

# Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČSR ze dne 16.11.1976, sp. zn. 4 Tz 23/76, ECLI:CZ:NS:1976:4.TZ.23.1976.1

**Číslo:** 52/1977

**Právní věta:** I. Výslech svědka (§ 101 a násl. tr. ř.) nelze provést takovým způsobem, že orgán činný v trestním řízení dá svědkovi přečíst protokol o výpovědi jiného svědka a vyslýchaný svědek prohlásí potom do protokolu, že tato výpověď má být považována za jeho vlastní výpověď. Takové prohlášení nelze považovat za důkaz výslechem svědka a nelze k němu při rozhodování přihlížet.

**Soud:** Nejvyšší soud České soc. rep.

**Datum rozhodnutí:** 16.11.1976

**Spisová značka:** 4 Tz 23/76

**Číslo rozhodnutí:** 52

**Číslo sešitu:** 7-8

**Typ rozhodnutí:** Rozhodnutí

**Hesla:** Dokazování, Výslech svědka

**Předpisy:** 141/1961 Sb. § 101

**Druh:** Rozhodnutí ve věcech trestních

**Sbírkový text rozhodnutí:**

*Č. 52/1977 sb. rozh.*

I. Výslech svědka ( § 101 a násl. tr. ř.) nelze provést takovým způsobem, že orgán činný v trestním řízení dá svědkovi přečíst protokol o výpovědi jiného svědka a vyslýchaný svědek prohlásí potom do protokolu, že „tato výpověď má být považována za jeho vlastní výpověď“. Takové prohlášení nelze považovat za důkaz výslechem svědka a nelze k němu při rozhodování přihlížet.

II. O právu odepřít vypovídat, jestliže by výpovědí způsobil nebezpečí trestního stíhání sobě, svému příbuznému v pokolení přímém, svému sourozenci, osvojiteli, osvojenci, manželu nebo druhu anebo jiným osobám v poměru rodinném nebo obdobném, jejichž újmu by právem pocítoval jako újmu vlastní ( § 100 odst. 2 tr. ř.), je třeba svědka před zahájením výslechu vždy poučit.

III. Vedoucí provozovny, u níž bylo zjištěno manko, nelze činit odpovědnou za to, že při nástupu na řádnou dovolenou, která byla povolena organizací, předala provozovnu určené zástupkyni s hmotnou odpovědností bez provedení mimořádné inventarizace; zajistit provedení takové inventarizace je povinností socialistické organizace ( § 3 a § 9 odst. 1 písm. b/ vyhl. č. 155/1971 Sb.).

(Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČSR z 16. 11. 1976 sp. zn. [4 Tz 23/76.](#))

K stížnosti pro porušení zákona podané ministrem spravedlnosti ČSR ve prospěch obviněné A. J. zrušil Nejvyšší soud ČSR rozsudek okresního soudu v Jablonci nad Nisou ze dne 24. 3. 1976 sp. zn. 2 T 136/76 a okresnímu soudu přikázal, aby věc znovu projednal a rozhodl.

Z odůvodnění:

Rozsudkem okresního soudu v Jablonci nad Nisou ze dne 24. 3. 1976 sp. zn. 3 T 136/76 byla obviněná A. J. uznána vinnou trestným činem porušování povinnosti v provozu socialistické organizace podle § 130 odst. 1 tr. zák. a odsouzena k trestu odnětí svobody v trvání sedmi měsíců, jehož výkon byl podle § 58 odst. 1 písm. a) a § 59 odst. 1 tr. zák. podmíněně odložen na zkušební dobu dvou roků. Podle § 49 odst. 1 tr. zák. byl obviněné uložen trest zákazu činnosti ve funkci spojené s hmotnou odpovědností na dobu dvou roků.

