



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Vrchní soud v Praze v senátu složeném z předsedy JUDr. Františka Romana a soudců JUDr. Milana Krejčířika a JUDr. Bohumila Kaláta ve veřejném zasedání konaném dne 16. července 2013 projednal odvolání, která proti rozsudku Krajského soudu v Hradci Králové ze dne 28.1.2013, č.j. 6 T 8/2012 – 1518, podaří obžalovaní 1) Ing. Ryan Strnad, nar. _____, trv. bytem _____, 2) Jiří Vencel, nar. _____, trv. bytem _____, 3) Jaroslav Bajt, nar. _____, trv. bytem _____, 4) Ing. Miroslav Stejskal, nar. _____, trv. bytem _____, a 5) Ing. Jiří Musil, nar. _____, trv. bytem _____, a rozhodl t a k t o :

I.

Podle § 258 odst. 1 písm. b), d), e) tr. řádu se z titulu odvolání obžalovaných Ing. Ryana Strnada, Jiřího Vencela, Jaroslava Bajta, Ing. Miroslava Stejskala a Ing. Jiřího Musila napadený rozsudek **z r u š u j e** v celém rozsahu.

II.

Podle § 259 odst. 3 písm. a) tr. řádu se **nově rozhoduje t a k t o :**

A. Obžalovaný

Ing. Ryan Strnad,

nar. _____, trv. bytem _____

uznává se vinným, že

I.

dne 23.10.2009 v Městském úřadu v Žamberku Ing. Ryan Strnad, jako místostarosta města Žamberk, v rozporu s ust. § 38 odst. 1 zák. č. 128/2000 Sb., o obcích, podle něhož musí být majetek obce využíván účelně a hospodárně v souladu s jejími zájmy a úkony vyplývajícími ze zákonom vymezené působnosti, a současně jako předseda hodnotící komise, Jiří Venci, Jaroslav Bajt, Ing. Miroslav Stejskal a Ing. Jiří Musil, jako členové hodnotící komise pro posouzení nabídek podaných v zadávacím řízení na výběr dodavatele stavby k veřejné zakázce „Regenerace a revitalizace veřejného prostranství včetně veřejné zeleně a parkovacích ploch - pěší zóna Žamberk - dodavatel stavby II“, které bylo vyhlášeno veřejným zadavatelem městem Žamberk na základě usnesení rady města č. 3578 ze dne 1.10.2009 formou zjednodušeného podlimitního řízení podle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, do které byli jmenováni podle § 74 zák. č. 137/2006 Sb. na základě usnesení Rady města Žamberk č. 3580/09 ze dne 1.10.2009, při jednání hodnotící komise úmyslně nedodrželi postup stanovený v § 76 odst. 1 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, když jako nepřijatelnou podle § 22 odst. 1 zákona č. 137/2006 Sb. vyřadili ve zprávě hodnotící komise nazvané „posouzení kvalifikace“ ekonomicky nejvýhodnější nabídku uchazeče společnosti AGILE, spol. s r.o., Ústí nad Orlicí, IČ: 15030741 (dále jen AGILE, spol. sr.o.) s nabízenou cenou za dílo ve výši 10.816.868,- Kč bez DPH s tím, že nesplnila kvalifikaci, kdy neměla její nabídka z hlediska zahájení prací zaručovat termín dokončení díla ve stanoveném termínu, a její nabídka nebude dále posuzována a hodnocena, i když nabídka splňovala zákonné požadavky i požadavky uvedené zadavatelem v zadávací dokumentaci a nebyla nabídkou nepřijatelnou podle § 22 odst. 1 písm. d), zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, a umožnili ve výběrovém řízení zvítězit společnosti TESTA, s.r.o., Letohrad, Šedivská 838, IČ: 60109360 (dále jen TESTA, s.r.o.), se kterou byl osobně i ekonomicky provázán Ing. Ryan Strnad prostřednictvím jediného společníka a jednatele společnosti TĚSTA, s.r.o., M. P., s kterým ho pojily přátelské a ekonomické vztahy, neboť na základě příkazní smlouvy vykonával pro společnost TESTA, s.r.o., od roku 2008 za úplaty ekonomické a finanční poradenství, zpracování mzdové agendy a personalistiky a vedl účetnictví, včetně zastupování společnosti před orgány státní správy (a který na možnost nesplnění časového termínu společností AGILE v komisi upozornil), přičemž nabídka společnosti TESTA, s.r.o., s nabízenou cenou za dílo ve výši 18.151.078,- Kč bez DPH byla až druhá ekonomicky nejvýhodnější podle předem stanovených kritérií, a poté město Žamberk jako objednatel se společností TESTA, s.r.o., jako dodavatelem uzavřelo dne 19.11.2009 smlouvu o dílo č. 19112009/GD/646/2, následkem čehož umožnili získání prospěchu ve výši 5.852.128,- Kč bez DPH společností TESTA, s.r.o., která dne 11.12.2009 uzavřela se subdodavatelem firmou společností AGILE, spol. s r.o., smlouvu o dílo č. 1911209/SUB/646/2 na realizaci předmětu veřejné zakázky za cenu 12.298.950,-Kč bez DPH,

II.

dne 23.10.2009 od 10.00 hod. do 11.30 hod. v Městském úřadu v Žamberku, okr. Rychnov nad Kněžnou, v průběhu jednání hodnotící komise jmenované pro posouzení nabídek podaných v zadávacím řízení na výběr dodavatele stavby k veřejné zakázce „Regenerace a revitalizace veřejného prostranství včetně veřejné zeleně a parkovacích ploch - pěší zóna Žamberk - dodavatel stavby II“, které bylo vyhlášeno veřejným zadavatelem městem Žamberk na základě usnesení rady města č. 3578 ze dne 1.10.2009 formou zjednodušeného podlimitního řízení podle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, do které byl jmenován jako zástupce veřejného zadavatele v

souladu s § 74 odst. 4 na základě usnesení Rady města Žamberk č. 3580/09 ze dne 1.9.2009, na prvním jednání hodnotící komise nesplnil zákonnou povinnost, která vyplývala z ustanovení § 74 odst. 8 zák. č. 137/2006 Sb. o veřejných zakázkách a neoznámil, že je ve věci podjatý vůči jednomu z uchazečů o veřejnou zakázku, a naopak podle § 74 odst. 7 zák. č. 137/2006 Sb. podepsal písemné prohlášení o nepodjatosti člena hodnotící komise, které předal zadavateli, přičemž jeho podjatost je spatřována v jeho osobním poměru k jedinému společníkovi a jednateli společnosti TESTA, s.r.o., M. P., a současně v jeho ekonomickém poměru vůči společnosti TESTA, s.r.o., pro kterou vykonává od roku 2008 úplatně na základě příkazní smlouvy účetní a ekonomické poradenství, zpracovává mzdovou agendu a personalistiku včetně zastupování společnosti před orgány státní správy, následně se nechal zvolit předsedou hodnotící komise, vedl průběh jednání komise, podílel se na výběru nejvýhodnější nabídky a na nezákonném vyřazení ekonomicky nejlepší nabídky společnosti AGILE, spol. s r.o., přičemž uvedeného jednání se dopustil jako člen výkonného orgánu města Žamberk a druhý místostarosta, který měl ve své působnosti investice včetně dotací, s vědomím, že na financování veřejné zakázky byla na základě smlouvy o poskytnutí dotace č. PU/0453/S uzavřené dne 3.8.2009 mezi poskytovatelem dotace Regionální radou regionu soudržnosti Severovýchod Hradec Králové, Pražská 320/8, a příjemcem dotace městem Žamberk, získána účelová dotace z finančních prostředků strukturálního fondu Evropské unie - Evropského fondu pro regionální rozvoj, v rámci Regionální operačního programu NUTS II Severovýchod v celkové výši 21.359.261,07 Kč, z toho 19.627.429,09 Kč z prostředků Evropského fondu pro regionální rozvoj, a 1.731.831,98 Kč ze státního rozpočtu České republiky, se znalostí smluvních podmínek pro poskytnutí dotace včetně čl. XII smlouvy, kde je stanoveno, že příjemce je povinen postupovat při výběru dodavatelů pro uskutečnění projektu podle zákona č. 137/2006 Sb. o veřejných zakázkách, v platném znění, ze kterého vyplývá povinnost zajistit průběh výběru dodavatele v souladu s tímto zákonem, přesto svůj vztah ke společnosti TESTA, s.r.o., tedy skutečnost, že výběrové řízení na dodavatele stavby neproběhlo v souladu se zákonem č. 137/2006 Sb., neoznámil a předložil nepravdivý doklad prohlášení člena výběrové komise o nepodjatosti s vědomím, že příjemcem dotace město Žamberk bude nepravdivý doklad o jeho nepodjatosti předložený poskytovateli dotace jako pravdivý. dokladující zákonný průběh výběrového řízení a rozhodný pro poskytovatele dotace k poskytnutí finančních prostředků z Evropského fondu do celkové výše 19.979.799,26 Kč včetně DPH, když došlo k úhradě první platby ve výši 724.795,40 Kč, k dalším úhradám nedošlo, vzhledem k trestnímu oznámení a proplácení dotace bylo Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže pozastaveno poté, kdy bylo Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže v Brně ze dne 25.1.2011 vydáno rozhodnutí, č.j. ÚOHS-S191-2010/VZ-19182/2010/510/IMA, ve kterém byla zadavateli městu Žamberk za uvedené porušení zákona uložena pokuta ve výši 250.000,- Kč,

