

## Správa cizího majetku

Postavení ředitele či generálního ředitele samo o sobě ještě neznamená, že má bez dalšího zákonnou povinnost opatrovat nebo spravovat cizí majetek.

(Usnesení Nejvyššího soudu České republiky sp.zn. 8 Tdo 29/2008, ze dne 16.4.2008)

Nejvyšší soud projednal v neveřejném zasedání dovolání obviněných Ing. M. Ž., a Ing. J. Ž., proti rozsudku Vrchního soudu v Olomouci ze dne 27. 2. 2007, sp. zn. 2 To 111/2006, jako odvolacího soudu v trestní věci vedené u Krajského soudu v Ostravě pod sp. zn. 33 T 1/2000, a rozhodl tak, že podle § 265k odst. 1, 2 tr. ř. se zrušují :

- rozsudek Vrchního soudu v Olomouci ze dne 27. 2. 2007, sp. zn. 2 To 111/2006, v části, v níž byl rozsudek Krajského soudu v Ostravě ze dne 5. 12. 2005, sp. zn. 33 T 1/2000, zrušen ve výroku o trestu uloženém obviněnému Ing. M. Ž., ponechán nezměněn v odsuzující části ohledně obviněného Ing. J. Ž., ve výroku, jímž byl obviněný Ing. M. Ž. uznán vinným trestným činem podle § 147 odst. 1, 2 tr. zák. ve znění účinném od 1. 1. 2002(bod IV.), a dále ve výroku, jímž bylo nově rozhodnuto o trestu ohledně obviněného Ing. M. Ž. (bod II. A), a ve výroku, jímž bylo odvolání obviněného Ing. J. Ž. podle § 256 tr. ř. zamítnuto (bod V.),

- rozsudek Krajského soudu v Ostravě ze dne 5. 12. 2005, sp. zn. 33 T 1/2000, v odsuzující části týkající se obviněných Ing. M. Ž. a Ing. J. Ž.

Podle § 265k odst. 2 tr. ř. se současně zrušují také další rozhodnutí na zrušené části rozhodnutí obsahově navazující, pokud vzhledem ke změně, k níž došlo zrušením, pozbyla podkladu. Podle § 265l odst. 1 tr. ř. se Krajskému soudu v Ostravě přikazuje, aby věc obviněných Ing. M. Ž. a Ing. J. Ž. v potřebném rozsahu znovu projednal a rozhodl.

Z odůvodnění :

Rozsudkem Krajského soudu v Ostravě ze dne 5. 12. 2005, sp. zn. 33 T 1/2000, byli obvinění Ing. M. Ž. a Ing. J. Ž. uznáni vinnými trestným činem neodvedení daně, pojistného na sociální zabezpečení, na zdravotní pojištění a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti podle § 147 odst. 1, 2 tr. zák. ve znění účinném od 1. 1. 2002 a odsouzeni oba shodně podle § 147 odst. 2, § 59 odst. 1, § 60 odst. 1 tr. zák. k trestu odnětí na svobody na dvě léta, jehož výkon byl podmíněně odložen na zkušební dobu stanovenou na tři léta. Podle § 53 odst. 1, § 54 odst. 3 tr. zák. byl každému z nich uložen peněžitý trest 100.000,- Kč a pro případ, že by ve stanovené lhůtě nebyl vykonán, náhradní trest odnětí svobody na tři měsíce. V dalším bylo podle § 226 písm. b) tr. ř. rozhodnuto o zproštění obžaloby Krajského státního zastupitelství v Ostravě ze dne 29. 12. 1999, sp. zn. 4 KZv 241/98, pro skutky pod body 1) a) - e), 2), 3) a), b) a 4) ve vztahu k obviněným Ing. M. Ž., Ing. J. Ž., Ing. P. P. a JUDr. O. S.

Podle skutkových zjištění soudu prvního stupně se obvinění trestného činu neodvedení daně, pojistného na sociální zabezpečení, na zdravotní pojištění a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti podle § 147 odst. 1, 2 tr. zák. dopustili tím, že obviněný Ing. M. Ž. jako společník, jednatel a ředitel společnosti C. H., s. r. o., F., J., obviněný Ing. J. Ž. jako společník, prokurista a pověřený zástupce této společnosti si neplnili svoji zákonnou povinnost odvést za zaměstnance společnosti C. H., s. r. o., pojistné na sociální zabezpečení, na zdravotní pojištění a příspěvek na státní politiku zaměstnanosti, přičemž neodvedením plateb na pojistné na sociální zabezpečení a příspěvek na státní politiku zaměstnanosti státu v období od 1. 1. 1993 do měsíce prosince roku 1998

získali neoprávněný prospěch ve výši 3.743.087,- Kč, neodvedením platby na pojistné na zdravotní pojištění V. z. p. ČR v období od 1. 1. 1994 do 16. 11. 1998 získali neoprávněný prospěch ve výši 2.657.901,- Kč, neodvedením platby na pojistné na zdravotní pojištění Z. p. m. v. ČR, pobočce O., v období od 1. 5. 1993 do 30. 9. 1997 získali neoprávněný prospěch ve výši 90.664,- Kč, neodvedením platby na pojistné na zdravotní pojištění Ž. z. p. G., pobočce O., v období od 1. 3. 1995 do 30. 9. 1996 získali neoprávněný prospěch ve výši 16.473,- Kč a neodvedením platby na pojistné na zdravotní pojištění H. z. p. v likvidaci a konkursu v M. v období od 1. 1. 1994 do 28. 2. 1996 získali neoprávněný majetkový prospěch ve výši 1.493.216,- Kč, a získali tedy neoprávněný majetkový prospěch v celkové výši 8.001.341,- Kč.

Rozsudek soudu prvního stupně napadli obvinění Ing. J. Ž., Ing. M. Ž. a státní zástupce Krajského státního zastupitelství v Ostravě odvoláními. Obvinění brojili proti výroku o vině i trestu; státní zástupce ve svém odvolání podaném v neprospěch obou těchto obviněných a dále spoluobviněných Ing. P. P. a JUDr. O. S. nesouhlasil se zprošťujícími výroky rozsudku pod body 1) a), 2) a 4).

Rozsudkem Vrchního soudu v Olomouci ze dne 27. 2. 2007, sp. zn. 2 To 111/2006, byl z podnětu odvolání obviněného Ing. M. Ž. a státního zástupce rozsudek soudu prvního stupně podle § 258 odst. 1 písm. b), c), d), odst. 2 tr. ř. částečně zrušen ve výrocích, jimiž byl obviněný Ing. M. Ž. zproštěn obžaloby v bodech 1a) - e), 2), 3b) a 4) a jimiž byl obviněný Ing. J. Ž. zproštěn obžaloby v bodech 1a) - e), 2), jakož i v celém výroku o trestu uloženém obviněnému Ing. M. Ž. (výrok I.). Podle § 259 odst. 3 tr. ř. bylo znovu rozhodnuto tak, že A. obviněný Ing. M. Ž. byl za trestný čin podle § 147 odst. 1, 2 tr. zák., ohledně něhož zůstal rozsudek soudu prvního stupně nezměněn, odsouzen podle § 147 odst. 2, § 60a odst. 1 tr. zák. k trestu odnětí svobody na dvacet sedm měsíců, jehož výkon byl podmíněně odložen na zkušební dobu stanovenou podle § 60a odst. 2 tr. zák. na čtyři roky, a zároveň byl nad obviněným vysloven dohled. Pod bodem B. bylo podle § 226 písm. b) tr. ř. rozhodnuto o zproštění obžaloby Krajského státního zastupitelství v Ostravě ze dne 29. 12. 1999, sp. zn. 4 KZv 241/98, obviněných Ing. M. Ž. a Ing. J. Ž. pro skutky pod body 1b) - e), 2), 3 b) [výrok II.]. Ohledně bodů 1a) a 4) obžaloby byla věc obviněných Ing. M. Ž. a Ing. J. Ž. vrácena Krajskému soudu v Ostravě (výrok III.). V odsuzující části ohledně obviněného Ing. J. Ž., ve výroku, jímž byl obviněný Ing. M. Ž. uznán vinným trestným činem podle § 147 odst. 1, 2 tr. zák. ve znění účinném od 1. 1. 2002, ve zprošťujícím výroku pod bodem 3a) a v části týkající se spoluobviněných Ing. P. P. a JUDr. O. S. zůstal rozsudek soudu prvního stupně nezměněn (výrok IV.). Odvolání obviněného Ing. J. Ž. a odvolání krajského státního zástupce podaná ohledně spoluobviněných Ing. P. P. a JUDr. O. S. byla podle § 256 tr. ř. jako nedůvodná zamítnuta (bod V.).