Podle zjištění okresního soudu spočívala trestná činnost obviněné o tom, že v době od 23. 4. do 23. 10. 1975, kdy pracovala jako vedoucí restaurace U jatek v Tanvaldě - Žďáru, okres Jablonec nad Nisou, neplnila řádně povinnosti vyplývající pro ni z této funkce, zejména včas a řádně neodváděla denní tržby, nechávala v restauraci obsluhovat a inkasovat občany, kteří nebyli zaměstnanci podniku Restaurace a neměli uzavřenou dohodu o hmotné odpovědnosti, a to i v době, kdy v restauraci sama nebyla přítomna, dále neprovedla řádné předání restaurace v době, kdy odcházela na dovolenou, což vše mělo za následek vznik schodku ve výši 8399,60 Kčs ke škodě podniku Restaurace Jablonec nad Nisou.

Proti rozsudku okresního soudu, který nabyl právní moci dne 24. 3. 1976, podal ministr spravedlnosti ČSR stížnost pro porušení zákona ve prospěch obviněné. Vytýká v ní porušení zákona v ustanovení § 2 odst. 5, 6 tr. ř. i v ustanovení § 125 tr. ř. Uvedl, že okresní soud nezjistil skutečný stav věci v tom směru, jakým způsobem, popřípadě do jaké míry bylo zjištěné manko při předávací inventuře zaviněno obviněnou nepravdělným odvodem tržeb nebo v důsledku toho, že obviněná použila v restauraci i za své nepřítomnosti výpomoci osob k tomu neoprávněných. Okresní soud však správně dovodil, že obviněná nesplnila řádně své povinnosti, pokud nechávala v restauraci obsluhovat a inkasovat neoprávněné osoby. Nesprávně však považoval za porušení takových povinností i to, že obviněná neprovedla řádné předání restaurace M. M. Stížnost pro porušení zákona poukazuje na čl. 96 instrukce ministra obchodu ČSR č. 5/1970 Věstníku ministerstva obchodu ČSR a má za to, že nebylo povinností obviněné, aby v době, kdy nastupovala na dovolenou, odevzdala účetním způsobem provozovnu M. M., která ji měla zastupovat. Poněvadž M. M. měla již v té době dohodu o hmotné odpovědnosti, stačilo, že obviněná jí odevzdala klíče od skladu se zásobami zboží. Nebyla vyvrácena obhajoba obviněné, že z tržeb, které odváděla opožděně a nepravdělně, si nic neponechala, a pokud v jednom případě použila peněz z tržby na zaplacení opravy auta, vrátila peníze do tržby později. Před odchodem na dovolenou se obviněná svěřila svědku O. S., že v restauraci má manko ve výši 3000 Kčs. Okresní soud však tohoto svědka v hlavním líčení nevyslechl a v rozporu s ustanovením § 211 odst. 1 písm. a) tr. ř. protokol o jeho svědecké výpovědi z přípravného řízení pouze přečetl, ačkoliv jeho osobní výslech před soudem byl nutný. Okresní soud opírá svá zjištění ohledně výše škody způsobené obviněnou o výpověď svědkyně M. M., avšak věrohodností výpovědi této svědkyně se již nezabýval. Nebylo přihlédnuto k tomu, že svědkyně M. M. vyvažovala v době dovolené obviněné v restauraci a z prostředků restaurace živila celou rodinu. Přitom svědkyně M. M. ani nebyla před svým výslechem v hlavním líčení poučena podle § 100 odst. 2 tr. ř. o právu odepřít výpověď, ač nutnost takového poučení vyplývala z obsahu spisu. Z důkazního materiálu lze usoudit jen na to, že obviněná způsobila podniku škodu ve výši 2504,70 Kčs tím, že v květnu a v říjnu 1975 nechala zkazit limonády a pivo. Z výpovědi svědků V. Š. a J. S. by bylo možno dovodit, že obviněná ojedinele hostila ze zásob provozovny i některé osoby. Provedenými důkazy zůstalo však neobjasněno, zda a do jaké míry manko zavinila a zda vzhledem k výši způsobené škody lze ji vinit z trestného činu podle § 130 odst. 1 tr. zák. nebo pouze z přečinu proti majetku v socialistickém a osobním vlastnictví podle § 3 odst. 2 zák. č. 150/1969 Sb., pod který by bylo nutné patrně zahrnout i

škodu způsobenou zkázou zmíněného zboží. Ze všech uvedených důvodů bylo proto ve stížnosti pro porušení zákona navrženo, aby Nejvyšší soud ČSR vyslovil porušení zákona v naznačeném směru, rozsudek okresního soudu zrušil a dále postupoval podle ustanovení § 270 odst. 1 tr. ř.

