

Zvolený obhájce

Je-li obhájce zvolen na plnou moc, v níž je uvedena klauzule, že se v rámci svého pověření může dát zastoupit jiným advokátem (§ 26 zák. č. [85/1996](#) Sb., o advokacii), není soud povinen odročit veřejné zasedání, jestliže se ho zvolený obhájce nemůže zúčastnit, a pro tento úkon pověří jiného advokáta. Pokud v takovém případě obviněný odročení veřejného zasedání odmítá s tím, že trvá na osobní účasti zvoleného obhájce, a pro toto veřejné zasedání udělí témuž obhájci novou plnou moc, aniž by předchozí zrušil, uvede, že se zvolený obhájce nesmí dát zastoupit jiným obhájcem, lze takové jednání obviněného posoudit jako obstrukční snahu zmařit průběh řádně nařízeného veřejného zasedání. V případě, že takové veřejné zasedání proběhne za přítomnosti obhájcem na základě substituční plné moci pověřeného jiného advokáta, nejde o porušení práva obviněného na obhajobu zakotvené v člancích 37 odst. 2 a 40 odst. 3 Listiny, a nebylo porušeno ani jeho právo obhajovat se osobně nebo za pomoci obhájce podle vlastního výběru uvedené v čl. 6 odst. 3 písm. c) Úmluvy.

(Usnesení Nejvyššího soudu České republiky sp.zn. 8 Tdo 1454/2011, ze dne 18.1.2012)

Nejvyšší soud České republiky rozhodl v neveřejném zasedání o dovolání obviněného M. V., proti rozsudku Vrchního soudu v Olomouci ze dne 29. 6. 2011, sp. zn. 5 To 24/2011, jako soudu odvolacího v trestní věci vedené u Krajského soudu v Ostravě – pobočka v Olomouci pod sp. zn. 29 T 10/2009, tak, že podle § 265i odst. 1 písm. e) tr. ř. se dovolání obviněného M. V. odmítá.

Z odůvodnění :

Rozsudkem Krajského soudu v Ostravě – pobočka v Olomouci ze dne 15. 9. 2010, sp. zn. 29 T 10/2009, byl obviněný M. V. v bodě I. uznán vinným zločinem zpronevěry podle § 206 odst. 1, 5 písm. a) tr. zákoníku, kterého se podle skutkových zjištění dopustil tím, že v době od listopadu 2007 do října 2008 v O. a jinde, jako vedoucí organizační složky obchodní společnosti A. R. E. Ltd. se sídlem P., Ž., B. (dále jen „A. R.“), zabývající se zejména realitní činností, se zájemci o koupi nebo prodej nemovitostí, prostřednictvím pracovníků, které k tomu zmocnil, uzavíral zprostředkovatelské smlouvy a dohody o rezervaci a o smluvní pokutě, jako zprostředkovatel, opět přes zmocněné pracovníky, se zásadním způsobem podílel i na uzavírání kupních smluv o převodu vlastnictví k nemovitostem mezi klienty realitní kanceláře, od kterých na základě uzavřených smluv přijímal v hotovosti nebo na účty své společnosti, ke kterým měl jako jediný dispoziční právo, finanční prostředky účelově určené k zaplacení kupní ceny, daně z převodu nemovitosti nebo jako rezervační poplatek, minimálně některé z těchto prostředků ale následně, bez jakéhokoli oprávnění, v rozporu s dohodnutými smluvními podmínkami použil jiným způsobem, k zabezpečení chodu své společnosti, a po zprostředkování obchodu s nemovitostmi je ve lhůtách splatnosti ani později klientům, kterým náležely, nevyplatil nebo nevrátil, když se obchodní případ neuskutečnil, a takto jednal, ačkoli věděl, že on sám je nemajetný, že nejméně od měsíce března roku 2008 je podnikání A. R., kterou vlastnil, ztrátové, přičemž záporný hospodářský výsledek se neustále prohlubuje, potřebné finanční prostředky nemohl získat prodejem firemního majetku, ani z jiných, například úvěrových zdrojů, takže již vzhledem k uvedenému nejméně musel být srozuměn s tím, že alespoň některým klientům nebude schopen vyplatit peníze, na které měli nárok, což se také stalo, jak je uvedeno v konkrétních 51 případech popsanych v bodech 1. až 51., jimiž v souhrnu všech částek, které na základě jednotlivých smluv od jmenovaných poškozených inkasoval, způsobil škodu v celkové výši

33.853.646,- Kč.

Za tento zločin byl obviněný odsouzen podle § 206 odst. 5 tr. zákoníku k trestu odnětí svobody v trvání sedmi roků a šesti měsíců, pro jehož výkon byl podle § 56 odst. 2 písm. c) tr. zákoníku zařazen do věznice s ostrahou. Podle § 73 odst. 1 tr. zákoníku byl obviněnému uložen trest zákazu činnosti spočívající v zákazu výkonu funkce statutárního orgánu v obchodních společnostech a družstvech včetně jejich zastupování na základě plné moci v oblasti podnikání, zprostředkování obchodu a služeb, velkoobchodu, maloobchodu a maloobchodu se smíšeným zbožím, ubytovacích služeb, realitní činnosti, správě a údržbě nemovitostí a reklamní činnosti a marketingu v trvání osmi roků.

V bodě II. byl obviněný podle § 226 písm. a) tr. ř. zproštěn obžaloby Krajského státního zastupitelství v Ostravě – pobočka v Olomouci ze dne 17. 6. 2009, sp. zn. 2 KZV 52/2008, podle které se měl dopustit dílčího útoku trestného činu zpronevěry podle § 248 odst. 1, 4 tr. zák., neboť nebylo prokázáno, že by se stal skutek, pro který byl obviněný stíhán.

V bodě III. byl obviněný zproštěn podle § 226 písm. c) tr. ř. obžaloby Krajského státního zastupitelství v Ostravě – pobočka v Olomouci ze dne 17. 6. 2009, sp. zn. 2 KZV 52/2008, podle které se měl dopustit dílčího útoku trestného činu zpronevěry podle § 248 odst. 1, 4 tr. zák., neboť nebylo prokázáno, že tento skutek spáchal obviněný.

Soud prvního stupně rovněž rozhodl o náhradě škody.

Vrchní soud v Olomouci jako soud odvolací z podnětu odvolání, která proti shora uvedenému rozsudku soudu prvního stupně podali obviněný a poškozená L. Z., rozsudkem ze dne 29. 6. 2011, sp. zn. 5 To 24/2011, na podkladě odvolání obviněného podle § 258 odst. 1 písm. f), odst. 2 tr. ř. rozsudek částečně zrušil ve výrocích o náhradě škody ve vztahu k tam jmenovaným poškozeným, a podle § 259 odst. 3 tr. ř. nově o náhradě škody v rozsahu tohoto zrušení rozhodl, když jinak ponechal uvedený rozsudek nezměněným. Odvolání poškozené L. Z. podle § 253 odst. 1 tr. ř. zamítl, neboť bylo podáno osobou neoprávněnou.