Proti rozsudku odvolacího soudu podali obvinění Ing. M. Ž. i Ing. J. Ž. prostřednictvím obhájce v zákonné lhůtě dovolání v rozsahu odpovídajícím výroku o vině i výroku o trestu. Odkázali v něm na důvod dovolání podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. a shodně namítli, že napadené rozhodnutí spočívá na nesprávném právním posouzení skutku a na jiném nesprávném hmotně právním posouzení.

Soudy obou stupňů podle dovolatelů nesprávně dovodily, že skutek popsáný v obžalobě je trestným činem, že za odvádění sociálního a zdravotního pojištění jsou zodpovědni i společníci společnosti, že obviněný Ing. M. Ž. měl povinnost zajistit odvody sociálních a zdravotních dávek ve funkci „ředitele společnosti“ a obviněný Ing. J. Ž. též jako „pověřený zástupce společnosti“. Nesprávné právní posouzení spatřovali i v závěru obou soudů, pokud celé jednání kvalifikovaly jako trestný čin podle § 147 tr. zák. a nepřihlédly ke skutečnosti, že toto ustanovení je součástí trestního zákona až od 1. 1. 1998. Bylo-li jejich jednání trestné i před tímto datem, pak by je bylo možno kvalifikovat pouze jako trestný čin podle § 255 tr. zák. Soudy podle nich přehlédly, že okruh pachatelů trestného činu podle § 255 tr. zák. spáchaného neodvedením povinné platby je užší než v případě trestného činu podle § 147 tr. zák. Zatímco pachatelem trestného činu podle § 255 tr. zák. před 1. 1. 1998 mohl být pouze ten, komu péči o majetek jiného svěřil zákon, nebo ten, kdo převzal tuto povinnost smlouvou, po 1. 1. 1998 se trestní postih rozšířil i na osoby, které se o odvody staraly nebo měly starat na základě

faktického postavení ve společnosti. Soudy proto měly podle nich důsledně odlišovat, kdo z dovolatelů byl v určité funkci vždy ke každému rozhodnému datu. Protože tuto skutečnost zcela podcenily, došly k závěru, že dovolatelé odpovídali za odvody i jako společníci, přestože jimi přestali být k 13. 11. 1996. K témuž datu zaniklo i jednatelství dovolatele Ing. M. Ž. a prokura Ing. J. Ž.

Obvinění dále namítli, že skutková věta výroku o jejich vině nezahrnuje všechny relevantní okolnosti z hlediska použité právní kvalifikace, a proto skutek popsáný ve skutkové větě není trestným činem. Vyjádřili přesvědčení, že pro určení právní kvalifikace bylo nezbytné zjistit ekonomické poměry subjektu, který měl odvádět povinné platby. Skutková věta však neodráží zjištění, zda byly finanční prostředky pro odvod povinných plateb k dispozici či nikoliv. Použitá skutková věta by podle nich mohla být právně posouzena jako trestný čin poškozování věřitele podle § 256a tr. zák. i jako trestný čin podle § 147 tr. zák. Z toho vyvozovali, že skutek, jak je popsán v rozsudku soudu prvního stupně, při použití zásady *in dubio pro reo* není trestným činem.

Dovolatelé dále vytkli, že soudy se nezabývaly otázkou, zda byli obvinění osobami odpovědnými za odvádění plateb. Za zcela nesprávný označili závěr soudu prvního stupně, podle něhož společník společnosti s ručením omezeným je z titulu této funkce jakkoliv oprávněn dávat příkazy k poskytování plateb, případně ke kontrole plnění těchto povinností společnosti. Zdůraznili, že společník má fakticky jen jedinou zákonnou povinnost, a to zaplatit svůj vklad do společnosti. Ze zákona se však společník nijak nepodílí na řízení společnosti jinak než svou účastí na valné hromadě, přičemž není jeho povinností a dokonce ani právem řídit běžný chod společnosti. Odlišným způsobem nebyly jejich povinnosti jako společníků společnosti s ručením omezeným upraveny ani společenskou smlouvou ani žádným jiným dokumentem. Připustili, že byli povinni pečovat jako řádný hospodář o plnění povinností společnosti jako jednatel, případně prokurista. Dnem, kdy byli odvoláni z funkce jednatele v případě obviněného Ing. M. Ž. a z funkce prokuristy v případě obviněného Ing. J. Ž., skončila jejich zákonná povinnost pečovat o majetek společnosti s péčí řádného hospodáře a přestaly splňovat podmínky kladené ustanovením § 255 tr. zák., tj. požadavek speciálního pachatele.

Dovolatelé tvrdili, že jim nespověděla zákonná ani smluvně převzatá povinnost starat se o cizí majetek, a s odkazem na nálezy Ústavního soudu sp. zn. IV. ÚS 565/02 pokládali tuto námitku za námitku hmotně právní povahy, již je třeba se zabývat. Nesouhlasili s vývody soudů, že obviněný Ing. J. Ž. porušil mimo jiné svou povinnost spravovat cizí majetek tím, že neplnil povinnost odvádět povinné platby jako „pověřený zástupce společnosti“, aniž by blíže v odůvodnění rozhodnutí vyložily, co je tímto pojmem míněno. Je-li tím míněno pověření finančního úřadu k tomu, aby tato osoba jednala za společnost vůči tomuto úřadu, pak toto pověření nemůže zakládat povinnost starat se o majetek společnosti. Za této situace mohl být obviněný Ing. J. Ž. odpovědný toliko za jednání v době, kdy byl prokuristou společnosti. Tím ale přestal být 13. 11. 1996. Byl-li uznán vinným i za jednání, jehož se měl dopustit poté, co přestal být prokuristou, musel soud poukázat, na základě jakého právního důvodu je osobou povinnou ze zákona nebo ze smlouvy starat se o svěřený majetek ve společnosti C., s. r. o., což neučinil. Obviněný Ing. M. Ž. měl trestnou činnost spáchat jako společník, jednatel a ředitel společnosti. Odkázali na již učiněné (a zde rekapitulované) výhrady, podle nichž se společník podobné trestné činnosti nemohl dopustit. Mohl ji páchat jako jednatel, tím však přestal být 13. 11. 1996. Od té doby mohl trestnou činnost páchat jen tehdy, pokud by byl k povinnosti starat se o svěřený majetek zavázán pracovní nebo obdobnou smlouvou. Funkce ředitele není v českém právním řádu v relevantních souvislostech upravena, je pouze otázkou zvyklostí, co je obsahem povinností osoby v takové funkci. Zastával proto názor, že jako ředitel by teoreticky mohl spáchat trestný čin podle § 147 tr. zák., nikoliv však podle § 255 tr. zák., pokud takovou povinnost v pracovní či obdobné smlouvě výslovně nepřevzal.

O nedůsledném zkoumání trestní odpovědnosti dovolatelů svědčí podle nich i to, že soud uzavřel, že páchaní trestné činnosti skončilo datem 16. 11. 1998, aniž zkoumal, že ani po tomto datu nebyly úhrady prováděny, a obviněný Ing. J. Ž. byl vzat do vazby až 11. 12. 1998. Uzavřeli, že pokud by

soudy dospěly k závěru, že jsou trestně odpovědní za jednání v období od 1. 1. 1993 do 13. 11. 1996, musely by zjistit škodu způsobenou v tomto období, což by při škodě nižší než 5.000.000,- Kč mělo dopad na právní kvalifikaci skutku.

Obviněný Ing. M. Ž. navrhl, aby Nejvyšší soud napadený rozsudek Vrchního soudu v Olomouci ze dne 27. 2. 2007, sp. zn. 2 To 111/2006, zrušil ve výroku pod bodem II. A) a IV. v části, v níž bylo rozhodnuto o tom, že ohledně něj zůstal nezměněn rozsudek soudu prvního stupně v části, jíž byl uznán vinným trestným činem podle § 147 odst. 1, 2 tr. zák. ve znění účinném od 1. 1. 2002.

Obviněný Ing. J. Ž. navrhl, aby Nejvyšší soud napadený rozsudek Vrchního soudu v Olomouci zrušil ve výroku pod bodem V. v části, v níž bylo rozhodnuto o zamítnutí jeho odvolání.