Nejvyšší soud ČSR přezkoumal podle § 267 odst. 1 tr. ř. na podkladě stížnosti pro porušení zákona správnost všech výroků napadeného rozsudku, jakož i řízení, které mu předcházelo, a shledal, že zákon byl porušen.

Podle revizní zprávy podniku Restaurace v Jablonci nad Nisou z

10. 11. 1975 pozůstává manko, zjištěné v celkové částce 8399,60 Kčs v provozovně č. 517 U jatek v Tanvaldě - Žďáru za období od 12. 6. do 23. 10. 1975, za které měla být obviněná A. J. hmotně odpovědná, ze schodku z 9. 10. 1975 v částce 6062,36 Kčs, ze schodku z 23. 10. 1975 v částce 696,04 Kčs, z předpisu za škodu nevyúčtováním DKP v částce 86,50 Kčs a z předpisu za škodu zkázou piva a limonády v částce 1554,70 Kčs.

Obviněná A. J. nastoupila do podniku Restaurace v Jablonci nad Nisou dne 26. 11. 1973, přičemž provozovnu č. 517 U jatek v Tanvaldě - Žďáru převzala dne 23. 4. 1975. Uvedla, že v restauraci jí pomáhali M. M., J. P., V. M. a syn M. M. a že tyto osoby inkasovaly též peníze od hostů. I když tržby odváděla nepravidelně, nikdy si z tržeb nic neponechala. Při jedné příležitosti nutně potřebovala na opravu auta 3000 Kčs, a protože celou částku neměla u sebe, vzala si z tržby 1500 Kčs, avšak tuto částku vrátila z peněz, které měla doma. Když ji pak v průběhu dovolené v srpnu 1975 zastupovala M. M., s níž byla sepsána i smlouva o hmotné odpovědnosti, nebyla mezi nimi provedena předávací inventura. Před nástupem na dovolenou zjistila se svým manželem, že je vše v pořádku, ale po návratu z dovolené zjistili manko ve výši 5000 Kčs. Další ztráta v provozovně jí vznikla zkázou piva a limonády v důsledku toho, že pozdě požádala o predispozici. Uznala vlastní nedbalost a nakonec určenou škodu také uhradila. Přesto obviněná uvedla ještě některé okolnosti, které podle její výpovědi měly objasnit vznik manka. Její nepřítomnost v průběhu dovolené trvala od 15. do 31. 8. 1975, přičemž jí M. M. slíbila, že jí manko pomůže zaplatit, ale nakonec jí vůbec nic nedala, ačkoliv v průběhu dovolené vyvažovala v restauraci pro celou svou rodinu. Obviněná doznala, že své povinnosti řádně neplnila, že jednala nedbale a že M. M. příliš důvěřovala.

I když se obviněná A. J. ke svému nedbalému jednání do určité míry doznala, měl okresní soud s ohledem na zásadu stanovenou v ustanovení § 2 odst. 5 tr. ř. její obhajobu náležitě prověřit a objasnit všechny okolnosti svědčící proti obviněné i okolnosti, které svědčí v její prospěch, a provést v obou směrech důkazy. Tímto způsobem měl zjistit skutečný stav věci, a to především také z hlediska zjištění příčinné souvislosti mezi jejím jednáním a vzniklým mankem, tzn., zda a jakým svým jednáním vzniklou škodu a v jaké výši zavinila. Okresní soud sice v hlavním líčení vyslechl obviněnou a svědky M. M., V. Š., V. C., J. M. a J. P., avšak tyto důkazy k náležitému objasnění věci a zjištění skutečného stavu zdaleka nepostačovaly. V žádném případě nestačily ani k závěrům, které okresní soud ve svém rozhodnutí učinil.

V uvedené souvislosti je třeba poukázat i na to, že okresní soud neodstranil ani procesní vady z provádění důkazů v přípravném řízení a naopak je ještě svým nesprávným postupem prohloubil. Tak okresní soud provedl v hlavním líčení podle § 211 odst. 1 písm. a) tr. ř. též důkaz přečtením protokolu o výpovědi svědka P. M. z přípravného řízení. Tento protokol obsahuje sice v záhlaví podrobné poučení o svědecké výpovědi, avšak jmenovaný svědek nebyl vyslechnut k potřebným údajům, neboť vyšetřovatel v rozporu s daným poučením dal svědkovi k nahlédnutí protokol o výpovědi svědka J. S., který si svědek P. M. podle protokolace vyšetřovatele přečetl a vzhledem k tomu, že k výpovědi svědka J. S. neměl námítky, požádal, aby „tato výpověď byla považována i za jeho vlastní výpověď“. Takto nesprávně vyšetřovatelem provedený výslech svědka P. M. nelze však považovat z procesního hlediska za svědecký důkaz, a pokud okresní soud chtěl prostřednictvím

tohoto svědka čerpat poznatky pro své rozhodnutí, měl ho v hlavním líčení osobně vyslechnout.

Jak vyplývá z revizní zprávy podniku Restaurace v Jablonci nad Nisou, obviněná A. J. pracovala bez závad před tím, než převzala restaurační provozovnu U jatek v Tanvaldě - Žďáru, v různých provozovnách téhož podniku. Naproti tomu v restauraci U jatek mělo její hospodaření za následek manko a různé škody v celkové výši 8399,60 Kčs. Okresní soud zjistil, že obviněná řádně a včas neodváděla denní tržbu, že z provozovny odcházela v pracovní době a že v době její nepřítomnosti ji zastupovaly různé osoby nezaměstnané v podniku. V provozovně se také zdržovaly její známé, kterým bylo podáváno různé občerstvení. K bezpečným závěrům o tom, že obviněná uvedeným jednáním spáchala zažalovaný trestný čin porušování povinnosti v provozu socialistické organizace podle § 130 odst. 1 tr. zák., který předpokládá způsobení větší škody na majetku v socialistickém vlastnictví nedbalým porušením nebo nesplněním důležité povinnosti zaměstnání, povolání, postavení nebo funkce, lze však dospět jen na základě přesvědčivých důkazů spolehlivě prokazujících, že právě uvedené jednání obviněné, které okresní soud zjistil, mělo za následek škodu na majetku v socialistickém vlastnictví, a to škodu, která svou výší převyšuje částku 5000 Kčs.

V přípravném řízení byla k zažalované trestné činnosti obviněné A. J. vyslechnuta řada svědků a někteří z nich, jak bylo už uvedeno, byli slyšeni i v průběhu hlavního líčení. Zjištění skutečného stavu věci a objektivní pravdy s přihlédnutím k zásadě ústnosti a bezprostřednosti však vyžadovalo, aby okresní soud provedl výslech všech svědků, kteří se mohli vyjádřit k těm okolnostem, které jsou důležité pro posouzení vzniku manka, popřípadě další škody zaviněním obviněné. Zároveň bylo třeba, aby se obviněná k těmto svědeckým výpovědím ve smyslu § 214 tr. ř. vyjádřila, a pokud by šlo o závažnější rozpory mezi její výpovědí a výpověďmi svědků, bylo nutno takové rozpory odstranit konfrontací podle § 94 tr. ř., zatímco rozpory ve výpovědích svědků z přípravného řízení a z hlavního líčení postupem podle § 211 odst. 2 písm. b) tr. ř.

V souvislosti s obhajobou obviněné A. J. měl okresní soud vyslechnout v hlavním líčení především svědka O. S., vedoucího kontrolního oddělení poškozeného podniku, který je také autorem revizní zprávy a který měl na základě přehledu o denním odvodu tržby připojeného k revizní zprávě konkrétně doložit, v jakém směru se na vyčísleném schodku promítala skutečnost, že obviněná řádně a včas neodváděla denní tržbu z provozovny. Rovněž se měl vyjádřit a osvětlit skutečnosti týkající se pracovního poměru svědkyně M. M. a její hmotné odpovědnosti, dále způsobilosti obviněné k vedení provozovny, způsobu jejího hospodaření, okolností, které vedly poškozenou organizaci k předpisu náhrady škody za zkažené pivo a limonádu aj.

Svědce V. Š. a E. K. v přípravném řízení uvedly, že v restauraci U jatek, kterou vedla obviněná, se často scházela známá děvčata a že se tam popíjelo víno. Okresní soud měl proto uvedené údaje výslechem obou svědekyn doplnit a zejména zjistit, o jaké osoby šlo, zda svou útratu platily, popřípadě zda obviněná hostila své známé z prostředků provozovny, jakým způsobem hradila spotřebované zboží apod. Svědkyně V. Š. k těmto otázkám nebyla v průběhu hlavního líčení při svém výslechu dotazována, zatímco svědkyně E. K. vůbec nebyla v hlavním líčení vyslechnuta. Svědci V. C. a O. S. v přípravném řízení uvedli, že v restauraci U jatek, kterou přechodně za obviněnou v době její dovolené vedla svědkyně M. M., se v této době vyvažovalo a že se tam stravovali vedle M. M. její druh, dva její synové a 3 vnuci. Proto v souvislosti se svědeckým výslechem M. M. mělo být zjištěno, zda toto tvrzení odpovídá skutečnosti, a v kladném případě, jakým způsobem hradila náklady spojené se stravováním členů své rodiny. To ovšem vyžadovalo osobní výslech svědka O. S. v hlavním líčení v tom směru, aby podrobně objasnil uvedené tvrzení a zároveň uvedl i některé další podrobnosti týkající se vzniku manka ve výši asi 3000 Kčs, což mu měla sdělit sama obviněná ještě před svým odchodem na dovolenou. Nešlo proto v případě svědka O. S. o menší význam dokazované skutečnosti, takže byl-li protokol o výpovědi tohoto svědka v hlavním líčení rovněž pouze přečten, postupoval okresní soud v rozporu s ustanovením § 211 odst. 1 písm. a) tr. ř., i když s přečtením protokolu o jeho výpovědi souhlasili prokurátor i obviněná.

O vzniku manka v období před odchodem obviněné na dovolenou, avšak v různých výších, vypověděla v přípravném řízení i svědkyně M. M. s tím, že jí to rovněž říkala obviněná. V hlavním líčení však svědkyně M. M. tvrdila, že obviněná jí výši schodku nikdy neřekla. Okresní soud měl odstranit uvedený rozpor a zároveň měl požádat obviněnou, aby se k uvedeným výpovědím vyjádřila. Vzhledem pak k tomu, že svědkyně M. M. je ve věci rovněž svým způsobem zainteresována, bylo povinností okresního soudu, aby tuto svědkyni před jejím výsledkem v hlavním líčení poučil nejen podle § 101 odst. 1 tr. ř., ale též podle § 100 odst. 2 tr. ř. o právu odepřít výpověď.

Rovněž údaje obviněné A. J., jakou částku si z tržby vzala na opravu auta, se rozcházejí s tvrzením svědka J. S. Rozpor o vzetí této částky z tržby obviněnou se ještě zvýrazní, přihlédne-li se k výpovědi svědkyně M. M., která v přípravném řízení uvedla, že obviněná si vzala z tržby na opravu auta částku 3000 Kčs. Podrobným výsledkem svědků J. S., P. M., popřípadě i svědkyně M. M., bylo možné také tyto rozpory odstranit.

Okresní soud ve svém rozsudku spatřuje zavinění obviněné A. J. také v tom, že obviněná porušila své povinnosti vedoucí restaurace tím, že provozovnu předala svědkyni M. M., aniž provedla řádnou předávací inventuru, přičemž její celkové počínání dává do příčinné souvislosti se schodkem zjištěným ve výši 8399,60 Kčs. Jak vyplývá z výpovědi svědkyně M. M. i z výpovědi svědka V. C., inspektora provozu poškozené organizace, uzavřela svědkyně M. M. dohodu o hmotné odpovědnosti krátce přes 15. 8. 1975, kdy uvedenou restauraci v důsledku dovolené obviněné převzala. Svědkyně M. M. zastupovala pak obviněnou jako nová hmotně odpovědná pracovnice až do 31. 8. 1975, kdy se obviněná vrátila z dovolené. Svědek V. C. v této souvislosti uvedl, že obviněná si před nástupem na dovolenou s předáním restaurace svědkyni M. M. nevyžádala mimořádnou inventarizaci a že měla pouze prohlásit, že si provedou písemné předání samy mezi sebou. Podle § 9 odst. 1 písm. b) vyhlášky federálního ministerstva financí č. 155/1971 Sb. musí se však provést mimořádná inventarizace hospodářských prostředků mimo jiné i při uzavření dohody o hmotné odpovědnosti, přičemž povinnost zabezpečit inventarizaci hospodářských prostředků a odpovědnost za správné a včasné provedení připadá podle § 3 citované vyhlášky vedoucímu organizace. Potud není proto správné ani tvrzení uvedené ve stížnosti pro porušení zákona, že v daném případě mělo stačit, že obviněná odevzdala svědkyni M. M. klíče od skladu se zásobami zboží, neboť s uzavřením dohody o hmotné odpovědnosti svědkyně M. M. bylo spojeno i provedení mimořádné inventarizace. Nelze proto obviněné dávat za vinu, že neprovedla řádné předání restaurace před svým nástupem na dovolenou, který ostatně musel být schválen vedením podniku, neboť povinnost a odpovědnost za provedení mimořádné inventarizace náležela v dané situaci, a to právě v důsledku nově uzavřené dohody o hmotné odpovědnosti se svědkyní M. M., rovněž vedoucímu poškozené organizace.

Poněvadž trestní stíhání se vede proti obviněné A. J., je nutné zaměřit se nejprve na zjištění, zda v restaurační provozovně U jatek existovalo manko a v jaké výši ještě před nástupem obviněné na dovolenou. Rovněž bude třeba objasnit otázku její hmotné odpovědnosti po návratu z dovolené, neboť také v této době měla být provedena nová mimořádná inventarizace, poněvadž teprve zde šlo o období společné hmotné odpovědnosti obviněné a svědkyně M. M. To znamená, že bylo třeba zjistit výsledky hospodaření svědkyně M. M. v provozovně v době od 15. do 31. 8. 1975, zejména jaké bylo její celkové hospodaření v této provozovně (denní tržba, její odvody, čerpání zásob z provozovny, jejich úhrada apod.) a na základě všech dostupných důkazů pak posoudit, zda též v této době vznikl v provozovně schodek, popřípadě v jaké výši, neboť za takový schodek obviněná neodpovídala. Stejně zjištění bylo třeba učinit i za dobu po 31. 8. 1975 a objasnit v tomto období otázku společné hmotné odpovědnosti obviněné a svědkyně M. M., a to zejména z hlediska zavinění obviněné na případném vzniku schodku také v této době. V souvislosti se zjištěním skutečného stavu věci půjde pak též o její náležité právní posouzení v tom směru, zda a jaké jednání obviněné vykazuje znaky skutkové podstaty trestného činu, popřípadě jen přečinu.