t e d y

ad I.

v souvislosti s veřejnou soutěží v úmyslu opatřit jinému prospěch zjednal některému soutěžiteli přednost na úkor jiných soutěžitelů a takovým činem pro jiného získal značný prospěch,

ad II.

dopustil se jednání, které bezprostředně směřovalo k dokonání trestného činu a jehož se dopustil v úmyslu spáchat trestný čin tím, že vyhotoví a předloží nepravdivé doklady, vztahující se k výdajům rozpočtů, spravovaných Evropskými společenstvími, a tím umožní nesprávné použití finančních prostředků z některého takového rozpočtu, a uvedeným činem způsobí škodu velkého rozsahu, přičemž k dokonání trestného činu nedošlo,

ad I. a II. též

jako veřejný činitel v úmyslu opatřit jinému neoprávněný prospěch vykonával svou pravomoc způsobem odporujícím zákonu a nesplnil povinnost vyplývající z jeho pravomoci a opatřil uvedeným činem jinému značný prospěch, a dopustil se jednání pro společnost nebezpečného, které bezprostředně směřovalo k dokonání trestného činu a jehož se dopustil v úmyslu spáchat trestný čin tím, že jako veřejný činitel v úmyslu opatřit jinému neoprávněný prospěch vykonával svou pravomoc způsobem odporujícím zákonu a nesplnil povinnost vyplývající z jeho pravomoci a opatřil uvedeným činem jinému značný prospěch, přičemž k dokonání trestného činu nedošlo,

t í m s p á c h a l

ad I.

trestný čin pletichy při veřejné soutěži a veřejné dražbě podle § 128a odst. 1, 2 písm. b) tr. zákona, účinného do 31.12.2009,

ad II.

pokus zvláště závažného zločinu poškození finančních zájmů Evropských společenství podle § 21 odst. 1 k § 260 odst. 1, 5 tr. zákoníku,

ad I. a II. též

trestný čin zneužívání pravomoci veřejného činitele podle § 158 odst. 1 písm. a), c), odst. 2 písm. a), c) tr. zákona, dílem dokonáný, dílem ve stadiu pokusu podle § 8 odst. 1 tr. zákona, účinného do 31.12.2009,

a z a t o s e o d s u z u j e

podle § 260 odst. 5 tr. zákoníku, za použití § 43 odst. 1 tr. zákoníku k úhrnnému trestu odnětí svobody v trvání **p ě t i (5) l e t**.

Podle § 56 odst. 3 tr. zákoníku se pro výkon trestu zařazuje do věznice s dozorem.

Podle § 73 odst. 1 tr. zákoníku ukládá se obžalovanému též trest **z á k a z u č i n n o s t i**, spočívající v zákazu výkonu činnosti člena hodnotící komise ve výběrovém řízení na dobu **p ě t i (5) l e t**.

B. Obžalování Jiří Venci, Jaroslav Bajt, Ing. Miroslav Stejskal a Ing. Jiří Musil

se podle § 226 písm. b) tr. řádu **z p r o š t ů j í** obžaloby pro skutek, že

dne 23.10.2009 v Městském úřadu v Žamberku Ing. Ryan Strnad, jako místostarosta města Žamberk, v rozporu s ust. § 38 odst. 1 zák. č. 128/2000 Sb., o obcích, podle něhož musí být majetek obce využíván účelně a hospodárně v souladu s jejími zájmy a úkony vyplývajícími ze zákonem vymezené působnosti a současně jako předseda hodnotící komise, Jiří Venci, Jaroslav Bajt, Ing. Miroslav Stejskal a Ing. Jiří Musil, jako členové hodnotící komise pro posouzení nabídek

podaných v zadávacím řízení na výběr dodavatele stavby k veřejné zakázce „Regenerace a revitalizace veřejného prostranství včetně veřejné zeleně a parkovacích ploch - pěší zóna Žamberk - dodavatel stavby II“, které bylo vyhlášeno veřejným zadavatelem městem Žamberk na základě usnesení rady města č. 3578 ze dne 1.10.2009 formou zjednodušeného podlimitního řízení podle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, do které byli jmenováni podle § 74 zák. č. 137/2006 Sb. na základě usnesení Rady města Žamberk č. 3580/09 ze dne 1.10.2009, při jednání hodnotící komise úmyslně nedodrželi postup stanovený v § 76 odst. 1 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, když jako nepřijatelnou podle § 22 odst. 1 zákona č. 137/2006 Sb. vyřadili ve zprávě hodnotící komise nazvané „posouzení kvalifikace“ ekonomicky nejvýhodnější nabídku uchazeče společnosti AGILE, spol. s r.o., Ústí nad Orlicí, IČ: 15030741 (dále jen AGILE, spol. s r.o.) s nabízenou cenou za dílo ve výši 10.816.868,- Kč bez DPH, s tím, že nespĺnila kvalifikaci a její nabídka nebude dále posuzována a hodnocena, i když nabídka splňovala zákonné požadavky i požadavky uvedené zadavatelem v zadávací dokumentaci a nebyla nabídkou nepřijatelnou podle § 22 odst. 1 písm. d), zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, a umožnili ve výběrovém řízení zvítězit společnosti TESTA, s.r.o., Letohrad, Šedivská 838, IČ: 60109360 (dále jen TESTA, s.r.o.), se kterou byl osobně i ekonomicky provázán Ing. Ryan Strnad prostřednictvím jediného společníka a jednatele společnosti TESTA, s.r.o., Mí P , s kterým ho pojily přátelské a ekonomické vztahy, neboť na základě příkazní smlouvy vykonával pro společnost TESTA, s.r.o., od roku 2008 za úplaty ekonomické a finanční poradenství, zpracování mzdové agendy a personalistiky a vedl účetnictví, včetně zastupování společnosti před orgány státní správy, přičemž nabídka společnosti TESTA, s.r.o., s nabízenou cenou za dílo ve výši 18.151.078,- Kč bez DPH byla až druhá ekonomicky nejvýhodnější podle předem stanovených kritérií, a poté město Žamberk jako objednatel se společností TESTA, s.r.o., jako dodavatelem uzavřelo dne 19.11.2009 smlouvu o dílo č. 19112009/GD/646/2, následkem čehož umožnili získání prospěchu ve výši 5.852.128,- Kč bez DPH společností TESTA, s.r.o., která dne 11.12.2009 uzavřela se subdodavatelem firmou společností AGILE, spol. s r.o., smlouvu o dílo č. 1911209/SUB/646/2 na realizaci předmětu veřejné zakázky za cenu 12.298.950,-Kč bez DPH,

v němž byl obžalobou spatřován trestný čin pletichy při veřejné soutěži nebo dražbě podle § 128a odst. 1, 2 písm. b) tr. zákona, spáchaný ve spolupachatelství podle § 9 odst. 2 tr. zákona, ve znění účinném do 31.12.2009,

n e b o ť v žalobním návrhu označený skutek není trestným činem.