Státní zástupce Nejvyššího státního zastupitelství v zevrubném vyjádření k dovolání obviněných předeslal, že uplatněné námitky v podstatě odpovídají formálně deklarovanému dovolacímu důvodu a je nutno je považovat za částečně důvodné. Připomněl, že trestnost jednání spočívajícího v neodvedení plateb uvedených v ustanovení § 147 odst. 1 tr. zák. je vskutku v zásadě podmíněna zjištěním, že zaměstnavatel měl k dispozici potřebné finanční prostředky, tj. že příslušné částky ze mzdy svým zaměstnancům z jejich hrubých mezd skutečně srazil a v rozporu se zákonem je neodvedl oprávněným příjemcům, ale použil je k jiným účelům (č. [30/2001](#) Sb. rozh. tr.). Trestní postih ovšem přichází v úvahu i v případě, kdy pachatel - podnikatel sice v důsledku dlouhodobě špatné finanční situace nemá dostatek finančních prostředků na odvedení plateb uvedených v ustanovení § 147 odst. 1 tr. zák., neukončí však neúspěšné podnikání, ačkoli s ohledem na dlouhodobost neodvádění plateb nemůže reálně předpokládat, že v nějakém dohledném časovém horizontu dojde ke zlepšení hospodářské situace firmy a že povinné platby budou odvedeny dodatečně v jiném termínu. Zjištění ohledně existence finančních prostředků na odvod uvedených plateb považoval za významné zejména proto, že trestná činnost měla být z velké části páchána před 1. 1. 1998 a tedy před zavedením ustanovení § 147 do trestního zákona. Skutková věta podle státního zástupce neobsahuje žádné údaje o tom, zda obvinění měli k dispozici finanční prostředky na odvod povinných plateb, resp. zda tyto finanční prostředky byly zaměstnancům z jejich mezd reálně sraženy, a vyplývá z ní pouze tolik, že obvinění nezajistili odvody povinných plateb. Potřebné údaje nevyplývají ani z odůvodnění soudních rozhodnutí. Nesouhlasil se závěrem soudu prvního stupně, že ustanovení § 147 tr. zák. poskytuje ochranu platbám, které má platit zaměstnanec a které mu zaměstnavatel za tímto účelem sráží ze mzdy. Takováto argumentace je podle jeho názoru nepřiléhavá; reálné sražení příslušných částek ze mzdy totiž logicky předpokládá, že zaměstnavatel má k dispozici více peněz, než kolik by postačovalo na výplatu pouze čistých, resp. tzv. holých mezd. Sumarizoval úvahy odvolacího soudu stran finanční situace společnosti C., s. r. o., a namítl, že na základě provedených důkazů nelze učinit závěr, že by společnost měla k dispozici finanční prostředky na odvod plateb po celé souzené období.

Zrekapituloval, že právní teorie i judikatura (např. č. 8/1998 Sb. rozh. tr.) vychází z toho, že před 1. 1. 1998 naplňovalo jednání zaměstnavatele, který vyplatil mzdy zaměstnancům, ale neodvedl za ně zálohy na daň, pojistné na zdravotní pojištění nebo pojistné na sociální zabezpečení správci daně, příslušné zdravotní pojišťovně, resp. správě sociálního zabezpečení, a použil je k jinému účelu, znaky skutkové podstaty trestného činu porušování povinnosti při správě cizího majetku podle § 255 tr. zák. Pokud pachatel v neodvádění plateb pokračoval před i po 1. 1. 1998, lze celý pokračující skutek s ohledem na ustanovení § 16 odst. 1 tr. zák. posoudit jako trestný čin podle § 147 tr. zák.

Tyto závěry lze ovšem podle názoru státního zástupce uplatnit jen v případě, že útoky spáchané před 1. 1. 1998 byly trestné i podle práva tehdy platného, tj. že vykazovaly všechny znaky trestného činu porušování povinnosti při správě cizího majetku podle § 255 tr. zák. Objektem tohoto trestného činu je cizí majetek. Spáchání uvedeného trestného činu tedy logicky předpokládá existenci předmětu útoku, tj. existenci cizích věcí nebo jiných majetkových hodnot, ke kterým pachatel nesplní svoji povinnost je spravovat nebo opatrovat. Neodvádění plateb chráněných po 1. 1. 1998 ustanovením §

147 odst. 1 tr. zák. tedy bylo před 1. 1. 1998 postižitelné jako trestný čin podle § 255 tr. zák. pouze v případě, že reálně existovaly finanční prostředky, které zaměstnavatel strhl ze mzdy svým zaměstnancům a ohledně kterých nesplnil svoji povinnost odvést je oprávněným subjektům, a použil je k jiným účelům. Zaměstnavatel tedy musel mít v době výplaty mezd k dispozici jak finanční prostředky na tzv. čisté mzdy, tak současně i prostředky, které z hrubé mzdy srazil. Jednání podnikatele spočívající „pouze“ v tom, že udržoval v chodu dlouhodobě neúspěšné podnikání, které neumožňovalo vyprodukovat finanční prostředky na výplatu hrubých mezd, tj. mezd obsahujících i částky, které je zaměstnavatel povinen z mezd srazit a odvést, by před 1. 1. 1998 nemohlo naplnit skutkovou podstatu trestného činu podle § 255 tr. zák. pro absenci prakticky všech formálních znaků této skutkové podstaty a nebylo by trestně postižitelné ani podle jiného ustanovení trestního zákona. Nelze tudíž v současné době takovéto jednání postihovat ani jako trestný čin podle § 147 tr. zák. V tomto směru ustanovení o trestném činu podle § 147 tr. zák., jehož objektem není cizí majetek, ale zájem státu na řádném odvedení dávek tam uvedených, poskytuje poněkud širší možnost pro postih pachatelů - podnikatelů, kteří založili svoje podnikání na neplnění odvodních povinností vůči státu a jiným oprávněným subjektům.

Pokud by část pokračujícího trestného činu nebyla trestným činem podle dřívějšího souhrnu trestněprávních norem, nemohla by být považována ani za součást trestného činu, v němž bylo pokračováno za účinnosti nového souhrnu trestněprávních norem. Zopakoval, že vzhledem k tomu, že ze soudních rozhodnutí nevyplývají skutková konstatování k otázce, zda obvinění, resp. společnost C. H., s. r. o., měli v rozhodné době k dispozici finanční prostředky k odvodu ve výroku o vině specifikovaných plateb pojistného na sociální zabezpečení, na zdravotní pojištění a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti, a to též za období před 1. 1. 1998, nevykazuje skutek v podobě vymezené ve výroku a v odůvodnění soudních rozhodnutí všechny znaky trestného činu neodvedení daně, pojistného na sociální zabezpečení, na zdravotní pojištění a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti podle § 147 odst. 1, 2 tr. zák.

Teprve po zjištění, že obvinění v období před 1. 1. 1998 měli k dispozici potřebné peněžní prostředky a že příslušné dávky skutečně srazili, by bylo na místě zabývat se otázkou, zda obvinění před 1. 1. 1998 splňovali podmínky speciálního subjektu trestného činu podle § 255 tr. zák. Konstatoval nicméně, že řada námitek dovolatelů týkajících se této problematiky by byla relevantní spíše pro případ, že by trestná činnost byla páchána ke škodě společnosti C., s. r. o. V předmětné věci by z hlediska konstrukce trestného činu podle § 255 tr. zák. bylo nutno vycházet z toho, že subjektem, který měl spravovat cizí majetek, tj. majetek příjemců plateb, byla společnost C., s. r. o., a že u obviněných by k jejich trestní odpovědnosti postačovalo naplnění podmínek ustanovení § 90 odst. 2 tr. zák. ve vztahu k této společnosti.

Navrhl proto, aby Nejvyšší soud zrušil rozsudek Vrchního soudu v Olomouci ze dne 27. 2. 2007, sp. zn. 2 To 111/2006, v části, ve které odvolací soud ponechal beze změny rozsudek soudu prvního stupně ve výroku o vině trestným činem neodvedení daně, pojistného na sociální zabezpečení, na zdravotní pojištění a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti podle § 147 odst. 1, 2 tr. zák., a v části, kterou bylo rozhodnuto o trestu ohledně obviněného Ing. M. Ž. za tento trestný čin, a aby Nejvyšší soud Vrchnímu soudu v Olomouci přikázal věc v potřebném rozsahu znovu projednat a rozhodnout.

