

# Rozsudek Nejvyššího soudu ČSR ze dne 05.07.1974, sp. zn. 6 To 5/74, ECLI:CZ:NS:1974:6.TO.5.1974.1

**Číslo:** 50/1974

**Právní věta:** II. Získá-li pachatel trestným činem nedovoleného podnikání podle § 118 tr. zák. značný prospěch, je trestný podle vyšší trestní sazby uvedené v § 118 odst. 2 písm. b) tr. zák. jen tehdy, jestliže tato okolnost podstatně zvyšuje stupeň nebezpečnosti trestného činu nedovoleného podnikání pro společnost.

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

**Datum rozhodnutí:** 05.07.1974

**Spisová značka:** 6 To 5/74

**Číslo rozhodnutí:** 50

**Číslo sešitu:** 10

**Typ rozhodnutí:** Rozsudek

**Hesla:** Neoprávněné podnikání, Okolnosti podmiňující použití vyšší trestní sazby

**Předpisy:** 140/1961 Sb. § 118

**Druh:** Rozhodnutí ve věcech trestních

**Sbírkový text rozhodnutí:**

*Č. 50/1974 sb. rozh.*

I. Stavební technik ve funkci samostatného referenta městského národního výboru, který však nemá samostatnou rozhodovací pravomoc, není veřejným činitelem.

II. Získá-li pachatel trestným činem nedovoleného podnikání podle § 118 tr. zák. značný prospěch, je trestný podle vyšší trestní sazby uvedené v § 118 odst. 2 písm. b) tr. zák. jen tehdy, jestliže tato okolnost podstatně zvyšuje stupeň nebezpečnosti trestného činu nedovoleného podnikání pro společnost.

(Rozsudek Nejvyššího soudu ČSR z 5. 7. 1974 sp. zn. [6 To 5/74](#).)

Nejvyšší soud ČSR zrušil k odvolání krajského prokurátora rozsudek krajského soudu v Brně ze dne 16. 11. 1973 sp. zn. 1 T 32/72 ve výroku o trestu a uložil obviněnému úhrnný trest odnětí svobody ve výši pět a půl roku a pro výkon tohoto trestu zařadil obviněného do první nápravně výchovné skupiny.

Z odůvodnění:

Napadeným rozsudkem krajského soudu v Brně ze dne 16. 11. 1973 sp. zn. 1 T 32/72 byl obžalovaný Z. S. uznán vinným:

1. trestným činem rozkrádání majetku v socialistickém vlastnictví podle § 132 odst. 1 písm. c), odst. 2 písm. c) tr. zák., jehož se dopustil tím, že jako pracovník stavebního úřadu Městského národního výboru v Pohořelicích v době od 30. 6. 1969 do 22. 11. 1971 přiznal stavebníkům M. H., J. H., L. K., O. S., J. S., J. S., V. L. a J. M. příspěvky k cenovému vyrovnání a příspěvky za včasné dokončení stavby podle vyhlášky ministerstva financí č. 137/1968 Sb. o finanční, úvěrové a jiné pomoci družstevní a individuální bytové výstavbě ve znění vyhlášky ministerstva financí ČSR č. 14/1969 Sb., ačkoli věděl, že podmínky podle příslušných předpisů nejsou pro přiznání těchto příspěvků splněny, čímž uvedené stavebníky neoprávněně obohatil a československý stát poškodil o částku 73 287 Kčs,

2. trestným činem přijímání úplatku podle § 160 odst. 2 tr. zák., jehož se dopustil tím, že jako pracovník stavebního úřadu Městského národního výboru v Pohořelicích v době od konce června 1969 do konce června 1970 v souvislosti s rozhodnutím o přiznání příspěvků k cenovému vyrovnání a příspěvků za včasné dokončení stavby požádal stavebníky M. H., V. L., J. M. a L. K. o úplatek v celkové částce 4900 Kčs,

3. trestným činem nedovoleného podnikání podle § 118 odst. 1 tr. zák., jehož se dopustil tím, že v době od března 1967 do 24. června 1971, aniž měl příslušné povolení k provádění projekční činnosti, provedl třiceti stavebníkům projektové práce, za které obdržel odměnu nejméně v částce 20 655 Kčs.

Za tyto trestné činy byl obžalovanému podle § 132 odst. 2 tr. zák. a § 35 odst. 1 tr. zák. uložen úhrnný trest odnětí svobody v trvání čtyři a půl roku, pro jehož výkon byl podle § 39a odst. 2 písm. a) tr. zák. zařazen do první nápravně výchovné skupiny. Podle § 229 odst. 1 tr. ř. byl poškozený československý stát, zastoupený finančním odborem Okresního národního výboru v Břeclavi, odkázán se svými nároky na náhradu škody na řízení ve věcech občanskoprávních.