O d ů v o d n ě n í :

Shora citovaným rozsudkem byli v bodě I. všichni obžalovaní shledáni vinnými trestným činem pletichy při veřejné soutěži nebo dražbě podle § 128a odst. 1, 2 písm. b) tr. zákona, spáchaným ve spolupachatelství podle § 9 odst. 2 tr. zákona, ve znění účinném do 31.12.2009, navíc obž. Ing. R. Strnad v bodech I. a II. též trestným činem zneužívání pravomoci veřejného činitele podle § 158 odst. 1 písm. a), c), odst. 2 písm. a), c) tr. zákona, dílem ukončeným ve stádiu pokusu podle § 8 odst. 1 tr. zákona, ve znění účinném do 31.12.2009, a v bodě II. též zvlášť závažným zločinem poškození finančních zájmů evropských společenství podle § 260 odst. 1, 5 tr. zákoníku, dílem dokonáným, dílem nedokonáným, ukončeným ve stádiu pokusu podle § 21 odst. 1 tr. zákoníku. Uvedených trestných činů měli obžalovaní dopustit, když

obžalovaní Ing. Ryan Strnad, Jiří Vencel, Jaroslav Bajt, Ing. Miroslav Stejskal, Ing. Jiří Musil

I.

dne 23.10.2009 v Městském úřadu v Žamberku Ing. Ryan Strnad, jako místostarosta města Žamberk, v rozporu s ust. § 38 odst. 1 zák. č. 128/2000 Sb., o obcích, podle něhož musí být majetek obce využíván účelně a hospodárně v souladu s jejími zájmy a úkony vyplývajícími ze zákonem vymezené působnosti, a současně jako předseda hodnotící komise, Jiří Venci, Jaroslav Bajt, Ing. Miroslav Stejskal a Ing. Jiří Musil, jako členové hodnotící komise pro posouzení nabídek podaných v zadávacím řízení na výběr dodavatele stavby k veřejné zakázce „Regenerace a revitalizace veřejného prostranství včetně veřejné zeleně a parkovacích ploch - pěší zóna Žamberk - dodavatel stavby 11“, které bylo vyhlášeno veřejným zadavatelem městem Žamberk na základě usnesení rady města č. 3578 ze dne 1.10.2009 formou zjednodušeného podlimitního řízení podle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, do které byli jmenováni podle § 74 zák. č. 137/2006 Sb. na základě usnesení Rady města Žamberk č. 3580/09 ze dne 1.10.2009, při jednání hodnotící komise úmyslně nedodrželi postup stanovený v § 76 odst. 1 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, když jako nepřijatelnou podle § 22 odst. 1 zákona č. 137/2006 Sb. vyřadili ve zprávě hodnotící komise nazvané „posouzení kvalifikace“ ekonomicky nejvýhodnější nabídku uchazeče společnosti AGILE, spol. s r.o., Ústí nad Orlicí, IČ: 15030741 (dále jen AGILE, spol. s r.o.) s nabízenou cenou za dílo ve výši 10.816.868,- Kč bez DPH s tím, že nespĺnila kvalifikaci, kdy neměla její nabídka z hlediska zahájení prací zaručovat termín dokončení díla ve stanoveném termínu, a její nabídka nebude dále posuzována a hodnocena, i když nabídka splňovala zákonné požadavky i požadavky uvedené zadavatelem v zadávací dokumentaci a nebyla nabídkou nepřijatelnou podle § 22 odst. 1 písm. d), zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, a umožnili ve výběrovém řízení zvítězit společnosti TESTA, s.r.o., Letohrad, Šedivská 838, IČ: 60109360 (dále jen TESTA, s.r.o.), se kterou byl osobně i ekonomicky provázán Ing. Ryan Strnad prostřednictvím jediného společníka a jednatele společností TĚSTA, s.r.o., M. P., s kterým ho pojily přátelské a ekonomické vztahy, neboť na základě příkazní smlouvy vykonával pro společnost TESTA, s.r.o., od roku 2008 za úplaty ekonomické a finanční poradenství, zpracování mzdové agendy a personalistiky a vedl účetnictví, včetně zastupování společnosti před orgány státní správy (a který na možnost nespĺnění časového termínu společností AGILE v komisi upozornil), přičemž nabídka společnosti TESTA, s.r.o., s nabízenou cenou za dílo ve výši 18.151.078,- Kč bez DPH byla až druhá ekonomicky nejvýhodnější podle předem stanovených kritérií, a poté město Žamberk jako objednatel se společností TESTA, s.r.o., jako dodavatelem uzavřelo dne 19.11.2009 smlouvu o dílo č. 19112009/GD/646/2, následkem čehož umožnili získání prospěchu ve výši 5.852.128,- Kč bez DPH společností TESTA, s.r.o., která dne 11.12.2009 uzavřela se subdodavatelem společností AGILE, spol. s r.o., smlouvu o dílo č. 1911209/SUB/646/2 na realizaci předmětu veřejné zakázky za cenu 12.298.950,-Kč bez DPH,

II.

obžalovaný Ing. Ryan Strnad sám

dne 23.10.2009 od 10.00 hod. do 11.30 hod. v Městském úřadu v Žamberku, okr. Rychnov nad Kněžnou, v průběhu jednání hodnotící komise jmenované pro posouzení nabídek podaných v zadávacím řízení na výběr dodavatele stavby k veřejné zakázce „Regenerace a revitalizace veřejného prostranství včetně veřejné zeleně a parkovacích ploch - pěší zóna Žamberk - dodavatel stavby 11“, které bylo vyhlášeno veřejným zadavatelem městem Žamberk na základě usnesení rady města č. 3578 ze dne 1.10.2009 formou zjednodušeného podlimitního řízení podle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, do které byl jmenován jako zástupce veřejného zadavatele v souladu s § 74 odst. 4 na základě usnesení Rady města Žamberk č. 3580/09 ze dne 1.9.2009, na prvním jednání hodnotící komise nespĺnil zákonnou povinnost, která vyplývala z ustanovení § 74

odst. 8 zák. č. 137/2006 Sb. o veřejných zakázkách a neoznámil, že je ve věci podjatý vůči jednomu z uchazečů o veřejnou zakázku, a naopak podle § 74 odst. 7 zák. č. 137/2006 Sb. podepsal písemné prohlášení o nepodjatosti člena hodnotící komise, které předal zadavateli, přičemž jeho podjatost je spatřována v jeho osobním poměru k jedinému společníkovi a jednateři společnosti TESTA, s.r.o., M P , a současně v jeho ekonomickém poměru vůči společnosti TESTA, s.r.o., pro kterou vykonává od roku 2008 úplatně na základě příkazní smlouvy účetní a ekonomické poradenství, zpracovává mzdovou agendu a personalistiku včetně zastupování společnosti před orgány státní správy, následně se nechal zvolit předsedou hodnotící komise, vedl průběh jednání komise, podílel se na výběru nejvýhodnější nabídky a na nezákonném vyřazení ekonomicky nejlepší nabídky společnosti AGILE, spol. s r.o., přičemž uvedeného jednání se dopustil jako člen výkonného orgánu města Žamberk a druhý místostarosta, který měl ve své působnosti investice včetně dotací, svědomím, že na financování veřejné zakázky byla na základě smlouvy o poskytnutí dotace č. PU/0453/S uzavřené dne 3.8.2009 mezi poskytovatelem dotace Regionální radou regionu soudržnosti Severovýchod Hradec Králové, Pražská 320/8, a příjemcem dotace městem Žamberk, získána účelová dotace z finančních prostředků strukturálního fondu Evropské unie - Evropského fondu pro regionální rozvoj, v rámci Regionální operačního programu NUTS II Severovýchod v celkové výši 21.359.261,07 Kč, z toho 19.627.429,09 Kč z prostředků Evropského fondu pro regionální rozvoj, a 1.731.831,98 Kč ze státního rozpočtu České republiky, se znalostí smluvních podmínek pro poskytnutí dotace včetně čl. XII smlouvy, kde je stanoveno, že příjemce je povinen postupovat při výběru dodavatelů pro uskutečnění projektu podle zákona č. 137/2006 Sb. o veřejných zakázkách, v platném znění, ze kterého vyplývá povinnost zajistit průběh výběru dodavatele v souladu s tímto zákonem, přesto svůj vztah ke společnosti TESTA, s.r.o., tedy skutečnost, že výběrové řízení na dodavatele stavby neproběhlo v souladu se zákonem č. 137/2006 Sb., neoznámil a předložil nepravdivý doklad prohlášení člena výběrové komise o nepodjatosti s vědomím, že příjemcem dotace město Žamberk bude nepravdivý doklad o jeho nepodjatosti předložen poskytovateli dotace jako pravdivý, dokladující zákonný průběh výběrového řízení a rozhodný pro poskytovatele dotace k poskytnutí finančních prostředků z Evropského fondu do celkové výše 19.979.799,26 Kč včetně DPH, když došlo k úhradě první platby ve výši 724.795,40 Kč, k dalším úhradám nedošlo, vzhledem k trestnímu oznámení a proplácení dotace bylo Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže pozastaveno poté, kdy bylo Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže v Brně ze dne 25.1.2011 vydáno rozhodnutí, č.j. ÚOHS-S191-2010/VZ-19182/2010/510/IMA, ve kterém byla zadavateli městu Žamberk za uvedené porušení zákona uložena pokuta ve výši 250.000,- Kč.

