

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 31.08.2011, sp. zn. 5 Tdo 866/2011, ECLI:CZ:NS:2011:5.TDO.866.2011.1

Číslo: 53/2012

Právní věta: Účastníkem na podnikání ve smyslu § 128 odst. 2 tr. zák., resp. § 255 odst. 2 tr. zákoníku, je každá fyzická osoba, která se v jakékoli funkci nebo jakýmkoli způsobem podílí na podnikání určitého podnikatelského subjektu, a proto jím může i být i prokurista nebo jiný zákonný nebo smluvní zástupce podnikatele.

Soud: Nejvyšší soud

Datum rozhodnutí: 31.08.2011

Spisová značka: 5 Tdo 866/2011

Číslo rozhodnutí: 53

Číslo sešitu: 8

Typ rozhodnutí: Usnesení

Hesla: Zneužití informace a postavení v obchodním styku

Předpisy: § 128 odst. 2 tr. zák.
§ 255 odst. 2 tr. zákoníku

Druh: Rozhodnutí ve věcech trestních

Sbírkový text rozhodnutí:

Nejvyšší soud odmítl dovolání obviněných Ing. M. M. a Ing. J. Š. proti rozsudku Vrchního soudu v Praze ze dne 13. 1. 2011, sp. zn. 4 To 62/2010, který rozhodl jako soud odvolací v trestní věci vedené u Městského soudu v Praze pod sp. zn. 40 T 10/2009.

Z odůvodnění:

Rozsudkem Městského soudu v Praze ze dne 22. 12. 2009, sp. zn. 40 T 10/2009, byli obvinění Mgr. M. E., Ing. L. Š. a Ing. J. Š. uznáni vinnými trestným činem zneužívání informací v obchodním styku podle § 128 odst. 2 tr. zák. a obviněný Ing. M. M. byl uznán vinným pomocí k trestnému činu zneužívání informací v obchodním styku podle § 10 odst. 1 písm. c) tr. zák. k § 128 odst. 2 tr. zák., kterých se měli dopustit tím, že obviněný Mgr. M. E. a obviněný Ing. J. Š. jako zaměstnanci společnosti E. CZ, s. r. o., se sídlem P., zabývající se poradenstvím v zajišťování dotací pro zákazníky z fondů Evropské unie, obviněná Ing. L. Š. jako zaměstnankyně společnosti PNO C., s. r. o., se sídlem P., věnující se grantovému poradenství ve stejné oblasti, a obviněný Ing. M. M. jako jediný společník a jednatel společnosti G. H., s. r. o., se sídlem P., s částečně stejným zaměřením činnosti na grantové poradenství při zajišťování dotací z fondů Evropské unie, všichni s vědomím těchto skutečností a s cílem založit smluvní spolupráci mezi společnostmi G. H., s. r. o., a několika stávajícími či

potenciálními zákazníky společnosti E. CZ, s. r. o., a spol. PNO C., s. r. o., a získat na jejich úkor pro společnost G. H., s. r. o., co nejvíce zakázek, po vzájemné dohodě vystupovali v průběhu roku 2007 – a obviněný Mgr. M. E. též na konci roku 2006 – před zákazníky – včetně zákazníků společnosti E. CZ, s. r. o., a společnosti PNO C., s. r. o., – jako zástupci společnosti G. H., s. r. o., jejím jménem s nimi komunikovali a v rámci poskytovaného grantového poradenství pro ní zpracovávali potřebnou dokumentaci, zvláště pak nabídky konzultačních a projektových služeb pro projektové záměry a žádosti o poskytnutí dotací z grantových prostředků, a obviněný Mgr. M. E., Ing. J. Š. a Ing. L. Š. tak činili jak s využitím technické podpory společností E. CZ, s. r. o., a PNO C., s. r. o., tak s využitím technické podpory společnosti G. H., s. r. o., zejména jejich e-mailových schránek, služebních mobilních telefonů, vizitek a notebooků s připojením na internet, přičemž v případech, kdy na úkor společností E. CZ, s. r. o., a PNO C., s. r. o., získali určité zákazníky pro spolupráci se společností G. H., s. r. o., podepisoval sjednané smlouvy jménem této společnosti obviněný Ing. M. M., a takto konkrétně

1. obviněný Mgr. M. E. vyhotovil dne 10. října 2006 za společnost G. H., s. r. o., na notebooku společnosti E. CZ, s. r. o., písemnou Nabídku grantového poradenství pro tuzemské typy dotačních programů v oblasti dalšího vzdělávání zaměstnanců Č. o. b., a. s., kterou následně dne 13. října 2006 a dne 30. října 2006 zaslal e-mailem do Č. o. b., a. s., Mgr. M. O. a Ing. P. H. a nakonec dne 19. prosince 2006 též Ing. V. D., ředitelce P. s. Č. o. b., a. s., a na základě této nabídky blíže nezjištěného dne v lednu roku 2007 uzavřela společnost G. H., s. r. o., zastoupená obviněným Ing. M. M., s Č. o. b., a. s., zastoupenou JUDr. J. T. a Ing. V. D., smlouvu o poskytování poradenských služeb na dobu určitou pro období od 1. ledna 2007 do 31. prosince 2007, přičemž společnost G. H., s. r. o., takto za uvedené období získala 330 000 Kč bez daně z přidané hodnoty,

2. obviněný Mgr. M. E. dne 10. září 2007 vyhotovil na notebooku spol. E. CZ, s. r. o., Úvodní nabídku konzultačních a projektových služeb pro projektový záměr do programu Marketing společnosti M. Z., s. r. o., kdy součástí nabídky byl návrh smluvních podmínek a cenová nabídka, přičemž nabídka byla strojově podepsána obviněným Ing. M. M. a byla zaslána Ing. P. M., řediteli obchodu a marketingu společnosti M. Z., s. r. o., v bezprostřední návaznosti na tuto nabídku byla ještě téhož dne – tedy dne 10. září 2007 – uzavřena Smlouva o dílo mezi společnostmi G. H., s. r. o., zastoupenou obviněným Ing. M. M., a společností M. Z., s. r. o., zastoupenou A. M., a na jejím základě získala po schválení dotace společnost G. H., s. r. o., nárok na odměnu ve výši 22 800 Kč bez daně z přidané hodnoty, která však dosud nebyla spol. M. Z., s. r. o., ve prospěch společnosti G. H., s. r. o., uhrazena,

3. obviněný Mgr. M. E. vyhotovil dne 5. listopadu 2007 za společnost G. H., s. r. o., na notebooku společnosti E. CZ, s. r. o., Návrh postupu spolupráce v grantovém poradenství mezi společnostmi M. C. T., s. r. o., a G. H., s. r. o., a opatřil tuto nabídku strojovou podpisovou doložkou obviněného Ing. M. M., v návaznosti na to vyhotovil na přelomu listopadu a prosince roku 2007 obviněný Ing. J. Š. za společnost G. H., s. r. o., Strategii grantového poradenství pro společnost M. C. T., s. r. o., v oblasti tuzemských dotačních programů, s jejímž zpracováním mu pomohl obviněný Mgr. M. E., jenž také zajistil její zaslání obchodnímu řediteli spol. M. C. T., s. r. o., Ing. H. T., obviněný Ing. J. Š. pak vytvořil za společnost G. H., s. r. o., a prezentoval ve společnosti M. C. T., s. r. o., tzv. informační listy, které obsahovaly základní informace o jednotlivých grantových programech a byly určeny pro obchodníky a partnery společnosti M. C. T., s. r. o., následně – dne 12. prosince 2007 – na obchodní schůzce v restauraci v P. dojednali Ing. H. T. za společnost M. C. T., s. r. o., a obviněný Mgr. M. E. a Ing. J. Š. za společnost G. H., s. r. o., konkrétní kroky spolupráce mezi oběma společnostmi, přičemž obviněný Mgr. M. E. a Ing. J. Š. věděli, že společnost M. C. T., s. r. o., je obchodním partnerem spol. E. CZ, s. r. o., a jednali s cílem ukončit jejich stávající spolupráci a místo ní navázat spolupráci mezi společnostmi G. H., s. r. o., a M. C. T., s. r. o., čehož také docílili a k 1. únoru 2008 dojednali průběžné poskytování grantového poradenství společností G. H., s. r. o., pro společnost M. C. T., s. r. o., a její klienty, za což získávala společnost G. H., s. r. o., každý měsíc od společnosti M. C. T., s. r.

o., 30 000 Kč bez daně z přidané hodnoty a v období od 1. února 2008 do 31. ledna 2009 tak obdržela celkem 360 000 Kč bez daně z přidané hodnoty,

4. obviněný Mgr. M. E. po předchozí dohodě s obviněným Ing. J. Š. vyhotovil dne 6. prosince 2007 za společnost G. H., s. r. o., Úvodní nabídku konzultačních a projektových služeb pro projekt do programu ICT v podnicích pro společnost U., a. s., která byla opatřena podpisovou doložkou obviněného Ing. M. M., obviněný Ing. M. M. v souladu s dohodou s obviněnými Mgr. M. E. a Ing. J. Š. tuto nabídku zaslal dne 7. prosince 2007 e-mailem spol. U., a. s., které již několik měsíců poskytovala grantové poradenství společnost E. CZ, s. r. o., zastoupená obviněným Ing. J. Š. a jednala s ní o uzavření příslušné smlouvy na realizaci téhož projektu, avšak místo jejího uzavření byla po nabídce výrazně nižší ceny ze strany společnosti G. H., s. r. o., dne 17. prosince 2007 uzavřena Smlouva o dílo mezi touto společností, zastoupenou obviněným Ing. M. M., a společností U., a. s., zastoupenou P. R., takže společnost E. CZ, s. r. o., ztratila zakázku od společnosti U., a. s., v okamžiku bezprostředně před dokončením projektu a uzavřením smlouvy, přičemž daný projekt a žádost o poskytnutí dotace následně zpracovala za společnost G. H., s. r. o., obviněná Ing. L. Š. po konzultacích s obviněným Ing. J. Š. a s využitím podkladů jím obstaraných od jednotlivých zúčastněných osob jménem společnosti E. CZ, s. r. o., a na základě uvedené Smlouvy o dílo po schválení dotace obdržela společnost G. H., s. r. o., od společnosti U., a. s., částku 633 750 Kč bez daně z přidané hodnoty,

5. obviněný Ing. J. Š. se v blíže nezjištěný den na konci listopadu roku 2007 nebo na začátku prosince roku 2007 dohodl na obchodní schůzce v budově M. v P. s J. B., vedoucím prodeje společnosti S. - B., s. r. o., na zpracování žádosti o dotaci a projektu pro společnost S. - B., s. r. o., za odměnu 60 000 Kč, následně v blíže nezjištěný den před 17. prosincem 2007 byl e-mailem zaslán J. B. návrh smlouvy o dílo mezi společností G. H., s. r. o., a společností S. - B., s. r. o., který předtím dne 13. prosince 2007 upravil obviněný Ing. J. Š., na základě tohoto návrhu a předchozího osobního jednání byla dne 17. prosince 2007 uzavřena Smlouva o dílo mezi společností G. H., s. r. o., zastoupenou obviněným Ing. M. M., a společností S. - B., s. r. o., zastoupenou L. B., a na navazujícím vyhotovení samotné žádosti o dotaci a projektu pro společnost S. - B., s. r. o., se pak za společnost G. H., s. r. o., podíleli obviněný Ing. J. Š. a Ing. L. Š., přičemž na základě uzavřené Smlouvy o dílo společnost G. H., s. r. o., po schválení dotace získala od společnosti S. - B., s. r. o., částku 60 000 Kč bez daně z přidané hodnoty.