Nejvyšší soud jako soud dovolací zjistil, že dovolání jsou podle § 265a tr. ř. přípustná, že je podaly včas oprávněné osoby a že splňují náležitosti obsahu dovolání ve smyslu § 265f odst. 1 tr. ř. Protože nebylo možné dovolání odmítnout podle § 265i odst. 1 tr. ř., dovolací soud přezkoumal podle § 265i odst. 3 tr. ř. zákonnost a odůvodněnost těch výroků rozhodnutí, proti nimž byla dovolání podána, v rozsahu a z důvodů uvedených v dovoláních, jakož i řízení napadené části rozhodnutí předcházející, a shledal, že dovolání jsou důvodná.

Podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. lze dovolání podat, jestliže rozhodnutí spočívá na nesprávném právním posouzení skutku nebo jiném nesprávném hmotně právním posouzení.

Dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. byl relevantně uplatněn v té části dovolání, v níž obvinění zpochybnili správnost právního posouzení skutku, jímž byli uznáni vinnými, a namítli, že skutek, jak je popsán v tzv. skutkové větě výroku o vině rozsudku soudu prvního stupně, nevykazuje zákonné znaky trestného činu neodvedení daně, pojistného na sociální zabezpečení, na zdravotní pojištění a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti podle § 147 odst. 1, 2 tr. zák.

Trestného činu neodvedení daně, pojistného na sociální zabezpečení, na zdravotní pojištění a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti podle § 147 odst. 1, 2 tr. zák. ve znění účinném od 1. 1. 2002 se dopustí, kdo jako plátce ve větším rozsahu nesplní svoji zákonnou povinnost za poplatníka odvést daň, pojistné na sociální zabezpečení nebo zdravotní pojištění, nebo příspěvek na státní politiku zaměstnanosti a získá takovým činem prospěch velkého rozsahu. Prospěchem velkého rozsahu se podle § 89 odst. 11 tr. zák. rozumí škoda dosahující nejméně částky 5.000.000,- Kč.

Z tzv. právní věty výroku o vině v rozsudku soudu prvního stupně se podává, že soud považoval za naplněné znaky uvedeného trestného činu spočívající v tom, že obvinění jako plátci ve větším rozsahu nesplnili svoji zákonnou povinnost za poplatníka odvést pojistné na sociální zabezpečení nebo zdravotní pojištění, nebo příspěvek na státní politiku zaměstnanosti a získali takovým činem prospěch velkého rozsahu. Skutková část výroku o vině soudu prvního stupně ani ve spojení s odpovídající částí odůvodnění rozhodnutí soudů obou stupňů však konkrétní skutková zjištění, která naplňují všechny zákonné znaky trestného činu podle § 147 odst. 1, 2 tr. zák. ve vztahu k oběma obviněným, přesvědčivě neobsahuje.

Podstata jednání obviněných podle zjištění soudů spočívala v tom, že obviněný Ing. M. Ž. jako společník, jednatel a ředitel společnosti C. H., s. r. o. (nadále též jen C., s. r. o.), obviněný Ing. J. Ž. jako společník, prokurista a pověřený zástupce této společnosti si neplnili svoji zákonnou povinnost odvést za zaměstnance společnosti C., s. r. o., pojistné na sociální zabezpečení, na zdravotní pojištění a příspěvek na státní politiku zaměstnanosti, přičemž neodvedením plateb na pojistné na sociální zabezpečení a příspěvek na státní politiku zaměstnanosti státu v období od 1. 1. 1993 do měsíce prosince roku 1998 získali neoprávněný prospěch ve výši 3.743.087,- Kč, neodvedením platby na pojistné na zdravotní pojištění V. z. p. ČR v období od 1. 1. 1994 do 16. 11. 1998 získali neoprávněný prospěch ve výši 2.657.901,- Kč, neodvedením platby na pojistné na zdravotní pojištění Z. p. m. v. ČR, pobočce O., v období od 1. 5. 1993 do 30. 9. 1997 získali neoprávněný prospěch ve výši 90.664,- Kč, neodvedením platby na pojistné na zdravotní pojištění Ž. z. p. G., pobočce O., v období od 1. 3. 1995 do 30. 9. 1996 získali neoprávněný prospěch ve výši 16.473,- Kč a neodvedením platby na pojistné na zdravotní pojištění H. z. p. v likvidaci a konkursu v M. v období od 1. 1. 1994 do 28. 2. 1996 získali neoprávněný majetkový prospěch ve výši 1.493.216,- Kč, a získali tedy neoprávněný majetkový prospěch v celkové výši 8.001.341,- Kč.

Obvinění vytkli, že skutková věta, jak je popsána ve výroku o vině v rozsudku soudu prvního stupně, nezahrnuje všechny okolnosti relevantní z hlediska použité právní kvalifikace a že soudy nevěnovaly dostatečnou pozornost tomu, že neodvedení povinné dávky za poplatníka bylo sice trestným činem již před 1. 1. 1998, ale pro postih tohoto jednání jako trestného činu porušování povinnosti při správě cizího majetku podle § 255 tr. zák. musely být u pachatele splněny přísnější podmínky. Výhrady obviněných jsou zčásti důvodné.

Ustanovení § 147 - trestný čin neodvedení daně, pojistného na sociální zabezpečení, na zdravotní pojištění a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti (a zvláštní ustanovení o účinné lítosti podle § 147a) - bylo do trestního zákona včleněno novelou trestního zákona, provedenou zákonem č. [253/1997](#) Sb., s účinností od 1. 1. 1998. Je jím chráněn zájem státu na řádném odvedení plátcem

sražené daně, pojistného na sociální zabezpečení nebo zdravotní pojištění nebo příspěvku na státní politiku zaměstnanosti za poplatníka.

Jestliže je trestný čin neodvedení daně, pojistného na sociální zabezpečení, na zdravotní pojištění a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti podle § 147 odst. 1 tr. zák. spáchán opakovaným nesplněním některé z těchto zákonných platebních povinností, pak za splnění dalších subjektivních a objektivních souvislostí vyžadovaných ustanovením § 89 odst. 3 tr. zák. lze takové omisivní jednání posoudit jako pokračující trestný čin spáchaný více dílčími útoky, jež spočívají v jednotlivých případech nesplnění zákonné platební povinnosti. Protože z hlediska objektivní stránky není podstatou trestného činu podle § 147 odst. 1 tr. zák. jednání, kterým pachatel udržuje protiprávní stav, popřípadě jednání spočívající ve vyvolání protiprávního stavu a v jeho udržování, nelze tento trestný čin pokládat za trestný čin trvajícím (k tomu usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 11 Tdo 337/2004, publikováno pod č. [28/2005](#) Sb. rozh. tr.).

Vzhledem k tomu, že počátek trestného činu, jenž je obviněným kladen za vinu, zasahuje až do roku 1993, je z hlediska ustanovení § 16 odst. 1 tr. zák. v projednávané trestní věci s ohledem na námítky obviněných relevantní, zda jednání, jímž byl ohrožen zájem státu na řádném odvedení plátcem (zaměstnavatelem) sražené daně, pojistného na sociální zabezpečení nebo zdravotní pojištění nebo příspěvku na státní politiku zaměstnanosti za poplatníka (zaměstnance), bylo do 1. 1. 1998 možno kvalifikovat jako trestný čin. Podle § 16 odst. 1 tr. zák. se trestnost činu posuzuje podle zákona účinného v době, kdy byl čin spáchán; podle pozdějšího zákona se posuzuje jen tehdy, jestliže to je pro pachatele příznivější. Současně však platí, že i tu část jednání pachatele, které se dopustil před změnou trestního zákona, lze posoudit spolu s částí jednání spáchaného po této změně jako pokračující trestný čin za předpokladu, že byly útoky spáchané za účinnosti dřívějšího zákona trestné. Přitom nezáleží na tom, zda by případně bylo posouzení podle předchozího zákona pro pachatele příznivější či nikoliv (k tomu např. č. [7/1994](#) Sb. rozh. tr.).

Jednání zaměstnavatele, který vyplatí mzdy zaměstnancům, ale neodvede za ně zálohy na daň, pojistné na zdravotní pojištění nebo pojistné na sociální zabezpečení správci daně, příslušné zdravotní pojišťovně, resp. správě sociálního zabezpečení, a použije je k jinému účelu, spáchané do 1. 1. 1998, bylo praxí soudů, jak ostatně naznačují i dovolatelé, posuzováno jako čin naplňující znaky skutkové podstaty trestného činu porušení povinnosti při správě cizího majetku podle § 255 tr. zák. (k tomu rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. č. 8/1998, publikovaný pod č. 8/1998 Sb. rozh. tr.). Pokud by tedy i útoky spáchané do 1. 1. 1998 vykazovaly znaky trestného činu podle § 255 tr. zák., nebylo by v rozporu s ustanovením § 16 odst. 1 tr. zák., byl-li by čin obviněných posouzen jako pokračování v trestném činu podle § 147 tr. zák. (rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. 4 Tz 63/2000, publikován pod č. [30/2001](#) Sb. rozh. tr.).