Za shora uvedené trestné činy byli obžalovaným uloženy následující tresty: obž. Ing. R. Strnadovi podle § 260 odst. 5 tr. zákoníku za použití § 43 odst. 1 tr. zákoníku úhrnný trest odnětí svobody v trvání šesti let, pro jehož výkon byl podle § 56 odst. 3 tr. zákoníku zařazen do věznice s dozorem. Vedle tohoto byl jmenovanému uložen též trest zákazu činnosti, spočívající v zákazu vykonávat funkci ve státní samosprávě a zákaz výkonu člena hodnotící komise ve výběrovém řízení na dobu šesti let. Obžalovaným J. Venclovi, J. Bajtovi, Ing. M. Stejskalovi a Ing. J. Musilovi byly shodně uloženy tresty odnětí svobody v trvání dvou let, jejichž výkon byl podmíněně odložen na zkušební dobu v trvání tří let. Všem jmenovaným byl rovněž uložen trest zákazu činnosti, spočívající v zákazu výkonu člena hodnotící komise ve výběrovém řízení na dobu pěti let.

Rozsudek právní moci nenabyl, když jej všichni obžalovaní, obž. Ing. R. Strnad, obž. J. Vencel a obž. J. Musil ihned po vyhlášení rozsudku do protokolu, napadli odvoláními, která následně prostřednictvím svých obhájců odůvodnili takto:

Obž. Ing. R. Strnad svůj opravný prostředek směřuje do výroků o vině i trestu. Namítá, že soud prvního stupně nezjistil správně a úplně skutečný stav věci, provedené důkazy posoudil nesprávně, hodnotil je v rozporu s jejich obsahem a v důsledku toho dospěl ve výroku o vině k nesprávnému právnímu závěru. Ani u jednoho ze skutků, které jsou mu kladeny za vinu, nebyla jeho obhajoba vyvrácena. U prvního skutku má zato, že vyřazení společnosti Agile z výběrového řízení bylo učiněno zcela v souladu se zákonem o veřejných zakázkách. Zadávací podmínky nestanovil on ani žádný ze spoluobžalovaných, nýbrž Odbor rozvoje a územního plánu Města Žamberk, přičemž mezi kritéria patřilo zcela jednoznačně dodržení termínu díla, což společnost Agile ve svojí nabídce nesplnila, a proto musela být vyřazena, když jinou možnost zadávací podmínky neumožňovaly. Z výpovědi . Š . jednoznačně vyplynulo doporučení tuto společnost z nabídek vyřadit, ostatně i svědek . H ., prokurista společnosti Agile, u hlavního líčení příznal pochybení společnosti, pokud jde o termín dokončení díla, čímž odůvodnil, proč jejich společnost rozhodnutí o svém vyřazení nenapadla opravným prostředkem. U skutku druhého uvádí, že prohlášení o nepodjatosti člena hodnotící komise skutečně podepsal, avšak provedenými důkazy nebylo nijak prokázáno, že by skutečně podjatým byl. Pouhá skutečnost, že se znal s . P ., majitelem firmy Testa, s.r.o., k takovému závěru nepostačuje. Soud se také nesprávně vypořádal s ustanovením § 74 odst. 7 zákona o veřejných zakázkách, na což on v rámci své výpovědi upozorňoval. Na zpracování veřejné zakázky ani na zpracování nabídek se on sám nepodílel, soud také nepřihlédl k jeho námitce, že podle poslední věty výše citovaného ustanovení mají být členům hodnotící komise před prvním jednáním sděleny identifikační údaje uchazečů, avšak tato povinnost zadavatelem splněna nebyla. On sám subjektivně pocit podjatosti neměl, stejně jako neměl žádný zájem na tom, aby zakázku získala Testa, s.r.o., ostatně rozhodnutí komise o vítězi veřejné zakázky nemohl předvídat. Je názoru, že u obou skutků nebyla prokázána úmyslná forma zavinění, tedy subjektivní stránka uvedených trestných činů, on se jednání nedopustil úmyslně a má za to, že jako člen hodnotící komise ani nevykonával pravomoc veřejného činitele. Navrhl, aby napadený rozsudek byl podle § 258 odst. 1 písm. b), c), d) tr. řádu zrušen a nově rozhodnuto zprošťujícím výrokem podle § 226 písm. b) tr. řádu, nebo aby po zrušení napadeného rozsudku byla věc vrácena soudu prvního stupně k novému projednání a rozhodnutí.

V průběhu veřejného zasedání obhájce obžalovaného Ing. Strnada v rámci svého přednesu připojil i další výhrady k napadenému rozsudku. Uvedl, že vybrání společnosti Agile jako vítěze veřejné zakázky bylo by porušením zákona o veřejných zakázkách, stejně jako vybrání kohokoli dalšího, kdo by se přihlásil do výběrového řízení s cenou ještě stokrát levnější, pokud by hodnotící komise musela vyhovět nejlevnější nabídce. Má za to, že rozhodně nelze dospět k závěru, že od počátku jednal obžalovaný v úmyslu vyřadit společnost Agile a umožnit zvítězit ve veřejné zakázce společnosti Testa. Pokud dále soud prvního stupně v odůvodnění svého rozsudku uvádí, že nový trestní zákoník je právní úpravou pro obžalovaného příznivější, neboť v posledním odstavci ustanovení § 260 tr. zákoníku ukládá trestní sazbu v rozmezí od pěti do deseti let oproti předchozí úpravě, tedy trestnímu zákonu, který za trestný čin podle § 129a tr. zákona v pátém odstavci ukládá trest odnětí svobody v rozsahu od pěti do dvanácti let, pak toto shledává nesprávným, velmi formalizujícím posouzením, kdy soud ke svému závěru dospěl jen mechanicky, porovnáním trestních sazeb. Podle jeho názoru tomu tak není, a to s ohledem na ustanovení § 88 odst. 1 tr. zákona, podle něhož se k okolnosti, která podmiňuje použití vyšší trestní sazby přihlíží jen výjimečně, pokud pro svou závažnost podstatně zvyšuje nebezpečnost trestného činu pro společnost. Jelikož jednání (v bodě II.) zůstalo ve stadiu pokusu, nedošlo ke vzniku škody, bylo by za užití § 88 odst. 1 tr. zákona postizitelné maximálně podle § 129a odst. 1 tr. zákona. Přistoupit je pak třeba i k právní kvalifikaci, pokud jde o trestný čin podle § 158 odst. 1, 2 tr. zákona. Setrval na konečném návrhu, učiněném již v písemném vyhotovení opravného prostředku.