Za tento trestný čin byl obviněný Mgr. M. E. odsouzen podle § 128 odst. 2 tr. zák. a § 53 odst. 1, 3 tr. zák. k peněžitému trestu ve výměře 250 000 Kč (dvě stě padesát tisíc korun českých). Podle § 54 odst. 3 tr. zák. pro případ, že by uložený peněžitý trest nebyl obviněným ve stanovené lhůtě vykonán, mu byl stanoven náhradní trest odnětí svobody v trvání 8 (osmi) měsíců. Obviněný Ing. M. M. byl odsouzen podle § 128 odst. 2 tr. zák. a § 53 odst. 1, 3 tr. zák. k peněžitému trestu ve výměře 150 000 Kč (sto padesát tisíc korun českých). Podle § 54 odst. 3 tr. zák. pro případ, že by uložený peněžitý trest nebyl obviněným ve stanovené lhůtě vykonán, mu byl stanoven náhradní trest odnětí svobody v trvání 5 (pět) měsíců. Obviněný Ing. J. Š. byl odsouzen podle § 128 odst. 2 tr. zák. a § 53 odst. 1, 3 tr. zák. k peněžitému trestu ve výměře 80 000 Kč (osmdesát tisíc korun českých). Podle § 54 odst. 3 tr. zák. pro případ, že by uložený peněžitý trest nebyl obviněným ve stanovené lhůtě vykonán, mu byl stanoven náhradní trest odnětí svobody v trvání 3 (tři) měsíců. Obviněná Ing. L. Š. byla odsouzena podle § 128 odst. 2 tr. zák. a § 53 odst. 1, 3 tr. zák. k peněžitému trestu ve výměře 50 000 Kč (padesát tisíc korun českých). Podle § 54 odst. 3 tr. zák. pro případ, že by uložený peněžitý trest nebyl obviněnou ve stanovené lhůtě vykonán, jí byl stanoven náhradní trest odnětí svobody v trvání 2 (dvou) měsíců. Podle § 229 odst. 1 tr. ř. byla poškozená společnost E. CZ, s. r. o., se sídlem P., odkázána se svým nárokem na náhradu škody na řízení ve věcech občanskoprávních.

Oproti tomu byli obvinění Mgr. M. E., Ing. L. Š., Ing. J. Š. a Ing. M. M. podle § 226 písm. b) tr. ř. zproštěni obžaloby státního zástupce Městského státního zastupitelství v Praze ze dne 28. srpna

2009, č. j. 1 KZv 28/2009-1391, pro skutky dále uvedené pod body 1. až 6. ve výroku Městského soudu v Praze, kvalifikované jako dílčí útoky pokračujícího trestného činu zneužívání informací v obchodním styku podle § 128 odst. 2 tr. zák., resp. pomoci k tomuto trestnému činu podle § 10 odst. 1 písm. c) tr. zák.

Tento rozsudek napadli obvinění Mgr. M. E., Ing. L. Š., Ing. J. Š. a Ing. M. M. odvoláními, o nichž Vrchní soud v Praze rozhodl rozsudkem ze dne 13. 1. 2011, sp. zn. 4 To 62/2010, tak, že z podnětu odvolání obviněného Ing. J. Š. podle § 258 odst. 1 písm. e), odst. 2 tr. ř. napadený rozsudek ohledně tohoto obviněného zrušil ve výroku o trestu. Podle § 259 odst. 3 tr. ř. znovu rozhodl tak, že obviněného Ing. J. Š. odsoudil podle § 128 odst. 2 tr. zák. a § 53 odst. 1, 3 tr. zák. k peněžitému trestu ve výměře 50 000 (padesát tisíc) Kč. Podle § 53 odst. 4 tr. zák. stanovil, že peněžitý trest bude zaplacen v deseti měsíčních splátkách po 5000 (pět tisíc) Kč. Podle § 54 odst. 3 tr. zák. pro případ, že by uložený peněžitý trest nebyl ve stanovené lhůtě vykonán, mu byl stanoven náhradní trest odnětí svobody v trvání 2 (dvou) měsíců.

Z podnětu odvolání obviněné Ing. L. Š. byl podle § 258 odst. 1 písm. a), odst. 2 tr. ř. napadený rozsudek zrušen ohledně této obviněné v celé odsuzující části. Podle § 259 odst. 3 tr. ř. Vrchní soud v Praze znovu rozhodl tak, že podle § 226 písm. b) tr. ř. se obviněná Ing. L. Š., zproštuje obžaloby státního zástupce Městského státního zastupitelství v Praze ze dne 28. srpna 2009, č. j. 1 KZv 28/2009-1391, pro skutky pod body 4, 6 a 7 obžaloby (skutky pod body 3, 4 a 5 napadeného rozsudku), kvalifikované jako dílčí útoky pokračujícího trestného činu zneužívání informací v obchodním styku podle § 128 odst. 2 tr. zák. Podle § 229 odst. 3 tr. ř. byla poškozená společnost E. CZ, s. r. o., se sídlem P., odkázána se svým nárokem na náhradu škody vůči Ing. L. Š. na řízení ve věcech občanskoprávních.

Podle § 256 tr. ř. byla odvolání obviněných Mgr. M. E. a Ing. M. M. zamítnuta.

Proti uvedenému rozsudku odvolacího soudu ve spojení s rozsudkem Městského soudu v Praze ze dne 22. 12. 2009, sp. zn. 40 T 10/2009, podali obvinění Ing. M. M. prostřednictvím obhájce Mgr. Ing. L. M. a obviněný Ing. J. Š. prostřednictvím obhájce JUDr. J. N. dovolání, oba shodně z důvodu uvedeného v ustanovení § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř., obviněný Ing. M. navíc z důvodu uvedeného v § 265b odst. 1 písm. l) tr. ř.

Obviněný Ing. M. M. ve svém mimořádném opravném prostředku napadl výrok o vině a na něj navazující výrok o trestu v rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 22. 12. 2009, sp. zn. 40 T 10/2009. V podrobnostech dovolatel dále uvedl, že skutek popsáný v rozsudku nalézacího soudu nevykazuje veškeré znaky skutkové podstaty trestného činu podle § 128 odst. 2 tr. zák., zejména neobsahuje znak „účasti na podnikání“ a „popud k uzavření smlouvy“. Obviněný Mgr. E. nebyl od okamžiku založení spol. G. H. tichým společníkem této společnosti, jak je mylně uváděno v usnesení o zahájení trestního stíhání a obžalobě. Argumentace nalézacího soudu o existenci tichého společenství byla nahrazena nepřipustným extenzivním výkladem účasti na podnikání ve smyslu ustanovení § 128 odst. 2 tr. zák. Nalézací soud vyslyšel argument obhajoby, že k uzavření smlouvy o tichém společenství je podle ustanovení § 673 odst. 2 obč. zák. vyžadována písemná forma, přičemž od tohoto ustanovení se smluvní strany nemohou svojí dohodou odchýlit, nicméně smlouvu o tichém společenství nepřipustným výkladem nahradil nikterak nedefinovaným vztahem dvou subjektů. Tento výklad pak obecně potvrdil i odvolací soud. Obecné soudy měly za prokázané, že obvinění Mgr. E., Ing. Š. a Ing. Š. se účastnili na podnikání společnosti stoprocentně vlastněné obviněným Ing. M. již jen z toho, že mezi jednotlivými obviněnými probíhala neformální komunikace, a to aniž by existoval jakýkoliv smluvní vztah mezi spol. G. H. a Mgr. E., Ing. Š. a Ing. Š. obdrželi od jmenované společnosti odměnu. Obecný soud argumentoval faktickou účastí na podnikání, aniž by jí jakýmkoliv způsobem specifikoval. Z hlediska předvídatelnosti trestní represe se jedná podle názoru obviněného o nepřipustný extenzivní výklad. Ani v rámci hlavního líčení nebylo prokázáno, že by některý z

obviněných byl pracovníkem, členem orgánu, společníkem, podnikatelem nebo účastníkem na podnikání dvou nebo více podniků či organizací, a to souběžně.

Na straně obviněného je třeba úmyslného jednání. Tento znak však není v případě Ing. M. ve vztahu ke skutkům, k nimž měl napomáhat, jakkoliv specifikován. Tato skutečnost souvisí i se znakem „dát popud k uzavření smlouvy“. Nalézací soud ignoroval svébytnost rozhodování Ing. M., stejně tak osob jednajících jménem obchodních partnerů společností, za kterou obviněný jednal, kteří se ve svých výpovědích vyjádřili tak, že bylo jejich suverénním rozhodnutím, s kým vstoupí do smluvního vztahu. Obviněnému byla vnucena role bílého koně a potlačena jeho samostatnost při činění obchodních rozhodnutí. Mgr. E. a Ing. Š. nebyli z hlediska svého pracovního zařazení schopni učinit způsobit popud k uzavření obchodní smlouvy, která by zavazovala jejich zaměstnavatele nebo spol. G. H., s. r. o.