Pro úplnost Nejvyšší soud dodává, že ustanovení § 255 tr. zák. (ve znění před novelou provedenou zákonem č. [253/1997](#) Sb.) se i nadále použije na posuzování trestnosti takových jednání spáchaných přede dnem 1. 1. 1998, pokud však vzhledem k výši způsobeného následku (srov. znak „ve větším rozsahu“ v § 147 odst. 1 tr. zák.) či k použití ustanovení § 147a tr. zák., o účinné lítosti nebude nová úprava pro pachatele příznivější ve smyslu § 16 odst. 1 tr. zák. Trestného činu porušení povinnosti při správě cizího majetku podle § 255 odst. 1 tr. zák. ve znění před novelou provedenou zákonem č. [253/1997](#) Sb. se dopustí, kdo jinému způsobí škodu nikoli malou tím, že poruší podle zákona mu uloženou nebo smluvně převzatou povinnost opatrovat nebo spravovat cizí majetek. Je-li takovým činem způsobena značná škoda, jedná se o trestný čin podle § 255 odst. 2 písm. b) tr. zák.

Pro naplnění znaků trestného činu neodvedení daně, pojistného na sociální zabezpečení, na zdravotní pojištění a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti postačí, že pachatel úmyslně a ve větším rozsahu nesplní povinnost odvést zákonné povinné platby uvedené v § 147 odst. 1 tr. zák. Trestnost jednání spočívajícího v neodvedení daně, pojistného na zdravotní pojištění a pojistného na

sociální zabezpečení včetně příspěvku na státní politiku zaměstnanosti (jako trestného činu podle § 255 tr. zák., resp. od 1. 1. 1998 podle § 147 tr. zák.), jak již bylo naznačeno, je podmíněna zjištěním, že zaměstnavatel měl k dispozici potřebné finanční prostředky, tj. že příslušné částky ze mzdy svým zaměstnancům z jejich hrubých mezd skutečně srazil a v rozporu se zákonem je neodvedl oprávněným příjemcům, ale použil je k jiným účelům. Tuto skutečnost je třeba v trestním řízení prokázat (k tomu též rozhodnutí č. [30/2001](#) Sb. rozh. tr.). Praxe soudů zastává názor, že pokud pachatel (podnikatel, statutární orgán společnosti) není schopen přizpůsobit hospodaření společnosti (podniku) tomu, aby plnil svou zákonnou povinnost odvádět platby uvedené v § 147 odst. 1 tr. zák., musí podnikání ukončit (viz rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. 7 Tz 228/2001, publikováno in Soubor trestních rozhodnutí Nejvyššího soudu, svazek 12/2002, T 297, usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 5 Tdo 456/2002, publikováno in Soubor trestních rozhodnutí Nejvyššího soudu, svazek 19/2003, T 458).

Pokud by byl zaměstnavatel insolventní a zvýhodnil by jiného věřitele zaplacením jeho pohledávky v úmyslu zmařit tím uspokojení pohledávek spočívajících v povinnosti odvádět za zaměstnance zálohy na daň z příjmů, pojistné na zdravotní pojištění a pojistné na sociální zabezpečení včetně příspěvku na státní politiku zaměstnanosti, pak by se mohlo jeho jednání posoudit jako trestný čin zvýhodňování věřitele podle § 256a tr. zák., a nikoli jako trestný čin porušování povinnosti při správě cizího majetku podle § 255 tr. zák., resp. nyní jako trestný čin neodvedení daně, pojistného na sociální zabezpečení, na zdravotní pojištění a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti podle § 147 tr. zák. (k tomu rozhodnutí č. [30/2001](#) Sb. rozh. tr., usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 6 Tdo 795/2003).

Dovolací soud nemohl ignorovat výhradu obviněných, že popis skutku v tzv. skutkové větě výroku o vině rozsudku soudu prvního stupně, nevykazuje všechny výše zmíněné znaky trestného činu neodvedení daně, pojistného na sociální zabezpečení, na zdravotní pojištění a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti podle § 147 odst. 1, 2 tr. zák. Neobsahuje totiž údaj o tom, zda obvinění měli k dispozici finanční prostředky na odvod povinných plateb, zda byly tyto peněžní prostředky zaměstnancům z jejich mezd skutečně sraženy. Zvláště pro posouzení otázky, zda čin obviněných vykazoval znaky trestného činu i před 1. 1. 1998 (v konkrétním případě trestného činu porušování povinnosti při správě cizího majetku), nebylo možno spokojit se pouze se zjištěním, že obvinění v období od 1. 1. 1993 do měsíce prosince 1998 nesplnili svoji zákonnou povinnost odvést za zaměstnance společnosti povinné platby, čímž získali neoprávněný majetkový prospěch v celkové výši přesahující 8 milionů Kč.

Soud prvního stupně v odůvodnění svého rozsudku (strana 101) uvedl, že z provedených důkazů vyplývá, že ve společnosti C., s. r. o., docházelo ke srážkám sociálního a zdravotního pojištění z mezd zaměstnanců, avšak platby odváděny nebyly. Odmítl obhajobu obviněných, že společnost neměla dostatek prostředků na odvody plateb pojistného na sociální zabezpečení, na zdravotní pojištění a příspěvek na státní politiku zaměstnanosti, přičemž poznamenal, že tato obhajoba by mohla obstát toliko ve vztahu k platbám na tyto účely, pokud by byly placeny přímo zaměstnavatelem; ustanovení § 147 však poskytuje ochranu platbám, které má platit zaměstnanec a které mu zaměstnavatel za tímto účelem sráží ze mzdy. Soud prvního stupně zvláště zdůraznil, že jednání, kterým byli obvinění uznáni vinnými, bylo trestné i před 1. 1. 1998 a bylo posuzováno jako trestný čin podle § 255 tr. zák. Protože současná úprava je pro obviněné příznivější, byli uznáni vinnými trestným činem podle § 147 odst. 1, 2 tr. zák., jehož se dopustili nejméně v úmyslu nepřímém.

Odvolací soud se s právními závěry soudu prvního stupně ztotožnil. Připomněl rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 7 Tz 228/2001, publikované v Souboru trestních rozhodnutí Nejvyššího soudu, svazek 12/2002, T 297, podle něhož zjistí-li podnikatel, že není schopen hradit náklady provozu podniku, mzdy svých zaměstnanců a odvody povinných plateb, sražených z jejich mezd, musí přizpůsobit hospodaření podniku tak, aby mohl dostát též povinnosti odvádět za zaměstnance daně a pojistné,

případně takové podnikání ukončit. Sám pak akcentoval, že společnost C., s. r. o., realizovala podnikatelskou činnost prakticky 6 let, aniž by - až na okrajové případy - odváděla pojistné na sociální zabezpečení, na zdravotní pojištění a příspěvek na státní politiku zaměstnanosti. Připustil, že nikdo ze svědků odpovědných za provádění příslušných odvodů nepotvrdil jakýkoliv ústní či písemný pokyn ze strany obviněných odvody neprovádět, ale současně je z jejich výpovědí patrné, že odvody nebyly realizovány s plným vědomím obou obviněných. S přihlédnutím k délce doby, po kterou takové podnikání společnosti probíhalo, a k tomu, jakým způsobem se obvinění snažili zbavit právní odpovědnosti za chod této společnosti (převod obchodních podílů na nové společníky označil za ryze formální a vedené snahou zbavit se právní odpovědnosti za další chod společnosti - strana 25 rozsudku), lze podle něj jednoznačně uzavřít, že kalkulace s neodváděním pojistného na sociální zabezpečení, na zdravotní pojištění a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti se stala součástí strategické představy obviněných o tom, jak bude dlouhodobě podnikání společnosti C., s. r. o., realizováno (strany 26, 27 rozsudku odvolacího soudu).