Obžalovaný J. Vencl své odvolání směřuje do výroku o vině i trestu. Soudu prvního stupně vytýká velmi stručné hodnocení důkazů ve vztahu ke všem obžalovaným v předmětné věci, je názoru, že soud pochybil, pokud se soustředil výlučně na splnění podmínek zadavatele, aniž by se zabýval zjištěním hodnotící komise, zejména o skutečnosti, že nebude splněn termín dokončení díla (zadání zadavatele), což se negativně projeví ve ztrátě evropských dotací. Z těchto důvodů odůvodnění závěrů soudu o vině své a spoluobžalovaných Bajta, Ing. Stejskala a Ing. Musila má za nepřesvědčivé a současně i nesprávné. Chybně je též vycházeno ze společného úmyslného jednání se spoluobžalovaným Ing. R. Strnadem, o jehož osobním a ekonomickém propojení se společností Testa, s.r.o., neměl žádné povědomí, přičemž tato skutečnost prokázána nebyla a napadený rozsudek to ani netvrdí. Připomíná, že vzal na vědomí písemné prohlášení Ing. Strnada o jeho nepodjatosti. Nebylo prokázáno ani žádné jiné jednání, které by mohlo vést k závěru o manipulaci s výsledky veřejné soutěže. Důvodem vyřazení s.r.o. Agile bylo zjištění, že nespĺní podmínky stanovené zadavatelem, zejména včasné dokončení předmětu veřejné zakázky. V této souvislosti zmiňuje i pochybení zadavatele, který zřejmě měl přesněji specifikovat reálný termín zahájení plnění veřejné zakázky s ohledem na očekávaný časový průběh zadávacího řízení a příslušné zákonné lhůty. Toto nelze přičíst k třem hodnotícím komisím. Pokud jde o pochybení ze strany s.r.o. Agile, toto připustil i prokurista a společník této s.r.o. M. H., který ve věci vypovídal jako svědek. Dále uvedl, že svým vzděláním i podnikatelským zaměřením je odborníkem v instalátérství, topenářství, výrobě a rozvodech vody, není však odborníkem na budování pěší zóny ani na samotné výběrové řízení. V dané věci šlo a stále jde o složitý i právní problém, o čemž svědčí rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže i Krajského soudu v Brně, která jsou založena ve spise. Je přesvědčen, že výběrovou komisí učiněné rozhodnutí není v rozporu s povinností účelně a hospodárně nakládat s majetkem obce. Společnost Agile, s.r.o., podmínky zadavatele nespĺňovala, naopak tyto mohla splnit s.r.o. Testa, takže nelze uzavřít, že by tato byla vybrána bezdůvodně, jak plyne zejména z výpovědi svědka M. H. Je přesvědčen, že za vinu na kladeného jednání se nedopustil, proto navrhuje, aby odvolací soud napadený rozsudek zrušil a sám ve věci rozhodl tak, že se on obžaloby zproští.

Taktéž obž. J. Bajt svým opravným prostředkem napadá výrok o vině i trestu. Je přesvědčen, že jako člen hodnotící komise jednal podle svého nejlepšího svědomí a nevěděl o tom, že by svým jednáním jinému, natož konkrétně s.r.o. Testa, opatroval neoprávněný prospěch, natož aby byl s tímto následkem srozuměn. Byl pro vyřazení nabídky s.r.o. Agile z veřejné soutěže pro podstatný a zjevný nedostatek spočívající v tom, že jmenovaná nebyla schopna předmět veřejné zakázky zhotovit v čase nezbytném pro čerpání dotací zadavatelem. Dodnes věc vnímá tak, že nemohl dopustit, aby město Žamberk nespĺnilo podmínky pro čerpání dotace a muselo tak celou veřejnou zakázku financovat z vlastních zdrojů. Pokud bylo řečeno, že hodnotící komise mohla požádat s.r.o. Agile o vysvětlení nejasností nebo o doplnění podkladů, šlo by podle jeho názoru o porušení ustanovení a zásad zákona o veřejných zakázkách o transparentnosti, rovném zacházení a zákazů diskriminace, přičemž s takovýmto řešením se podle svého svědomí neztotožňuje. I sám svědek M. H. ve své výpovědi potvrdil, že termín dokončení zakázky v jejich nabídce byl uveden chybně, z tohoto důvodu ani s.r.o. Agile proti vyřazení z veřejné soutěže nepodala námitky. O vztazích či vazbách Ing. Strnada na s.r.o. Testa nic nevěděl, konkrétnější informace zjistil až z trestního spisu. Předtím neměl důvod pochybovat o pravdivosti prohlášení jmenovaného o nepodjatosti. Navrhl, aby napadený rozsudek byl zrušen a nově rozhodnuto zprošťujícím výrokem.

Obžalovaný Ing. M. Stejskal ve svém odvolání namítá, že soud prvního stupně dospěl k nesprávným skutkovým závěrům. V průběhu trestního řízení, stejně jako jeho spoluobžalovaní,

zcela jasně a věrohodně vysvětlil a objasnil, z jakého důvodu byl a dodnes je bez vnitřních pochybností přesvědčen o tom, že nabídku s.r.o. Agile bylo nezbytné vyřadit, když tato fakticky ani reálně nemohla počítat s tím, že bude možné v navrženém termínu 2.11.2009 zahájit stavební práce. Tento názor členům hodnotící komise při jejím jednání ostatně potvrdil i svědek Š , který na MÚ Žamberk působil fakticky jako garant přes veřejné zakázky, nadto i vyřazená společnost Agile rozhodnutí hodnotící komise akceptovala jako správné a námitky proti vyloučení své nabídky nepodala. Dále uvádí, že aplikace zákona o veřejných zakázkách je poměrně složitou problematikou, přitom on není osobou právnicky vzdělanou. Připomíná a cituje rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 6.12.2012, č.j. 62 Af 66/2011 – 91, z něhož nelyne, že by členové hodnotící komise úmyslně porušili zákon o veřejných zakázkách. I kdyby bylo autoritativně a s konečnou platností konstatováno, že postup hodnotící komise byl nesprávný a zákonný důvod pro vyřazení nabídky s.r.o. Agile nebyl splněn, lze závěr komise zdůvodnit právě nejasně vymezenou zadávací dokumentací, nikoli však úmyslným jednáním členů hodnotící komise, kterým by došlo k porušení zákona o veřejných zakázkách. Nebyl proveden jediný důkaz, z něhož by bylo možno dovodit úmysl obžalovaného porušit postup předvídaný zákonem o veřejných zakázkách při výběru nejvhodnějšího uchazeče a při vyřazení nabídky společnosti Agile. Soud ani nijak nezdůvodnil, z jakých důvodů a na základě jakých skutečností dovodil nepřímý úmysl obžalovaného porušit či ohrozit zájem chráněný zákonem. Striktně odmítá, že by v rámci své činnosti jednal v úmyslu opatřit s.r.o. Testa v rámci výběrového řízení jakýkoliv prospěch. Při působení v rámci hodnotící komise neměl jakoukoliv povědomost o případném vztahu Ing. Strnada se společností Testa, respektive jejím jednatelem a společníkem, a z žádných provedených důkazů nevyplývá, že by tomu mělo být jinak. Navrhl, aby odvolací soud napadený rozsudek zrušil a věc vrátil soudu prvního stupně, případně aby sám rozhodl tak, že bude dle § 226 písm. c) tr. řádu zproštěn obžaloby.

Konečně obž. Ing. J. Musil napadá svým opravným prostředkem rozsudek krajského soudu ve výročí o vině i trestu. Konstatuje, že nabídka s.r.o. Agile nesplňovala podmínky článku 3 zadávací dokumentace, tedy veškeré požadavky zadavatele na dobu plnění veřejné zakázky, proto byla vyloučena. Dodává, že s ohledem na skutečnosti, které vypověděl zástupce uvedené společnosti H , vyplývá i nereálnost ceny, takže v úvahu přicházelo vyřazení jejich nabídky i pro mimořádně nízkou cenu. Úkolem hodnotící komise bylo posoudit nabídky společností, zda odpovídají zadávacím podmínkám, a doporučit nejlepší nabídku na realizaci veřejné zakázky radě města Žamberk. Tohoto se komise zhostila s řádnou péčí, když vyřazení nabídky s.r.o. Agile bylo konzultováno i s poskytovatelem dotace, Regionální radou. Je přesvědčen, že jako řadový člen hodnotící komise se za vinu mu kladeného trestného činu nedopustil. Skutečnost, že předseda komise Ing. Strnad mohl být vzhledem ke své úzké osobní a obchodní vazbě ke statutárnímu orgánu vybraného uchazeče podjatý, nezakládá zavinění obž. Ing. Musila, a to ani ve formě nepřímého úmyslu. Proto navrhl, aby vrchní soud napadený rozsudek zrušil a sám ohledně něj ve věci rozhodl podle § 226 písm. a) tr. řádu zprošťujícím výrokem.