Obviněný proti tomuto rozsudku odvolacího soudu podal prostřednictvím obhájce Mgr. Radima Janouška z důvodů podle § 265b odst. 1 písm. b), c), g), k), l) tr. ř. dovolání. V jeho obsahu k dovolacímu důvodu podle § 265b odst. 1 písm. b) tr. ř. poukázal na pochybnosti o podjatosti shledávané u státní zástupkyně, vrchního komisaře a soudců. Na podjatost u státní zástupkyně usuzoval z jejího nestranného chování v rámci dozoru a v řízení před soudem a proto, že rozhodovala i v jeho trestních oznámeních na zaměstnance organizační složky společnosti A. R. Přestože obviněný tuto skutečnost namítal v přípravném řízení, státní zástupkyně se z úkonů trestního řízení nevyloučila. Ačkoliv z dokazování vyplynulo, že někteří zaměstnanci zneužili svého postavení či funkce k protizákonnému jednání, státní zástupkyně neiniciovala stíhání těchto osob. U vrchního komisaře kapitána Ing. J. A., podjatost shledal proto, že případ obviněného vyšetřoval v rozporu se zásadou presumpce nevinny, když poskytl v průběhu přípravného řízení rozhovory tisku, v nichž otevřeně hovořil o spáchání zpronevěry. Podjatost soudců obviněný dovodil z toho, že v rámci trestního řízení byla vyslechnuta jako svědkyně M. F., která v době projednávání věci byla zaměstnána u Krajského soudu v Ostravě – pobočka v Olomouci jako vedoucí oddělení „Nc“. S ohledem na to, že se jedná o klíčovou svědkyni, která pracuje se soudci na jednom pracovišti, vyvstává podle obviněného pochybnost o nepodjatosti soudců uvedeného soudu, když navíc podle manželky obviněného tato svědkyně byla přítomna každému hlavnímu líčení a vždy hovořila s přítomnými svědky před jejich výpovědí, což mohlo mít vliv na jejich věrohodnost.

Dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. c) tr. ř. obviněný spatřoval v tom, že při veřejném zasedání o odvolání neměl obhájce podle vlastního výběru (poukázal na rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 8 Tdo 748/2008) a rozvedl, že poté co bylo nařízeno veřejné zasedání, obhájce požádal

odvolací soud o odročení veřejného zasedání, neboť v den, na který bylo nařízeno (dne 29. 6. 2011), se měl nacházet v zahraničí, avšak této žádosti nebylo vyhověno s tím, že z plné moci vyplývá, že obviněný bere na vědomí, že obhájce je oprávněn za sebe ustanovit zástupce. V návaznosti na to však obhájce soudu předložil jinou plnou moc, která možnost substitučního zastoupení vyloučila. Substituent Mgr. Radim Struminský, který byl přesto veřejnému zasedání přítomen, naznal, že úkony obhajoby nemůže vykonávat s ohledem na postoj klienta, a proto bylo povinností odvolacího soudu veřejné zasedání odročit, neboť obviněný měl důvěru toliko v obhájce, kterého si na plnou moc zvolil. Jednalo se o složitý případ, a proto měl odvolací soud veřejné zasedání odročit, nikoliv věc projednat.

K důvodu dovolání podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. obviněný uvedl, že v provedeném dokazování nemá oporu formulace výroku rozsudku, „že se obviněný podílel i na uzavírání kupních smluv převodu vlastnictví k nemovitostem mezi klienty realitní kanceláře“, ale naopak z dokazování vyplynulo, že smlouvy byly připravovány právním oddělením společnosti A. R. Z výpovědí některých svědků bylo možné dovodit, že mnoho obchodů se provádělo mimo realitní kancelář jednotlivými makléři, přičemž jde o závažnou skutečnost, která měla a musela mít vliv na hospodářský výsledek společnosti A. R., kdy došlo k velkému hospodářskému propadu a nevyplacení splatných závazků a ovlivnila též věrohodnost výpovědí jednotlivých zaměstnanců coby svědků. Obviněný dále namítal nevěrohodnost jím konkrétně jmenovaných svědků, především zaměstnanců společnosti A. R., kteří se sami podíleli na vzniklém schodku, a proto nemohli sami sobě přivodit trestní stíhání. Soud nevyhodnotil odchylky výpovědí klíčových svědků oproti přípravnému řízení ani rozpory v jejich tvrzeních. Bylo prokázáno, že obviněný neměl přesné údaje o stavu společnosti a že příslušný účetní výkaz byl chybný, a že o ztrátovosti společnosti nevěděl. Za nesprávné a nedůvodné obviněný považoval i zjištění soudu, že neprojevil snahu nahradit způsobenou škodu, a v této souvislosti vytkl, že soud neprovedl důkazy, které navrhl, a že se odvolací soud v odůvodnění svého rozhodnutí nevypořádal s argumenty uvedenými v dovolání. Společnost byla účastníkem smluvního vztahu a všechny strany souhlasily s tím, aby finanční prostředky šly na účet společnosti A. R. Podle obviněného tak mohlo dojít k naplnění pouze znaků trestného činu porušování povinnosti při správě cizího majetku podle § 255a tr. zák. Nesprávným zjištěním a právním posouzením je i otázka zavinění a podmínek předpokládaných v § 88 odst. 1 tr. zák. Dovolatel nesouhlasil s argumentací soudu, že bylo možno použít vyšší trestní sazbu, neboť nejsou v jeho věci okolnosti podstatně zvyšující nebezpečnost trestného činu pro společnost.

S odkazem na dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. k) tr. ř. obviněný napadenému rozhodnutí vytkl, že výrok rozsudku soudu prvního stupně je neúplný, nejasný a neurčitý, přičemž odvolací soud se těmito jeho námitkami uplatněnými již v dovolání nezabýval. Výroková část rozsudku má obsahovat namísto obecné formulace „v dohodnuté době“ přesné datum, kdy peníze měly být vyplaceny. V rozsudku podle něj též chybí přesné datum splatnosti, a obviněný se nemůže proto adekvátně bránit např. tím, že splatnost nenastala nebo nastala později.

Z důvodů shora uvedených obviněný považoval za naplněný také dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. l) tr. ř., a v závěru navrhl, aby Nejvyšší soud podle § 265k odst. 1 tr. ř. zrušil napadený rozsudek odvolacího soudu a aby podle § 265l odst. 1 tr. ř. přikázal soudu, aby věc v potřebném rozsahu znovu projednal a rozhodl.

K dovolání se písemně vyjádřil státní zástupce působící u Nejvyššího státního zastupitelství, který shrnul průběh trestního řízení před soudem prvního stupně a odvolacím soudem i obsah obviněným uplatněných námitek. K dovolacímu důvodu podle § 265b odst. 1 písm. b) tr. ř. uvedl, že výhrada obviněného je irelevantní, neboť námitka podjatosti musí směřovat vůči tomu orgánu, jehož rozhodnutí je dovoláním napadáno. Námitky vůči svědkyni a členům senátu nalézacího soudu, jsou všeobecně formulované, a proto jsou argumentačně nepřijatelné. Ve vztahu k důvodu podle § 265b odst. 1 písm. c) tr. ř. poukázal na ustanovení § 26 odst. 1 zákona č. [85/1996](#) Sb., o advokacii upravující možnost, aby se dal obhájce pro konkrétní úkon zastoupit jiným obhájcem, a proto

obviněný na svých právech dotčen nebyl. Výhrady, které obviněný podřadil pod dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř., nelze zařadit pod pojem hmotně právních námitek. Jednání obviněného bylo vedeno defraudačním úmyslem, neboť způsobem popsaným v rozsudku nemohl jednat jinak než úmyslně. Námitka obviněného týkající se možné aplikace ustanovení § 88 odst. 1 tr. zák. je podle státního zástupce nedůvodná. K výhradě vztahující se k dovolacímu důvodu podle § 265b odst. 1 písm. k) tr. ř. konstatoval, že neuvedení lhůt splatnosti není možné označit za neúplnost výroku o vině, a dovolací důvod tak nebyl naplněn. Jestliže obviněný odkázal také na naplnění dovolacího důvodu podle § 265b odst. 1 písm. l) tr. ř., pak v jeho tvrzení chybí specifikace nepřítomné procesní podmínky, která by odvolacímu soudu bránila postupovat způsobem, jakým rozhodl. V závěru vyjádření státního zástupce navrhl, aby Nejvyšší soud dovolání obviněného M. V. odmítl podle § 265i odst. 1 písm. e) tr. ř., neboť je zjevně neopodstatněné.

