit, že i Ústavní soud výslovně v uvedeném stanovisku konstatoval, že jeho názor, „... podle kterého nelze nesprávné skutkové zjištění striktně oddělovat od nesprávné právní kvalifikace ... však neznamená, že by Nejvyšší soud v každém případě, kdy dovolání obsahuje argumentaci ve vztahu ke skutkovým zjištěním, musel považovat dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. za prima facie naplněný. ... Je totiž jediným oprávněným orgánem, kterému v tomto stadiu přísluší posuzovat naplnění konkrétního dovolacího důvodu (viz § 54 rozsudku Evropského soudu pro lidská práva ve věci J. a ostatní proti České republice ze dne 13. 10. 2011, č. stížnosti 12579/06, 19007/10 a 34812/10), a toto posouzení je závaznou podmínkou pro případné podání ústavní stížnosti (ustanovení § 75 odst. 1 zákona o Ústavním soudu)“ [srov. bod 23 citovaného stanoviska pléna Ústavního soudu ze dne 4. 3. 2014, sp. zn. Pl.ÚS-st. 38/14, vyhlášeného jako sdělení Ústavního soudu pod č. [40/2014](#) Sb., uveřejněného pod st. č. 38/14 ve sv. 72 Sb. nál. a usn. ÚS ČR].

V. Obecně k námitkám obviněného

25. Nejvyšší soud podle obsahu podaného dovolání shledal, že obviněný v něm zásadně vytýkal nesprávnost použité právní kvalifikace, a to jak v úvodu dovolání uvedl, s ohledem na skutkový stav, jak byl soudy zjištěn. Zcela v souladu s tímto svým tvrzením dále vytýkal, že se soudy řádně nevypořádaly s jeho zaviněním a s otázkou škody a tím, zda skutečně vznikla. Rovněž v návaznosti na tuto námitku poukázal na nedostatečné zhodnocení, zda se jednalo o dokonáný trestný čin. V této části dovolání obviněný respektoval podmínky, za nichž lze dovolání podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. uplatnit, a tedy lze uzavřít, že v souladu s nimi brojil proti nesprávnosti použité právní kvalifikace.

26. Obviněný však kromě toho v rámci svých argumentů, jimiž se vymezil proti nesprávnosti použité právní kvalifikace, v rozporu s tím, že tvrdil, že vadnost právního posouzení vytýká na podkladě učiněných skutkových zjištění, zpochybnil věrohodnost výpovědi M. D., rozsah dokazování a způsob hodnocení provedených důkazů, a to s ohledem na porušení zásady in dubio pro reo. Těmito námitkami však pravidla pro řádné uplatnění důvodu podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. nedodržel.

27. Nejvyšší soud na podkladě takto podaného dovolání když zjistil, že netrpí vadami, pro které by jej mohl podle § 265i odst. 1 tr. ř. odmítnout, v souladu s § 265i odst. 3 tr. ř. přezkoumal zákonnost a odůvodněnost těch výroků rozhodnutí, proti nimž bylo dovolání podáno, v rozsahu a z důvodu uvedených v dovolání, jakož i řízení napadené části rozhodnutí předcházející a dospěl k následujícím závěrům:

VI. Ke správnosti skutkových zjištění

28. O extrémní nesoulad obviněným spatřovaný mezi skutkovými zjištěními a právním posouzením věci jde při zjištění zjevné absence srozumitelného odůvodnění rozsudku, kardinální logické rozpory ve skutkových zjištěních a z nich vyvozených právních závěrech, opomenutí a nehodnocení stěžejních důkazů atp. [viz např. nálezy Ústavního soudu ze dne 17. 5. 2000, sp. zn. II. ÚS 215/99 (N 69/18 SbNU 115), dále ze dne 20. 6. 1995, sp. zn. III. ÚS 84/94 (N 34/3 SbNU 257), ze dne 30. 11. 1995, sp. zn. III. ÚS 166/95 (N 79/4 SbNU 255) nebo usnesení Ústavního soudu ze dne 14. 1. 2004, sp. zn. III. ÚS 376/03 (U 1/32 SbNU 451)].

29. Z obsahu přezkoumávaných rozhodnutí Nejvyšší soud shledal, že soud prvního stupně provedl dokazování, jež rozvedl v bodech 1. až 8. na stranách 3 až 5 svého rozsudku. Tyto důkazy též hodnotil (viz bod 9.). Z obsahu tohoto hodnocení plyne, že soud prvního stupně výpověď M. D. posuzoval se zřetelem na všechny další ve věci zjištěné skutečnosti, jež vyplynuly z důkazů, s nimiž M. D. uváděné informace porovnával, zejména svědeckých výpovědí I. K., L. K., A. N. a notářských zápisů ze dne 16. 11. 2015, dohody o postoupení pohledávky ze dne 30. 5. 2016, smlouvy o zápůjčce ze dne 12. 11. 2015, zpráv k exekucím vedeným proti obviněnému, účetního deníku společnosti A., aj.

30. Soudy obou stupňů učinily závěr o věrohodnosti M. D. v kontextu všech ve věci zajištěných důkazů a neshledaly žádné významnější rozpory či nesrovnalosti (viz stranu 5 a 6 rozsudku soudu prvního stupně). Odvolací soud doplnil, že na rozdíl od výpovědi obviněného je výpověď jmenovaného svědka kompaktní a s ohledem na časovou posloupnost věci logická (viz stranu 4 rozsudku odvolacího soudu). Z odůvodnění napadených rozhodnutí tudíž plyne, že soudy respektovaly zásady stanovené § 2 odst. 5, 6 tr. ř. a dostály všem svým procesním povinnostem. Věnovaly se důkazům, které byly v dané věci provedeny, a posuzovaly je nejen samostatně, ale rovněž ve svém souhrnu. Výsledky takto provedeného dokazování v odůvodnění napadených rozhodnutí také náležitě rozvedly a vysvětlily (viz strany 3 až 6 rozsudku soudu prvního stupně a strany 4 a 5 rozsudku odvolacího soudu).