Státní zástupce Vrchního státního zastupitelství v Praze vyslovil přesvědčení, že soud prvního stupně postupoval v souladu s ustanoveními § 2 odst. 5 a 6 tr. řádu, když zajistil dostatečný důkazní materiál, aby mohl bez dalších pochybností ve věci rozhodnout, a provedené důkazy řádně vyhodnotil. Poukázal na rozsudek KS v Brně ze dne 6.12.2012, z něhož plyne, že hodnotící komise nedodržela postup stanovený v § 76 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách a obž. Ing. Strnad takto postupoval i ve vztahu k ustanovení § 74 odst. 7 citovaného zákona, když podepsal nepravdivé písemné prohlášení o nepodjatosti člena hodnotící komise. Když pak i obžalovaným uložené tresty sledal státní zástupce odpovídajícími zákonným požadavkům, navrhl odvolání všech obžalovaných jako nedůvodná zamítnout.

Vrchní soud v Praze ve smyslu § 254 odst. 1 tr. řádu přezkoumal odvoláními obžalovaných napadené výroky předmětného rozsudku, přezkumu podrobil také řízení, které jeho vydání předcházelo, a učinil závěr, že opravným prostředkům všech obžalovaných, byť odvolání obž. Ing. R. Strnada jen zčásti, je namíste přisvědčit.

Lze mít za to, že soud prvního stupně provedl ve věci dostatečné množství důkazů, tedy zjistil skutkový stav věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti, v rozsahu nezbytném pro své rozhodnutí, čímž vyhověl požadavkům ustanovení § 2 odst. 5 tr. řádu. Další dokazování nebylo stranami řízení navrhováno a ani odvolací soud je neshledává nezbytným.

Vady však vrchní soud shledal v procesu hodnocení důkazů, jehož postup, a v důsledku toho i jeho výsledky, nekorespondují s ustanovením § 2 odst. 6 tr. řádu. Napadený rozsudek pak vykazuje formálně i materiálně právní vady, když soud nalézací se náležitě nevypořádal se všemi okolnostmi významnými pro rozhodnutí, důkazy hodnotil nesprávně, mimo jiné i proto, že některým z nich přiřadil neadekvátní důkazní váhu, v důsledku čehož došlo k nesprávné aplikaci (k porušení) ustanovení trestního zákona. Zmiňované vady spočívají především v nesprávném pojmenování deliktu ad I. (převzatém z obžaloby), jehož spáchání je v inkriminovaném jednání spatřováno (název tr. činu podle § 128a tr. zákona správně zní „pletichy při veřejné soutěži a veřejné dražbě“), nesprávném posouzení vývojového stadia tr. činu v bodě II. výroku rozsudku a rovněž chybné právní kvalifikaci předmětného jednání jako deliktu podle § 260 odst. 1, 5 tr. zákoníku (bude zevrubněji rozebráno níže). Svůj odraz vytykané vady nacházejí i v nepřiměřenosti a nesprávnosti výroku o trestu, uloženém obž. Ing. Strnadovi, spočívající konkrétně v jeho výměře a též v nepřipustném rozsahu, v němž byl jmenovanému uložen trest zákazu činnosti. Nesprávným byl shledán též výrok, jímž byli obžalovaní Jiří Vencl, Jaroslav Bajt, Ing. Miroslav Stejskal, Ing. Jiří Musil shledáni vinnými v bodě I. napadeného rozsudku, a konečně též jeho odůvodnění, vztahující se právě k uvedenému výroku, je shledáváno zejména v rovinně právních hodnocení a úvah neuspokojivým, stojícím téměř na hranici přezkoumatelnosti.

Z uvedených důvodů byl napadený rozsudek k odvolání všech obžalovaných v celém rozsahu zrušen z titulu ustanovení § 258 odst. 1 písm. b), d), e) tr. řádu.

V průběhu veřejného zasedání konaného o odvoláních všech obžalovaných provedl Vrchní soud v Praze jako soud odvolací znovu důkaz listinou – rozsudkem Krajského soudu v Brně ze dne 6.12.2012, č.j. 62 Af 66/2011 – 91, který byl již ve věci proveden v hlavním líčení soudem prvního stupně, neboť jde o důkaz významný, podstatný pro skutková zjištění, a ve smyslu ustanovení § 259 odst. 3 písm. a) tr. řádu pak učinil ve věci rozhodnutí nové, v němž byl ovšem vázán ustanovením § 264 odst. 2 tr. řádu.

Pokud jde o jednání, kladené v bodech I. a II. výroku rozsudku za vinu obžalované mu Ing. Ryanu Strnadovi, zde se vrchní soud ztotožnil se skutkovými zjištěními a závěry soudu prvního stupně, jak jsou uvedeny v napadeném rozsudku, takže pokud jde o formulaci skutků, tuto z napadeného rozsudku převzal, také odůvodnění rozsudku v této jeho části (str. 34 až 36 rozsudku) přisvědčil a na toto odkazuje.

Jak ovšem bylo konstatováno již výše, nemohl odvolací soud bezzbytku akceptovat po formálně ani materiálně právní stránce právní úvahy nalézacího soudu a z toho plynoucí závěry ve

formě rozsudečných výroků, zejména právní kvalifikaci jednání obžalovaného Ing. Strnada, užití pro jmenovaného příznivější právní úpravy, a konečně i výrok o trestu.

Vrchní soud v Praze je se soudem prvního stupně zajedno v závěru, že provedenými důkazy byla bezezbytku vyvrácena obhajoba obž. Ing. R. Strnada a lze mimo rozumné pochybnosti uzavřít, že jmenovaný spáchal skutky, jak jsou popsány v bodech I. a II. výroku o vině napadeného rozsudku (a převzaty i do znění rozsudku tohoto). S výhradou formálního pochybení v pojmenování trestného činu podle § 128a odst. 1, 2 písm. b) tr. zákona, jehož spáchání je v bodě I. shledáváno, které bylo odvolacím soudem napraveno, byla správně užitá právní kvalifikace předmětného skutku ad I. jako tr. činu pletichy při veřejné soutěži a veřejné dražbě podle § 128a odst. 1, 2 písm. b) tr. zákona, v souběhu s trestným činem zneužívání pravomoci veřejného činitele podle § 158 odst. 1 písm. a), c), odst. 2 písm. a), c) tr. zákona, přičemž tato je z hledisek ustanovení § 16 odst. 1 tr. zákona pro obžalovaného jednoznačně příznivější.

Nelze ovšem již akceptovat právní posouzení skutku ad II. jako souběhu poslední uvedeného tr. činu zneužívání pravomoci veřejného činitele podle § 158 odst. 1 písm. a), c), odst. 2 písm. a), c) tr. zákona (dílem ukončeného ve stadiu pokusu podle § 8 odst. 1 tr. zákona) se zvlášť závažným zločinem poškození finančních zájmů Evropských společenství podle § 260 odst. 1, 5 tr. zákona, dílem dokonaným, dílem nedokonaným, ukončeným ve stadiu pokusu podle § 21 odst. 1 tr. zákoníku.

Je totiž nutno vycházet i z následujících skutečností, které při řešení nastolených otázek nelze pominout:

Pro posouzení otázky, zda pro pachatele bude příznivější použití trestního zákona, účinného v době spáchání činu, nebo pozdějšího trestního zákona (v daném případě tr. zákoníku), je rozhodující celkový výsledek z hlediska trestnosti posuzovaného činu. Posuzuje-li soud skutek, spáchaný za účinnosti trestněprávní úpravy účinné do 31.12.2009, je jeho povinností zabývat se nejprve otázkou materiální podmínky trestnosti a hodnotit stupeň společenské nebezpečnosti činu ve smyslu § 3 odst. 2, 4 tr. zák. a § 88 odst. 1 tr. zákona. Ustanovení § 88 odst. 1 tr. zákona je ovšem z hlediska výkladu ustanovení § 16 odst. 1 tr. zákona (resp. i § 2 odst. 1 tr. zákoníku) významné jen potud, pokud by soud v konkrétní věci dospěl k závěru o jeho použití. Pro posouzení shora nastolené otázky má však význam i to, že pachatel spáchal trestné činy v jednočinném souběhu. V takovém případě není rozhodující jednotlivá trestnost v úvahu přicházejících právních kvalifikací podle dřívější a pozdější právní úpravy, ale jen celkový výsledek srovnání obou právních úprav. Úhrnný trest se pak uloží podle toho ustanovení příznivější právní úpravy, které se vztahuje na čin nejpřísněji trestný.