Nejvyšší soud jako soud dovolací (§ 265c tr. ř.) poté, co shledal, že dovolání obviněného je přípustné podle § 265a odst. 1, 2 písm. a), h) tr. ř., bylo podáno osobou oprávněnou podle § 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.), posuzoval, zda uplatněné dovolací důvody podle § 265b odst. 1 písm. b), c), g), k) a l) tr. ř. lze považovat za důvody dovolání v tomto ustanovení vymezené, event. zda je dovolání opodstatněné.

K jednotlivým dovolacím důvodům, o něž obviněný dovolání opřel, Nejvyšší soud uvádí:

Důvod dovolání podle § 265b odst. 1 písm. b) tr. ř. lze uplatnit, jestliže ve věci rozhodl vyloučený orgán; tento důvod nelze použít, jestliže tato okolnost byla tomu, kdo podává dovolání, již v původním řízení známa a nebyla jím před rozhodnutím orgánu druhého stupně namítnuta. Z této dikce je patrné, že zákon s možností podat dovolání z tohoto důvodu spojuje naplnění dvou podmínek, které musejí být dány současně. První z nich, že ve věci rozhodl vyloučený orgán, je dána tehdy, pokud rozhodnutí napadené dovoláním učinil soudce (samosoudce, člen senátu nebo předseda senátu), který byl ve věci vyloučen z důvodů uvedených v § 30 tr. ř., aniž bylo rozhodnuto o jeho vyloučení podle § 31 tr. ř. Jde o orgán, který je z řízení vyloučen, a který ve věci samé vydal dovoláním napadené rozhodnutí. Druhou z podmínek je, že uváděná okolnost nebyla tomu, kdo podává dovolání, již v původním řízení známa anebo, že již byla dovolatelem před rozhodnutím orgánu druhého stupně namítnuta.

Ve věci rozhodl vyloučený orgán tehdy, jestliže rozhodnutí napadené dovoláním učinil soudce (samosoudce, člen senátu, předseda senátu), který byl ve věci vyloučen z důvodů uvedených v § 30 tr. ř., aniž bylo rozhodnuto o jeho vyloučení podle § 31 tr. ř. Musí jít o orgán, který je nejen z řízení vyloučen, ale který také ve věci samé rozhodl, tj. vyloučený soud (soudce) vydal rozhodnutí, jež je napadeno dovoláním opřeným o důvod podle § 265b odst. 1 písm. b) tr. ř. Proto k uplatnění dovolacího důvodu zde nestačí, že byla kterákoli z osob podílejících se na řízení vyloučena, třebaže učinila jiná než meritorní rozhodnutí. Nepostačovalo by rovněž, byl-li za podjatého ve věci označen např. státní zástupce nebo zástupce jiné strany řízení či soudní zapisovatel. Tímto dovolacím důvodem není ani skutečnost, že se na dřívějším stadiu řízení sice podílel vyloučený soudce, ale nikoli již na vlastním rozhodnutí ve věci samé (viz Šámal, P. a kol. Trestní řád. Komentář. II. díl. 6. vydání. Praha : C. H. Beck 2008, s 2084).

Z obsahu podaného dovolání se uvádí, že obviněný své námítky podřazené pod důvodem podle § 265b odst. 1 písm. b) tr. ř. uplatnil jednak ve vztahu ke státnímu zástupci, který předmětnou věc dozoroval, jednak proti vrchnímu komisaři, který věc v přípravném řízení vyšetřoval, a proti soudcům Krajského soudu v Ostravě - pobočka v Olomouci. Podle výše rozvedených podmínek vymežujících, že pod označeným důvodem je možné podjatost namítat jen ve vztahu k tomu orgánu, který vydal dovoláním napadené rozhodnutí, nelze tak činit ve vztahu k jiným orgánům, které se podílely na trestním řízení, avšak nevydaly meritorní rozhodnutí, proti němuž dovolání směřuje. Z tohoto důvodu obviněný nemohl relevantně s dovolacím důvodem podle § 265b odst. 1 písm. b) tr. ř. namítat v rámci

dovolání směřujícího proti rozsudku odvolacího soudu, event. soudu prvního stupně podjatost státní zástupkyně a vrchního komisaře Policie České republiky, kteří nyní dovoláním napadená rozhodnutí nevydali. V této části proto výhrady obviněného na tento označený dovolací důvod nedopadají.

Obviněný z těchto důvodů mohl namítat podjatost osob podílejících se na rozhodovací činnosti Krajského soudu v Ostravě – pobočka v Olomouci či Vrchního soudu v Olomouci, a to za splnění obou stanovených podmínek, jednak že rozhodl takový orgán, ač byl vyloučen, a jednak, když byla tato skutečnost dovolateli již dříve známa a byla jím před rozhodnutím orgánu druhého stupně namítnuta.

Z obsahu podaného dovolání lze připustit, že obviněný výtkou, týkající se podjatosti soudců, tyto formální podmínky naplnil jen částečně. Je patrné, že v obsahu odvolání ve vztahu k druhé z uvedených podmínek podjatost soudců soudu prvního stupně, se zřetelem na jejich vztah ke svědkyni, která je nyní administrativní pracovnící uvedeného soudu, vytýkal, a odvolací soud se s touto jeho námitkou vypořádal. V odůvodnění napadeného rozsudku na straně 16 uvedl, že pokud obviněný podmínil výhradu proti podjatosti soudců soudu prvního stupně tím, že ve věci jako svědkyně vystupující M. F. byla v době rozhodování předmětného soudu jeho zaměstnankyní na úseku „Nc“, ač dříve pracovala ve společnosti, kterou řídil obviněný, nejde o okolnost, která by podjatost soudců zakládala. Za situace, kdy nebyly zjištěny žádné objektivní skutečnosti svědčící o ovlivnění rozhodovací činnosti soudců, nemůže tato skutečnost odůvodnit podjatost soudců ve věci rozhodujících.

Nejvyšší soud se s uvedeným závěrem odvolacího soudu ztotožnil, a k námitce obviněného považuje za vhodné zdůraznit, že podle § 30 odst. 1 tr. ř. je z vykonávání úkonů trestního řízení vyloučen soudce, u něhož lze mít pochybnosti, že pro poměr k projednávané věci nebo k osobám, jichž se úkon přímo dotýká, k jejich obhájcům, zákonným zástupcům a zmocněncům, nebo pro poměr k jinému orgánu činnému v trestním řízení nemůže nestranně rozhodovat. Úkony, které byly učiněny vyloučenými osobami, nemohou být podkladem pro rozhodnutí v trestním řízení. Podle § 30 odst. 2 tr. ř. je soudce nebo přisedící dále vyloučen z vykonávání úkonů trestního řízení, jestliže byl v projednávané věci činný jako státní zástupce, policejní orgán, společenský zástupce, obhájce nebo jako zmocněnec zúčastněné osoby nebo poškozeného. Po podání obžaloby je vyloučen z vykonávání úkonů trestního řízení soudce, který v projednávané věci v přípravném řízení nařídil domovní prohlídku, vydal příkaz k zatčení nebo rozhodoval o vazbě osoby, na niž byla poté podána obžaloba.