Proti tomuto rozsudku krajského soudu v Brně podal v zákonné lhůtě odvolání krajský prokurátor v Brně proto, že obžalovaný nebyl uznán vinným, že se trestného činu rozkrádání majetku v socialistickém vlastnictví podle § 132 odst. 1 písm. c) tr. zák. dopustil zneužívaje přitom postavení veřejného činitele, tedy též podle § 132 odst. 3 písm. a) tr. zák., dále že obžalovaný nebyl uznán vinným, že se trestného činu přijímání úplatku podle § 160 odst. 2 tr. zák. dopustil jako veřejný činitel, tedy též podle § 160 odst. 3 tr. zák., a že obžalovaný nebyl uznán vinným, že se trestného činu nedovoleného podnikání podle § 118 odst. 1 tr. zák. dopustil za okolností odůvodňujících použití vyšší trestní sazby podle odst. 2 písm. b) téhož zákonného ustanovení, že totiž takovým činem získal značný prospěch. Pokud jde o veřejného činitele, odvolání poukazuje na to, že závěry napadeného rozsudku v tom směru, že obžalovaný nebyl nikdy výslovně a náležitou formou jmenován do funkce vedoucího stavebního úřadu první stolice, jsou v rozporu s výsledky doplněného dokazování, z nichž je naopak zřejmé, že obžalovaný byl dnem 1. 11. 1960 řádným dekretem ustanoven do funkce vedoucího pracovníka stavebního úřadu prvního stupně u Místního národního výboru v Pohořelicích a tuto funkci vykonával až do rozhodnutí rady Městského národního výboru v Pohořelicích ze dne 17. 12. 1971, kdy s ním byl rozvázán pracovní poměr. Obžalovaný se také právem považoval za vedoucího pracovníka stavebního úřadu prvního stupně a po celou uvedenou dobu obstarával veškerou agendu stavebního úřadu sám a také samostatně vydával veškerá rozhodnutí týkající se této agendy. Podle názoru odvolatele nelze proto souhlasit se závěrem napadeného rozsudku, že obžalovaný nebyl jmenován do funkce vedoucího stavebního úřadu prvního stupně. Také pokud jde o vymezení pracovní náplně obžalovaného, byla tato náplň uvedena již v konkursním řízení na obsazení místa vedoucího stavebního úřadu a nebylo proto od počátku pochyb o tom, že obsahem náplně funkce vedoucího pracovníka stavebního úřadu bylo provádění zákona č. 87/1958 Sb. o stavebním řádu a příslušných vyhlášek provádějících tento zákon a dalších zákonů a vyhlášek jej doplňujících, o čemž se obžalovanému dostalo odpovídajícího školení. Z toho odvolatel dovozuje, že by bylo pouhým

formalismem požadovat, aby pracovní náplň vedoucího pracovníka stavebního úřadu prvního stupně byla doplňována vždy, jakmile novým zákonem je pravomoc stavebního úřadu rozšířena. Odvolatel dále vytýká, že nelze souhlasit ani se závěrem napadeného rozsudku, že obžalovaný nebyl jmenován do takové funkce, jakou z hlediska míry pravomoci a odpovědnosti předpokládá ustanovení § 89 odst. 8 tr. zák., a poukazuje na to, že s neustále se rozšiřující demokratizací našeho veřejného života neustále poroste okruh osob, které se podílejí na plnění úkolů socialistické společnosti a státu a jsou vybaveny tomu odpovídající pravomocí. Obžalovaný jako vedoucí stavebního úřadu prvního stupně byl pověřen rozhodovat o povolování a provádění staveb a do jeho pravomoci podle vyhl. č. 137/1968 Sb. patřilo rozhodovat o přiznání státních vyrovnávacích příspěvků stavebníkům a tak mu byly společnosti svěřeny velké finanční prostředky. Z toho odvolatel dovozuje nesprávnost závěrů krajského soudu, že funkce, jejímž výkonem byl obžalovaný pověřen, neodpovídá svým významem náplni funkce, jakou předpokládá § 89 odst. 8 tr. zák. Odvolatel z těchto důvodů má za to, že u obžalovaného jsou dány všechny znaky pojmu veřejného činitele. Pokud jde o trestný čin nedovoleného podnikání, odvolání vytýká, že krajský soud, když okolnost, že obžalovaný získal nedovolenou činností částku převyšující 20 000 Kčs, nepovažoval za tak závažnou, aby jí byl podstatně zvyšován stupeň nebezpečnosti činu pro společnost, přehlédl okolnosti, jimiž je podstatně zvyšován stupeň nebezpečnosti činu pro společnost. Tak je to okolnost, že obžalovanému jako pracovníku stavebního úřadu bylo výslovně a opětovně zakázáno provádět projekční činnost a přesto v činnosti pokračoval a kromě toho, aby se vyhnul odpovědnosti, opatřoval jím vyhotovenou dokumentaci jinými jmény, a když bylo zahájeno trestní stíhání, pokoušel se odstranit z plánů své jméno, aby nemohl být zjištěn rozsah jeho trestné činnosti. Z toho, že i za situace, kdy obžalovanému byla projekční činnost zakázána, dále v ní pokračoval a jeho zisk z ní přesáhl 20 000 Kčs a šlo nejméně o 30 případů, odvolatel dovozuje, že jde o takovou okolnost, která pro svou závažnost podstatně zvyšuje nebezpečnost tohoto trestného jednání, a proto mělo být uznáno, že obžalovaný se trestného činu dopustil za okolností odůvodňujících použití přísnější trestní sazby. V závěru odvolání krajský prokurátor navrhl, aby napadený rozsudek byl v celém rozsahu zrušen a obžalovaný uznán vinným trestným činem rozkrádání majetku v socialistickém vlastnictví podle § 132 odst. 1 písm. c), odst. 3 písm. a) tr. zák., dále trestným činem přijímání úplatku podle § 160 odst. 2, odst. 3 tr. zák. a trestným činem nedovoleného podnikání podle § 118 odst. 1, odst. 2 písm. b) tr. zák. a aby mu byl uložen trest v rámci sazby podle § 132 odst. 3 tr. zák., případně aby po zrušení napadeného rozsudku byla věc vrácena soudu prvního stupně k novému projednání a rozhodnutí.