Obviněný Ing. M. dále poukázal na usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. [5 Tdo 764/2009](#), jehož závěry lze bez dalšího aplikovat i na danou trestní věc. V návaznosti na toto rozhodnutí obviněný uzavřel, že soudy nižších stupňů shodně pochybily, zejména pokud nalézací soud opomněl zjistit a ve skutkové větě uvést, k jakému prospěchu úmysl každého z obviněných směřoval, a také jaký úkor a komu obvinění měli podle svého záměru úmyslně způsobit. Podle obviněného se oba soudy nižších stupňů nedostatečně vypořádaly s naplněním potřebného stupně nebezpečnosti činu pro společnost. Tímto se nalézací soud také nezabýval, ačkoliv se v daném případě jedná o pracovní právní spor, který má být řešen prostředky práva pracovního. Napadený rozsudek nalézacího soudu je tak vydán v rozporu s principem subsidiarity trestní represe. Tyto nedostatky potom odvolací soud nezhodil. Dále se dovolatel zabýval uloženým trestem, který považuje za nepřiměřený, neboť jej postihl hned dvakrát. Uložení peněžitého trestu pro něj znamenalo vzdání se funkce jednatele ve spol. G. H., s. r. o., a rovněž tak vzdání se podnikatelské činnosti s ohledem na podmínku bezúhonnosti pro možnost provozování živnosti a výkon funkce statutárního orgánu v právnické osobě. Uložení peněžitého trestu tak pro něj mělo stejný dopad jako uložení trestu zákazu činnosti.

Napadené rozhodnutí bylo vydáno v rozporu se zásadou „in dubio pro reo“, neboť nalézací soud neuvádí jediný konkrétní případ, kdy by digitalizovaný dokument na notebooku Mgr. E. byl provázán s jinou listinou či zprávou adresovanou třetí osobě. Z obsahu skutku tak není vůbec zřejmé, komu a ke spáchání čeho měl dovolatel vlastně pomáhat.

Závěrem proto dovolatel Ing. M. M. navrhl, aby Nejvyšší soud dovoláním napadenou výrokovou část rozhodnutí Vrchního soudu v Praze zrušil a rozhodl sám rozsudkem, kterým by zprostil dovolatele obžaloby, neboť skutek popsáný v rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 22. 12. 2009, sp. zn. 40 T 10/2009, k jehož spáchání měl dovolatel napomáhat, není trestným činem, a to pro absenci základních znaků skutkové podstaty trestného činu podle ustanovení § 128 odst. 2 tr. zák.

Obviněný Ing. J. Š. ve svém dovolání uvedl, že jeho skutek byl nesprávně právně posouzen jako trestný čin zneužívání informací v obchodním styku, neboť takové znaky toto jednání nevykazuje. Mezi obviněnými nebyla žádná ujednání, kterými by bylo poškozeno nebo zneužito obchodní postavení firmy E. CZ, s. r. o., jelikož nepochybně se žádnými důvěrnými obchodními informacemi a samotné informace ekonomického a obchodního charakteru byly dostupné a nemohly ovlivnit oslovený subjekt. Firma E. CZ, s. r. o., byla smluvním partnerem spol. M. a měla vůči této firmě povinnost spočívající v bezplatném zajištění grantového poradenství s tím, že všichni klienti M. mají nárok na bezplatné poskytnutí poradenských služeb od spol. E. CZ, s. r. o. V pracovní činnosti dovolatele se jednalo o prezentaci budoucí strategie nebo informačních listů, což neznamená, že by se dopouštěl protiprávního jednání. Firma E. CZ, s. r. o., mohla řešit případné závadové jednání Ing. Š. neprodleně kázeňsky, v průběhu pracovního vztahu. Osloveným firmám nebránila žádná překážka v tom, aby nadále spolupracovaly s firmou E. CZ, s. r. o., dovolatel vykonával pouze své pracovní povinnosti a nemohl ovlivnit rozhodnutí těchto firem. Také konstatování soudu, že dal popud k

uzavření smlouvy s firmou U., a. s., není správné, protože nikdy žádné firmy o spolupráci s G. H., s. r. o., nepřesvědčoval. Nelze proto z tvrzení soudu dovozovat, což také nikdo nepotvrdil, že díky popudu dovolatele byla uzavřena smlouva s firmou G. H., s. r. o. V případě dovolatele se jedná o ojedinělé činnosti, nikoliv o soustavnou činnost, která neměla vliv na přechod firem ke spol. G. H., s. r. o. Zajištěné e-maily dovolatele sloužily pouze pro vlastní potřebu, navíc tím bylo porušeno listovní tajemství a osobnostní práva, dále došlo k neoprávněnému zásahu do soukromí fyzických osob. Podle dovolatele je tak právní posouzení jeho skutku nesprávné, neboť nedošlo ke zneužívání informací v obchodním styku a firmě E. CZ, s. r. o., ani jiné společnosti nevznikla žádná škoda nebo újma. Doporučení služeb i jiných zpracovatelů nemůže být považováno za protiprávní jednání, neboť tak bylo postupováno v zájmu klientů firmy M. Ze strany soudu tak došlo k nepochopení obchodních praktik spol. E. CZ, s. r. o.

Závěrem dovolatel Ing. J. Š. navrhl, aby Nejvyšší soud rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 13. 1. 2011, sp. zn. 4 To 62/2010, zrušil, a věc vrátil tomuto soudu k dalšímu projednání a rozhodnutí.

Státní zástupkyně Nejvyššího státního zastupitelství z důvodů ve svém vyjádření podrobně rozvedených navrhla, aby Nejvyšší soud o dovoláních obviněných Ing. M. M. a Ing. J. Š. rozhodl tak, že se podle § 265i odst. 1 písm. e) tr. ř. jako zjevně neopodstatněná odmítají.

Nejvyšší soud, jako soud dovolací dospěl mimo jiné k těmto závěrům.

Trestného činu zneužívání informací v obchodním styku podle § 128 odst. 2 tr. zák. (zákon č. 140/1961 Sb., ve znění pozdějších předpisů) se dopustí pachatel, který jako pracovník, člen orgánu, společník, podnikatel nebo účastník na podnikání dvou nebo více podniků nebo organizací se stejným nebo podobným předmětem činnosti v úmyslu uvedeném v odst. 1 § 128 tr. zák. uzavře nebo dá popud k uzavření smlouvy na úkor jedné nebo více z nich. Úmysl podle odst. 1 § 128 tr. zák. spočívá v tom, že pachatel sobě nebo jinému opatří výhodu nebo prospěch. Ustanovení § 128 odst. 2 tr. zák. o tzv. selftradingu (obchodování ve svůj prospěch - na sebe - v souvislosti se zneužíváním postavení ve dvou nebo více ekonomických subjektech), které je samostatnou základní skutkovou podstatou, chrání zneužívání postavení ve dvou nebo více podnicích či organizacích, zejména v oblasti konkurence v obchodní činnosti. Pachatelem je pracovník, člen orgánu, společník, podnikatel nebo účastník na podnikání dvou nebo více organizací se stejným nebo obdobným předmětem činnosti. Orgánem, jehož členem je pachatel, se rozumí statutární orgán nebo jiný orgán obchodní společnosti, družstva nebo jiné právnické osoby. Pracovníkem se rozumí především zaměstnanec. Podnikatelem se zde míní pouze podnikatel - fyzická osoba. Společníkem je osoba, která uzavřela společenskou smlouvu o vzniku některé obchodní společnosti (zakladatel) nebo se jinak stala společníkem obchodní společnosti. I když obchodní zákoník umožňuje, aby společníkem byla fyzická nebo právnická osoba, je společníkem ve smyslu § 128 odst. 2 tr. zák. míněna jen fyzická osoba. Organizací se rozumí právnická osoba, která vykonává hospodářskou činnost. Některé organizace označuje trestní zákon jako podniky. Za podnik ve smyslu tohoto ustanovení je třeba považovat výrobce zboží (výrobků, prací a služeb), který svou podnikatelskou činnost provozuje samostatně na základě hospodaření na vlastní účet, přičemž na sebe bere hospodářské riziko. Podmínka spočívající v tom, že pachatel trestného činu podle § 128 odst. 2 tr. zák. je pracovníkem, členem orgánu, společníkem, podnikatelem nebo účastníkem na podnikání dvou nebo více podniků nebo organizací, nevyžaduje, aby měl v obou (ve všech) subjektech stejné postavení, např. v jednom může být členem orgánu a v druhém podnikatelem nebo pracovníkem. Není rovněž třeba, aby měly podniky či organizace stejnou právní formu. Uzavřením smlouvy se rozumí včasné přijetí návrhu takové smlouvy, který musí být natolik určitý, aby jeho přijetím smlouva mohla vzniknout (musí mít zákonem stanovené podstatné náležitosti, popř. u tzv. inominátních - nepojmenovaných smluv minimální obsah k tomu, aby závazky smluvních stran byly dostatečně přesně stanoveny). Popudem k uzavření smlouvy je zejména návrh na uzavření smlouvy, ale může to být i další jednání pachatele, které má vést k jednání o uzavření smlouvy, např. tzv. poptávka, která není návrhem smlouvy, ale

slouží k zjištění možností, podmínek, ceny apod., a je podkladem pro rozhodnutí o podání návrhu smlouvy, nebo i jakýkoliv jiný, byť neformální popud ve formě nabídky, která nemá náležitosti smlouvy, dále ve formě návodu či podnětu apod. Nemusí jít o uzavření smlouvy nebo popud k uzavření smlouvy jen mezi společnostmi, podniky nebo organizacemi, v nichž je pachatel činný, ale postačí, že jde o smlouvu na úkor jednoho, popř. i více takových subjektů, v nichž pachatel působí jako pracovník, člen orgánu, společník, podnikatel nebo účastník na jejich podnikání. Nevýhodná je taková smlouva, která jakýmkoli způsobem znevýhodňuje jednu organizaci vůči druhé, přičemž nemusí jít vždy jenom o finanční prospěch, i když tomu tak zpravidla bude. Trestný čin musí být spáchán v úmyslu opatřit sobě nebo jinému výhodu nebo prospěch. Úmysl přesahuje objektivní stránku, neboť pachatel zde jedná v tzv. druhém úmyslu opatřit sobě nebo jinému výhodu nebo prospěch. Výhoda i prospěch mohou mít materiální i nemateriální povahu a mohou mít jakoukoli podobu. Zpravidla se bude jednat o výhody nebo prospěch hospodářské povahy (např. výhodou je zlepšení postavení na trhu; prospěchem je i hmotný zisk). Výhody, k jejichž opatření směřuje úmysl pachatele trestného činu zneužívání informací v obchodním styku podle § 128 odst. 2 tr. zák., musí být neoprávněné, tj. získané v důsledku porušení zákazu konkurence, resp. v důsledku zneužití informací, které má pachatel k dispozici právě proto, že zároveň působí ve dvou nebo více podnicích či organizacích se stejným nebo obdobným předmětem činnosti. K trestnímu postihu se zde vyžadují určité výhodnější podmínky pro pachatele nebo jinou osobu, např. v podobě zaplacení nižší kupní ceny, než jaká odpovídá skutečné hodnotě kupovaného zboží, anebo ve formě výhody v jiných okolnostech prodeje, např. v možnosti splátek kupní ceny (srov. č. T 903/2006 Souboru tr. rozh. Nejvyššího soudu).