Vznesenou námitku by bylo možné podřadit pouze pod okolnosti vyjádřené v ustanovení § 30 odst. 1 tr. ř., v alternativě podjatosti z důvodu poměru k projednávané věci, avšak z obsahu spisového materiálu ani z obsahu vlastních námitek nevyplývá žádná objektivní skutečnost, která by mohla vést k závěru, že soudci, kteří v projednávané věci u soudu prvního stupně rozhodovali, byli vyloučeni z vykonávání úkonů tohoto trestního řízení jen proto, že jako svědkyni vyslychali pracovníci tohoto soudu působící na jiném úseku tohoto soudu. Pro vyloučení soudce nebo přisedícího z vykonávání úkonů trestního řízení musí být splněny zákonné důvody uvedené v § 30 tr. ř. Ty mohou být důsledkem jen osobního vztahu konkrétního soudce nebo přisedícího k určitým osobám zúčastněným na trestním řízení, nebo k věci samotné anebo výsledkem jeho osobního podílu na rozhodování v předchozích stádiích trestního řízení. Pouhý profesionální vztah mezi soudci (event. jinými pracovníky soudu), byť by spočíval v zařazení na stejném pracovišti a do stejného senátu, nemůže vést k obecné pochybnosti o možnosti těchto soudců nestranně rozhodnout o opravném prostředku proti rozhodnutí, na kterém se jeden z nich (nyní ve věci nerozhodující) podílel, nebo které vydal v postavení soudce soudu prvního stupně. Nejde o poměr nyní rozhodujících soudců k věci nebo osobám či orgánům činným v trestním řízení, který předpokládá ustanovení § 30 odst. 1 tr. ř. Pochybnosti o možnosti soudců nestranně rozhodnout v obdobných případech může vzbudit jedině velice blízký osobní poměr k dříve rozhodujícímu soudci nebo jinému pracovníkovi soudu (přiměřeně srov. rozhodnutí č. [30/2007](#) Sb. rozh. tr.).

Za okolnost zakládající pochybnost o podjatosti soudce pro poměr k věci ve smyslu § 30 odst. 1 tr. ř. tedy nemůže být považována každá skutečnost dovozovaná jen z ničím nepodložených předpokladů dovolatele, ale o takovou skutečnost může jít jen tehdy, pokud existují skutečné a konkrétní skutečnosti nasvědčující, že takový soudce právě pro tuto okolnost není schopen spravedlivě a nestranně rozhodovat.

Nejvyšší soud, který neshledal v projednávané věci žádné konkrétní skutečnosti, které by soudce rozhodující v předmětné trestní věci vylučovaly z projednávání úkonu v trestním řízení vedeném proti obviněnému M. V., považoval výhradu obviněného za nepodloženou. Ohledně ní proto dovolání obviněného shledal jako zjevně neopodstatněné.

Dovolání podle § 265b odst. 1 písm. c) tr. ř. lze uplatnit, jestliže obviněný neměl v řízení obhájce, ač ho podle zákona mít měl.

Právo obviněného na obhajobu je ústavně zaručeným právem čl. 37 odst. 2, čl. 40 odst. 3 Listiny základních práv a svobod publikované pod č. [2/1993](#) Sb., ve znění pozdějších předpisů (dále jen „Listina“) a spolu s presumpcí nevinu (čl. 40 odst. 2 Listiny) jsou základními podmínkami spravedlivého procesu (čl. 36 odst. 1 Listiny). Tyto ústavní záruky se promítají i do trestního řádu (§ 33 odst. 1 tr. ř.), jenž je ve shodě s Ústavou České republiky (ústavní zákon č. [1/1993](#) Sb., ve znění pozdějších předpisů) vybudován na zcela zřetelné zásadě priority volby obhájce (§ 33 odst. 1, § 37 odst. 2 tr. ř.), kterou je obviněný oprávněn uplatnit v kterémkoli stádiu neskončeného řízení (srov. náleží Ústavního soudu ze dne 25. 9. 1996, sp. zn. III. ÚS 83/96).

Obviněný spatřoval naplnění tohoto dovolacího důvodu v tom, že odvolací soud neodročil konání veřejného zasedání o odvolání obviněného poté, co o to obhájce obviněného požádal proto, že v době konání veřejného zasedání se bude nacházet na dovolené v zahraničí, a obviněný, který odmítal substituenta, trval na osobní účasti obhájce při tomto úkonu.

Nejvyšší soud k těmto výhradám obviněného z obsahu spisu zjistil, že obviněný udělil obhájci Mgr. Radimu Janouškovi dne 22. 12. 2008 plnou moc (č. l. 34), v níž jej zmocnil ke všem úkonům v této trestní věci. V jejím obsahu je mimo jiné uvedeno, že „obviněný bere na vědomí, že zmocněný advokát je oprávněn si za sebe ustanovit zástupce, a pokud jich ustanoví více, souhlasí, aby každý z nich jednal samostatně“. Veřejné zasedání k projednání odvolání obviněného bylo Vrchním soudem v Olomouci nařizeno na 29. 6. 2011 (č. l. 3137). Obviněný byl o jeho konání vyrozuměn dne 14. 6. 2011, jeho obhájce Mgr. R. J. dne 13. 6. 2011, který dne 17. 6. 2011 přípisem adresovaným předsedovi senátu odvolacího soudu požádal o odročení veřejného zasedání z důvodu čerpání dovolené, kterou si obhájce zajistil již v měsíci březnu, neboť obviněný nesouhlasil s tím, že by se nechal obhájce zastoupit substitučně (č. l. 3143). Vrchní soud v Olomouci dne 20. 6. 2011 obhájci odpověděl, že žádosti o odročení nevyhověl, neboť s ohledem na obsah plné moci, kterou obviněný obhájci udělil, má obhájce možnost ustanovit si za sebe zástupce (č. l. 3148). Dne 23. 6. 2011 obhájce vrchnímu soudu zaslal sdělení, ve kterém soud informoval, že dne 22. 6. 2011 mu obviněný udělil novou plnou moc, v níž vyloučil možnost substitučního zastoupení (č. l. 3153, 3154). Veřejné zasedání bylo konáno u Vrchního soudu v Olomouci dne 29. 6. 2011, a to za přítomnosti obviněného a substituenta Mgr. R. S., jenž předložil substituční plnou moc, již obhájce Mgr. R. J. sepsal dne 22. 6. 2011 a Mgr. R. S. ji dne 27. 6. 2011 převzal (č. l. 3159, 3167). Přestože v rámci veřejného zasedání obviněný trval na tom, že se substitučním zastoupením nesouhlasí a i substituent žádal o odročení, vrchní soud těmto požadavkům nevyhověl a veřejné zasedání konal.

Na základě těchto skutečností Nejvyšší soud shledal, že obviněný, u něhož existovaly důvody nutné obhajoby od zahájení trestního řízení až do rozhodnutí o jeho odvolání, byl zastoupen jím zvoleným obhájcem. V žádném stádiu trestního řízení tak nedošlo k situaci, kdy by obviněný obhájce neměl. Skutečnost, pro kterou obviněný spatřuje naplněným uvedený dovolací důvod, spočívá v postoji

obviněného ke způsobu zajištění obhajoby jím zvoleným obhájcem.