Závěry soudů obou stupňů nelze beze zbytku akceptovat. Zjištění, že povinné platby nebyly za zaměstnance odváděny, ač byly z jejich mezd sráženy, nasvědčují mnohé z důkazů provedených soudem prvního stupně. Soudy obou stupňů přiléhavě zmiňují výpovědi svědkyně D. S., finanční účetní společnosti C., s. r. o., v letech 1993 až 1998, A. L., ekonomické ředitelky společnosti v době od 1. 8. 1993 do června 1994, ale odkázat je možné i na výpovědi svědků K. P., mzdové účetní, D. L., účetní a vrchní účetní do počátku roku 1995, F. B., jednatele společnosti v době od 4. 12. 1992 do 17. 9. 1996, F. G. či J. Š. Z výpovědi svědkyně D. S. se však též podává, že o ignorování povinnosti odvádět povinné platby státu s ní hovořil a instruoval ji v tomto směru obviněný Ing. J. Ž. v roce 1993, kdy ještě peníze na splnění této zákonné povinnosti zaměstnavatele byly, čímž současně naznačila, že posléze nastoupilo i období, kdy tomu tak nebylo. Svědek F. G. pak potvrdil, že obviněný Ing. J. Ž. tvrdil, že prioritu mají ekonomické zájmy společnosti, odvádět dávky odmítl, ale neumožňovala to ani ekonomická situace společnosti. Svědkyně Ing. A. L. a J. Š. rovněž hovořili o tom, že „na odvody nebyly finanční prostředky“. Že hospodářská situace společnosti nebyla příznivá, svědčí i výpovědi svědků, zaměstnanců, kteří potvrzovali existenci dluhu na jejich mzdě (např. J. K., J. K., I. M., S. P., J. V. aj.) či neujasněnou finanční situaci společnosti (viz D. L.).

Jak již bylo uvedeno, nezbytnou podmínkou posouzení jednání obviněných jako pokračování v trestném činu podle § 147 odst. 1, 2 tr. zák. je zjištění, že i před 1. 1. 1998 vykazovalo jejich jednání znaky trestného činu, konkrétně pak trestného činu porušování povinnosti při správě cizího majetku podle § 255 tr. zák. Dovolací soud se ztotožňuje s názorem státního zástupce, že aby bylo neodvádění plateb chráněných po 1. 1. 1998 ustanovením § 147 postizitelné před 1. 1. 1998 jako trestný čin podle § 255 tr. zák., musely reálně existovat finanční prostředky, které zaměstnavatel strhl ze mzdy svým zaměstnancům a ohledně kterých nesplnil svoji povinnost je odvést oprávněným subjektům, a použil je k jiným účelům. Jinými slovy, zaměstnavatel musel mít v době výplaty jak peněžní prostředky na tzv. čisté mzdy, tak současně i prostředky, které z hrubé mzdy srazil. Jednání podnikatele, spočívající v tom, že tzv. udržoval v chodu dlouhodobě neúspěšné podnikání, které neumožňovalo vyprodukovat finanční prostředky na výplatu hrubých mezd, tedy mezd obsahujících i částky, které je zaměstnavatel povinen z mezd srazit a odvést, by před 1. 1. 1998 nemohlo naplnit znaky trestného činu porušování povinnosti při správě cizího majetku podle § 255 tr. zák. Tím není zpochybněno, že po 1. 1. 1998 lze takové jednání podřadit pod skutkovou podstatu trestného činu podle § 147 tr. zák., který poskytuje širší možnosti postihu pachatelů, kteří úmyslně neplní odvodní povinnosti vůči státu a jiným oprávněným subjektům. Pro úplnost je třeba dodat, že rozhodnutí Nejvyššího soudu, na něž odkazoval odvolací soud, není zcela případné, poněvadž to se týká skutku spáchaného po 1. 1. 1998, u něhož přicházelo v úvahu právní posouzení jen podle § 147 tr. zák., jak se podává z jeho odůvodnění.

Soudy nezvažovaly, že ve vztahu k dokazování zaměřenému na objasnění znaků skutkové podstaty

trestného činu neodvedení daně, pojistného na sociální zabezpečení, na zdravotní pojištění a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti podle § 147 tr. zák., zvláště měl-li být jako pokračující trestný čin spáchán i před 1. 1. 1998, nestačí pouze zjistit a ověřit výši neodvedených finančních částek, ale je rovněž nezbytné zjišťovat a důkazy ověřovat důvody, které obviněné k takovému jednání vedly. Otázkou, zda společnost C., s. r. o., měla po celou vymezenou dobu k dispozici peněžní prostředky k odvodu ve výroku o vině konkretizovaných plateb pojistného na sociální zabezpečení, na zdravotní pojištění a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti, a to i před 1. 1. 1998, se zevrubně nezabývaly a nevyjádřily ji ve svých skutkových zjištěních. Bude proto na soudu prvního stupně, aby tento nedostatek v dalším řízení odstranil. V případě tohoto trestného činu bude zpravidla vyloučeno rozhodnout ve věci bez opatření účetních dokladů či znaleckého posudku kupř. z oboru ekonomiky, odvětví účetnictví, dokumentujících hospodaření plátce - obviněného či obviněných v předmětném období. Vypracování znaleckého posudku z oboru ekonomiky nebrání ani skutečnost, že kompletní účetní doklady společnosti C., s. r. o., již nejsou k dispozici, jak zmiňuje v odůvodnění svého rozhodnutí odvolací soud.

Další podstatná část námitek obviněných zpochybňovala závěry soudů, že právě oni byli osobami, kteří byli ve společnosti odpovědní za odvádění povinných plateb. Za zcela nesprávné považovali právní posouzení, že takovou povinnost má společník společnosti s ručením omezeným. Nesouhlasili ani se zjištěním, že k obviněnému Ing. M. Ž. jako společníkovi a Ing. J. Ž. jako prokuristovi této společnosti lze takovou povinnost připínat i po valné hromadě konané dne 13. 11. 1996, na níž byli ze svých funkcí odvoláni. Soudům obou stupňů též vytkli, že v odůvodnění svých rozhodnutí nevysvětlily, co mínily konstatováním, že obviněný Ing. J. Ž. porušil povinnost spravovat cizí majetek tím, že neplnil povinnost odvádět povinné platby jako „pověřený zástupce společnosti“, a polemizovali i s názorem, že obviněný Ing. M. Ž. se mohl trestného činu dopouštět i po 13. 11. 1996 jako ředitel společnosti, poněvadž tato funkce sama o sobě trestní odpovědnost za nesplnění povinnosti odvodu povinných plateb nenese, pokud není v pracovní nebo obdobné smlouvě uvedeno, co je náplní jeho práce, a že se zavazuje o svěřený majetek starat. I tyto výhrady obviněných jsou částečně důvodné.

Trestný čin neodvedení daně, pojistného na sociální zabezpečení, na zdravotní pojištění a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti podle § 147 tr. zák. je trestným činem s omezeným okruhem pachatelů (§ 90 odst. 1 tr. zák.), poněvadž jeho pachatelem je plátce daně, uvedeného pojistného nebo uvedeného příspěvku, který nesplní svou zákonnou povinnost odvést tyto platby, resp. jejich části za jiného. Je jím výlučně zaměstnavatel jako plátce té části daně, pojistného nebo příspěvku, jejichž uhrazení zákon ukládá poplatníkovi - zaměstnanci. Je přitom lhostejno zda zaměstnavatel je osoba fyzická či právnická. V případě právnické osoby pak v souladu se zněním § 90 odst. 2 tr. zák. nese trestní odpovědnost fyzická osoba, která jedná jménem právnické osoby (zpravidla její statutární orgán). Není však vyloučeno, že za plátce bude při plnění této jeho zákonné povinnosti jednat jiná fyzická osoba, např. vedoucí zaměstnanec právnické osoby či jiný její pracovník, který je pověřen vedením agendy spojené s těmito platbami (k tomu usnesení Krajského soudu v Českých Budějovicích sp. zn. 4 To 424/99, publikováno pod č. [53/2000](#) Sb. rozh. tr.).

Povinnost opatrovat nebo spravovat cizí majetek ve smyslu § 255 tr. zák. mají - v obecné rovině - osoby, které jsou povinny spravovat (zařizovat) záležitosti jiných osob, pokud v tom je zahrnuta i povinnost péče o jejich majetek nebo nakládání s ním. Poměr osoby k cizímu majetku je založen na jejím právním vztahu vůči jiné fyzické osobě (rodič, poručník, opatrovník dítěte aj.) nebo právnické osobě (obchodní společnosti, družstvu, územnímu samosprávnému celku aj.), resp. státu (státní organizaci či organizační složce státu). Společným jmenovatelem všech uvedených vztahů je, že určité osobě je svěřena správa či opatrování určité části majetku jiné osoby. Tato správa či opatrování se projevuje v alespoň částečné delegaci oprávnění spojených s výkonem vlastnického práva k věcem náležejícím do majetku nebo s výkonem jiných práv náležejících k jiným majetkovým

hodnotám zahrnutým do majetku (pohledávkám aj.). Takto bývají z vlastnického práva typicky delegována oprávnění užívat věci náležející k majetku určitým způsobem nebo s nimi nakládat. Porušení povinnosti opatrovat nebo spravovat cizí majetek pak spočívá v tom, že osoba jedná v rozporu s vymezením obsahu dané povinnosti. Může k němu dojít konáním (aktivní činností), ale též opomenutím takového konání, k němuž byla povinna. Způsoby porušení povinnosti mohou být velmi různorodé, může se jednat např. o dispozice s cizím majetkem v podobě uzavírání nevýhodných obchodů či jiných smluv na úkor opatrovaného nebo spravovaného majetku nebo o případ neoprávněného nebo nehospodárného nakládání se svěřeným majetkem.