Obviněný Ing. J. Š. ve svém mimořádném opravném prostředku uplatnil zejména skutkové námitky. Podle jeho tvrzení mezi obviněnými nebyla žádná ujednání, kterými by bylo poškozeno nebo zneužito obchodní postavení spol. E. CZ, s. r. o., jelikož nepracoval se žádnými důvěrnými obchodními informacemi a samotné informace ekonomického a obchodního charakteru byly dostupné a nemohly ovlivnit oslovený subjekt. Nejvyšší soud upozorňuje, že obviněný byl odsouzen za jednání popsané v ustanovení § 128 odst. 2 tr. zák., které se vztahuje na jednání, jímž došlo k uzavření smlouvy na úkor poškozené společnosti, zatímco neoprávněné užití dosud nikoli veřejně přístupné informace spadá pod odst. 1 § 128 tr. zák. Skutečnost, že dovolatel zneužil informace, které měl k dispozici právě proto, že byl zaměstnán u spol. E. CZ, s. r. o., byla bez jakýchkoliv pochybností prokázána. Podle dovolatele je právní posouzení jeho skutku nesprávné, neboť firmě E. CZ, s. r. o., ani jiné společnosti nevznikla žádná škoda nebo újma. Nejvyšší soud k tomu dodává, že podle uvedených východisek však není nutné, aby poškozené společnosti vznikla materiální újma, tuto je však v daném případě možné dovodit ze znění skutkové věty, podle níž na úkor spol. E. CZ, s. r. o., získala spol. G. H., s. r. o., jejich zákazníky a konkrétní zakázky popsané ve výroku rozsudku nalézacího soudu a blíže rozvedené v jeho odůvodnění, kdy konkrétně se jednalo o Č. o. b., a. s., M. Z., s. r. o., M. C. T., s. r. o., U., a. s., a S. - B., s. r. o., přičemž úkor spočívá především v odlákání zákazníků spol. E. CZ, s. r. o., a prospěch spol. G. H., s. r. o., spočívá v odměně, kterou namísto poškozené společnosti získala tato společnost, případně jí na ní vznikl nárok. K tomu také Nejvyšší soud odkazuje na judikaturu, podle níž ustanovení § 128 odst. 2 tr. zák. o trestném činu zneužívání informací v obchodním styku předpokládá uzavření nebo popud k uzavření smlouvy na úkor jedné z organizací (podniků) se stejným nebo podobným předmětem činnosti, v nichž pachatel působí, tj. smlouvy v určitém ohledu nevýhodné. Za takovou se považuje smlouva, která jakýmkoli způsobem znevýhodňuje jednu organizaci (podnik) vůči druhé z nich, přičemž vyjádření tohoto znevýhodnění se nemusí vždy opírat jenom o finanční hledisko, i když právě ono bude zpravidla rozhodující. Čin musí být spáchán v úmyslu opatřit sobě nebo jinému výhodu nebo prospěch. Tyto mohou být materiální i nemateriální povahy a mohou mít jakoukoli podobu. Zpravidla se bude jednat o výhody nebo prospěch hospodářské povahy (srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 22. 2. 2000, sp. zn. 4 Tz 2/2000). Pachatel trestného činu podle § 128 odst. 2 tr. zák. musí jednat v úmyslu opatřit sobě nebo někomu jinému zcela konkrétní prospěch nebo výhodu. Musí si tedy být vědom toho, jaká výhoda nebo

prospěch, v jaké výši a komu může v důsledku smlouvy, kterou uzavřel nebo k jejímuž uzavření dal popud, vzniknout. S tímto úmyslem musí pachatel přistoupit již k uzavření určité smlouvy anebo dát popud k jejímu uzavření. Zákonným znakem trestného činu zneužívání informací v obchodním styku podle § 128 odst. 2 tr. zák. ani v jeho kvalifikovaných skutkových podstatách podle § 128 odst. 3 a 4 tr. zák. není způsobení škody. Utrpěl-li však v důsledku uzavřené smlouvy ekonomickou ztrátu jeden z podnikatelských subjektů, v nichž pachatel současně působil, lze v tom spatřovat naplnění zákonného znaku spočívajícího v uzavření takové smlouvy na úkor jednoho z těchto subjektů (srov. usnesení Městského soudu v Praze ze dne 27. 10. 2004, sp. zn. 40 T 2/2004).

Obviněný Ing. J. Š. dále namítal, že firma E. CZ, s. r. o., byla smluvním partnerem spol. M. a měla vůči této firmě povinnost spočívající v bezplatném zajištění grantového poradenství s tím, že všichni klienti M. mají nárok na bezplatné poskytnutí poradenských služeb od spol. E. CZ, s. r. o. V pracovní činnosti dovolatele se podle jeho vyjádření jednalo o prezentaci budoucí strategie nebo informačních listů, což neznamena, že by se dopouštěl protiprávního jednání. Osloveným firmám nebránila žádná překážka v tom, aby nadále spolupracovaly s firmou E. CZ, s. r. o., dovolatel vykonával pouze své pracovní povinnosti a nemohl ovlivnit rozhodnutí těchto firem. Také konstatování soudu, že dal popud k uzavření smlouvy s firmou U., a. s., není správné, protože nikdy žádné firmy o spolupráci s G. H., s. r. o., nepřesvědčoval. V případě dovolatele se jedná o ojedinělé činnosti, nikoliv o soustavnou činnost, která neměla vliv na přechod firem ke spol. G. H. s. r. o. Zajištěné e-maily dovolatele sloužily pouze pro vlastní potřebu, navíc tím bylo porušeno listovní tajemství a osobnostní práva, dále došlo k neoprávněnému zásahu do soukromí fyzických osob.

Nalézací soud ve svém rozsudku uvedl, že spol. E. CZ, s. r. o., se věnovala především klientům spol. Microsoft, kteří měli zájem o dotace z fondů Evropské unie. Těmto klientům poskytovala grantové poradenství na základě zvláštní smlouvy o spolupráci v této oblasti se spol. M. Za tím účelem zaměstnávala tři odborné konzultanty: obviněného Mgr. M. E., obviněného Ing. J. Š. a L. D. Nalézací soud se v odůvodnění svého rozhodnutí také věnoval jednotlivým obchodním případům. Pokud se týká spol. U., a. s., nalézací soud poznamenal, že tato společnost získala kontakt na spol. E. CZ, s. r. o., od spol. M. a dohodla se s ní na zpracování žádosti o dotaci z fondů Evropské unie. Zpracovatelem těchto dokumentů a kontaktní osobou za spol. E. CZ, s. r. o., byl určen obviněný Ing. J. Š. Proto mu také byly postupně poskytovány potřebné údaje a ekonomická data. Až do počátku prosince roku 2007 tak probíhala spolupráce mezi spol. U., a. s., a E. CZ, s. r. o., na daném projektu plynule a bez problémů. Začátkem prosince roku 2007 se však obviněný Mgr. M. E., Ing. J. Š. a Ing. M. M. dohodli na převedení této zakázky na spol. G. H., s. r. o., a tento svůj záměr také s využitím informací získaných v souvislosti s dosavadními pracemi na ní v následujícím období zrealizovali. Obviněný Mgr. M. E. po předchozí dohodě s obviněným Ing. J. Š. vyhotovil dne 6. prosince 2007 za spol. G. H., s. r. o., úvodní nabídku konzultačních a projektových služeb pro projekt do programu ICT v podnicích pro spol. U., a. s., která zahrnovala výhodnější cenovou nabídku než byla cenová nabídka spol. E. CZ, s. r. o., a byla opatřena podpisovou doložkou obviněného Ing. M. M. Obviněný Ing. M. M. v souladu s dohodou s obviněnými Mgr. M. E. a Ing. J. Š. tuto nabídku zaslal dne 7. prosince 2007 e-mailem spol. U., a. s. Tato společnost jí pak přijala zejména s ohledem na výhodnější cenové podmínky a dne 17. prosince 2007 uzavřela se spol. G. H., s. r. o., příslušnou smlouvu o dílo. Tuto smlouvu podepsal za společnost G. H., s. r. o., obviněný Ing. M. M. Spol. E. CZ, s. r. o., tak ztratila zakázku od spol. U., a. s., v okamžiku bezprostředně před dokončením projektu, přičemž daný projekt a žádost o poskytnutí dotace následně zpracovala za spol. G. H., s. r. o., původně obviněná Ing. L. Š. po konzultacích s obviněným Ing. J. Š. a s využitím podkladů jím obstaraných od jednotlivých zúčastněných osob jménem spol. E. CZ, s. r. o. Blíže k případu spol. U., a. s. Obviněný Ing. J. Š. přibližně ve stejné době získal pro spol. G. H., s. r. o., ještě jednu zakázku s využitím kontaktu na spol. M. Byla to zakázka od spol. S. - B., s. r. o. Tato společnost byla klientem spol. M. a obviněný Ing. J. Š. se s jejím vedoucím prodeje J. B. setkal na obchodní schůzce v budově M. v P. Na této schůzce se s ním dohodl na zpracování žádosti o dotaci a projektu pro spol. S. - B., s. r. o. Následně byl J. B. e-mailem zaslán

návrh smlouvy o dílo mezi spol. G. H., s. r. o., a spol. S. - B., s. r. o., který předtím upravil obviněný Ing. J. Š. na notebooku spol. E. CZ, s. r. o. Na základě tohoto návrhu a předchozího osobního jednání byla uzavřena smlouva o dílo mezi spol. G. H., s. r. o., zastoupenou obviněným Ing. M. M., a spol. S. - B., s. r. o. Na navazujícím vyhotovení samotné žádosti o dotaci a projektu pro spol. S. - B., s. r. o., se pak za spol. G. H., s. r. o., podíleli obviněný Ing. J. Š. a původně obviněná Ing. L. Š. Kromě toho se obviněný Ing. J. Š. zapojil také do zakázky se spol. M. C. T., s. r. o. U tohoto případu nalézací soud zaznamenal, že Mgr. M. E. přenechal zpracování další dokumentace a prezentaci nabídky spol. G. H., s. r. o., přímo ve spol. M. C. T., s. r. o., obviněnému Ing. J. Š., jemuž v případě potřeby pomáhal. Obviněný Ing. J. Š. pak skutečně vyhotovil s jeho pomocí za spol. G. H., s. r. o., strategii grantového poradenství pro spol. M. C. T., s. r. o. Obviněný Ing. J. Š. v návaznosti na to vytvořil za spol. G. H., s. r. o., a prezentoval ve spol. M. C. T., s. r. o., informační listy obsahující základní informace o jednotlivých grantových programech. Následně se uskutečnila obchodní schůzka v restauraci v P., které se zúčastnili za spol. G. H., s. r. o., obviněný Mgr. M. E. a Ing. J. Š. a dojednali přitom konkrétní obrysy spolupráce v oblasti grantového poradenství mezi oběma společnostmi. Tak fakticky docílili převzetí dané zakázky spol. G. H., s. r. o.