Okolnosti, kterými obviněný podložil označený dovolací důvod tedy nedopadají plně na situaci vymezenou v § 265b odst. 1 písm. c) tr. ř., neboť ten předpokládá, že došlo k porušení podmínek určujících právo obviněného na jeho obhajobu. Tento dovolací důvod je tedy svým obsahem užší než obecné právo obviněného na obhajobu, neboť nezahrnuje jakékoli porušení práva na obhajobu, ale toliko takové, kdy obviněný, ačkoli byly splněny zákonné podmínky nutné obhajoby, neměl v trestním řízení obhájce vůbec, anebo jej neměl po určitou část řízení, po kterou orgány činné v trestním řízení prováděly úkony trestního řízení směřující k vydání meritorního rozhodnutí napadeného dovoláním (viz rozhodnutí č. [48/2003](#) Sb. rozh. tr., rozhodnutí č. 23/2007/II Sb. rozh. tr. a rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 3. 7. 2002, sp. zn. 6 Tdo 142/2002, publikovaný v Souboru rozhodnutí Nejvyššího soudu, svazek 17, roč. 2002, T- 413, věta 2.). Naplnění dovolacího důvodu zde nelze spatřovat ani ve vlastním způsobu výkonu obhajoby obviněného obhájcem (srov. přiměřeně např. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 1. 6. 2005, sp. zn. 3 Tdo 567/2005, publikované v Souboru rozhodnutí Nejvyššího soudu, sešit 17, roč. 2005, T-806). V projednávaném případě je proto nutné posoudit, zda předmětný dovolací důvod naplňuje to, že nebylo vyhověno požadavku obviněného, a veřejné zasedání dne 29. 6. 2011 proběhlo nikoli za osobní přítomnosti jmenovitě zvoleného obhájce, ale za přítomnosti zástupce zvoleného obhájce (substituenta), jemuž obhájce udělil substituční plnou moc.

Podle § 31 odst. 1 obč. zák., které upravuje udělení plné moci, je možné se dát při právním úkonu zastoupit fyzickou nebo právnickou osobou. Zmocnitel udělí tímto zmocněnci plnou moc, v níž musí být uveden rozsah zmocněncova oprávnění. Plná moc je jednostranný právní úkon zastoupeného, jenž je adresován třetím osobám, kterým se dává na vědomí, že zástupce je oprávněn zastoupeného zastupovat a v jakém rozsahu (plná moc je pouhým osvědčením existence práva určité osoby zastupovat jinou osobu). Plná moc osvědčuje, resp. deklaruje navenek, že mezi zmocnitelem a zmocněncem existuje vnitřní právní vztah založený dohodou o zastoupení. Pro vymezení rozsahu oprávnění zmocněnce jednat za zmocnitele je rozhodující obsah plné moci. Má-li být rozsah zmocněncova oprávnění jednak za zmocnitele nějakým způsobem omezen, musí být toto omezení výslovně vyjádřeno v plné moci (princip ochrany dobré víry třetích osob). Jestliže plná moc žádná omezení nevykazuje, jde o plnou moc neomezenou (viz Jehlička, O., Švestka, J. Škárová, M. a kol. Občanský zákoník. Komentář. 8. vydání. Praha : C. H. Beck, 2003, s. 170).

V trestním řízení může být obhájce obviněného jen advokát (srov. § 35 odst. 1 tr. ř.), který ve smyslu § 16 zákona č. [85/1996](#) Sb., o advokacii, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zák. č. [85/1996](#) Sb.“) je povinen podle § 16 odst. 1 zák. č. [85/1996](#) Sb. chránit a prosazovat práva a oprávněné zájmy klienta a řídit se jeho pokyny. Pokyny klienta však není vázán, jsou-li v rozporu s právním nebo stavovským předpisem; o tom je advokát povinen klienta přiměřeně poučit. Podle § 17 cit. zák. o advokacii advokát postupuje při výkonu advokacie tak, aby nesnižoval důstojnost advokátního stavu; za tím účelem je zejména povinen dodržovat pravidla profesionální etiky a pravidla soutěže. Podle § 26 zák. č. [85/1996](#) Sb. se advokát v rámci svého pověření může dát zastoupit jiným advokátem.

Jak je patrné z obsahu předmětné plné moci, která byla mezi obviněným a obhájcem Mgr. R.J. dne 22. 12. 2008 uzavřena, bylo plně v souladu se všemi výše stanovenými pravidly ujednáno, že se jmenovaný obhájce může dát v tomto řízení zastoupit jiným advokátem. Tímto ujednáním bylo dáno i soudu (jako třetí osobě) najevo, že v případě, že obhájce nemůže úkony, k nimž byl zmocněn obviněným, sám vykonávat, může k tomu účelu pověřit jiného advokáta.

Tak také bylo v projednávané věci postupováno, a proto, když odvolacímu soudu obhájce Mgr. R.J. sdělil, že se nemůže z důvodů dlouhodobě plánované dovolené k nařízenému veřejnému zasedání dne 29. 6. 2011 osobně dostavit, odvolací soud v souladu s obsahem uvedené plné moci obhájce vyzval, aby za sebe pověřil jiného obhájce, neboť k takovému postupu obviněný v plné moci obhájce rovněž zmocnil. Tímto požadavkem rovněž odvolací soud obhájci sdělil, že tím neakceptuje jeho žádost o

odročení veřejného zasedání s tím, že to opodstatňuje i vazební řízení a vyšší počet poškozených, a že je nutné zajistit i rychlost řízení (viz č. l. 3148 spisu).

Tento postup odvolacího soudu Nejvyšší soud považuje za zcela správný a opodstatněný, neboť na základě shora vymezených povinností obhájce, nelze čerpání dovolené obhájcem považovat za dostatečně závažný důvod pro to, aby kterékoli již nařízené jednání (procesní úkon) bylo odročováno, neboť je na samotném obhájci, aby - bez újmy na procesním postavení a zájmech zastupovaného - nastalou kolizi podle své vůle a výběru řešil substitucí (přiměřeně srov. nálezy Ústavního soudu ze dne 12. 6. 1997, sp. zn. III. ÚS 68/97). K obecnému zájmu na řádném a ústavně souladném výkonu spravedlnosti patří i povinnost státu, aby spravedlnost (ve spravedlivém procesu) byla vykonána bez zbytečných průtahů (čl. 38 odst. 2 Listiny) a v přiměřené lhůtě (čl. 9 odst. 3 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech). Ze základního práva na účast při jednání, které je zakotveno v čl. 38 odst. 2 Listiny, a ze základního práva na právní pomoc, které je zakotveno v čl. 37 odst. 2 Listiny, nikterak nevyplývá povinnost obecného soudu přizpůsobovat režim řízení a jeho průběh představám a požadavkům účastníka řízení či jeho právního zástupce. Je na orgánech činných v trestním řízení důsledně sledovat účel trestního řízení a vynaložit veškeré úsilí a prostředky, které jsou jim ze zákona k dispozici, aby řádný výkon spravedlnosti nebyl ohrožován (viz nálezy Ústavního soudu ze dne 30. 4. 2009, sp. zn. II. ÚS 2448/08).