Vzhledem k obsahu dovolacích námitek bylo třeba zabývat se otázkou, zda do 1. 1. 1998 obviněným Ing. M. Ž. a Ing. J. Ž. byla zákonem či smlouvou uložena povinnost opatrovat nebo spravovat majetek společnosti C., s. r. o., a od 1. 1. 1998 měli postavení zaměstnavatele jako plátce té části daně, pojistného nebo příspěvku, jejichž uhrazení zákon ukládá poplatníkovi – zaměstnanci.

Soud prvního stupně vymezil (a odvolací soud jeho závěry nikterak nekorigoval), že obviněný Ing. M. Ž. se trestného činu dopustil jako společník, jednatel a ředitel společnosti C., s. r. o., obviněný Ing. J. Ž. jako společník, prokurista a pověřený zástupce této společnosti.

Obviněný Ing. M. Ž. nesouhlasil s tím, že se trestného činu mohl dopustit jako společník, nezpochybnil, že ho mohl spáchat jako jednatel, avšak toliko do 13. 11. 1996, kdy byla konána valná hromada, na níž byl z funkce jednatele odvolán, a polemizoval i se zjištěním, že se trestného činu dopustil jako ředitel společnosti.

Vzhledem k tomu, že v předmětné věci byla plátcem uvedených dávek právnická osoba - společnost C., s. r. o., je nutno přihlédnout, jak již bylo řečeno, k ustanovení § 90 odst. 2 tr. zák., podle kterého jestliže zákon stanoví, že pachatel musí být nositelem zvláštní vlastnosti, způsobilosti nebo postavení, postačí, že zvláštní vlastnost, způsobilost nebo postavení jsou dány u právnické osoby, jejímž jménem pachatel jedná. Trestnost jednání obviněného Ing. M. Ž. - ale i obviněného Ing. J. Ž. - je tak podmíněna existencí jeho oprávnění a odpovídajících zákonných povinností jednat jménem této společnosti (nositele zvláštního postavení plátce).

Zásadně obviněný nesouhlasil s tím, že by se jeho trestní odpovědnost mohla být odvozována od jeho postavení společníka společnosti s ručením omezeným, a jeho výhradu nelze než akceptovat.

Podle § 112 a následujících ustanovení zákona č. [513/1991](#) Sb., obchodního zákoníku, ve znění pozdějších předpisů (nadále jen obchodní zákoník), v nichž jsou vymezeny práva a povinnosti společníků společnosti s ručením omezeným, jednoznačně vyplývá, že společník nejedná jménem společnosti, nemá (bez dalšího) žádná oprávnění ale ani povinnosti v souvislosti se zajištěním splnění zákonné povinnosti k odvodu pojistného na sociální zabezpečení, na zdravotní pojištění nebo příspěvek na státní politiku zaměstnanosti. Jak poznamenal dovolatel, společníci vykonávají svá práva týkající se řízení společnosti a kontroly její činnosti na valné hromadě v rozsahu a způsobem uvedeným ve společenské smlouvě, popřípadě ve stanovách; mají zejména právo požadovat od jednatelů informace o záležitostech společnosti a nahlížet do dokladů společnosti a kontrolovat tam obsažené údaje nebo k tomu zmocnit auditora nebo daňového poradce (§ 122 odst. 1, 2 obchodního zákoníku). Ani soud prvního stupně nezmínil, že by společenská smlouva obchodní společnosti společníku povinnost zajistit odvody výše zmíněných plateb ukládala.

Existence oprávnění a odpovídajících zákonných povinností jednat jménem této společnosti je typicky spojována s existencí funkce jednatele, což obviněný Ing. M. Ž. v obecné rovině nezpochybnil. Nesouhlasil však s tím, aby mu byla taková oprávnění a tomu odpovídající povinnosti přisuzovány i pro období následující po dni 13. 11. 1996.

Podle § 133 odst. 1 obchodního zákoníku je statutárním orgánem společnosti s ručením omezením jeden nebo více jednatelů. Podle § 125 odst. 1 písm. f) obchodního zákoníku spadá odvolání jednatelů do působnosti valné hromady, přičemž k rozhodnutí o odvolání jednatele valnou hromadou postačuje prostá většina hlasů a nemusí o něm být pořízen notářský zápis.

Jednatele společnosti s ručením omezeným lze činit trestně odpovědným za úmyslné neodvedení povinných zákonných plateb za zaměstnance této společnosti ve smyslu § 147 odst. 1 tr. zák. (a potažmo i ve smyslu § 255 tr. zák.) jen ve vztahu k těm z uvedených plateb, které měly být odvedeny v době jeho výkonu funkce jednatele. Byl-li jednatel z této funkce odvolán rozhodnutím valné hromady, dnem tohoto rozhodnutí mu zanikla povinnost odvádět zákonné platby, nevyplývá-li opak z rozhodnutí valné hromady nebo z jiného postavení odvolaného jednatele. Zápis rozhodnutí valné hromady o odvolání jednatele do obchodního rejstříku má jen deklaratorní význam (k tomu usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 5 Tdo 1474/2004, publikováno pod č. [51/2005](#) Sb. rozh. tr.).

Ze zápisu z usnesení valné hromady společnosti C., s. r. o. (č. l. 1700 až 1702), se mimo jiné podává, že valná hromada společníků konaná dne 13. 11. 1996 rozhodla absolutní většinou hlasů všech společníků o odvolání jednatele společnosti Ing. M. Ž. a též o odvolání prokuristy společnosti Ing. J. Ž. a odvolání jmenovaného jednatele a prokuristy usnesením schválila; dále schválila úplatný převod obchodního podílu z Ing. J. Ž. na M. F., rozdělení a úplatný převod části obchodního podílu Ing. M. Ž., jmenování nového jednatele i změnu sídla společnosti. Jde-li o nesplnění zákonné povinnosti odvádět pojistné na sociální zabezpečení, na zdravotní pojištění nebo příspěvek na státní politiku zaměstnanosti a odpovědnost obviněného Ing. M. Ž. ve společnosti C., s. r. o., po 13. 11. 1996, nemůže být dovozována z jeho postavení jednatele (není rozhodné, když byl zápis rozhodnutí valné hromady o odvolání jednatele do obchodního rejstříku učiněn), ale není vyloučeno, aby byl vyvozován z jiného postavení již odvolaného jednatele. V konkrétním případě totiž nelze vyloučit trestní odpovědnost i jiné fyzické osoby odlišné od statutárního orgánu právnické osoby, což může přicházet v úvahu zvláště v situaci, kdy v dosud existující právnické osobě žádný statutární orgán ve skutečnosti není.

V této souvislosti je třeba soustředit pozornost k postavení obviněného Ing. M. Ž. jako ředitele (či generálního ředitele) společnosti, k vymezení jeho pracovní náplně ať již společenskou smlouvou této společnosti či konkrétní manažerskou (pracovní) smlouvou uzavřenou s obviněným, a to nejen pro období do 13. 11. 1996, ale zejména pro období od 13. 11. 1996. Obviněný Ing. M. Ž. se měl vzdát funkce generálního ředitele společnosti ku dni 19. 12. 1996 a podle jeho výpovědi nadále pracoval v obchodním oddělení. Že obviněný pracoval jako generální ředitel i po skončení jednatelství, uváděl ve své výpovědi svědek M. F. a svědkyně K. P. dokonce vypověděla, že podle jejího názoru se na jeho postavení ve společnosti nic neměnilo. Bude proto na soudu prvního stupně, aby objasnil, jaké bylo skutečné postavení obviněného Ing. M. Ž. ve společnosti a zda jej bylo možné s ohledem na faktický výkon jeho práv činit odpovědným za nesplnění zákonné povinnosti společnosti odvádět pojistné na sociální zabezpečení, na zdravotní pojištění nebo příspěvek na státní politiku zaměstnanosti. S obviněným je třeba souhlasit v tom, že postavení ředitele či generálního ředitele samo o sobě ještě neznamená, že měl zákonnou povinnost opatrovat nebo spravovat cizí majetek. Teprve obsah společenské smlouvy a pracovní smlouva dají jasnější kontury představě o jeho vztahu k majetku společnosti a zde je třeba hledat odpověď na otázku, zda povinnost opatrovat nebo spravovat cizí majetek smluvně převzal (k tomu srov. též usnesení velkého senátu trestního kolegia Nejvyššího soudu sp. zn. 15 Tdo 1316/2006). Jistě však nezůstane stranou pozornosti soudu, že informovaní svědci (např. F. B.) konstatovali, že rozhodnutí neplnit zmíněnou zákonnou povinnost bylo rozhodnutím obou dovoatelů.