Odvolací soud ke spol. U., a. s., rozvedl, že aktivní přispění obviněného Ing. J. Š. k tomu, že rozpracovaná zakázka byla nakonec smluvně předána spol. G. H., s. r. o., jednoznačně vyplývá nejen z obsahu zajištěné elektronické komunikace, ale i z druhé výpovědi svědka R., která, na rozdíl od té původní, je s obsahem této komunikace v souladu a lze ji proto považovat za věrohodnou. Ke spol. S. - B., s. r. o., uvedl, že skutečnost, že by spol. E. CZ, s. r. o., zakázku pro spol. S. - B., s. r. o., odmítla, není potvrzována žádným provedeným důkazem, nepotvrzuje ji ani svědek Ing. Š., ale ani svědek B. Z provedeného dokazování navíc vyplývá, že zakázka byla obviněným Š., případně za spolupráce s obviněnou Š., zpracována v době do 31. 12. 2007, tedy v době, kdy oba byli stále zaměstnanci spol. E. CZ, s. r. o., resp. PNO C., s. r. o., takže je zřejmé, že pokud by obvinění v té době měli zájem řádně dostát svým pracovním povinnostem vůči svým tehdejšími zaměstnavatelům, nebylo by důvodu uvedenou zakázku pro údajný nedostatek času a zaměstnanců odmítat.

Odvolací soud se také zabýval tím, že obstat nemůže námitka, že smlouvy nemohly být uzavřeny na úkor spol. E. CZ, s. r. o., proto, že tato společnost musela na základě smlouvy se spol. M. poskytovat poradenské služby klientům této společnosti zadarmo. Smyslem činnosti spol. E. CZ, s. r. o., PN C., s. r. o., i spol. G. H., s. r. o., bylo navázat takovou spoluprací s budoucími klienty, která by v okamžiku vypsání grantové nabídky vedla k vypracování žádosti o grant a následně k získání tohoto grantu, neboť od úspěchu při získání grantu se zpravidla odvíjela jejich finanční odměna. Jakoukoliv aktivitu, vedenou tímto směrem obviněnými v době, kdy byli zaměstnanci jedné z konkurujících si společností, směřující k získání klientů pro druhou z konkurujících si společností, je proto nutno považovat za jednání na úkor první z uvedených společností, a tím spíše je za takové jednání na úkor třeba považovat takovou aktivitu, která vyústila v uzavření smlouvy, byť by se tato smlouva týkala i jen budoucí spolupráce. Neopodstatněným shledal odvolací soud dále námitky obviněných spočívající v tom, že ve své pozici zaměstnanců nemohli ovlivnit uzavření smluv. Z provedeného dokazování nepochybně vyplývá, že podstatou pracovní náplně obviněných byly kromě vlastního vypracování grantových žádostí a obstarání podkladů k nim i činnosti směřující mimo jiné k uzavření smluvních vztahů s budoucími klienty, konkrétně poskytování informací, vypracování nabídek, mnohdy i přímo vypracování návrhů smluv. Všechny tyto aktivity lze podle názoru odvolacího soudu považovat za jednání, kterým byl dán „popud“ k uzavření smluv, skutečnost, že smlouvy formálně uzavřely statutární orgány jednotlivých podnikatelských subjektů, není z hlediska naplnění uvedeného znaku skutkové podstaty trestného činu významná.

S těmito závěry se Nejvyšší soud plně ztotožňuje, poněvadž pro naplnění znaku „dá popud k uzavření smlouvy na úkor jedné z nich“ zcela postačuje jakékoliv jednání, které směřuje k uzavření či dokončení již započatého ujednání obchodní smlouvy, zejména pak projednávání smluvních

podmínek, zasílání nabídek či návrhů smluv apod. Důkladné zmapování všech posuzovaných případů nalézacím soudem bylo podstatné pro objasnění šíře záběru aktivit obviněných vyvíjených ve prospěch spol. G. H., s. r. o. Všechny tyto aktivity směřující vůči zájemcům o dotace - ať už rozhodnutým o ně požádat nebo potenciálně o tom uvažujícím - byly už z povahy věci motivovány snahou získat je pro spolupráci se spol. G. H., s. r. o., a tuto také smluvně zakotvit. Ve všech případech však tyto aktivity nevyústily v navázání takové spolupráce. Většinou se naopak omezily na obecnou nabídku služeb spol. G. H., s. r. o., a na tu nebylo jejími adresáty nijak reagováno. Učiněné nabídky měly v takových případech ve své podstatě marketingovou povahu a prvotní osobní schůzky se zájemci o dotace - pokud se vůbec uskutečnily - byly svým charakterem informativní. Ve své podstatě šlo o kroky blízké obecným neadresným nabídkám služeb - často zahrnujícím i informaci o cenových podmínkách případné spolupráce - praktikovaným běžně řadou podnikatelských subjektů, na něž je v praxi potenciálními klienty reagováno jen v některých případech. Jednalo se tedy o typické „popudy k uzavření smluv na úkor zejména spol. E. CZ, s. r. o., byť šlo o kroky ještě dosti vzdálené uzavření smluv o určité konkrétní formě spolupráce. Současně je však třeba v této souvislosti připomenout, že ve výše uvedených pěti z celkem jedenácti případů posuzovaných nalézacím soudem v projednávané trestní věci přerostly navázané kontakty se zájemci o dotace do jednání o konkrétní spolupráci, do dohody o ní a do jejího smluvního zakotvení. Ve všech těchto případech obvinění zejména Mgr. M. E. a Ing. J. Š. také poskytli potřebné konzultace, sjednali harmonogram prací a smluvní podmínky a provedli sjednané práce, zvláště pak zpracovali příslušné grantové žádosti a je doprovázející dokumenty. Obviněný Ing. M. M. jim přitom poskytl potřebnou součinnost a zajistil pro ně vhodné technické zázemí. Sám se zároveň nemohl obejít bez jejich součinnosti, neboť to byli oni, kdo mu připravil prostor pro uzavření smluv s danými klienty, které by sám pro spolupráci se spol. G. H., s. r. o., nezískal. Zcela nepochybně je to zřejmé zejména v případech, v nichž kroky činěné obžalovanými fakticky vedly k převzetí stávajících klientů společnosti E. CZ, s. r. o., konkrétně společností M. C. T., s. r. o., a U. a. s., nově vzniklou společností G. H., s. r. o.

Nalézací soud se rovněž vypořádal s námitkou obviněných založenou na tvrzení, že zpřístupněním a použitím obsahu komunikace prostřednictvím elektronických médií - specificky pak prostřednictvím e-mailu, Skype, Messenger a ICQ - došlo k porušení tajemství dopravovaných zpráv a k porušení důvěrnosti osobní komunikace a korespondence. Texty tvořící obsah nalezené komunikace totiž již byly v době, kdy se k nim dostal vedoucí pracovník spol. E. CZ, s. r. o., a policejní orgány, doručeny adresátům a jimi přečteny. Pojmově tedy nemohlo jít o zásah do tajemství dopravovaných zpráv. Dané zprávy totiž už byly v inkriminované době dopraveny. V principu šlo o obdobnou situaci jako v případě dopisu doručeného poštou adresátovi, jím otevřeného, přečteného a ponechaného na určitém místě. Pokud má takový dopis nějaký význam z hlediska probíhajícího trestního řízení, jsou osoby, které se k němu dostaly a mají ho ve své dispozici, povinny ho vydat orgánům činným v trestním řízení a v procesu dokazování jím lze provést důkaz. Náležitě se pak nalézací soud vypořádal i s obsahem této komunikace a s vyjádřeními obviněných k němu.

Ze všech těchto skutečností vyplývá míra účasti na spáchaném trestném činu zneužívání informací v obchodním styku podle § 128 odst. 2 tr. zák. u obou obviněných Ing. J. Š. jako pachatele (resp. spolupachatele) a Ing. M. M. jako pomocníka ve smyslu § 10 odst. 1 písm. c) tr. zák. Skutkově pak pomoc u obviněného Ing. M. M. není spatřována jenom v tom, že podepisoval sjednané smlouvy jménem spol. G. H., s. r. o., ale i v jeho další činnosti vyplývající ze skutkové věty výroku o vině rozsudku nalézacího soudu, neboť poskytl pachatelům uvedeného trestného činu Mgr. M. E. a Ing. J. Š. technickou podporu co do jejich vybavení, ale i z hlediska jejich presentace jakožto zástupců obchodní společnosti G. H., s. r. o., jejímž byl společníkem a jednatelem. Je zcela zřejmé, že, byť jako pomocník, postupoval naprosto programově v zájmu převedení stávajících či potenciálních klientů zejména konkurenční spol. E. CZ, s. r. o., na svoji stranu a v záměru, aby mu nové obchodní kontakty přinesly ekonomický prospěch, který by jinak náležel této konkurenční obchodní společnosti, na jejíž

úkor v součinnosti s jejími zaměstnanci jednal. Není tedy důvodná námitka obviněného Ing. M. M., že z popisu skutku není dostatečně zřejmé, „komu a ke spáchání čeho měl vlastně napomáhat“.

V zásadě nejdůležitější právně relevantní dovolací námitkou byl závěr obviněného Ing. M. M. týkající se tvrzení nalézacího soudu o tom, že obviněný Mgr. M. E. byl fakticky tichým společníkem spol. G. H., s. r. o., což bylo mylně uváděno již v usnesení o zahájení trestního stíhání a v obžalobě. K tomu dovolatel dále uváděl, že argumentace nalézacího soudu o existenci tichého společenství byla nahrazena nepřipustným extenzivním výkladem účasti na podnikání ve smyslu ustanovení § 128 odst. 2 tr. zák., když smlouvu o tichém společenství nepřipustným výkladem nahradil nikterak nedefinovaným vztahem dvou subjektů. Tento výklad pak obecně potvrdil i odvolací soud.