Nejvyšší soud však neshledal porušení práva na obhajobu obviněného, ani v dalším postupu odvolacího soudu, který veřejné zasedání za účasti substituenta konal i přes změnu obsahu uvedené plné moci, v níž si obviněný vyhradil, že se obhájce dát zastoupit zmocněncem nemůže (viz č. l. 3154). Z obsahu této další plné moci plyne, že obviněný dříve udělenou plnou moc nezrušil, ale toliko, jak je v této nové plné moci výslovně uvedeno, „nově zplnomocnil advokáta Mgr. R. J.“, aby ho zastupoval s tím, že tato plná moc „je udělena k obhajobě v trestním řízení, jenž je vedeno v současné době před Vrchním soudem v Olomouci pod sp. zn. 5 To 24/2011“. Je tedy zřejmé, že obviněný tímto jednostranným úkonem sjednal vedle shora uvedené generální plné moci novou plnou moc, v níž svou obhajobu jmenovaným obhájcem omezil, a to zcela účelově, jen na uvedený určitý úsek trestního řízení.

Tímto úkonem (vystavení další plné moci s vyloučením možnosti substituce), se obviněný snažil obejít rozhodnutí soudu o konání veřejného zasedání, které bylo řádně a včas nařízeno. Obviněný takto jednal přesto, že obhájce Mgr. R.J. dne 22. 6. 2011 sepsal plnou moc pro substituenta Mgr. R.S., který uvedené zmocnění, aby jako obhájce zastupoval při obhajobě v trestní věci obviněného M. V. před Vrchním soudem v Olomouci dne 29. 6. 2011, převzal v H. dne 27. 6. 2011. K veřejnému zasedání se v souladu s tímto zmocněním dostavil a obhajobu obviněného i přes jeho nesouhlas realizoval. Z uvedeného postupu obviněného je možné vyvozovat, že se prostřednictvím svého práva na obhajobu, snažil o neopodstatněné a zcela účelové protahování řízení. V takovém případě bylo v rozporu s obsahem původní plné moci trvat na osobní účasti jmenovaného obhájce, což nemělo žádné opodstatnění, a to tím spíše za situace, že u tohoto veřejného zasedání nebyly prováděny žádné doplňující důkazy a odvolání obviněného bylo zčásti ve vztahu k výroku o náhradě škody vyhověno.

Skutečnost, že obviněný účelově udělil obhájci další plnou moc, v níž omezil rozsah svého zastoupení vymezeného v původní plné moci, a tuto udělil stejnému obhájci, jen proto, aby zajistil odročování veřejného zasedání, Nejvyšší soud posoudil jako obstrukční jednání (přiměřeně srov. nálezy Ústavního soudu ze dne 17. 6. 2008, sp. zn. II. ÚS 2448/2008).

Ze všech uvedených důvodů Nejvyšší soud shledal, že když je obhájce zvolen na plnou moc, v níž je uvedena klauzule, že se v rámci svého pověření může dát zastoupit jiným advokátem (§ 26 zák. č. [85/1996](#) Sb., o advokacii), není soud povinen odročit veřejné zasedání, jestliže se ho zvolený obhájce nemůže zúčastnit, a pro tento úkon pověřit jiného advokáta. Pokud v takovém případě obviněný

odročení veřejného zasedání odmítá s tím, že trvá na osobní účasti zvoleného obhájce, a pro toto veřejné zasedání udělí témuž obhájci novou plnou moc, aniž by předchozí zrušil, uvede, že se zvolený obhájce nesmí dát zastoupit jiným obhájcem, lze takové jednání obviněného posoudit jako obstrukční snahu zmařit průběh řádně nařízeného veřejného zasedání. V případě, že takové veřejné zasedání proběhne za přítomnosti obhájcem na základě substituční plné moci pověřeného jiného advokáta, nejde o porušení práva obviněného na obhajobu zakotvené v čl. 37 odst. 2 a 40 odst. 3 Listiny, a nebylo porušeno ani jeho právo obhajovat se osobně nebo za pomoci obhájce podle vlastního výběru uvedené v čl. 6 odst. 3 písm. c) Úmluvy.

Nejvyšší soud proto dovolání obviněného s odkazem na dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. c) tr. ř. považoval za zjevně neopodstatněné.

Dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. lze uplatnit, jestliže rozhodnutí spočívá na nesprávném právním posouzení skutku nebo jiném nesprávném hmotně právním posouzení, a plyne z něj, že ve vztahu ke zjištěnému skutku je možné dovoláním vytykat výlučně vady právní. Důvodem dovolání nemůže být samo o sobě nesprávné skutkové zjištění, neboť takový důvod není uveden v § 265b tr. ř. Dovolání je mimořádným opravným prostředkem určeným k nápravě výslovně uvedených procesních a hmotněprávních vad, ale nikoli k revizi skutkových zjištění a hodnocení důkazů učiněných soudy prvního a druhého stupně. Těžiště dokazování je totiž v řízení před soudem prvního stupně a jeho skutkové závěry může doplňovat, popřípadě korigovat jen odvolací soud (§ 259 odst. 3, § 263 odst. 6, 7 tr. ř.). Proto s poukazem na nesprávná skutková zjištění nebo na nesouhlas s hodnocením důkazů nelze dovozovat ani dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. spočívající v nesprávném právním posouzení skutku nebo v jiném nesprávném hmotněprávním posouzení. Obsah konkrétně uplatněných námitek, tvrzení i právních názorů, o něž je v dovolání opírána existence určitého dovolacího důvodu, musí skutečně věcně odpovídat zákonnému vymezení takového dovolacího důvodu podle § 265b tr. ř. Pouze formální poukaz na příslušné ustanovení obsahující některý z dovolacích důvodů zde však nestačí, dovolací důvod musí být v dovolání skutečně obsahově tvrzen a odůvodněn konkrétními vadami, které jsou dovolatelem spatřovány v právním posouzení skutku, jež je vymezen v napadeném rozhodnutí, a teprve v návaznosti na takové tvrzené a odůvodněné hmotně právní pochybení lze vytykat i nesprávná skutková zjištění (srov. usnesení Ústavního soudu ze dne 1. 9. 2004, sp. zn. II. ÚS 279/2003).

Obviněný tento dovolací důvod podle shora vymezených kritérií nenaplnil výhradami, jimiž brojil proti skutkovým zjištěním, která krajský soud ve věci učinil a s nimiž se odvolací soud ztotožnil. Jde konkrétně o výhrady, k kterými obviněný konstatoval nesprávnost skutkových zjištění, že „se zásadním způsobem podílel i na uzavírání kupních smluv převodu vlastnictví k nemovitostem mezi klienty realitní kanceláře“, a nebo že „věděl, že podnikání společnosti A. je ztrátové ...“, a k tomu tvrdil, že tyto závěry jsou v rozporu s provedenými důkazy, neztotožnil se s nimi a uváděl k nim své vlastní úvahy, jež dokladoval tvrzeními vyplývajícími z jeho odlišně od skutkových zjištění uplatňované obhajoby.

Tyto výhrady nedopadají na obviněným uplatněný dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř., ale ani na žádný jiný důvod v ustanovení § 265b odst. 1, 2 tr. ř. uvedený, a proto z podnětu těchto námitek Nejvyšší soud nemohl dovolání obviněného přezkoumávat, protože bylo uplatněno z jiného než zákonem vymezeného dovolacího důvodu.

Obviněný v souladu s uvedeným dovolacím důvodem uplatnil námitky, jimiž poukázal na to, že nemohlo dojít k naplnění všech zákonných znaků trestného činu zpronevěry, z hlediska jeho zavinění a podmínky § 88 odst. 1 tr. zák., a že jde o trestný čin porušování povinnosti při správě cizího majetku podle § 255a tr. zák. Z hlediska těchto výhrad Nejvyšší soud zkoumal, zda je v této části dovolání obviněného opodstatněné.