31. Z uvedeného k námitce obviněného o „tvrzení proti tvrzení“ mezi výpověďmi obviněného a svědka M. D. plyne, že soudy pečlivě vyhodnocovaly věrohodnost všech aktérů a konfrontovaly jejich verze s dalšími ve věci provedenými důkazy a na jejich základě zjištěnými skutečnostmi, a vysvětlily, proč nepřijaly verzi obviněného. Nelze jim tudíž vytýkat, že by nepostupovaly v souladu s § 2 odst. 5, 6 tr. ř. Oba soudy přitom věnovaly zejména výpovědi M. D. potřebnou pozornost a pečlivě ji hodnotily, vědomy si, že obecné soudy jsou povinny důkladně posuzovat věrohodnost jednotlivých proti sobě stojících výpovědí a postupovat obzvláště pečlivě a obezřetně při hodnocení těchto výpovědí a vyvozování skutkových závěrů, a to za přísného respektování principu presumpce nevinny. Soudy zjevně neopomněly ani skutečnost, na kterou dovolatel výslovně poukazoval, a to, že u svědka či svědků, jejichž výpovědi stály proti výpovědi obviněného, byla objektivně přítomna pochybnost o jeho nezainteresovanosti na výsledku řízení. V posuzované věci však nešlo o případ, kdy by proti sobě stály jen dvě zásadní výpovědi, které by bylo možné považovat za „tvrzení proti tvrzení“, nýbrž výpověď obviněného byla v rozporu s celou řadou důkazů [srov. přiměřeně nález Ústavního soudu ze dne 22. 6. 2016, sp. zn. I. ÚS 520/16 (N 119/81 SbNU 853)].

32. Za vadu nelze považovat ani postup soudů, jímž rozhodly o tom, že není nutné provádět výslech obhajobou navrhaného svědka J. P., neboť, jak vysvětlil odvolací soud na straně 4 svého rozsudku, jde o osobu, která nebyla přítomna jednáním mezi obviněným a M. D. ani jednáním obviněného, jež je popsáno ve skutkové větě výroku o vině, a proto by tento důkaz nemohl nic změnit na správně zjištěném skutkovém stavu vytvořeného z řady dalších, již provedených důkazů. Z uvedeného důvodu se nemůže jednat o kategorii tzv. opomenutých důkazů, když zejména soud druhého stupně svou povinnost vyplývající z ustanovení § 2 odst. 5, 6 i § 125 tr. ř. splnil (srov. usnesení Ústavního soudu ze dne 9. 7. 2013, sp. zn. IV. ÚS 2228/12). Ze všech uvedených skutečností je zřejmé, že soudy své úvahy a závěry, které podle výsledků provedení dokazování soudy učinily, v souladu s pravidly stanovenými v § 125 tr. ř. dostatečně srozumitelně a logicky vysvětlily [srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 29. 5. 2002, sp. zn. 5 Tdo 86/2002 (publikované pod č. TR NS 17/2002-T 408 v Souboru trestních rozhodnutí Nejvyššího soudu)].

33. Ze všech popsaných důvodů postup obou soudů nevykazuje obviněným namítaný extrémní rozpor mezi provedenými důkazy a skutkovými zjištěními [srov. přiměřeně např. nález Ústavního soudu ze dne 28. 8. 2008, sp. zn. II. ÚS 445/06 (N 149/50 SbNU 311), nález Ústavního soudu ze dne 1. 4. 2015, sp. zn. I. ÚS 2726/14 (N 67/77 SbNU 31), či usnesení Ústavního soudu ze dne 11. 8. 2015, sp. zn. II. ÚS 1576/15 (U 9/78 SbNU 647)]. Nejvyšší soud shledal, že přezkoumávaná rozhodnutí jsou logická a postrádají prvky svévole (srov. přiměřeně např. usnesení Ústavního soudu ze dne 30. 4. 2009, sp. zn. I. ÚS 701/09, a ze dne 20. 3. 2014, sp. zn. III. ÚS 572/14).

34. Jestliže byl postup soudů v souladu se všemi pravidly stanovenými v § 2 odst. 5, 6 tr. ř., nebylo možné přisvědčit obviněným vznesené výhradě o porušení zásady in dubio pro reo. Tuto zásadu totiž nelze vykládat tak, že by jakékoli nejasnosti ohledně skutkového děje, plynoucí zejména z drobných, nepodstatných rozporů ve výpovědích svědků, musely vždy nutně vést ke zproštění obžaloby. Není porušením zásady presumpce nevinny, jestliže obecný soud srozumitelným a logickým způsobem vysvětlí, proč např. výpovědi svědka či obžalovaného uvěřil či nikoli; rozpory ve výpovědích lze překlenout v rámci hodnocení důkazů ve smyslu § 2 odst. 6 tr. ř. [srov. přiměřeně usnesení Ústavního soudu ze dne 12. 7. 2012, sp. zn. III. ÚS 1806/09 (U 6/66 SbNU 441)], čemuž soudy v posuzované věci dostaly [srov. přiměřeně např. nález Ústavního soudu ze dne 28. 8. 2008, sp. zn. II. ÚS 445/06 (N 149/50 SbNU 311), nález Ústavního soudu ze dne 1. 4. 2015, sp. zn. I. ÚS 2726/14, či usnesení Ústavního soudu ze dne 11. 8. 2015, sp. zn. II. ÚS 1576/15].