K tichému společenství nalézací soud uvedl, že neměl k dispozici dostatek podkladů pro závěr, že obviněný Mgr. M. E. byl ve spol. G. H., s. r. o., od počátku tichým společníkem, jak tvrdila obžaloba. Předpokladem toho, aby jím byl v právním slova smyslu, tedy podle obchodněprávních předpisů, bylo uzavření písemné smlouvy o tichém společenství mezi ním a obviněným Ing. M. M. V průběhu řízení však nebyl proveden žádný důkaz, z něhož by bylo možné dovodit, že taková smlouva byla uzavřena, vyhotovena a podepsána. Obvinění Mgr. M. E. a Ing. M. M. její existenci pro rok 2007 vyloučili, žádný ze slyšených svědků o ní nic nevyověděl, v zajištěných záznamech komunikace o ní není žádná zmínka a sama o sobě nikde nalezena nebyla. Z provedených důkazů – a zvláště pak ze souborů obsahujících záznamy komunikace prostřednictvím různých elektronických médií a z obsahu datových a textových souborů zálohovaných na pevných discích notebooků používaných v inkriminované době obviněným Mgr. M. E. – nicméně lze usuzovat na jeho velice blízký vztah ke spol. G. H., s. r. o., od počátku její existence. Vyplývá z nich totiž, že inicioval její vznik, že se na jejím chodu podílel finančně – respektive že v ní měl jakýsi skrytý podíl – že aktivně pracoval v její prospěch, že vedl pohovory s uchazeči o spolupráci s ní, že získal pro práci v ní další osoby, mezi nimi i spoluobviněného Ing. J. Š. a původně spoluobviněnou Ing. L. Š., že pro tuto společnost zajišťoval vypracování různých interních materiálů, jako například vzorových smluv o mlčenlivosti a zachování obchodního tajemství, rámcových dohod o hmotné odpovědnosti, pracovních náplní a popisů pracovních funkcí, mzdových předpisů a motivačních programů, že vyhotovil typizované nabídkové a informační listy pro její potenciální klienty, mezi nimi nabídku grantového poradenství pro tuzemské typy dotačních programů a úvodní nabídku konzultačních a projektových služeb pro projektové záměry, že prováděl školení uchazečů o spolupráci s touto společností ve věci grantových žádostí a opatroval podklady pro přípravu takových žádostí, že na osobních schůzkách současně jednal o spolupráci s jejími případnými klienty a v rámci sjednaného grantového poradenství pro ně připravoval potřebnou dokumentaci. Pokud tedy v ní nebyl tichým společníkem obviněného Ing. M. M. v právním slova smyslu, fakticky v širším slova smyslu jím byl. Z toho je zřejmé, že nalézací soud nedospěl k závěru o tom, že obviněný Mgr. M. E. byl v právním smyslu tichým společníkem.

Pokud jde o nalézacím soudem tvrzené „faktické tiché společenství“ považuje za nutné Nejvyšší soud zdůraznit, že jeho popis, jak byl proveden nalézacím soudem, neodpovídá ani právní úpravě tichého společenství v § 673 a násl. obch. zák., ale ani charakteru tichého společenství (tedy jeho „tichosti“). Smlouvou o tichém společenství, která musí být písemná, se zavazuje tichý společník poskytnout podnikateli určitý vklad a podílet se jím na jeho podnikání a podnikatel se zavazuje k placení části čistého zisku po odečtení povinného přídele do rezervního fondu, je-li podnikatel povinen tento fond vytvářet, vyplývající z podílu tichého společníka na výsledku podnikání. Z toho vyplývá, že tichý společník se podílí na podnikání svým vkladem, přičemž předmětem vkladu podle § 674 odst. 1 obch. zák. může být určitá peněžní částka, určitá věc, právo nebo jiná majetková hodnota využitelná k podnikání, a proto v současné době převládá názor, že osobní výkony (práce) nemohou být vkladem tichého společníka, i když to zákon přímo nezakazuje (srov. např. Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. 13. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 1282).

Z těchto důvodů Nejvyšší soud, pokud jde o uvedenou dovolací námitku obviněného Ing. M. M.

souhlasí s tím, že nešlo u obviněného M. E. o tiché společenství, a to ani ve faktickém smyslu, ale současně považuje za nutné zdůraznit, že přesto není pravdou, že nalézací soud k závěru o účasti obviněného Mgr. M. E. na podnikání dvou nebo více podniků nebo organizací dospěl nepřipustným extenzivním (rozšiřujícím) výkladem, při němž nahradil konkrétní poměr „nikterak nedefinovaným vztahem dvou subjektů“, jak tvrdil obviněný Ing. M. M. ve svém dovolání.

Nejvyšší soud považuje za nutné v této souvislosti zdůraznit, že „účastníkem na podnikání dvou nebo více podniků nebo organizací“ nemusí být jen tichý společník ve smyslu § 673 a násl. obch. zák. Účastníkem na podnikání je podle ustálené judikatury Nejvyššího soudu fyzická osoba, která se v jakékoli funkci nebo jakýmkoli způsobem podílí na podnikání určitého podnikatelského subjektu, může to být např. manažer provádějící práce na základě manažerské smlouvy nebo externí spolupracovník, vykonávající aktivity na základě smlouvy o dílo, mandátní smlouvy nebo zprostředkovatelské smlouvy a podobně. Z tohoto obecného vymezení vyplývá, že účastníkem na podnikání je nepochybně rovněž zástupce podnikatele, a to ať už na podkladě smluvního nebo zákonného zastoupení, což vyplývá z vymezení jednání podnikatele v § 13 a násl. obch. zák. Podle § 13 odst. 1 obch. zák., je-li podnikatelem fyzická osoba, jedná osobně nebo za ni jedná zástupce. Právní osoba jedná statutárním orgánem nebo za ni jedná zástupce. Z toho vyplývá, že přímým jednáním podnikatele – právnické osoby je jednání jejího statutárního orgánu, jehož právní úkony jsou právními úkony právnické osoby. Nepřímé jednání podnikatele, je pak jednání při kterém projevuje vůli zástupce, a to jménem a s důsledky pro zastoupeného podnikatele. Oprávnění zástupce jednat za podnikatele může vyplývat ze zákona nebo rozhodnutí státního orgánu (tzv. zákonné zastoupení) nebo z dohody o plné moci (tzv. smluvní zastoupení). Blíže k tomu dále srov. zejména § 14 obch. zák. o prokuře a § 15 obch. zák. o osobách pověřených určitou činností (srov. i § 16 obch. zák. o jednání tzv. nezmocněného jednatele).

Ve výroku rozsudku nalézacího soudu je popsáno, že „... obviněný Mgr. M. E. a obviněný Ing. J. Š. jako zaměstnanci spol. E. CZ, s. r. o., ... vystupovali v průběhu roku 2007 – a obviněný Mgr. M. E. též na konci roku 2006 – před zákazníky – včetně zákazníků spol. E. CZ, s. r. o., a spol. PNO C., s. r. o., – jako zástupci spol. G. H., s. r. o., jejím jménem s nimi komunikovali a v rámci poskytovaného grantového poradenství pro ní zpracovávali potřebnou dokumentaci, zvláště pak nabídky konzultačních a projektových služeb pro projektové záměry a žádosti o poskytnutí dotací z grantových prostředků, a ... tak činili jak s využitím technické podpory společností E. CZ, s. r. o., a PNO C., s. r. o., tak s využitím technické podpory společnosti G. H., s. r. o., zejména jejich e-mailových schránek, služebních mobilních telefonů, vizitek a notebooků s připojením na Internet, přičemž v případech, kdy na úkor společností E. CZ, s. r. o., a PNO C., s. r. o., získali určité zákazníky pro spolupráci se společností G. H., s. r. o., podepisoval sjednané smlouvy jménem této společnosti obviněný Ing. M. M. ...“, kdy ve zbytku skutkové věty je dále popsáno konkrétní jednání, kterým tak činili. Výslovně se tedy v tomto výroku uvádí, že se jednalo o zastoupení, když obvinění „vystupovali ... jako zástupci spol. G. H., s. r. o.“ tedy jejím jménem, což odpovídá zákonnému zastoupení, jak jej stanoví § 15 odst. 1 obch. zák., podle nějž, kdo byl při provozování podniku pověřen určitou činností, je zmocněn ke všem úkonům, k nimž při této činnosti obvykle dochází. Přičemž podle obchodněprávní teorie i praxe k tomu, aby určitá osoba mohla jednat podle § 15 obch. zák. jako zákonný zástupce podnikatele, musejí být splněny současně dvě podmínky. Především musí jít o osobu, která je pověřena určitou činností. Pověřená osoba nemusí být zaměstnancem ani v jiném obdobném vztahu k podnikateli (srov. rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 17. 2. 2004, sp. zn. [32 Odo 766/2003](#)). Obchodní zákoník blíže nevymezuje, co se rozumí „pověřením“. Výslovně nevyžaduje, aby takové pověření bylo určitým způsobem formalizováno. Proto je třeba vycházet ze zásady, že rozhodující je skutečný stav. Na rozdíl od § 20 odst. 2 obč. zák. není toto pověření vázáno nejen na vnitřní předpisy právnické osoby, ale ani na pracovní zařazení pracovníka nebo člena, a proto nebylo nutné, aby obviněné Mgr. M. E. a Ing. J. Š. ke spol. G. H., s. r. o., vázal formální pracovní poměr, když bylo nepochybně zjištěno, že navenek při jednání se zákaznickou veřejností vystupovali jako její