Nejprve je vhodné s ohledem na shora uvedené výhrady uvést, že zločinu zpronevěry podle § 206 odst. 1, 5 písm. a) tr. zákoníku se dopustí ten, kdo si přisvojí cizí věc nebo jinou majetkovou hodnotu, která mu byla svěřena, a způsobí tak na cizím majetku škodu velkého rozsahu.

Skutková podstata trestného činu zpronevěry nevyžaduje, aby osoba, která věc nebo jinou majetkovou hodnotu pachateli svěřila, byla jejím vlastníkem. Za svěřenou cizí věc nebo jinou majetkovou hodnotu je nutno pokládat i výtěžek, který byl za svěřenou věc nebo jinou majetkovou hodnotu získán pachatelem podle úmluvy mezi ním a osobou, která mu věc nebo jinou majetkovou hodnotu svěřila (rozh. č. 67/1954 Sb. rozh. tr.), např. na základě smlouvy o obstarání prodeje věci pachatel věc (motorové vozidlo) prodal, ale smluvenou částku, za kterou věc prodal, objednavateli nevyplatil a peníze utratil.

Svěřené jsou jak hotové cizí peníze, tak i cizí peněžní prostředky na účtu, na které se též vztahují ustanovení o věcech (srov. § 134 odst. 1 tr. zákoníku). Jsou to tedy např. peníze, které má zaměstnanec pošty doručit příjemci, bez ohledu na to, zda vystavil podateli příslušnou stvrzenku a zda peníze byly zapsány v dokladech pošty (srov. rozh. č. [29/1969](#) Sb. rozh. tr.).

Pachatel si přisvojí cizí věc nebo jinou majetkovou hodnotu, která mu byla svěřena, jestliže s věcí nebo jinou majetkovou hodnotou naloží v rozporu s účelem, k němuž mu byla cizí věc nebo jiná majetková hodnota dána do opatrování nebo do dispozice, a to způsobem, který maří základní účel svěřeni. Přisvojení je tedy takové nakládání pachatele s věcí nebo jinou majetkovou hodnotou, která má trvale vyloučit svěřitele z dispozice s věcí nebo jinou majetkovou hodnotou (v tom se zpronevěra odlišuje od neoprávněného užívání cizí věci podle § 207 odst. 1 alinea 2 tr. zákoníku). Byla-li mu věc nebo jiná majetková hodnota svěřena za účelem opatření určitého prospěchu, považuje se také za její přisvojení, obstará-li si pachatel další prospěch v rozporu s tímto svěřením.

Přisvojením takové věci se nerozumí získání věci do vlastnictví, neboť trestným činem nelze nabýt vlastnického práva, nýbrž získání možnosti neomezené dispozice s věcí, není však rozhodné, jak poté pachatel s přisvojenou věcí, která mu byla svěřena, skutečně nakládá. O přisvojení jde tedy i v případě, když pachatel věc po dokonání činu někomu daruje, předá do zastavárny, odhodí ji nebo zničí apod. Obdobně se to pak týká i cizí svěřené jiné majetkové hodnoty.

Po subjektivní stránce se vyžaduje úmysl, který zpravidla vznikne až později, nikoli hned při svěřeni věci. Podle § 15 odst. 1 tr. zákoníku lze trestný čin spáchat v přímém úmyslu, jestliže pachatel chtěl způsobem uvedeným v trestním zákoně porušit nebo ohrozit zájem chráněný takovým zákonem [písm. a)], nebo v nepřímém úmyslu, jestliže věděl, že svým jednáním může takové porušení nebo ohrožení způsobit, a pro případ, že je způsobí, byl s tím srozuměn [písm. b)]. Podle § 15 odst. 2 tr. zákoníku se srozuměním rozumí i smíření pachatele s tím, že způsobem uvedeným v trestním zákoně může porušit nebo ohrozit zájem chráněný takovým zákonem.

Podle odůvodnění napadených rozhodnutí je třeba k subjektivní stránce uvést, že soudy obou stupňů dostatečně zkoumaly všechny skutečnosti rozhodné pro posouzení zavinění obviněného. Jen pro stručnost lze mimo jiné v této souvislosti odkázat na odůvodnění rozsudku soudu prvního stupně, jenž na straně 87 uvedl, „že obviněný věděl, že peníze, které mu byly klienty společnosti A. R. svěřeny, aby byly předány prodávajícím, neoprávněně používal na jiný než dohodnutý účel, ...musel být srozuměn s tím, že nebude schopen tyto prostředky v dohodnuté době vrátit, tak, jak byl podle ujednání jednotlivých smluv povinen“.

Odvolací soud na straně 18 odůvodnění uvedl, že se ztotožnil s rozhodnutím soudu prvního stupně a doplnil, že bylo prokázáno, že obviněný byl ve funkci ředitele společnosti, a byl to pouze on, kdo mohl disponovat s účtem společnosti. Pracovníci právního oddělení obviněného opakovaně upozorňovali, že nemůže disponovat s penězi klientů, a že by tyto finanční prostředky měly být

vedeny odděleně. Obviněný nebyl stíhán pro trestnou činnost podvodného charakteru a nemohl proto argumentovat tím, že v budoucnu měl v úmyslu finanční prostředky vrátit. Obviněný byl povinen peníze, které byly klienty složeny na účet či do pokladny firmy, distribuovat dalším osobám, jimž smluvně náležely, a pokud takto nečinil a peníze, které měl u sebe, využil jiným způsobem, pak soud prvního stupně správně dovodil jeho zavinění ve vztahu k trestnému činu zpronevěry, neboť tyto peníze zpronevěřil.

Nejvyšší soud takto učiněné závěry obou soudů považuje za správné a korespondující jak se skutkovým stavem věci, tak i se všemi dalšími rozhodnými skutečnostmi, pouze dodává, že podstatou jednání obviněného bylo to, že jako vedoucí organizační složky společnosti A. R. uzavíral zprostředkovatelské smlouvy a dohody o rezervaci a smluvní pokutě, zásadním způsobem se podílel i na uzavírání kupních smluv o převodu vlastnictví k nemovitostem, a na základě těchto smluv přijímal finanční prostředky určené k zaplacení kupní ceny, daně z převodu nemovitosti nebo jako rezervační poplatek, v hotovosti nebo na účty společnosti, ke kterým měl jako jediný dispoziční právo. Tyto však v rozporu s dohodnutými smluvními podmínkami použil jiným způsobem a klientům je nevyplatil nebo nevrátil, jak z jednotlivých smluvních podmínek v konkrétních případech vyplývalo.

Není proto pochyb, že klienti obviněnému své finanční prostředky svěřili k účelu, který byl stanoven přesně a konkrétně vymezenými smlouvami. Z popsaného jednání obviněnému kladeného za vinu je však zřejmé, že obviněný jednotlivé částky popsané v bodech 1. až 51. užil v rozporu s takto stanoveným účelem, a použil je jiným způsobem. Tím na majetku poškozených způsobil zjištěnou škodu, která v souhrnu dosáhla částky 33.853.646,- Kč.

Ze všech těchto důvodů je zcela zřejmé, že obviněný jednal zaviněně, a jak dovodil soud prvního stupně, v nepřímém úmyslu podle § 15 odst. 1 písm. b) tr. zákoníku.