Nadto ještě v otázce správného posouzení vývojového stadia trestné činnosti, zejména ve vztahu k jednání, které bylo nalézacím soudem kvalifikováno jako zvlášť závažný zločin podle § 260 odst. 1, 5 tr. zákona, dílem dokonaný, dílem nedokonaný, ukončený ve stadiu pokusu podle § 21 odst. 1 tr. zákoníku, nutno vzít v úvahu následující: Jestliže úmysl pachatele směřoval ke způsobení škody velkého rozsahu, pak i v případě, že skutečně vzniklá škoda přesáhla hranici škody značné, ale nedosáhla hranice škody velkého rozsahu, je nutno takový delikt posoudit jako pokus zvlášť závažného zločinu podle § 21 odst. 1 tr. zákoníku k § 260 odst. 1, 5 tr. zákoníku, a nikoliv jako předmětný zvlášť závažný zločin dílem dokonaný, dílem nedokonaný.

Z uvedeného je zřejmé, že s ohledem na posouzení výše uvedených skutků obž. Ing. Strnada jako kombinace reálného a ideálního souběhu celkem tří trestných činů, z nichž je jednání kvalifikované jako trestný čin podle § 158 odst. 1 písm. a), c), odst. 2 písm. a), c) tr. zákona jakýmsi spojujícím prvkem, měl být při zohlednění veškerých zákonných hledisek celý předmětný souběh právně kvalifikován podle právní úpravy, účinné v době spáchání, tedy podle trestního zákona, účinného do 31.12.2009, což by bylo pro pachatele příznivější. Byly samozřejmě hodnoceny v komplexu všech významných skutečností materiální podmínky trestnosti i stupeň společenské nebezpečnosti činu, přičemž při neexistenci jiných významných okolností už souběh zvláště závažných zločinů zneužití pravomoci úřední osoby podle § 329 odst. 1, 3 písm. b) tr. zákoníku (ohrožený sazbou trestu odnětí svobody na pět až dvanáct let) a poškození finančních zájmů Evropských společenství podle § 260 odst. 1, 5 tr. zákoníku (se sazbou trestu odnětí svobody na pět až deset let) vykazuje na první pohled nepříznivější dopad pro pachatele oproti kvalifikaci podle trestního zákona, účinného v době spáchání činu.

Jednání, kvalifikované podle § 260 odst. 1, 5 tr. zákoníku tak mělo být správně posouzeno jako pokus trestného činu poškození finančních zájmů Evropských společenství podle § 8 odst. 1 k § 129a odst. 1, 5 tr. zákona. Nikoli tedy toliko podle odst. 1 § 129a tr. zák. za užití § 88 odst. 1 tr. zákona, jak se dovolává obhajoba, tzn. v případě, že by soud dospěl k závěru, že okolnost, podmiňující použití vyšší trestní sazby, pro svou závažnost podstatně nezvyšuje stupeň nebezpečnosti trestného činu pro společnost (k němuž ovšem po komplexním zhodnocení všech významných okolností případu nedospěl). Navíc je zde nutno zohlednit fakt, že jednáním obžalovaného byl naplněn znak kvalifikované podstaty cit. ustanovení tr. zákona, uvedený v odst. 4 § 129a tr. zákona, tedy způsobení škody značné, když z finančních prostředků Evropského fondu pro regionální rozvoj došlo k úhradě první platby ve výši 724.795,40 Kč.

Vrchní soud je si uvedené skutečnosti sdostatek vědom, ovšem má za to, že s ohledem na ustanovení § 264 odst. 2 tr. řádu, tedy zákaz reformationis in peius, nemůže k tíž obžalovaného, když napadený rozsudek byl v této části zrušen toliko z titulu jím podaného odvolání, uvedenou právní kvalifikaci změnit, zvláště pak jde-li o právní kvalifikaci, podle níž byl jako podle činu nejpršnější trestného jmenovanému soudem prvního stupně ukládán úhrnný trest. Odvolací soud proto u vědomí této zjištěné vady, při respektování shora uvedené zásady trestního řízení, nově ukládal úhrnný trest taktéž podle § 260 odst. 5 za použití § 43 odst. 1 tr. zákoníku.

V podrobnostech bylo již shora odkázáno na příslušnou pasáž odůvodnění rozsudku soudu prvního stupně. Přesto pokládá vrchní soud za patřičné na tomto místě, zejména k některým námitkám a argumentům obhajoby, zmínit následující skutečnosti:

Ve světle provedených důkazů nelze v žádném případě přisvědčit tvrzení obhajoby o nemožnosti činit závěr, že obž. Ing. Strnad od počátku jednal v úmyslu vyřadit společnost Agile a umožnit vítězství v soutěži společnosti Testa. Z důkazně podložených skutečností, jak jsou prezentovány a skutkově rozebírány v odůvodnění napadeného rozsudku (zejména str. 34 až 35), jemuž odvolací soud přisvědčil, je zjevné, že jeho postavení v hodnotící komisi ve výběrovém řízení vzhledem k zastávané funkci místostarosty Žamberka, jeho profesní specializaci (na rozdíl od většiny ostatních členů komise) a koneckonců i k funkci předsedy zmíněné hodnotící komise, bylo dominantní, a tohoto jmenovaný využil k realizaci záměru umožnit společnosti Testa, s.r.o., k níž, resp. k jejímž statutárním orgánům, měl nezpochybnitelné ekonomické i osobní vazby, vítězství ve výběrovém řízení a získání předmětné zakázky.

Otázku, zda při předmětném jednání, v němž je spatřována trestní odpovědnost, vystupoval jako veřejný činitel nebo toliko jako člen hodnotící komise, je nutno zodpovědět ve prospěch prve uvedené alternativy. Do hodnotící komise byl radou města nominován jako zástupce veřejného zadavatele ve smyslu ustanovení § 74 odst. 4 zákona č. 137/2006 Sb. o veřejných zakázkách, nepochybně z důvodu zastávané funkce 2. místostarosty města Žamberk, který dle organizačního řádu MěÚ Žamberk především zabezpečoval koordinaci a kontrolu činnosti související se získáním finančních prostředků v rámci státních dotací a fondů EU. Z titulu výkonu této funkce byl si nepochybně vědom příslušných ustanovení zákona č. 128/2000 Sb. o obcích, zejména § 38 odst. 1 a 2 cit. zákona, ukládajícího mu využívat majetek obce účelně a hospodárně v souladu s jejími zájmy a úkoly vyplývajícími ze zákonem vymezené působnosti, pečovat o zachování a rozvoj majetku obce a chránit jej před zničením, poškozením odcizením nebo zneužitím. Veřejný činitel jako speciální subjekt musí splňovat patřičné znaky, kdy předně musí jít o funkcionáře nebo jiného odpovědného pracovníka státního orgánu nebo orgánu samosprávy, tento se dále musí podílet na plnění úkolů společností a státu, jimiž se rozumí výkon důležitých funkcí a rozhodovací činnost s tímto výkonem spojená, a konečně nezbytným znakem je i použití pravomoci, která mu byla v rámci jeho odpovědnosti za plnění úkolů svěřena, přičemž platí, že trestná činnost musí být spáchána v souvislosti s pravomocí a odpovědností veřejného činitele. Dopustil-li se obžalovaný inkriminovaného jednání jako místostarosta obce, jmenovaný do hodnotící komise ve výběrovém řízení podle zákona o veřejných zakázkách, přičemž šlo o projekt, jehož financování mělo být zčásti pokryto z prostředků Evropského fondu pro regionální rozvoj, zčásti z prostředků České republiky, pak nepochybně jednal v postavení veřejného činitele.

Na ostatní námítky, vztahující se k právní kvalifikaci jednání obžalovaného a užití pro něj příznivější právní úpravy, bylo již reagováno výše.