zástupci, z pověření statutárního orgánu této společnosti - jednatele Ing. M. M. jejím jménem také jednali, když dokonce byli vybaveni i jejími vizitkami a byla jim touto společností poskytnuta i shora uvedená technická podpora. Skutečnost, že jmenovaní obvinění měli „pověření“ jednat za spol. G. H., s. r. o., vyplývá také z toho, že rozhodné dokumenty, navazující na předchozí iniciativu obviněných, následně podepisoval za spol. G. H., s. r. o., obviněný Ing. M. M. jako její statutární orgán (srov. skutkovou větu, podle níž „v případech, kdy na úkor spol. E. CZ, s. r. o., a PNO C., s. r. o., získali určité zákazníky pro spolupráci se spol. G. H., s. r. o., podepisoval sjednané smlouvy jménem této společnosti obviněný Ing. M. M.“). Druhou podmínkou vzniku oprávnění pověřené osoby zastupovat podnikatele přímo ze zákona bez zvláštní plné moci je to, že činnost, kterou byla osoba pověřena, je činností při provozu podniku, což také vzhledem k tomu, co již bylo uvedeno shora, bylo splněno. Ustanovení § 15 obch. zák. tedy neupravuje smluvní, nýbrž zákonné zastoupení podnikatele. Podle ustálené judikatury je podmínkou vzniku oprávnění zastupovat podnikatele ve smyslu § 15 obch. zák. jednak to, že musí jít o osobu pověřenou určitou činností, jednak to, že taková činnost je činností při provozu podniku; zvláštní plná moc se nevyžaduje a zákon nestanoví ani další omezení zástupce co do jeho poměru k zastupovanému podnikateli (srov. č. 3/2003 Soudní judikatury, s. 204). Rozsah jednatelského oprávnění osoby pověřené při provozu podniku určitou činností je v obchodním zákoníku stanoven tak, že jde o právní úkony, k nimž při činnosti, kterou byla osoba pověřena, obvykle dochází. Je tedy pověřená osoba oprávněna činit jako zákonný zástupce za podnikatele jen úkony obvyklé. Jiné úkony může činit jen na základě plné moci. Obvyklost je třeba posuzovat ve vztahu k činnosti, kterou byl někdo pověřen při provozu podniku. K tomu dále Nejvyšší soud poukazuje na trestní judikaturu, v níž se uvádí, že účastníkem na podnikání dvou nebo více podniků nebo organizací ve smyslu ustanovení § 128 odst. 2 tr. zák. může být např. i manažer, provádějící práce na základě manažerské smlouvy, nebo externí spolupracovník, vykonávající aktivity na základě smlouvy o dílo, mandátní smlouvy, zprostředkovatelské smlouvy a podobně. K naplnění souběhu účasti na podnikání více subjektů pak není zapotřebí, aby jednající osoba byla v téže pozici v každém z nich (srov. č. 31/2003-II. Sb. rozh. tr.).

V návaznosti na to Nejvyšší soud uvádí, že závěry nalézacího soudu, jak jsou zachyceny v odůvodnění jeho rozsudku, konkrétně rozvádějí typické zastupování na základě pověření určitou činností vymezené v § 15 obch. zák. Svá skutková zjištění týkající se vystupování obviněných jako zástupců spol. G. H., s. r. o., nalézací soud popsal tak, že Ing. J. Š. po vzájemné dohodě s obviněným Mgr. M. E. vystupovali před některými potenciálními zákazníky spol. E. CZ, s. r. o., jako zástupci spol. G. H., s. r. o., jejím jménem s nimi komunikovali a v rámci poskytovaného grantového poradenství pro ní realizovali školení jejich klientů a zpracovávali potřebnou dokumentaci, zvláště pak žádosti o poskytnutí dotací z grantových prostředků a projektové záměry. Potenciálním klientům a vážným zájemcům o spolupráci se spol. G. H., s. r. o., také předávali nebo zasílali nabídky konzultačních a projektových služeb, včetně vzorových smluv a cenových nabídek, finančně výhodnějších než byly nabídky spol. E. CZ, s. r. o., a na osobních schůzkách s nimi jednali ve snaze získat je pro spolupráci se spol. G. H., s. r. o. Nalézací soud dále uvedl, že obvinění Mgr. M. E. a Ing. J. Š. a původně obviněná Ing. L. Š. po dobu přibližně dvou měsíců konali vedle práce pro spol. E. CZ, s. r. o., a PNO C., s. r. o., jejichž zaměstnanci byli, také práce pro spol. G. H., s. r. o., vystupovali jako její zástupci, nabízeli zájemcům o dotace jejím jménem své služby, zasílali jim jejím jménem nabídky a návrhy smluv a zpracovávali pro ně jejím jménem grantové projekty a žádosti o poskytnutí dotací. Takto se zachovali přesto, že všichni měli v rámci pracovního poměru ke spol. E. CZ, s. r. o., a PNO C., s. r. o., smluvně zakotven zákaz konkurence, který pro ně nadto vyplýval i z pracovněprávních předpisů. Zároveň tak postupovali na úkor spol. E. CZ, s. r. o., a PNO C., s. r. o., neboť nadále využívali jejich zázemí a techniku a v rámci své pracovní doby a někdy i v jejich prostorách vystupovali nikoli jako jejich zaměstnanci, ale jako zástupci spol. G. H., s. r. o., a oslovovali její stávající nebo potenciální klienty. Stalo se přitom i to, že spol. G. H., s. r. o., převzala jejich již předjednané zakázky, když jejím jménem nabídli nižší cenu nebo lepší služby. Skutkové podklady, zajištěné a provedené nalézacím soudem, následně popsané v jeho rozsudku, jsou tak i podle názoru Nejvyššího soudu dostačující pro

posouzení vystupování Mgr. M. E., ale i obviněného Ing. J. Š. jako osob pověřených určitou činností ve smyslu § 15 obch. zák. Nejvyšší soud proto nepřehodnocoval skutkový stav, jak byl zjištěn nalézacím soudem, a následně potvrzen soudem odvolacím, neboť jej považuje za dostatečný a nezpochybnitelný. Z těchto důvodů je zcela zjevné, že nalézací soud a v návaznosti na něj i odvolací soud vycházeli z toho, že Mgr. M. E. a Ing. J. Š. vystupovali jako zástupci spol. G. H., s. r. o. Jestliže nad rámec tohoto závěru se zejména nalézací soud a v návaznosti na něj obecně i odvolací soud zabývali ještě „faktickým tichým společenstvím“, nemůže to na správnosti uvedeného závěru nic změnit.

Nejvyšší soud také dodává, že toto jeho rozhodnutí, kdy zcela vyšel ze závěrů nalézacího a odvolacího soudu ohledně povahy jednání obviněných Mgr. M. E. a Ing. J. Š. nevykazuje žádné známky překvapivosti, neboť z hlediska právního posouzení uvedeného jednání obviněných jako zákonných zástupců - osob pověřených určitou činností - s ohledem na příslušná shora citovaná ustanovení obchodního zákoníku jen odpadlo posouzení jednání Mgr. M. E. jako „faktického tichého společenství“, přičemž ohledně zastupování spol. G. H., s. r. o., mohli své námitky v rámci své obhajoby v podstatě po celou dobu trestního řízení uplatnit. To, že obvinění Mgr. M. E., Ing. J. Š. a Ing. L. Š. vystupovali jako zástupci spol. G. H., s. r. o., bylo totiž uvedeno ve skutkové větě již v „rozšířeném“ usnesení o zahájení trestního stíhání Ing. M. ze dne 3. 4. 2009. Rovněž v popisu skutku v podané obžalobě stojí, že Mgr. E., Ing. Š. a Ing. Š. „... začali vystupovat před potencionálními zákazníky spol. E. CZ, s. r. o., a spol. PNO C., s. r. o., jako zástupci spol. G. H., s. r. o., ...“, s čímž byl Ing. M. srozuměn. K těmto skutečnostem se obvinění vyjadřovali v průběhu celého trestního řízení a také své námitky v tomto směru náležitě uplatnili (srov. obhajobu obviněných již v průběhu řízení před soudem prvního stupně a zejména námitky v tomto směru v odvoláních obviněných proti rozsudku nalézacího soudu). Dokazování není proto třeba v tomto směru doplňovat, když shora uvedený skutkový stav byl zejména nalézacím soudem správně a úplně zjištěn a bylo z něho vycházeno jak ve výroku jeho rozsudku, tak i v odůvodnění. Úvahy o tzv. faktickém tichém společenství obviněného Mgr. M. E. byly provedeny nad rámec tohoto skutkového zjištění a dokonce mu ani z hlediska charakteru tichého společenství, jak již bylo shora uvedeno, neodpovídaly.

Takový závěr, kdy odpadne určité zčásti nesprávně použité právní posouzení, navíc mimotrestní povahy („faktické tiché společenství“), při zachování jiného takového posouzení z hlediska naplnění znaku „účastníka na podnikání dvou nebo více podniků nebo organizací“ ve smyslu § 128 odst. 2 tr. zák. zcela dostačujícího (zákonné zastoupení osobou pověřenou určitou činností), nemůže být ústavně nepřípustným překvapivým rozhodnutím ve smyslu platné judikatury Ústavního soudu (srov. např. nálezy Ústavního soudu ze dne 21. července 2004, sp. zn. [I. ÚS 639/03](#), ze dne 4. listopadu 2004, sp. zn. [IV. ÚS 182/04](#), ze dne 25. dubna 2005, sp. zn. [I. ÚS 125/04](#) atd.), byť nalézací ani odvolací soud v té souvislosti konkrétně nepoukázaly na ustanovení § 15 obch. zák. o zákonném zastoupení. Z hlediska vymezení znaku „účasti na podnikání dvou nebo více podniků nebo organizací“ zcela postačuje formulace uvedená ve výroku rozsudku nalézacího soudu, že „... obviněný Mgr. M. E. a obviněný Ing. J. Š. jako zaměstnanci společnosti E. CZ, s. r. o., ... vystupovali ... před zákazníky - včetně zákazníků společnosti E. CZ, s. r. o., a společnosti PNO C., s. r. o., - jako zástupci společnosti G. H., s. r. o., jejím jménem s nimi komunikovali a v rámci poskytovaného grantového poradenství pro ní zpracovávali potřebnou dokumentaci, zvláště pak nabídky konzultačních a projektových služeb pro projektové záměry a žádosti o poskytnutí dotací z grantových prostředků...“. Tento výrok byl pak náležitě v rámci odůvodnění rozsudku soudu prvního stupně v podrobnostech a logicky rozveden a vysvětlen v souladu s ustanovením § 2 odst. 6 tr. ř. Z těchto důvodů byly i po materiální stránce dodrženy procesní garance v čl. 36 odst. 1 Listiny základních práv a základních svobod a čl. 6 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (sdělení č. 209/1992 Sb., ve znění č. 41/1996 Sb. a č. 243/1998 Sb.).

Ostatní hmotně právní námitky obviněného Ing. M. jsou vyvraceny závěry zachycenými v

odůvodněných soudů nižších stupňů, se kterými se Nejvyšší soud plně ztotožňuje a pro stručnost na ně odkazuje.