S ohledem na uvedená zjištění Nejvyšší soud shledal, že ve výroku o vině uvedený popis všech 51 dílčích útoků dává dostatečný podklad pro závěr o naplnění znaků skutkové podstaty zločinu zpronevěry podle § 206 odst. 1, 5 písm. a) tr. zákoníku. Na podkladě těchto závěrů Nejvyšší soud shledal tuto právní kvalifikaci správnou.

Jestliže obviněný v dovolání poukazoval na nenaplnění podmínek § 88 odst. 1 tr. zák., je potřeba uvést, že tato výhrada obviněného je s ohledem na to, že jeho čin byl posouzen pod právní kvalifikace vyjádřené v trestním zákoníku č. [40/2009](#) Sb., zcela nepřiléhavá, neboť ve smyslu trestního zákoníku není již trestný čin stupněm společenské nebezpečnosti jako jeho materiálním znakem. Podle § 13 odst. 1 tr. zákoníku je trestným činem protiprávní čin, který trestní zákon označuje za trestný a který vykazuje znaky uvedené v takovém zákoně. Toto vymezení trestní odpovědnosti pachatele je založeno na formálním pojmu trestného činu v souvislosti se zásadou subsidiarity trestní represe vyjádřené v ustanovení § 12 odst. 2 tr. zákoníku. Došlo tedy k vypuštění tzv. materiálního znaku (čin pro společnost nebezpečný), která se prolínala i do ustanovení § 88 odst. 1 tr. zák., který již v trestním zákoníku není upraven. Pokud jde o okolnosti podmiňující použití vyšší trestní sazby, jsou rovněž vymezovány ve smyslu uvedené formální definice trestného činu, a proto k povaze a závažnosti spáchaného trestného činu soud přihlédne jen při stanovení a výměry trestu (viz § 39 odst. 1 tr. zákoníku).

Pokud se obviněný domáhal toho, že jeho jednání mělo být posouzeno jako trestný čin porušování povinnosti při správě cizího majetku podle § 255a tr. zák., tohoto trestného činu (obdobně nyní přečin podle § 221 tr. zákoníku), se dopustí ten, kdo z vědomé nedbalosti [§ 5 písm. b) tr. zák.] jinému způsobí značnou škodu tím, že porušil podle zákona mu uloženou nebo smluvně převzatou důležitou povinnost při opatrování nebo správě cizího majetku.

Podstatou u tohoto trestného činu je jednání z vědomé nedbalosti, kterým vzniká škoda na cizím

majetku a nevyžaduje se, aby se tím pachatel nebo někdo jiný obohatil nebo získal jinou výhodu.

Jak je z uvedeného vymezení obou uvažovaných trestných činů patrné, u zločinu zpronevěry, podle § 206 odst. 1, odst. 5 písm. a) tr. zákoníku, jímž byl obviněný uznán vinným, jde o úmyslný trestný čin, kde mu jsou cizí prostředky svěřeny a musí způsobit škodu. Zatímco u trestného činu podle § 255a tr. zák. (ale i nyní podle § 221 tr. zákoníku) se jedná o nedbalostní trestný čin, při němž obviněný poruší důležitou povinnost zákonem nebo smluvně založenou. Z pohledu všech těchto rozdílných znaků obou srovnávaných skutkových podstat je vyloučeno, aby v případě, když jsou naplněny znaky zločinu zpronevěry podle § 206 tr. zákoníku, který je úmyslným trestným činem, bylo možné zvažovat druhou z nich, ať již podle § 255a tr. zák. nebo § 221 tr. zákoníku.

Ze všech těchto důvodů, když Nejvyšší soud shledal, že soudy obou stupňů čin obviněného kladený za vinu správně právně posoudily podle § 206 odst. 1, odst. 5 písm. a) tr. zákoníku, dovolání obviněného uplatněné pod dovolacím důvodem podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. posoudil jako zjevně neopodstatněné.

Námítky obviněného byly podřazeny též pod dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. k) tr. ř., podle kterého je možné dovolání uplatnit, jestliže v rozhodnutí některý výrok chybí nebo je neúplný.

Tento dovolací důvod tak může být naplněn ve dvou alternativách, buď že nebyl učiněn určitý výrok, který tak v napadeném rozhodnutí chybí a činí jeho výrokovou část neúplnou nebo jestliže určitý výrok byl sice v napadeném rozhodnutí učiněn, ale není úplný.

Neúplným je výrok, který neobsahuje některou podstatnou náležitost stanovenou zákonem. Chybějícím je některý výrok jako celek, pokud není obsažen v určitém rozhodnutí, přestože podle zákona ho měl soud pojmout do výrokové části, a to popřípadě i z důvodu, že jeho vyslovení navrhovala některá ze stran. V rozhodnutí soudu druhého stupně, které se v dovolacím řízení přezkoumává, takovým chybějícím výrokiem může být absence výroku o rozhodnutí o některém z více souběžně podaných opravných prostředků, o nichž soud druhého stupně rozhodoval v rozhodnutí napadeném dovoláním.

Pod tento dovolací důvod nespadá absence či neúplnost odůvodnění, třebaže činí rozhodnutí nepřezkoumatelným, pokud v něm žádný výrok nechybí ani není neúplný.

Obviněný namítal v dovolání, že výrok je neúplný, neboť ve výrokové větě není uvedeno, kdy přesně měl peníze vyplatit. Obviněný tak v zásadě považuje za chybějící výrok skutečnosti, jež podle něj měly být uvedeny ve skutkových zjištěních, tj. nedostatky v popisu skutku. Taková výhrada však uplatněný dovolací důvod nenaplnuje, neboť se nejedná o chybějící nebo neúplný výrok, jak má ustanovení § 265b odst. 1 písm. k) tr. ř. na mysli, protože chybějícím je výrok jako celek. V případě skutkových zjištění je takovým výrokiem skutek tak, jak je popsán ve výrokové části rozsudku.

K naplnění uvedeného dovolacího důvodu nepostačuje skutečnost, že jeden z výroků takového rozhodnutí je vadný, event. nepřesný (srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 11. 1. 2006, sp. zn. 5 Tdo 1620/2005).

Námítkou o neúplnosti skutkových zjištění v popisu skutku proto obviněný dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. k) tr. ř. nenaplnil.

Pokud obviněný v dovolání označil i dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. l) tr. ř., o něj je možno dovolání opřít, bylo-li rozhodnuto o zamítnutí nebo odmítnutí řádného opravného prostředku proti rozsudku nebo usnesení uvedenému v § 265a odst. 2 písm. a) až g) tr. ř., aniž byly splněny procesní podmínky stanovené zákonem pro takové rozhodnutí nebo byl v řízení mu předcházejícím dán důvod dovolání uvedený v § 265b odst. 1 v písm. a) až k) tr. ř.

S ohledem na to, že odvolací soud odvolání obviněného po věcné stránce podle § 254 tr. ř. přezkoumal, a vzhledem k obsahu podaného dovolání je zřejmé, že obviněný použil zmíněný dovolací důvod v jeho druhé alternativě, neboť současně dovolání opřel i o důvody podle § 265b odst. 1 písm. b), c), g), k) tr. ř. Jak je však shora rozvedeno, Nejvyšší soud z těchto dovolacích důvodů dovolání neshledal naplněným, a proto nejsou splněny ani okolnosti vymezené zákonem pro dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. l) tr. ř.

(zdroj: www.nsoud.cz)

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

Další články:

- [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 rozhodujícím soudci \(exkluzivně pro předplatitele\)](#)
- [Náhradní trest](#)
- [Výkon trestu](#)