35. Na základě všech uvedených skutečností Nejvyšší soud nezjistil, že by skutková zjištění trpěla vadami, které obviněný v dovolání vytýkal. Proto nebylo možné přisvědčit jeho výhradě ohledně nedostatků v subjektivní stránce, zejména, že jeho úmyslem nebylo obohatit sebe ani nikoho jiného.

Naopak podle výsledků provedeného dokazování bylo objasněno, že obviněný jednal se zjištěným záměrem, který realizoval cíleně uskutečněnými kroky, a to jak ve směru uvést M. D. v omyl, tak i opatřeními směřujícími k tomu, aby peníze z účtu společnosti A. získal, pro což učinil ze své strany vše potřebné (viz exekuční řízení). O tom, že jednal v přímém úmyslu ve smyslu § 15 odst. 1 písm. a) tr. zákoníku, jak uzavřel v bodě 10. rozsudku soud prvního stupně, nevznikají pochybnosti.

VII. K vadám v použité právní kvalifikaci

a) K formě jednání

36. Nejvyšší soud poté, co při veřejném zasedání za podmínek § 265r odst. 7 tr. ř. doplnil postupem podle § 213 odst. 1 tr. ř. dokazování o listinné důkazy, které si sám vyžádal, konkrétně o vyjádření poškozeného z č. l. 36 spisu Nejvyššího soudu sp. zn. 8 Tdo 1327/2018, smlouvu o postoupení pohledávky mezi obviněným a společností Credit factoring a úplný výpis z obchodního rejstříku ke společnosti A., z obsahu provedených důkazů a na jejich základě učiněných skutkových zjištění posuzoval správnost námitek obviněného směřujících proti nesprávnosti použité právní kvalifikace, kterou spatřoval v nedostatečném objasnění nenaplnění znaku škody a subjektivní stránky a ve vadných úvahách soudů. Proto je třeba připomenout, že soud prvního stupně na straně 6 v bodě 10. konstatoval, že „obžalovaný svým jednáním, které je popsáno ve skutkové větě, naplnil všechny zákonné znaky skutkové podstaty přečinu podvodu dle § 209 odstavec 1, 3 trestního zákoníku. Naplnění kvalifikované skutkové podstaty přečinu je dáno způsobením škody. Jednání obžalovaného je jednáním v úmyslu přímém ve smyslu § 15 odst. 1 písm. a) tr. zákoníku. Jednání je společensky škodlivé.“. Odvolací soud na straně 5 napadeného rozsudku doplnil, že „ze správně zjištěného skutkového stavu věci vyvodil soud I. stupně i odpovídající závěry právní, neboť obžalovaný tím, že jiného uvedl v omyl a způsobil na cizím majetku větší škodu, naplnil zákonné znaky skutkové podstaty přečinu podvodu podle § 209 odst. 1, 3 trestního zákoníku“.

37. S těmito velmi stručnými závěry se Nejvyšší soud ztotožnil jen zčásti a nejprve připomíná, že podle § 209 odst. 1, 3 tr. zákoníku se trestného činu podvodu dopustí ten, kdo sebe nebo jiného obohatí tím, že uvede někoho v omyl, využije něčího omylu nebo zamlčí podstatné skutečnosti, a způsobil tak na cizím majetku větší škodu.

38. Nejvyšší soud přisvědčil tomu, že jde v posuzované věci podle skutkových zjištění o podvodné jednání, které soudy podle tzv. právní věty spatřovaly v tom, že obviněný „uvedl někoho v omyl“. Pro tento znak však vycházely ze skutkových zjištění, podle nichž „... obviněný jako jediný jednatel a společník společnosti A., v úmyslu se neoprávněně obohatit, převedl obchodní podíl v této společnosti ... zamlčel, že před převedením společnosti v 14.03 hodin téhož dne v notářské kanceláři JUDr. K.H. v B. učinil ...notářský zápis o dohodě podle ustanovení § 71b notářského řádu ...“.

39. Podstatou podvodného jednání obviněného proto je to, že vytvořil dne 16. 11. 2015 notářský zápis o dohodě o existujícím dluhu, který vůči němu měla společnost A., a to tak, že na něm vyznačená doložka přímé vykonatelnosti byla exekučním titulem, jestliže poškozená společnost svou povinnost řádně a včas nesplní (viz č. l. 9). Následně téhož dne, tj. 16. 11. 2015, v notářské kanceláři JUDr. Z.R. učinil formou notářského zápisu jako jediný společník při výkonu působnosti valné hromady rozhodnutí, jímž převedl svůj obchodní podíl ve společnosti A. na M. D., nar. XY, který se tímto stal namísto obviněného jediným společníkem a jediným jednatelem zmíněné společnosti (č. l. 3 až 5). Poškozenému však zamlčel předchozí notářský zápis, resp. jeho obsah, a aniž by poškozeného informoval, téhož dne 16. 11. 2015 mu předal oproti předávacímu protokolu veškeré materiály a dokumentaci vážící se k převáděné společnosti A. s tím, že M. D. v předávacím protokolu svým podpisem stvrdil, že byl obviněným obeznámen - mimo jiné - se stavem všech závazků a pohledávek společnosti A. k uvedenému datu, včetně a s nimi souvisejícími nároky vůči dlužníkům a

povinnostmi vůči věřitelům, a protože o zmíněném údajném dluhu nebyl informován, byl v domnění, že převáděná společnost žádné dluhy nemá, neboť o existenci uvedené obviněným vytvořené pohledávce (č. l. 6).

40. Obviněný bez vědomí poškozeného tuto fiktivní pohledávku dne 30. 5. 2016, tj. měsíc poté, co podle jím podvodně sepsaného notářského zápisu ze dne 16. 11. 2015 o zápůjčce peněz došlo k zesplatnění dluhu ve výši 468.000 Kč, přičemž společnost A. uvedenou částku ve svém účetnictví jako závazek vůči obviněnému zcela pochopitelně ani neevidovala (viz sdělení společnosti A. na č. l. 98 až 99), smluvně postoupil na společnost Credit factoring jako postupníka, na jehož účet bude nadále plnění z pohledávky hrazeno (č. l. 20). Tento postupník předal pohledávku k vymáhání soudnímu exekutorovi JUDr. P.K., Exekutorský úřad Brno-venkov, který dne 20. 6. 2016 pod sp. zn. 137 Ex 10795/16, zahájil exekuci na majetek společnosti A. pro částku 468.000 Kč navýšenou o náklady oprávněného v exekučním řízení a náklady exekuce, celkem pro částku 527.750 Kč (č. l. 17 až 19). V důsledku neuhrazení pohledávky podle výzvy zaslané dne 18. 7. 2016 soudním exekutorem společnosti A. v jím stanovené třicetidenní lhůtě (č. l. 19, 221) došlo k zablokování účtu společnosti A., avšak do dne vydání tohoto rozhodnutí nebylo nic vymoženo (č. l. 86, případně sdělení společnosti A. ze dne 11. 1. 2019 došlé k žádosti Nejvyššího soudu). Dne 29. 10. 2016 podala společnost A. návrh na zastavení exekuce podle § 55 exekučního řádu.

41. Po právní stránce soud prvního stupně podle obsahu přezkoumávaného rozhodnutí, jak již bylo výše uvedeno, dospěl k nesprávnému závěru, že popsáním jednáním došlo k naplnění znaku „uvedení v omyl“, o nějž se však jedná, když pachatel předstírá okolnosti, jež nejsou v souladu se skutečným stavem věci. Jde o rozpor mezi představou u podváděné osoby a skutečností. Uvedení v omyl může být spácháno konáním [srov. přiměřeně rozhodnutí Krajského soudu v Ostravě ze dne 27. 10. 1995, sp. zn. 3 To 508/95 (uveřejněné pod č. 45/1996 Sb. rozh. tr.), rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 20. 5. 1980, sp. zn. Tzv 13/80 (uveřejněné pod č. [13/1981](#) Sb. rozh. tr.), usnesení Nejvyššího soudu ze dne 6. 8. 1998, sp. zn. 3 Tz 71/98 (uveřejněné pod č. 44/1999 Sb. rozh. tr.)], opomenutím, anebo konkludentním jednáním [srov. rozsudek Nejvyššího soudu ČSR ze dne 27. 1. 1977, sp. zn. 1 Tz 1/77 (uveřejněný pod č. [57/1978](#) Sb. rozh. tr.), nebo rozhodnutí Nejvyššího soudu ČSR ze dne 22. 1. 1981, sp. zn. 11 To 64/80 (uveřejněné pod č. [46/1981](#) Sb. rozh. tr.)]. Uvést v omyl lze lstí, ale může jít i jen o pouhou nepravdivou informaci, zvláště když v běžném životě není zvykem si ověřovat pravdivost podávaných informací.

42. Závěr soudu o naplnění znaku „uvedení v omyl“ však nekoresponduje se skutkovými zjištěními, z nichž je třeba pro závěr o formě a povaze podvodného jednání obviněného vycházet, neboť obviněnému je kladeno za vinu, že M. D. „zamlčel, že před převedením společnosti ...v 14.03 hodin téhož dne v notářské kanceláři ...učinil notářský zápis“. Toto skutkové zjištění koresponduje i s obsahem výpovědi M. D. (viz č. l. 207 verte až 210 verte). Z těchto skutečností lze vycházet při právním posouzení věci, neboť podstatné skutečnosti zamlčí ten pachatel, který neuvede při svém podvodném jednání jakékoli skutečnosti, které jsou rozhodující nebo zásadní (tj. podstatné) pro rozhodnutí poškozeného, popř. jiné podváděné osoby, tedy takové skutečnosti, jež by vedly, pokud by byly druhé straně známy, k tomu, že k vydání věci, nebo jinému plnění (tzv. majetkové dispozici) ze strany poškozeného, popř. jiné podváděné osoby, by nedošlo, anebo by sice došlo, ale za podstatně méně výhodnějších podmínek pro tu stranu, která tyto skutečnosti zamlčela nebo v jejíž prospěch byly zamlčeny (srov. ŠÁMAL, P. a kol. Trestní zákoník II. (§ 140-421). Komentář. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 2054).

43. Nejvyšší soud tak na rozdíl od soudu prvního a druhého stupně shledal, že obviněný po objektivní stránce „zamlčel“ podstatné skutečnosti, a tedy se nejednalo o „uvedení v omyl“, jak deklaroval soud prvního stupně v tzv. právní větě.

44. Tím se však nikterak nemění závěr soudů obou stupňů, že obviněný shora popsaným jednáním naplnil znak základní skutkové podstaty trestného činu podle § 209 odst. 1 tr. zákoníku, protože „zamlčel podstatné skutečnosti“. Nejvyšší soud pouze považuje za správnou jinou alternativu objektivní stránky, a tímto vyjádřením jen poopravil nikoliv správně uvedený znak „vedení v omyl“, jež v přezkoumávaných rozhodnutích shledaly soudy obou stupňů. Takto pozměněný závěr se týká pouze tzv. právní věty, jejíž znění nemá pro jinak zcela správný závěr o vině obviněného rozhodující význam, a proto nebylo třeba z tohoto důvodu přezkoumávané rozhodnutí rušit a tím zasahovat do právní moci rozhodnutí.

b) Ke vzniku škody a její povaze

45. K výhradě obviněného proti nenaplnění znaku škody je třeba zmínit, že u přečinu podvodu podle § 209 odst. 1 tr. zákoníku je škoda základním znakem skutkové podstaty, a to vedle obohacení pachatele nebo jiného. Jak u škody, tak i u obohacení je třeba samostatně zkoumat a posuzovat jejich naplnění co do výše i doby, kdy k nim dojde.

46. V této trestní věci podle skutkových zjištění škodu představuje částka 468.000 Kč, na jejíž plnění ze strany společnosti A. obviněný neměl nárok, protože se nezakládala na pravdivých skutečnostech, ale byla jí jen navozena nepravdivá situace, že obviněnému tato částka představovaná smyšlenou pohledávkou náleží, když obsahem předmětného notářského zápisu bylo též že „Pan M. Š. jako věřitel – osoba oprávněná a obchodní společnost A., jako dlužník – osoba povinná shodně prohlašují, že dne 12. 11. 2015 uzavřeli pan M. Š. jako zapůjčitel, s obchodní společností A., jako vydlužitelem, podle písemnou smlouvu o peněžité zápůjčce s ověřenými podpisy zapůjčitele a vydlužitele, dle které zapůjčitel půjčil vydlužiteli částku ve výši 468.000 Kč splatnou nejpozději do 30. 4. 2016“ (č. l. 7, 8). Jedná se o situaci, že společnost A. dluží obviněnému finanční prostředky, o něž byl majetek společnosti A. zmenšen, tzn., že M. D., pokud společnost ke dni 16. 11. 2015 přebíral, činil tak za stavu, že již byl majetek společnosti A. o uvedený dluh nižší, a proto v této výši jde o škodu, která v době činu již objektivně vznikla.

47. Obecně ke znaku škody lze uvést, že jde o újmu majetkové povahy na cizím majetku. Jedná se nejen o zmenšení majetku (*damnum emergens*), tedy úbytek hospodářské hodnoty, ale i o ušlý zisk (*lucrum cessans*), tedy o to, o co by jinak byl majetek oprávněně zvětšen. Obsahem škody tu může být peněžité částka, nějaká věc, ale i konání nebo opomenutí, které má určitou majetkovou hodnotu. Došlo-li podvodným vylákáním peněz od poškozeného již k dokonání trestného činu podvodu podle § 209 tr. zákoníku, je způsobenou škodou celá vylákaná peněžité částka bez ohledu na to, zda pachatel později vrátí vylákané peníze nebo jejich část poškozenému. Takové vrácení peněz je třeba považovat jen za náhradu způsobené škody nebo její části [srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 10. 12. 2003, sp. zn. 6 Tdo 1314/2003 (uveřejněné pod č. [32/2004](#) Sb. rozh. tr.)].

48. Na vymezení škody v trestním řízení však dopadá též § 495 zákona č. [89/2012](#) Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále „obč. zák.“), podle kterého souhrn všeho, co osobě patří, tvoří její majetek. Jmění osoby tvoří souhrn jejího majetku a jejích dluhů (je vhodné zdůraznit, že obecné zákonné vymezení pojmů majetku a jmění však v dosavadním právním řádu chybí). Podle odborné literatury je majetkem souhrn všech majetkových hodnot přičitatelných určité osobě (ať už fyzické nebo právnické). Přičitatelností se nerozumí pouze oprávnění vyplývající z absolutního majetkového poměru, ale rovněž oprávnění vyplývající z poměru relativního (typicky jde o oprávnění ze závazkového právního vztahu, tedy pohledávka ve smyslu § 1721 obč. zák.). Jmění je pojímáno jako soubor majetku a dluhů určité osoby. Vzhledem k tomu, že jměním je soubor majetku a dluhů, může mít jmění, oproti majetku, i zápornou peněžní hodnotu jako např. předlužené jmění [srov. LAVICKÝ, P. a kol. Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1–654). Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1751, srov. též rozsudek ESLP ve věci Broniowski proti Polsku ze dne 22. 6. 2004,

stížnost č. 31443/96]. Tomuto vymezení odpovídá vymezení pohledávky v § 1721 obč. zák., podle něhož pohledávka je právem na plnění. Jde o nehmotnou movitou věc (§ 496 a 498 obč. zák.). Pohledávce věřitele odpovídá dluh dlužníka jako povinnost uspokojit právo věřitele splněním. I dluh představuje majetkovou újmu. Plnění dluhu je plněním po právu. Právní závaznost se projevuje ve vynutitelnosti plnění. Pohledávka a dluh mají vždy majetkovou povahu, musí mít svoji cenu a být penězi ocenitelné (§ 492 obč. zák.) [srov. HULMÁK, M. a kol. Občanský zákoník V. Závazkové právo. Obecná část (§ 1721–2054). Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 3].

49. Škodou je újma, která se projevuje v majetkové sféře poškozeného, je objektivně vyjádřitelná všeobecným ekvivalentem, tj. penězi, a je tedy napravitelná poskytnutím majetkového plnění, ať již ve formě naturální restituce, nebo v penězích [srov. stanovisko občanskoprávního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 18. 11. 1970, sp. zn. Cpj 87/70) uveřejněné pod č. 55/71, s. 151 Sb. rozh. obč.], pak – oproti předchozí právní úpravě zakotvené v zákoně č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů – v novém občanském zákoníku účinném od 1. 1. 2014 došlo k určitému posunu, neboť § 2894 obč. zák. již za škodu neoznačuje „újmu na majetku“, ale „újmu na jmění“. Jměním osoby se rozumí souhrn jejího majetku a jejích dluhů (§ 495 obč. zák.), tedy celý komplex majetkových vztahů, a tedy je škodou i vznik dluhu, což dosavadní judikatura popírala [srov. Rc 14/2005; HULMÁK, M. a kol. Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055–3014). Komentář 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1498, 1690]. Tato skutečnost se pak projeví i v případě náhrady vzniklé újmy, protože povinnost nahradit újmu v sobě podle § 2894 obč. zák. zahrnuje vždy povinnost k náhradě újmy na jmění. Proto podle § 2952 věty druhé obč. zák. záleží-li skutečná škoda ve vzniku dluhu, má poškozený právo, aby ho škůdce dluhu zprostil nebo mu poskytl náhradu. Tato druhá věta citovaného zákonného ustanovení je přímou reakcí na dosavadní judikaturu, která dovodila, že samotné zatížení jmění osoby dluhem není škodou a že ta vzniká až poté, co je dluh splněn [srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 20. 2. 2003, sp. zn. 25 Cdo 986/2001 (uveřejněný pod č. 14/2005 Sb. rozh. obč.)]. Toto řešení však nedostatečně respektovalo jmění poškozeného, když nejdříve musel ze svého plnit dluh a až poté požadovat po škůdci náhradu. V případě, že dlužník neměl vlastní prostředky na vyrovnání dluhu, ten narůstal o příslušenství, čímž se zhoršovalo i právní postavení škůdce. Již z § 2894 obč. zák. vyplývá, že zatížení jmění dluhem je škodou (srov. též Vážný 6893 nebo Vážný 15636). Zde se zpřesňuje, že jde o skutečnou škodu, a stanoví, jak má být nahrazena. Skutečnou škodou tak není jen snížení aktiv, ale též zvýšení pasiv. V takovém případě vzniká poškozenému právo na to, aby ho škůdce dluhu zprostil nebo mu poskytl náhradu [srov. HULMÁK, M. a kol. Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055–3014). 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1690].

50. Z výše uvedeného zákonného vymezení pojmů „majetku“, „jmění“ a „škody“ je zřejmé, že i zatížení jmění poškozeného dluhem, jak je tomu v posuzovaném případě, navíc fiktivním a neoprávněným, představuje škodu ve smyslu příslušných ustanovení občanského zákoníku. Nevznikají proto pochybnosti, že obviněný popsáním jednáním zatížil jmění poškozené společnosti dluhem, který by se v jejím účetnictví projevil na straně pasiv, tj. jako záporná položka snižující její aktiva o částku ve výši 468.000 Kč. O tuto částku bylo sníženo jmění společnosti A., což byl také záměr obviněného. Poškozená navíc byla ke dni rozhodování Nejvyššího soudu omezena v nakládání se svým bankovním účtem, který byl z důvodu probíhajícího exekučního řízení (nyní již zastaveného) zablokován. Tudíž ani fakticky nemohla s touto částkou již více než dva roky disponovat, použít ji ke své podnikatelské činnosti apod., čímž i reálně škoda v této podobě na jejím majetku vznikla.

51. Na základě všech těchto úvah Nejvyšší soud dospěl závěru, že pokud jde o znak škody, nelze přisvědčit obviněnému, že by nebyl objasněn a nenastal, ale je tomu právě naopak, protože ze všech uvedených skutečností plyne, že již k době, kdy byl sepsán notářský zápis sp. zn. NZ 403/2015, N 399/2015 ze dne 16. 11. 2015, se jednalo o významný zásah do majetkové sféry poškozené společnosti A., v důsledku zahájené a k datu rozhodování soudů nižších stupňů trvající exekuce na

její majetek, již byl postižen její bankovní účet. Stalo se tak podvodně formou uvedeného notářského zápisu o dohodě podle § 71b) notářského řádu s doložkou přímé vykonatelnosti, tzn. jako exekučního titulu (č. l. 5 až 14) obsahujícího nepravdivé ujednání o tom, že obviněný jako fyzická osoba zapůjčil na základě písemné smlouvy o zápůjčce, uzavřené mezi ním a společností A. dne 12. 11. 2015 (č. l. 202 až 203), společnosti A. jako vydlužiteli částku ve výši 468.000 Kč splatnou nejpozději do 30. 4. 2016.

52. Ze všech těchto důvodů jde o škodu, která v uvedené výši (468.000 Kč) vznikla, čímž byla naplněna nejen základní skutková podstata předmětného trestného činu, ale i její kvalifikovaná podoba, protože se jedná o větší škodu ve smyslu § 138 odst. 1 tr. zákoníku. Vzhledem k tomu, že k ní došlo podvodným vylákaním peněz od poškozeného, je tento čin již k tomuto momentu dokonán. Z těchto důvodů je způsobenou škodou celá tato peněžitá částka, bez ohledu na to, zda pachatel později poškozenému vylákané peníze (nebo jejich část) vrátí, případně se tato částka v důsledku dalších nákladů v rámci exekuce navýšila. Vrácení peněz je vždy třeba považovat jen za náhradu způsobené škody nebo její části, což může mít význam při rozhodování o trestu a náhradě škody [srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 10. 12. 2003, sp. zn. 6 Tdo 1314/2003 (uveřejněné pod č. 32/2004-II Sb. rozh. tr.)].

53. V zásadě z těchto důvodů, jak jsou popsány shora v bodě 48. až 50., nelze přisvědčit výhradě obviněného o rozporných závěrech soudu prvního stupně v bodech 10. a 13. odůvodnění jeho rozsudku, protože obviněný nepostřehl, že bod 10. se týká hmotněprávního posouzení škody, kdežto v bodě 13. jsou konstatována fakta vztahující se k výroku o náhradě škody. V této souvislosti lze odkázat ohledně škody jako znaku přečinu podvodu podle § 209 odst. 1 tr. zákoníku na výklad v části VII. b) výše tohoto rozhodnutí, a za správné, nikoliv však vhodně formulované je třeba považovat i úvahy vyjádřené v bodě 13. rozsudku soudu prvního stupně. Podle něho nebyl poškozené společnosti přiznán nárok na náhradu škody, a to i přesto, že se s ním řádně a včas připojila k trestnímu řízení. Jak soud prvního stupně správně uvedl, předmětná škoda, která nesporně existuje coby zákonný znak posuzované skutkové podstaty, nevznikla „fakticky“, tj. v podobě odčerpání peněžních prostředků z bankovního účtu poškozené, nýbrž toliko v podobě zablokování příslušné částky na bankovním účtu společnosti A. v důsledku zahájeného exekučního řízení, které v době rozhodování nalézacího i odvolacího soudu stále probíhalo. Tato formulace naznačuje nikoliv „rozpor“ ve skutkových zjištěních ohledně náhrady škody, ale spíše jde o nepřiliš výstižné vyjádření. Ve skutečnosti je však tento „rozpor“ jen zdánlivý, neboť z uvedené formulace vyplývá, že nalézací soud má na mysli nemožnost přiznání náhrady škody, nikoli zpochybnění svého předchozího závěru o vzniku škody. To vyplývá také z toho, že tyto finanční prostředky jsou na účtu poškozené společnosti, která však s nimi nemůže disponovat, protože tento účet je podle poznatků Nejvyššího soudu učiněných ve veřejném zasedání, stále blokován, a je závislý na výsledku exekučního řízení.

54. Tento stav přitom přetrvával ještě v době řízení před Nejvyšším soudem (viz zprávu společnosti A. ze dne 11. 1. 2019 na č. l. 36 spisu Nejvyššího soudu sp. zn. 8 Tdo 1327/2018). Poškozená byla po relativně dlouhou dobu omezena v nakládání s touto „blokovanou“ částkou a tím byl zmenšen její majetek, na základě všech zjištění podávajících se z obsahu spisu lze předpokládat dočasnost toho zmenšení majetku. Je možné důvodně očekávat, že dojde (pokud se tak již před rozhodnutím Nejvyššího soudu, který však takovou informaci v době veřejného zasedání neměl k dispozici, nestalo) k zastavení exekučního řízení, neboť k jeho zahájení došlo na základě jednání obviněného, jež je trestným činem.

55. Pro úplnost je vhodné dodat, že Společnost Credit factoring jako postupník nemá na vymáhané plnění podle hmotného práva žádný nárok, neboť pohledávka původního věřitele - postupitele M. Š. vůči společnosti A. nikdy nevznikla. Tím je dán důvod pro zastavení exekuce podle § 268 odst. 1 písm. h) o. s. ř., neboť vedení exekuce bylo od počátku nepřipustné. Vzhledem k tomu, že lze

důvodně očekávat zastavení exekučního řízení a v jeho důsledku uvolnění peněžních prostředků dosud blokových na účtu společnosti A., nebylo důvodu přiznat postupem podle § 228 tr. ř. poškozené nárok na náhradu škody, ale bylo namísto ji s tímto nárokem odkázat na řízení ve věcech občanskoprávních podle § 229 odst. 1 tr. ř., jak soudy zcela správně a v souladu se zákonem učinily.

c) K obohacení

56. Jestliže obviněný vytýkal nesprávnost použité právní kvalifikace u trestného činu podle § 209 odst. 1, 3 tr. zákoníku, je třeba zmínit, že byl naplněn také znak obohacení, jímž se rozumí neoprávněné rozmnožení majetku (majetkových práv) pachatele nebo někoho jiného, ať již jeho rozšířením nebo ušetřením nákladů, které by jinak byly z majetku pachatele nebo někoho jiného vynaloženy. Obohacení se nemusí shodovat se škodou, která je způsobena poškozenému. Může být menší, ale i větší než způsobená škoda (srov. ŠÁMAL, P. a kol. Trestní zákoník II. (§ 140-421). Komentář. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 2057).

57. Zákonný znak „obohacení jiného“ uvedený v § 209 odst. 1 tr. zákoníku je naplněn i obohacením blíže neurčené osoby anebo skupiny osob [srov. rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 18. 4. 1990, sp. zn. 2 Tzf 4/90 (uveřejněné pod č. [18/1991](#) Sb. rozh. tr.)], neboť pod pojmem „jiného“ nutno rozumět jen osobu nebo osoby odlišné od pachatele. Ze zákonného znaku „obohatí jiného“ v ustanovení postihujícím podvodné jednání totiž nevyplývá, že by se úmysl obviněného musel vztahovat jen na konkrétně určenou osobu [srov. přiměřeně rozsudek Nejvyššího soudu ČSFR ze dne 18. 4. 1990, sp. zn. 2 Tzf 4/90 (uveřejněný pod č. [18/1991](#) Sb. rozh. tr.)]. Obohacení pachatele trestného činu podvodu podle § 209 odst. 1 tr. zákoníku může spočívat i v tom, že s využitím omylu poškozeného (nebo zamlčení podstatných skutečností) získá takové plnění, jímž nahradí chybějící majetkové hodnoty, za které odpovídá vůči třetí osobě a které by musel nahradit ze svého majetku (např. jako schodek na hodnotách svěřených mu zaměstnavatelem).

58. Čin je dokonán obohacením pachatele nebo jiného. O pokus by šlo jen tehdy, kdyby pachatel po uvedení jiného v omyl nedokonal obohacení. O takovou situaci však v přezkoumávané věci nejde, protože i u znaku obohacení, které spočívá v rozmnožení majetku obviněného nebo jiné osoby, je nutné vycházet z toho, že se takový majetek neoprávněně rozmnožil, tj. zvětšil, což nastane i v případě pohledávky. I u znaku obohacení je třeba vycházet z podstaty majetku ve smyslu § 495 obč. zák. (jak bylo vyloženo výše v bodech 48. až 52.), jímž je u právnické i fyzické osoby souhrn všeho, co jí patří. Jměním osoby je souhrn jejího majetku a jejích dluhů. U obohacení tedy platí, že do majetku jako souhrnu všech majetkových hodnot přičitatelných určité osobě se započítávají jak věci hmotné, tak nehmotné, tzn. i pohledávky (§ 496 odst. 2 obč. zák.), a proto lze za majetek považovat v podstatě všechny věci v právním smyslu (§ 489 obč. zák.) Tomu odpovídá vymezení pohledávky v § 1721 obč. zák., podle něhož ze závazku má věřitel vůči dlužníkovi právo na určité plnění jako na pohledávku a dlužník má povinnost toto právo splněním dluhu uspokojit. Jde o nehmotnou movitou věc (§ 496 a 498 obč. zák.). Jak již bylo uvedeno výše v kapitole věnované škodě, pohledávce věřitele odpovídá dluh dlužníka jako povinnost uspokojit právo věřitele splněním [srov. HULMÁK, M. a kol. Občanský zákoník V. Závazkové právo. Obecná část (§ 1721-2054). Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 3).

59. Nejvyšší soud z takto vyložených důvodů shledal, že obviněný fingoval (podvodně) vytvořil právní podklad pro existenci pohledávky jako závazkového vztahu, neboť navodil situaci, že má pohledávku vůči společnosti A., a tedy právo na plnění ze strany této společnosti jako dlužníka (§ 1789 obč. zák.). Tato právní závaznost se projevuje v tom, že závazek nemůže být jednostranně zrušen (kromě zákonem stanovených výjimek). Pokud došlo v této věci k postoupení pohledávky na společnost Credit factoring, přešla tím pohledávka na tuto společnost jako nového věřitele v té podobě, v jaké v okamžiku postoupení (byť fiktivně) existovala (srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 28. 5. 2009,

sp. zn. 29 Cdo 1822/2007, ve znění opravného usnesení ze dne 6. 4. 2011, sp. zn. 29 Cdo 1822/2007). Tato skutečnost na závěru, že vznikem pohledávky na plnění částky 468.000 Kč se obviněný obohatil, a to o tuto pohledávku, nic nemění.

60. Pro závěr o naplnění znaku obohacení je rozhodný stav k době dokonání trestného činu podvodu podle § 209 odst. 1, 3 tr. zákoníku, k němuž došlo tím, že obviněný naplnil všechny znaky této skutkové podstaty, což bylo k okamžiku, kdy uvedl v M. D. v omyl, tedy k okamžiku sepsání notářského zápisu sp. zn. NZ 591/2018, u JUDr. Z.R. dne 16. 11. 2015 v 15 hodin. V tomto časovém intervalu obviněný jednak M. D. uvedl v omyl tím, že mu zamlčel, že v 14.03 hodin téhož dne sepsal notářský zápis sp. zn. NZ 403/2015, N 399/2015 v notářské kanceláři JUDr. K.H., na jehož základě sebe obohatil a současně poškozené společnosti A. způsobil škodu. Vzhledem k tomu, že již vznikem dluhu na straně poškozené společnosti došlo ke způsobení škody a zároveň vytvořením pohledávky k obohacení obviněného. Trestný čin podvodu byl proto dokonán.

VIII. Závěr Nejvyššího soudu

61. Nejvyšší soud poté, co ze všech rozvedených důvodů dospěl k závěru, že z obsahu dovolání a z příslušného spisu je dostatečně patrné, že napadená rozhodnutí a jim předcházející řízení netrpí dovolatelem vytýkanými vadami, když šlo o námítky dílem stojící mimo uplatněný dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř., dílem pod něj sice obsahově podřaditelné, avšak i přes zmíněný nedostatek v právním posouzení [viz VII. a)], nedůvodné, dovolání podle § 265j tr. ř. zamítl.

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

Další články:

- [Splnění dluhu](#)
- [Daně](#)
- [Insolvence, vylučovací žaloba](#)
- [Insolvence a pojistné na zdravotní pojištění](#)
- [Oddlužení](#)
- [Odměna insolvenčního správce](#)
- [Obtížně ocnitelný majetek](#)
- [Oddlužení](#)
- [Odporovatelnost](#)
- [Incidenční spory](#)
- [Dodání zboží dle zákona o DPH](#)