Předně, pokud se týká úmyslu obviněného Ing. M. M., který se domnívá, že tento znak subjektivní stránky trestného činu není v jeho případě jakkoliv specifikován, Nejvyšší soud odkazuje na znění skutkové věty nalézacího soudu, podle níž on a ostatní obvinění, s vědomím, že společnosti E. CZ, s. r. o., PNO C., s. r. o., a G. H., s. r. o., měly částečně stejné zaměření činnosti na grantové poradenství při zajišťování dotací z fondů Evropské unie, a s cílem založit smluvní spolupráci mezi spol. G. H., s. r. o., a několika stávajícími či potenciálními zákazníky spol. E. CZ, s. r. o. a spol. PNO C., s. r. o., postupovali tak, že obvinění Mgr. M. E. a Ing. J. Š. zpracovávali pro spol. G. H., s. r. o., potřebnou dokumentaci, přičemž následně sjednané smlouvy jménem této společnosti podepisoval Ing. M. M. Blíže popsal jednání obviněného Ing. M. M. nalézací soud tak, že ostatním obviněným zajistil zřízení e-mailových schránek, obviněnému Mgr. M. E. a původně obviněné Ing. L. Š. dal k dispozici firemní služební mobilní telefony spol. G. H., s. r. o., objednal vytištění vizitek, na kterých byli obvinění Mgr. M. E., Ing. J. Š. a Ing. L. Š. uvedeni jako zástupci spol. G. H., s. r. o., a obviněné Ing. L. Š. přidělil notebook s připojením na internet. Obviněným Ing. J. Š. a Ing. L. Š. také zaslal e-mailem nabídky zaměstnání ve spol. G. H., s. r. o., vyhotovené obviněným Ing. M. E. Jménem této společnosti současně předal v několika případech nabídky spolupráce potenciálním klientům zpracované spoluobviněnými Mgr. M. E., Ing. J. Š. nebo Ing. L. Š., a pokud tito získali pro spolupráci s ní zákazníky, podepisoval za ní sjednané smlouvy. Subjektivní stránku obviněných nalézací soud vyjádřil ve svém odůvodnění tak, že každý z obviněných přitom jednal s vědomím všech uvedených skutečností a s cílem založit smluvní spolupráci mezi spol. G. H., s. r. o., a několika stávajícími či potenciálními zákazníky spol. E. CZ, s. r. o., a spol. PNO C., s. r. o., a získat na úkor těchto společností pro spol. G. H., s. r. o., co nejvíce zakázek. K obviněnému Ing. M. M. nalézací soud dále poznamenal, že ze záznamů komunikace prostřednictvím programů Skype a ICQ lze usuzovat na to, že v jeho osobě byla zastírána ta skutečnost, že do podnikatelských aktivit spol. G. H., s. r. o., investovaly kromě Ing. M. i další osoby, a to vedle obviněného Mgr. M. E. minimálně také P. H. Současně v pozici jednatele spol. G. H., s. r. o., zakrýval aktivity ostatních obviněných - a zvláště pak Mgr. M. E. a Ing. J. Š. - ve prospěch této společnosti tím, že jejím jménem zasílal zájemcům o dotace nabídky spolupráce a návrhy smluv, zpravidla připravené ostatními obviněnými. Stejně tak jejím jménem podepisoval sjednané smlouvy o poskytnutí grantového poradenství. Na tyto závěry navázal nalézací soud popisem technické podpory, kterou obviněný Ing. M. poskytoval ostatním obviněným, kdy takto jednal, ačkoliv věděl, že byli zaměstnanci konkurenčních společností. V závěru svého odůvodnění nalézací soud uvádí, že obvinění Mgr. M. E. a Ing. J. Š. daným jednáním popsáním pod bodem I. výroku o vině rozsudku naplnili všechny znaky skutkové podstaty trestného činu zneužívání informací v obchodním styku a obviněný Ing. M. M. jim ke spáchání tohoto trestného činu pomohl. Bez jeho součinnosti by totiž obvinění Mgr. M. E. a Ing. J. Š. nemohli dosáhnout sledovaného cíle. Sám obviněný Ing. M. M. se však nemohl dopustit daného trestného činu, neboť v inkriminované době nepůsobil ve více společnostech zapojených do realizace dané operace.

Pokud se týká námitky obviněného Ing. M. M., že nalézací soud opomněl zjistit a uvést, k jakému prospěchu jeho úmysl směřoval, jaký úkor a komu vznikl, Nejvyšší soud odkazuje na to, co již uvedl shora k námitkám uplatněným obviněným Ing. J. Š., přičemž dále odkazuje na odůvodnění rozsudku nalézacího soudu, v němž se uvádí, že důsledkem posuzovaného jednání obviněných bylo snížení objemu podnikatelské činnosti zejména spol. E. CZ, s. r. o., a výše jejího zisku a na její úkor z realizovaných kroků profitovala spol. G. H., s. r. o. Nalézací soud se také vyjadřuje k tomu, že k uzavření smluv na úkor spol. E. CZ, s. r. o., došlo v úmyslu získat prospěch pro někoho jiného, a to spol. G. H., s. r. o. Navíc je zřejmé, že jednání obviněných bylo dlouhodobé, plánovité a konspirativní. Současně konstatoval, že neshledal pravdivým tvrzení obviněných, že iniciativně nevyhledávali klienty pro spol. G. H., s. r. o., a že ti je naopak spontánně následovali do této společnosti, nicméně i kdyby toto jejich tvrzení bylo pravdivé, jimi uplatněná obhajoba založená na něm by byla právně

irelevantní, neboť z hlediska aplikace § 128 odst. 2 tr. ř. není podstatné, od koho vzejde prvotní iniciativa k navázání určitých smluvních vztahů, ale to zda navázání smluvních vztahů je z nějakého důvodu nevhodné pro některou z konkurujících si společností, na jejichž podnikání se obvinění účastní. Podle odvolacího soudu je ve výroku napadeného rozsudku zcela jednoznačně uvedeno, že cílem (jinak řečeno úmyslem) všech obviněných bylo získat zejména na úkor spol. E. CZ, s. r. o., co nejvíce zakázek, a to ve prospěch spol. G. H., s. r. o., a dále, že obvinění s uvedeným cílem vystupovali jako zástupci spol. G. H., s. r. o., a činili tak mimo jiné s využitím technické podpory spol. E. CZ, s. r. o. S těmito závěry obou nižších soudů se Nejvyšší soud na podkladě přezkoumání napadených rozhodnutí i obsahu spisu plně ztotožňuje, a proto neshledal ani tuto námitku obviněného Ing. M. M. oprávněnou.

K námitce obviněného Ing. M. M., že napadené rozhodnutí odvolacího soudu bylo vydáno v rozporu se zásadou „in dubio pro reo“, neboť nalézací soud neuvádí jediný konkrétní případ, kdy by digitalizovaný dokument na notebooku Mgr. M. E. byl provázán s jinou listinou či zprávou adresovanou třetí osobě, na základě čehož dovozuje, že z obsahu skutku tak není vůbec zřejmé, komu a ke spáchání čeho měl dovozetel vlastně pomáhat, Nejvyšší soud odkazuje jednak na skutkovou větu výroku o vině rozsudku nalézacího soudu, kde jsou rozhodné skutečnosti v tomto směru náležitě uvedeny, a také na jeho podrobné a vyčerpávající odůvodnění, kde se uvádí, že P. R. dodatečně dohledal v databázi spol. U., a. s., e-mail obviněného Ing. M. M., který mu byl zaslán dne 7. 12. 2007, v příloze kterého mu obviněný Ing. M. M. jménem spol. G. H., s. r. o., zaslal úvodní nabídku spolupráce na projektu spol. U., a. s., do programu ICT a zároveň i návrh smlouvy. Na notebooku spol. E. CZ, s. r. o., přiděleném obviněnému Mgr. M. E. přitom byla nalezena ona úvodní nabídka konzultačních a projektových služeb pro projekt do programu ICT v podnicích pro spol. U., a. s., za spol. G. H., s. r. o., vytvořená dne 6. 12. 2007 uživatelem v-milane a smlouva o dílo mezi spol. G. H., s. r. o., a spol. U., a. s., naposledy upravená dne 6. 12. 2007 uživatelem v-milane. Tyto dokumenty byly přílohou zmíněného emailu ze 7. 12. 2007, který zaslal obviněný Ing. M. M. P. R. Není proto ani tato námitka důvodná.

K námitce obviněného Ing. M. M., v níž je odkazováno na usnesení Nejvyššího soudu ze dne 29. 7. 2009, sp. zn. [5 Tdo 764/2009](#), s tím, že soud dostatečně neodůvodnil materiální znak posuzovaného trestného činu, tedy jeho nebezpečnost pro společnost, a vůbec se nezabýval zásadou subsidiarity trestně právní represe, odvolací soud uvedl, že přestože nalézací soud v odůvodnění rozsudku výslovně neuvádí, že jednání, kladené obviněným Ing. M. M. a Ing. J. Š. za vinu, je podle jeho názoru natolik společensky nebezpečné, že je lze v souladu s ustanovením § 3 odst. 2 tr. zák. považovat za trestný čin, z podrobného odůvodnění rozsudku v souladu s obsahem provedené dokazování vyplývá, že zejména s ohledem na soudem správně uváděnou dlouhodobost, plánovitost, konspirativnost a na rozsah posuzovaného jednání, v jehož rámci soud přihlíží i k těm útokům, které nevedly k uzavření konkrétních smluv, posuzované jednání svou společenskou nebezpečností nepochybně dosahovalo intenzity trestného činu, tedy jeho nebezpečnost byla vyšší než nepatrná. Z téhož důvodu, tedy s ohledem na konkrétní okolnosti posuzovaného jednání těchto obviněných, nelze podle názoru odvolacího soudu dospět ani k závěru, že by s ohledem na nedostatek společenské škodlivosti (obdoba společenské nebezpečnosti) postačovalo uplatnění odpovědnosti v rámci občanskoprávního řízení v souladu se zásadou subsidiarity trestně právní represe. Tento závěr se týká i obviněného Ing. J. Š., jehož účast sice ve srovnání s druhými dvěma spoluobviněnými není tak dlouhodobá, ale jehož jednání v případech, které jsou mu kladeny za vinu, bylo intenzivní a jeho role v nich významná. Způsob, kterým se odvolací soud vypořádal s námitkou týkající se absence materiálního znaku souzeného trestného činu, považuje Nejvyšší soud za dostatečný a s ohledem na to považuje i tuto námitku za nedůvodnou.

Nejvyšší soud poté, i z dalších důvodů v rozhodnutí podrobně rozvedených, dospěl k závěru, že v případě obviněných Ing. M. M. a Ing. J. Š. jde o dovolání zjevně neopodstatněná, a proto je podle §

265i odst. 1 písm. e) tr. ř. odmítl.