Obviněný Ing. J. Ž. rovněž nesouhlasil s tím, že se trestného činu mohl dopustit jako společník; dopustil-li se ho jako prokurista, pak jen do konání valné hromady dne 13. 11. 1996. Pokud soudy dovozovaly, že ho spáchal jako pověřený zástupce společnosti, namítl, že neuvedly, co je tím míněno.

Že se obviněný trestného činu porušování povinnosti při správě cizího majetku podle § 255 tr. zák. do 1. 1. 1998 a ani trestného činu podle § 147 tr. zák. nemohl dopustit jako společník společnosti s ručením omezeným, bylo již vyloženo.

Do 13. 11. 1996 (a nikoliv do dne zápisu v obchodním rejstříku) byl obviněný Ing. J. Ž. na základě prokury jako zvláštního druhu plné moci oprávněn ke všem právním úkonům při provozu podniku, tj. podnikatelské činnosti obchodní společnosti C., s. r. o. Ohledně odvolání prokury valnou hromadou společnosti s ručením omezeným (§ 125 odst. 2 obchodního zákoníku) platí totiž obdobné závěry jako u odvolání jednatele, poněvadž zápis rozhodnutí valné hromady o odvolání prokury má jen deklaratorní význam - na rozdíl od jejího udělení. Podle praxe soudů však ani ze samotného zákonného postavení prokuristy ve společnosti s ručením omezeným (§ 14 obchodního zákoníku) ještě nevyplyvá jeho zákonná povinnost, aby za podnikatele zajistil řádné odvedení daně, pojistného na sociální zabezpečení, na zdravotní pojištění a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti. Tato povinnost však může vyplývat z jiného jeho postavení ve společnosti (k tomu usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 11 Tdo 972/2003, publikováno pod č. [48/2005](#) Sb. rozh. tr.). Právě o takové jiné postavení ve společnosti by se mohlo v případě obviněného Ing. J. Ž. jednat. Vždyť i podle výpovědi spoluobviněného Ing. M. Ž. to byl právě on, kdo měl na starosti a zabýval se otázkami odvodů povinných plateb.

Dovolateli nutno dát za pravdu, pakliže vytkl, že soudy nevysvětlily, co mínily zjištěním, že se trestného činu dopustil jako „pověřený zástupce společnosti“. Bude na soudu prvního stupně, aby vyložil, v čem spatřoval a z čeho vyvozoval, že obviněný Ing. J. Ž. byl v postavení pověřeného zástupce společnosti odpovědného za splnění zákonných povinností odvést pojistné na sociální zabezpečení, na zdravotní pojištění nebo příspěvek na státní politiku zaměstnanosti. Jako pověřený zástupce společnosti mohl vystupovat z titulu zmocnění ředitelem společnosti jak v době do 13. 11. 1996, jak tomu nasvědčují výpovědi spoluobviněného Ing. M. Ž. i výpovědi svědků (např. D. S., A. L., F. G.), tak i po tomto období.

Dovolací soud poznamenává, že pokud snad jej jako pověřeného zástupce společnosti vnímaly v návaznosti na rozhodnutí F. ú. v Č., který pro potřeby daňového řízení ustanovil Ing. J. Ž. zástupcem společnosti C., s. r. o. (č. l. 1540), když nebyl kontakt se statutárními orgány společnosti možný, nelze takovou úvahu akceptovat. Stejně tak jej nelze jako pověřeného zástupce společnosti chápat v návaznosti na plnou moc, která mu byla dne 14. 11. 1996 vystavena „novým“ jednatelem společnosti C., s. r. o., S. J., neboť tou byl zmocněn k provedení všech potřebných úkonů spojených s ukončením odběru elektřiny, vody a užívání telefonních stanic v důsledku změny sídla společnosti.

Protože právní posouzení skutku v rozsudku soudu prvního stupně jako trestného činu podle § 147 odst. 1, 2 tr. zák. je nesprávné ve smyslu § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř., Nejvyšší soud z podnětu dovolání obou obviněných zrušil rozsudek Vrchního soudu v Olomouci ze dne 27. 2. 2007, sp. zn. 2 To 111/2006, v části, v níž byl rozsudek Krajského soudu v Ostravě ze dne 5. 12. 2005, sp. zn. 33 T 1/2000, zrušen ve výroku o trestu uloženém obviněnému Ing. M. Ž., ponechán nezměněn v odsuzující části ohledně obviněného Ing. J. Ž., ve výroku, jímž byl obviněný Ing. M. Ž. uznán vinným trestným činem podle § 147 odst. 1, 2 tr. zák. ve znění účinném od 1. 1. 2002, a dále ve výroku, jímž bylo nově rozhodnuto o trestu ohledně obviněného Ing. M. Ž., a ve výroku, jímž bylo odvolání obviněného Ing. J. Ž. podle § 256 tr. ř. zamítnuto, a rozsudek Krajského soudu v Ostravě ze dne 5. 12. 2005, sp. zn. 33 T 1/2000, v odsuzující části týkající se obviněných Ing. M. Ž. a Ing. J. Ž. Současně zrušil také další rozhodnutí na zrušené části rozhodnutí obsahově navazující, pokud vzhledem ke změně, k níž došlo zrušením, pozbyla podkladu. Krajskému soudu v Ostravě přikázal, aby věc obou obviněných v potřebném rozsahu znovu projednal a rozhodl. Při novém projednávání je krajský soud vázán právním názorem, který v tomto usnesení vyslovil Nejvyšší soud. Rozhodnutí soudů obou stupňů byla zrušena jen v důsledku dovolání podaných ve prospěch obviněných, takže v novém řízení nemůže dojít ke změně rozhodnutí v jejich neprospěch. V těchto souvislostech je vhodné poznamenat, že za

změnu rozhodnutí v neprospěch obviněného je nutno považovat každou změnu v kterémkoli výroku, pokud zhoršuje jeho situaci a přímo se ho dotýká. Změna k horšímu se může projevit ve skutkových zjištěních, v právní kvalifikaci, v druhu a výměře trestu atp. Zákaz reformationis in peius však není možno chápat tak, že z podnětu dovolání podaného výlučně ve prospěch obviněného, nelze doplnit popis rozhodných skutkových zjištění ve výroku o vině v napadeném rozhodnutí o skutkové okolnosti charakterizující určité znaky skutkové podstaty trestného činu, jímž byl uznán vinným, a to o takové okolnosti, které dosud nebyly v tzv. skutkové větě výroku o vině dostatečně vyjádřeny, jsou však rozvedeny alespoň rámcově v odůvodnění napadeného rozhodnutí. Tedy jestliže použitá právní kvalifikace přichází v úvahu, avšak popis skutkových okolností, které ji odůvodňují, není dostatečně výstižný a přesný, nic nebrání v jeho doplnění a upřesnění tak, aby všechny zákonné znaky trestného činu, jímž byl uznán vinným, popsány skutek náležitě vyjadřoval. Takovéto doplnění rozhodných skutkových zjištění totiž samo o sobě nijak nezhoršuje postavení obviněného, pokud se tím nemění rozsah ani závažnost trestné činnosti, jejímž spácháním byl uznán vinným, nezpříšňuje právní kvalifikace ani uložení trestu (k tomu též usnesení Nejvyššího soudu ze dne 18. 1. 2006, sp. zn. 11 Tdo 1158/2005, publikováno pod č. [38/2006](#) Sb. rozh. tr.).

© EPRAVO.CZ - Sběrka zákonů, judikatura, právo | [www.epravo.cz](http://www.epravo.cz)

## Další články:

- [Předávací vazba \(exkluzivně pro předplatitele\)](#)
- [Trestní odpovědnost \(exkluzivně pro předplatitele\)](#)
- [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](#)