Pokud jde o otázku výroku o trestu obž. Ing. R. Strnadovi uloženého, pak důvodem jeho zrušení nebyly toliko vady shledané v taktéž zrušeném výroku o vině ve vztahu k jmenovanému, nýbrž i vady předmětného výroku samotného.

Především se jedná o nepřipustnost rozsahu uloženého trestu zákazu činnosti, jímž byl obžalovanému vysloven (vedle zákazu výkonu funkce člena hodnotící komise ve výběrovém řízení) též zákaz výkonu funkcí ve státní samosprávě, vše na dobu šesti let. Platí přitom, a bylo tak opakovaně i judikováno, že obžalovanému nelze v rámci trestu zákazu činnosti uložit zákaz výkonu funkce člena zastupitelstva územního samosprávného celku.

Odvolací soud rovněž jmenovanému uložený úhrnný trest odnětí svobody v trvání šesti let, pro jehož výkon byl podle § 56 odst. 3 tr. zákoníku zařazen do věznice s dozorem, shledal s ohledem na všechny okolnosti případu a skutečnosti, zjištěné k osobě pachatele, nepřiměřeně přísným. Obžalovanému polehčuje jeho dosavadní bezúhonnost, v jeho prospěch je pak nutno hodnotit i další skutečnosti, zejména výši skutečně způsobené škody, fakt, že nejzávažnější delikt, kladený mu za vinu, byl spáchán toliko ve vývojovém stadiu pokusu, částečně lze zohlednit i dobu od spáchání předmětného jednání uplynulší, po níž jmenovaný vedl řádný život. Výslovně přitěžovat obžalovanému může toliko skutečnost, že inkriminovaným jednáním spáchal více trestných činů.

V důsledku opětovného vyhodnocení shora uvedených skutečností vyslovil vrchní soud nově i výrok o trestu, jímž obž. Ing. Strnadovi za souběh trestných činů, jak je konkretizován ve výrokové části tohoto rozsudku, uložil úhrnný trest odnětí svobody na samé spodní hranici rozhodné sazby (§ 260 odst. 5 tr. zákoníku, důvody tohoto postupu jsou zmíněny výše), tedy v trvání pěti let, a pro

jeho výkon jej zařadil shodně jako soud prvního stupně do věznice s dozorem, když je přesvědčen, že i v tomto mírnějším typu věznice, než by ze zákona příslušelo, budou požadavky na výkon trestu náležitě naplněny. Z nově uloženého výroku o trestu zákazu činnosti pak byla vypuštěna shora zmíněná část, odporující zákonu, a jeho výměra byla nově nastavena na dobu pěti let, kterou soud shledal adekvátní všem okolnostem případu a možnostem nápravy pachatele.

Ve vztahu ke skutku I. výroku rozsudku, pokud jde o obžalované Jiřího Vencla, Jaroslava Bajta, Ing. Miroslava Stejskala a Ing. Jiřího Musila, nalézací soud v odůvodnění rozsudku v rovině skutkových úvah toliko konstatoval, že na základě cíleného upozornění obž. Ing. Strnada byla nabídka společnosti AGILE, s.r.o., přezkoumávána, a přestože si všichni uvědomovali problematičnost takového rozhodnutí, byla obžalovanými z dalšího hodnocení v rozporu se zákonem č. 137/2006 Sb. vyřazena, přestože splňovala všechny zákonné podmínky i podmínky zadavatele. Pokud by byla řádně zkontrolována i nabídka společnosti TESTA, s.r.o., pak v případě podání námítky kterýmkoli jiným uchazečem by ani ona nespĺnila podmínku včasného dokončení prací. Z toho vyplývá zavinění obžalovaných, členů hodnotící komise, ve formě nepřímého úmyslu dle § 4 písm. b) tr. zákona. Jejich hlasování jako členů komise bylo přitom jednomyslné a protokol neobsahuje žádné údaje o připomínkách některého z nich k tomuto postupu.

Soud prvního stupně tak sice na základě provedeného dokazování, opíraje se mimo jiné též o výše již opakovaně zmiňovaný rozsudek Krajského soudu v Brně, který byl k důkazu opakovaně proveden i v rámci veřejného zasedání, učinil správné závěry, že obžalovaní Vencel, Bajt, Ing. Stejskal a Ing. Musil jako členové hodnotící komise ve výběrovém řízení pochybili, pokud hlasovali pro vyřazení nabídky AGILE, s.r.o., a porušili tak shora konkretizovaná ustanovení zákona č. 137/2006 Sb. o veřejných zakázkách. To ovšem ještě automaticky neznamená, že by jmenovaní svým jednáním nutně naplnili všechny znaky skutkové podstaty tr. činu pletichy při veřejné soutěži a veřejné dražbě podle § 128a odst. 1, 2 písm. b) tr. zákona.

Ke spáchání uvedeného deliktu zákon vyžaduje úmysl způsobit jinému škodu nebo opatřit sobě nebo jinému prospěch. Naplnění tohoto znaku skutkové podstaty (subjektivní stránky trestného činu) vrchní soud u těchto obžalovaných neshledal. Je-li jim (a kupodivu i spoluobžalovanému Ing. Strnadovi) tento trestný čin přičítán v nepřímém úmyslu jako formě zavinění, pak je nezbytné prokázat, že každý z pachatelů věděl, že svým jednáním může porušení nebo ohrožení konkrétního zájmu chráněného zákonem způsobit, a pro případ, že je skutečně způsobí, byl s tím srozuměn.

Zde je namístě zmínit, že trestní zákoník v ustanovení § 15 odst. 2 jde ještě dále, když konstatuje, že srozuměním se rozumí i smíření pachatele s tím, že zákonem chráněný zájem může porušit nebo ohrozit. Z judikatury pak je znám případ, kdy pod zavinění ve formě úmyslu nepřímého byl podřazen i takový typ lhotejnosti pachatele, který je výrazem jeho kladného vztahu k nespĺnění povinnosti.

Ve světle uvedených skutečností, po opakovaném rozboru soudem prvního stupně v rámci hlavního líčení provedených důkazů, jejichž rozsah byl shledán plně konvenujícím ustanovení § 2 odst. 5 tr. řádu a na jejichž rekapitulaci v odůvodnění napadeného rozsudku lze odkázat, dospěl soud odvolací k odlišným skutkovým zjištěním a právním závěrům. U obžalovaných Jiřího Vencla, Jaroslava Bajta, Ing. Miroslava Stejskala a Ing. Jiřího Musila ve vztahu k předmětnému zažalovanému skutku neshledal ani srozumění, ani smíření, ba ani lhotejnost ke skutkovou podstatou předpokládanému následku, jímž je způsobení škody jinému nebo opatření prospěchu sobě nebo

jinému. Proto uzavřel, že v jednání jmenovaných nelze spatřovat spáchání zažalovaného trestného činu a rozhodl ohledně nich zprošťujícím výrokem ve smyslu § 226 písm. b) tr. řádu.

Ze všech výše konstatovaných a blíže rozebraných skutečností vrchní soud vycházel, když učinil rozhodnutí, jak se podává z výrokové části tohoto rozsudku.

P o u č e n í : Proti tomuto usnesení **n e n í** další řádný opravný prostředek přípustný.

Proti pravomocnému rozhodnutí **l z e** podat dovolání. Nejvyšší státní zástupce je může podat pro nesprávnost kteréhokoli výroku a to ve prospěch i nepospěch obviněného, obviněný pro nesprávnost výroku toho rozhodnutí, které se ho bezprostředně dotýká. Obviněný může podat dovolání pouze prostřednictvím obhájce, jinak se takové podání nepovažuje za dovolání, byť bylo takto označeno. Dovolání se podává u soudu, který ve věci rozhodl v prvním stupni do **dvou měsíců** od doručení toho rozhodnutí, proti kterému dovolání směřuje. O dovolání rozhoduje Nejvyšší soud ČR. Nutný obsah dovolání je vymezen v ustanovení § 265f tr.ř.

V Praze dne 16. července 2013

Předseda senátu:
JUDr. František Roman, v.r.

Zpracoval:
JUDr. Milan Krejčířik, v.r.

Za správnost vyhotovení: