

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 11.06.2008, sp. zn. 5 Tdo 136/2008, ECLI:CZ:NS:2008:5.TDO.136.2008.1

Číslo: 31/2009

Právní věta: Při posuzování otázky, zda byla naplněna okolnost, která podmiňuje použití vyšší trestní sazby u trestného činu zneužívání informací v obchodním styku podle § 128 odst. 2 tr. zák., spočívající v tom, že pachatel získal pro sebe nebo pro jiného značný prospěch ve smyslu § 128 odst. 3 tr. zák., je třeba vycházet jen z tzv. čistého prospěchu, do něhož nelze zahrnovat náklady vynaložené na jeho dosažení, tj. ani daň (např. daň z přidané hodnoty, daň z příjmů, spotřební daň), kterou pachatel skutečně zaplatil (odvedl) v souvislosti s činností nebo plněním, od nichž se odvozuje získaný prospěch.

Soud: Nejvyšší soud

Datum rozhodnutí: 11.06.2008

Spisová značka: 5 Tdo 136/2008

Číslo rozhodnutí: 31

Číslo sešitu: 6

Typ rozhodnutí: Usnesení

Hesla: Prospěch, Zneužívání informací v obchodním styku

Předpisy: § 128 odst. 2 tr. zák.

§ 128 odst. 3 tr. zák.

§ 89 odst. 11 tr. zák.

Druh: Rozhodnutí ve věcech trestních

Sbírkový text rozhodnutí:

Nejvyšší soud k dovolání obviněného Ing. J. N. zrušil jak rozsudek Vrchního soudu v Olomouci ze dne 11. 9. 2007, sp. zn. 2 To 73/2007, jako soudu odvolacího, tak rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 22. 5. 2007, sp. zn. 39 T 9/2005, a podle § 265l odst. 1 tr. ř. Krajskému soudu v Brně přikázal, aby věc v potřebném rozsahu znovu projednal a rozhodl.

Z o d ů v o d n ě n í:

Rozsudkem Krajského soudu v Brně ze dne 22. 5. 2007, sp. zn. 39 T 9/2005, byl obviněný Ing. J. N. uznán vinným trestným činem zneužívání informací v obchodním styku podle § 128 odst. 2, 3 tr. zák., za který mu byl uložen podle § 128 odst. 3 tr. zák. trest odnětí svobody v trvání tří roků, jehož výkon mu byl podle § 60a odst. 1, 2 tr. zák. podmíněně odložen na zkušební dobu v trvání čtyř roků za současného vyslovení dohledu nad obviněným. Podle § 60a odst. 3 tr. zák. bylo obviněnému uloženo, aby podle svých sil nahradil způsobenou škodu. Dále mu byla podle § 228 odst. 1 tr. ř. uložena povinnost nahradit poškozené společnosti W., s. r. o., škodu ve výši 516 837 Kč.

Vrchní soud v Olomouci jako soud druhého stupně rozhodl rozsudkem ze dne 11. 9. 2007, sp. zn. 2 To 73/2007, kterým z podnětu odvolání obviněného napadený rozsudek podle § 258 odst. 1 písm. b), d), e) tr. ř. zrušil a podle § 259 odst. 3 tr. ř. nově rozhodl tak, že obviněného Ing. J. N. uznal vinným trestným činem zneužívání informací v obchodním styku podle § 128 odst. 2, 3 tr. zák. a odsoudil jej podle § 128 odst. 3 tr. zák. k trestu odnětí svobody v trvání dvou roků, jehož výkon mu podle § 58 odst. 1 tr. zák. a § 59 odst. 1 tr. zák. podmíněně odložil na zkušební dobu v trvání tří roků. Současně obviněnému uložil podle § 59 odst. 2 tr. zák. povinnost nahradit podle svých sil způsobenou škodu a dále mu podle § 228 odst. 1 tr. ř. uložil povinnost nahradit poškozené společnosti W., s. r. o., škodu ve výši 516 837 Kč.

Shora citovaný rozsudek Vrchního soudu v Olomouci napadl obviněný Ing. J. N. dovoláním podaným prostřednictvím obhájce ve lhůtě uvedené v § 265e odst. 1 tr. ř. z důvodu uvedeného v ustanovení § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř., neboť rozhodnutí spočívá na nesprávném právním posouzení skutku nebo jiném nesprávném hmotně právním posouzení.

Dovolatel především zopakoval svou dosavadní obhajobu spočívající v tom, že se subjekty uvedenými v jednotlivých skutcích obchodoval jako osoba samostatně výdělečně činná ještě před svým nástupem do zaměstnání u společnosti W., s. r. o. Přitom rovněž poukázal na kopii písemného souhlasu statutárního zástupce společnosti W., s. r. o., s provozováním jeho podnikatelské činnosti jako osoby samostatně výdělečně činné. Jeho další námitka zpochybňovala naplnění znaku skutkové podstaty trestného činu zneužívání informací v obchodním styku podle § 128 odst. 2 tr. zák., a to podmínky, aby subjekty, na jejichž podnikání se pachatel podílí, měly stejný nebo podobný předmět činností. On sám jako fyzická osoba provozoval volnou živnost podle tehdy platného znění zákona č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání, ve znění pozdějších předpisů, a to koupě zboží za účelem jeho dalšího prodeje a prodej. V rámci této živnosti tak bylo možné obchodovat s jakoukoli komoditou a pro trestní odpovědnost pachatele předmětného trestného činu tak podle jeho názoru nestačí shodnost předmětu činnosti konkurujících si společností podle označení definovaného v živnostenském zákoně. Další okruh námitek obviněného směřoval proti postupu orgánů činných v přípravném řízení, které jej uložením pořádkové pokuty donutily vydat účetnictví vztahující se k jeho podnikání jako osoby samostatně výdělečně činné. Poukázal na to, že díky nezákonnému použití účetních dokladů v průběhu trestního řízení mohlo dojít k uznání viny na základě podané obžaloby. Obviněný dále nesouhlasil se způsobem stanovení výše škody (správně značného prospěchu), domáhal se snížení celkové částky o daň z přidané hodnoty, která je odváděna státu, a jeho zisk je tak třeba snížit o 22 %. Poslední výtka obviněného se týkala výlučně skutku pod bodem 42) výroku o vině napadeného rozsudku. Zopakoval tak svou odvolací námitku s tím, že v uvedeném případě nedošlo k uzavření smlouvy, nýbrž obviněný vystavil pouze tzv. proformafakturu, která nestačí k realizaci koupě a prodeje zboží, a v rozhodném období žádné další kroky k ukončení obchodu nečinil. Navrhl proto, aby Nejvyšší soud v neveřejném zasedání zrušil napadené rozhodnutí Vrchního soudu v Olomouci a aby podle § 265l odst. 1 tr. ř. přikázal tomuto soudu, aby věc v potřebném rozsahu znovu projednal a rozhodl tak, že jej zproští obžaloby.

Nejvyšší státní zástupkyně se k podanému dovolání vyjádřila prostřednictvím státního zástupce činného u Nejvyššího státního zastupitelství, který poukázal na shodnost dovolacích námitek obviněného s jeho dosavadní obhajobou. Jediným argumentem, jímž obviněný podle státního zástupce důvodně brojil proti výroku o vině napadeného rozsudku, je otázka výše získaného prospěchu. Ačkoli pro vyjádření k dovolání neměl státní zástupce Nejvyššího státního zastupitelství k dispozici kompletní spisový materiál, z povahy obchodní činnosti obviněného dovodil, že i jako podnikající fyzická osoba pod obchodním jménem Ing. J. N. byl obviněný plátcem daně z přidané hodnoty, kterou podnikatel odvádí státu. Vyslovil proto názor, že od částky, již obviněný obdržel za prodej materiálu, je nutné odečíst část prodejní ceny, která tvoří daň z přidané hodnoty. Touto otázkou se podle vyjádření státního zástupce soudy nezabývaly, přičemž přesné zjištění výše

prospěchu mělo zásadní vliv na právní kvalifikaci trestného činu, pro který je obviněný stíhán. Navrhl proto, aby Nejvyšší soud zrušil oba ve věci vydané rozsudky soudů nižších stupňů včetně navazujících rozhodnutí a aby přikázal soudu prvního stupně věc v potřebném rozsahu znovu projednat a rozhodnout.

Nejvyšší soud mohl na podkladě podaného dovolání přezkoumat napadený rozsudek Vrchního soudu v Olomouci podle § 265i odst. 3, 4 tr. ř., a to v části dovolací argumentace vztahující se k výši prospěchu (byť dovolatel mluví o „škodě“, z obsahu dovolání je patrné, že měl na mysli trestnou činností získaný „značný prospěch“ ve smyslu § 128 odst. 2, 3 tr. zák.), neboť v tomto rozsahu obviněný nesouhlasil s aplikací hmotného práva, tedy jednoho ze znaků kvalifikované skutkové podstaty uvedeného trestného činu. Aniž by obviněný výslovně formuloval svůj požadavek v tomto smyslu, je zjevné, že snížením výše „škody“ se domáhal právního posouzení skutku podle základní skutkové podstaty trestného činu zneužívání informací v obchodním styku podle § 128 odst. 2 tr. zák., neboť jím vypočtená výše nedosáhla 500 000 Kč, považovaných za hranici značné škody ve smyslu § 89 odst. 11 tr. zák. Na podkladě této právně relevantní námítky Nejvyšší soud přitom dospěl k závěru, že dovolání obviněného Ing. J. N. je důvodné, a napadená rozhodnutí soudů obou stupňů zrušil.

Jednání obviněného Ing. J. N. kvalifikované jako trestný čin zneužívání informací v obchodním styku podle § 128 odst. 2, 3 tr. zák. spočívalo ve stručnosti v tom, že obviněný v období od 1. 1. 2001 do 31. 12. 2001 jako zaměstnanec společnosti W., s. r. o., s předmětem podnikání koupě zboží za účelem jeho dalšího prodeje a prodej, konkrétně obchodující s materiály a technologiemi pro svařování, navařování, žárové stříkání a řízené přehřevy, a současně jako osoba samostatně výdělečně činná Ing. J. N. s předmětem podnikání koupě zboží za účelem jeho dalšího prodeje a prodej, kdy jako fyzická osoba obchodoval v rozporu s článkem V. odst. 6 pracovní smlouvy uzavřené se společností W., s. r. o., dne 1. 6. 2000 zejména s přídatnými materiály a technologiemi pro svařování, navařování, s cílem získat vlastní finanční prospěch, opakovaně uzavíral smlouvy o nákupu svařovacího materiálu, na jejichž základě nakoupil materiál za 767 561,60 Kč, který poté prodal celkem patnácti různým subjektům, z nichž s některými dříve jednal jako manažer společnosti W., s. r. o., a některé oslovil jako osoba samostatně výdělečně činná, čímž získal na úkor společnosti W., s. r. o., celkovou částku 521 769,70 Kč.

Trestný čin zneužívání informací v obchodním styku podle § 128 odst. 2 tr. zák. spáchá ten, kdo jako pracovník, člen orgánu, společník, podnikatel nebo účastník na podnikání dvou nebo více podniků nebo organizací (ve smyslu § 89 odst. 16 tr. zák.) se stejným nebo podobným předmětem činnosti v úmyslu opatřit sobě nebo jinému výhodu nebo prospěch uzavře nebo dá popud k uzavření smlouvy na úkor jedné nebo více z nich. Podle přísnější trestní sazby § 128 odst. 3 tr. zák. bude potrestán ten, kdo mj. činem uvedeným v odstavci 2 pro sebe nebo jiného získá značný prospěch. Pachatel tohoto trestného činu musí jednat v úmyslu získat tento prospěch pro sebe nebo jiného.

Se způsobem výpočtu prospěchu, jaký zvolily soudy nižších stupňů v trestní věci obviněného, se dovolací soud neztotožnil. Vrchní soud v Olomouci v této otázce převzal nesprávné závěry Krajského soudu v Brně a výši prospěchu stanovil odečtením částky představující peněžní prostředky vynaložené obviněným na nákup materiálu od finanční částky získané jeho následným prodejem. Kalkuloval přitom pouze s nákupními a prodejními cenami, jež zahrnovaly daň z přidané hodnoty. Ze spisového materiálu je patrné, že podkladem zjištění výše prospěchu byl jednak „Přehled přijatých daňových dokladů Ing. J. N. za rok 2001“ a dále „Přehled vydaných daňových dokladů za rok 2001“. Oba dokumenty vypracoval policejní komisař jako orgán činný v přípravném řízení trestní věci obviněného, přičemž dospěl k částce 521 769,70 Kč, již měl obviněný získat.

Ve věci nebyl vypracován znalecký posudek, jehož předmětem by bylo zpracování hospodaření obviněného v rámci obchodních případů, jež jsou předmětem obžaloby, pro soudy nižších stupňů se

staly východiskem pro stanovení výše prospěchu obviněného uvedené „přehledy“. Obě listiny jsou vlastně tabulkami a představují souhrn faktur, jež byly obviněným buďto přijaty nebo vystaveny (na základě těchto faktur tedy dovozatel nakupoval a prodával materiál a technologie), s uvedením základních údajů, např. čísla faktur, datum vystavení či přijetí, označení odběratele či dodavatele, zejména však přehledy obsahují položku „cena“. Oba výpočty vycházejí z ceny za nakupovaný i prodáváný materiál a je v nich zahrnuta daň z přidané hodnoty (jak na vstupu, tak i na výstupu). Plátce daně z přidané hodnoty je povinen tuto daň uplatnit jako součást ceny za jím uskutečněné zdanitelné plnění (§ 2 písm. e/ zákona. č. 588/1992 Sb., o dani z přidané hodnoty, ve znění pozdějších předpisů). Prodejní ceny, z nichž podnikatel odvádí příslušnému finančnímu úřadu daň z přidané hodnoty, měly soudy při výpočtu prospěchu snížit o částky odpovídající dani z přidané hodnoty, jež je nutné zahrnout mezi náklady vynaložené na opatření obchodovaného zboží. Z toho důvodu byla výše prospěchu stanovena vadně, a to v neprospěch obviněného, v důsledku čehož vyvstaly pochybnosti v otázce oprávněnosti aplikace kvalifikované skutkové podstaty podle § 128 odst. 3 tr. zák., jež je podmíněna právě výší prospěchu pachatele, a rozhodnutí soudů obou stupňů tak v dovolacím řízení nemohla obstát.

V platné právní úpravě nenajdeme obecnou definici pojmu „prospěch“, který nemusí vždy představovat penězi ocenitelný přírůstek majetku pachatele, ale může mít i nemateriální povahu. V ustanovení § 89 odst. 11 tr. zák. však je termín „prospěch“ obsažen, a to jako kvantifikovaná kategorie (značný prospěch, prospěch velkého rozsahu), jejíž výše je určována stejnými peněžními částkami jako jednotlivé druhy škod. V předmětné trestní věci není pochyb o tom, že kvalifikační znak značného prospěchu pachatelů trestného činu podle § 128 odst. 3 tr. zák. představuje materiální výhodu, jíž měl pachatel činem popsáním v odstavci 1 nebo 2 citovaného ustanovení získat. Výkladem pojmu „značný prospěch“ se nejednou zabývala soudní praxe, jež v první řadě vyzdvihuje nutnost odlišovat mezi tímto znakem především kvalifikovaných skutkových podstat trestných činů rozdílné povahy, a dalším znakem – „škodou“. Nelze totiž opominout fakt, že trestní zákon obsahuje termín značného prospěchu v celé řadě trestných činů postihujících protiprávní jednání naprosto odlišného charakteru (trestné činy proti republice, trestné činy proti pořádku ve věcech veřejných, trestné činy proti rodině a mládeži, trestné činy proti životu a zdraví, trestné činy proti svobodě a lidské důstojnosti, nejen tedy trestné činy hospodářské či proti majetku). Např. v usnesení Krajského soudu v Ostravě – pobočka v Olomouci ze dne 19. 10. 1995, sp. zn. 2 To 622/1995, publikovaném pod č. 55/1996/I. Sb. rozh. tr., je otázka prospěchu pachatele řešena v souvislosti s trestným činem porušování autorského práva podle § 152 tr. zák., který měl být spáchán neoprávněným pořizováním zvukových záznamů. Soudy při stanovení prospěchu získaného pachatelem tohoto trestného činu vycházely z rozdílu mezi prodejní cenou nosičů zvukových záznamů a náklady, jež pachatel musel vynaložit na obstarání samotných nosičů, a rozhodly tak, že prospěch ve smyslu ustanovení § 152 odst. 2 písm. a) tr. zák. tvoří jen takto zjištěný čistý příjem pachatele. Obdobným způsobem rozhodl i Nejvyšší soud ve svém usnesení ze dne 2. 4. 1998, sp. zn. 6 Tz 21/1998, publikovaném v Právních rozhledech vydávaných nakladatelstvím C. H. Beck, č. sešitu 12/1998. V tomto případě se jednalo o zjišťování výše prospěchu získaného prodejem vadných výrobků u trestného činu poškozování spotřebitele podle § 121 odst. 1, 2 písm. b) tr. zák. Nejvyšší soud zaujal názor, že u tohoto trestného činu je nutné pro stanovení prospěchu pachatele odečíst od celkové částky získané prodejem vadných výrobků náklady, které pachatel vynaložil na opatření a prodej těchto výrobků (přitom je nutné počítat i s věcnou hodnotou vadných výrobků). Z hlediska úvah soudní praxe je dále významné stanovisko trestního kolegia bývalého Nejvyššího soudu ČSSR, jež bylo přijato k výkladu znaku značného prospěchu u trestného činu nedovoleného podnikání podle § 118 odst. 1, 2 písm. b) tr. zák., v tehdy platném znění (i podle platného trestního zákona by se jednalo o stejné paragrafové znění), publikované pod č. 1/1990 Sb. rozh. tr. Nejvyšší soud tehdy dospěl k závěru, že do získaného prospěchu pachatele nedovoleného podnikání nelze zahrnovat náklady, které v rámci neoprávněně provozované soukromé výrobní nebo jiné výdělečné činnosti pachatel důvodně vynaložil, ani odměnu přiměřenou hodnotě účelně vynaložené práce.

Byť se citovaná rozhodnutí a stanovisko Nejvyššího soudu týkaly jiných hospodářských trestných činů, všechny spojuje společný princip, podle něhož pachatelem zaplacená daň mu nepřináší žádný užitek. Proto platby odvedené na daních v souvislosti s příjmy z činnosti, jež je podstatou trestného činu, nelze považovat za prospěch ve smyslu příslušných skutkových podstat. V této souvislosti se také někdy hovoří o tzv. „čistém prospěchu“. Uvedené označení zdůrazňuje potřebu pečlivě prošetřit, jaké výdaje musel pachatel účelně vynaložit při opatrování komodit, jež byly předmětem jeho obchodování vztahujícího se k projednávané trestné činnosti, neboť při zjišťování prospěchu lze od výtěžku pachatelovy činnosti odečíst vše, co pachatel skutečně vynaložil (srovnej např. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 24. 1. 2007, sp. zn. [5 Tdo 42/2007](#), usnesení Nejvyššího soudu ze dne 6. 2. 2007, sp. zn. [5 Tdo 34/2007](#), aj.). V souladu s těmito právními závěry při stanovení výše prospěchu je i rozhodnutí č. 42/2005 Sb. rozh. tr., zabývající se výkladem znaku značného prospěchu u trestného činu nedovolené výroby a držení omamných a psychotropních látek a jedů podle § 187 odst. 1 tr. zák., spáchaného distribucí drog, jejich nákupem a prodejem. I zde zaujal Nejvyšší soud jednoznačný závěr, že při stanovení výše prospěchu je nutné od částky, za kterou pachatel omamné látky prodal, odečíst částku, za kterou je nakoupil. Z odůvodnění stanoviska i citovaného usnesení Nejvyššího soudu ve věci vedené pod sp. zn. 6 Tz 21/1998 navíc vyplývá shodný výklad i ve vztahu k otázce plnění daňové povinnosti pachatelem uvedených trestných činů. Podle něho je nutné výši daňového plnění zahrnout do nákladů, jež pachatel vynaložil a které tak nemůže být součástí jeho prospěchu získaného trestným činem.

Z uvedeného přehledu je zřejmé, že soudní praxe po delší dobu kontinuálně vykládá znak prospěchu v tom smyslu, že jej tvoří skutečně „čistý“ příjem pachatelů trestných činů různých povah. Nelze do něho zahrnout nejen náklady na pořízení věcí, jež jsou předmětem dalšího prodeje, či na zhotovení byť vadného výrobku, nýbrž do prospěchu nespadá ani plnění, jež pachatel odvedl příjemci daně. Nutno podotknout, že ve smyslu shora uvedených názorů soudní praxe postupovaly, byť jen částečně, soudy činné v posuzované trestní věci, když od příjmů obviněného Ing. J. N. plynoucích z prodeje materiálů a technologií odečetly náklady, jež obviněný vynaložil na jejich nákup. Z odůvodnění rozhodnutí soudů obou stupňů lze do určité míry dovodit, že soudy si byly vědomy přístupu ustálené judikatury ke způsobu určování výše prospěchu. Samy se však v projednávané věci při výpočtu konkrétní částky představující získaný prospěch dopustily chyby, jež ve vztahu k obviněnému pro něj nepříznivě ovlivnila právní kvalifikaci skutku podle přísnější trestní sazby.

Je možno tedy shrnout, že konkrétní výše prospěchu závisí na porovnání výnosů a nákladů. Ty však nejsou představovány pouze nákupní cenou komodit, s nimiž pachatel dále nakládá v rámci své obchodní činnosti, ale taktéž do nákladů patří částky odvedené na dani (ať už se jedná o daň z přidané hodnoty nebo daň z příjmu aj.), výdaje za spotřebovanou energii (elektrickou či jinou), výdaje za přepravu materiálu, náklady na inzerci, poplatky zaplacené v celním řízení apod. Pochybení soudů obou stupňů proto spočívalo v omezení položek, podle nichž určily výši nákladů, na nákupní ceny placené obviněným dodavatelům materiálu a technologií. Příslušné částky daně z přidané hodnoty byly sice součástí příjmů dovolatele plynoucích z následného prodeje komodit, ale jako plátce daně z přidané hodnoty měl povinnost tyto finanční částky odvést státu. Tudíž 22% z přijatých plateb nemohlo být součástí zisku, s nímž by obviněný mohl volně disponovat. Pokud v posuzované věci obviněný opravdu řádně plnil své povinnosti plátce daně a svůj příjem v tomto rozsahu nezatajil, prospěch z jeho obchodní činnosti musí být snížen o částky odpovídající dani z přidané hodnoty, kterou ze svých tržeb odvedl státu.

Vzhledem k odůvodněnosti právní námitky obviněného Nejvyšší soud po přezkoumání napadeného rozhodnutí i jemu předcházejícího řízení zrušil oba ve věci vydané rozsudky, neboť trpí právní vadou hmotně právního posouzení. Nejvyšší soud vrátil věc k novému projednání a rozhodnutí Krajskému soudu v Brně jako soudu prvního stupně, který v novém řízení bude muset zaměřit dokazování na zjištění částek odpovídajících dani z přidané hodnoty, jež přijal dovolatel při prodeji materiálu a

technologíí a jež následně jako plátce daně z přidané hodnoty odvedl. Pokud pak vyvstanou v průběhu řízení další okolnosti, jež by podle vysloveného právního názoru Nejvyššího soudu, jež odpovídá dosavadnímu judikatornímu výkladu pojmu značného prospěchu, mohly ovlivnit dosavadní skutková zjištění, doplní krajský soud dokazování v nezbytném rozsahu. V souvislosti s řešeným případem je třeba zdůraznit, že náklady nespádající do prospěchu mohou tvořit pouze ty platby na dani, jež byly obviněným skutečně zaplacený. K ověření takové okolnosti bude postačovat vyjádření příslušného finančního úřadu.

Obviněný Ing. J. N. vznesl ve svém dovolání i několik skutkových námitek. Přestože ve svém podání upozornil, že neusiluje o přezkum skutkových zjištění, založil další argumenty na jiné verzi skutkového stavu, než k jaké dospěl v napadeném rozhodnutí Vrchní soud v Olomouci a v podstatě i Krajský soud v Brně jako soud prvního stupně.

Nejvyšší soud se tak nemohl zabývat otázkou oprávněnosti podnikání obviněného jako osoby samostatně výdělečně činné v době trvání jeho zaměstnaneckého poměru u společnosti W., s. r. o. Soudy obou stupňů totiž učinily jednoznačný skutkový závěr o tom, že souhlas k výkonu podnikatelské činnosti nebyl jeho zaměstnavatelem vydán. Písemnost, která měla obhajobu obviněného v tomto smyslu potvrdit, označily soudy na základě provedeného dokazování za falsum. Jejich hodnocení dokazování je logické a odpovídá i obsahu jednotlivých důkazů. Tvrzení obviněného o opaku je založeno na jiné verzi skutkových zjištění, než z jakých vycházely soudy nižších stupňů. Rovněž námitkou nesprávného procesního postupu orgánů činných v přípravném řízení ohledně vymáhání účetních dokladů na obviněném se nemohl Nejvyšší soud v dovolacím řízení zabývat. Podstata pochybení, jež dovolatel v tomto smyslu vytkl, spočívá totiž v údajném porušení procesních ustanovení a nesměruje tak k nesprávnosti v hmotně právním posouzení skutku. Nejvyšší soud pouze upozorňuje na poměrně podrobné úvahy, jež k této části obhajoby obviněného zaujaly ve svých rozhodnutích soudy obou stupňů, především pak soud odvolací. Zásadním argumentem neoprávněnosti tvrzení obviněného je totiž skutečnost, že podkladem výroku o vině jsou skutková zjištění učiněná na základě jiných ve věci opatřených důkazů. Mimo obsah zákonného vymezení dovolacích důvodů je i ta část dovolání obviněného, v níž poukazyval na nesprávné zahrnutí obchodního kontraktu se společností SPP B. T., a. s., se sídlem v H. Odvolací soud se v části jeho odůvodnění dostatečným a přesvědčivým způsobem vypořádal s tím, z jakých důvodů zahrnul i uzavření této smlouvy do protiprávního jednání, jímž uznal obviněného vinným, a Nejvyšší soud ani nemohl tento skutkový závěr změnit.

Pokud jde o předmět podnikatelské činnosti dotčených subjektů, jehož rozdílného vymezení se obviněný domáhal již ve svém odvolání, je možné uvést, že této problematice se dostatečně věnoval odvolací soud. V odůvodnění napadeného rozhodnutí správně dovodil, že v dané věci jednání obviněného naplnilo zákonem vyžadovaný znak skutkové podstaty trestného činu podle § 128 odst. 2 tr. zák. spočívající ve shodnosti, resp. podobnosti předmětu činnosti. Poměrně široké vymezení živnosti, resp. předmětu činnosti společnosti s ručením omezeným, pojmem „koupě zboží za účelem jeho dalšího prodeje a prodej“ bylo v daném případě specifikováno druhem materiálu a zboží, s nimiž oba subjekty obchodovaly. Jednalo se o přídatné materiály a technologie pro svařování, navařování, žárové stříkání a řízené přehřevy, které nejsou zcela běžným předmětem nákupu a prodeje na trhu. Totožný předmět prodeje je zřejmý i z výpovědí svědků, zástupců společností, s nimiž obviněný uzavíral smlouvy uvedené ve výroku o vině napadeného rozsudku. Většina z nich se vyjadřovala tak, že s obviněným jednali nejprve jako se zástupcem společnosti W., s. r. o., poté jim on sám sdělil, že v dalších obchodních vztazích s nimi bude vystupovat jako osoba samostatně výdělečně činná, čemuž odpovídají i údaje na jednotlivých fakturách. Je proto zcela evidentní, že obviněný využil kontaktů, resp. subjektů provozujících podnikání v této oblasti, s nimiž jednal v rámci svého pracovního poměru u společnosti W., s. r. o., k následnému pokračování své vlastní obchodní činnosti provozované jím jako fyzickou osobou. Odběratelé, kteří objednávali a kupovali materiál a zboží od

zaměstnavatele obviněného, tak na základě tvrzení obviněného o změně dodavatele na jeho osobu nepokračovali v obchodní spolupráci se společností W., s. r. o. Obviněný tak uzavíral smlouvy na úkor podnikatelského subjektu, v němž působil jako zaměstnanec, ve prospěch výkonu vlastního živnostenského oprávnění. Obviněný dosáhl neoprávněné výhody v důsledku zneužití informací, které měl k dispozici díky svému působení ve dvou podnicích (srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 12. 4. 2006, sp. zn. [5 Tdo 290/2006](#), publikované pod č. T 903, sešit 27, Souboru trestních rozhodnutí Nejvyššího soudu vydávaného v Nakladatelství C. H. Beck, Praha). Došlo tak k naplnění znaku způsobení úkoru, a to ekonomického znevýhodnění jednoho subjektu na trhu, spočívajícího ve ztížení, resp. omezení konkurenční schopnosti ve využívaném předmětu činnosti. Takové jednání je typickým případem porušení zákazu konkurence sankcionovaného ustanovením o trestném činu zneužívání informací v obchodní styku podle § 128 odst. 2 tr. zák. (srov. rovněž č. 39/2006 II. Sb. rozh. tr.). Tato právní námitka obviněného tedy nemohla být důvodem pro změnu v právním posouzení skutku soudy nižších stupňů.

Napadený rozsudek Vrchního soudu v Olomouci i jemu předcházející rozsudek Krajského soudu v Brně tedy spočívají na nesprávném právním posouzení skutku ve smyslu dovolacího důvodu uvedeného v § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. Z výše uvedených důvodů Nejvyšší soud shledal ve smyslu § 265k odst. 1 tr. ř. dovolání podané obviněným Ing. J. N. důvodným, z podnětu tohoto dovolání podle § 265k odst. 1 tr. ř. zrušil rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 22. 5. 2007, sp. zn. 39 T 9/2005, a rozsudek Vrchního soudu v Olomouci ze dne 11. 9. 2007, sp. zn. 2 To 73/2007, jakož i všechna další rozhodnutí na zrušená rozhodnutí obsahově navazující, pokud vzhledem ke změně, k níž došlo zrušením, pozbyla podkladu (§ 265k odst. 2 tr. ř.). Podle § 265l odst. 1 tr. ř. pak Nejvyšší soud přikázal Krajskému soudu v Brně, aby věc v potřebném rozsahu znovu projednal a rozhodl. Toto rozhodnutí učinil v souladu s ustanovením § 265r odst. 1 písm. b) tr. ř. v neveřejném zasedání.

V novém řízení bude Krajský soud v Brně postupovat v souladu se shora vysloveným právním názorem Nejvyššího soudu (srov. § 265s odst. 1 tr. ř.). Především bude nutné nově stanovit výši prospěchu porovnáním výnosů a nákladů, přičemž za náklady pro tento účel je třeba považovat mj. také částky zaplacené obviněným na dani z přidané hodnoty. Nejvyšší soud pouze připomíná, že ve věci nebylo podáno dovolání v neprospěch obviněného, proto musí být respektován zákaz reformationis in peius (§ 265s odst. 2 tr. ř.). Tato skutečnost však nebrání tomu, aby v novém řízení soud, jemuž je věc přikázána, doplnil ve výroku nového rozsudku popis rozhodných skutkových zjištění tak, aby v něm byly obsaženy též skutečnosti vyjadřující zákonem požadované znaky skutkové podstaty toho trestného činu, jímž byl obviněný uznán vinným v předcházejícím řízení. Případná změna výroku o vině se však nemůže projevit zpřísněním právní kvalifikace skutku, zvětšením rozsahu a závažnosti následků (srov. č. 38/2006 – II. Sb. rozh. tr.).