Nejvyšší soud ČSR přezkoumal podle § 254 odst. 1 tr. ř. zákonnost a odůvodněnost všech výroků rozsudku, proti nimž mohl odvolatel podat odvolání, i správnost postupu řízení, které předcházelo rozsudku, přihlížející přitom i k vadám, které nebyly odvoláním vytýkány, a dospěl k těmto závěrům:

V řízení, které napadenému rozsudku předcházelo, nebyly zjištěny žádné závady, zejména v něm nedošlo k porušení takového ustanovení trestního řádu, jímž se má zabezpečit objasnění věci nebo práva obhajoby.

Soud prvního stupně na podkladě pečlivě provedeného dokazování správně zjistil skutečný stav věci, z něhož při svém rozhodnutí o vině také vycházel. Zjištěný skutečný stav rovněž správně posoudil i po stránce právní, když v jednání obžalovaného shledal zákonné znaky trestného činu rozkrádání majetku v socialistickém vlastnictví podle § 132 odst. 1 písm. c), odst. 2 písm. c) tr. zák., trestného činu přijímání úplatku podle § 160 odst. 2 tr. zák. a trestného činu nedovoleného podnikání podle § 118 odst. 1 tr. zák.

K vyvrácení námítky odvolání, že obžalovaný měl být ve vztahu k trestným činům rozkrádání majetku v socialistickém vlastnictví a přijímání úplatku uznán vinným též podle vyšších trestních sazeb uvedených v § 132 odst. 3 písm. a) a v § 160 odst. 3 tr. zák. odvolací soud uvádí toto:

Soud prvního stupně na základě provedeného dokazování zjistil, že obžalovaný jednak nebyl nikdy

výslovně a náležitou formou jmenován do funkce vedoucího stavebního úřadu prvního stupně a jednak že tu je „celkem mlhavá situace“ v tom, jakou formou byla obžalovanému stanovena pracovní náplň. Jisté zůstává jen to, že obžalovaný pracoval u Městského národního výboru jako stavební technik a vyřizoval agendu tamního stavebního úřadu prvního stupně tak, jak přicházela v úvahu. Z toho pak soud prvního stupně dovozuje, že obžalovaný nebyl jmenován do takové funkce, jakou z hlediska jejího významu, míry pravomoci a odpovědnosti předpokládá ustanovení § 89 odst. 8 tr. zák., a dospívá k závěru, že u obžalovaného nejsou naplněny znaky pojmu veřejného činitele, a proto nemůže být co do trestní odpovědnosti postižen též jako veřejný činitel.

Naproti tomu krajský prokurátor ve svém odvolání vychází z toho, že obžalovaný byl dekretem řádně ustanoven dnem 1. 11. 1960 do funkce vedoucího pracovníka stavebního úřadu prvního stupně u Místního národního výboru v Pohořelicích a že tuto funkci vykonával až do rozhodnutí rady Městského národního výboru v Pohořelicích ze dne 17. 12. 1971, kdy s ním byl rozvázán pracovní poměr.

Toto tvrzení obsažené v odvolání však nemá oporu v provedených důkazech. Pokud v tomto směru odvolání poukazuje na dekret z 28. 10. 1960, založený v osobních spisech obžalovaného, je sice pravda, že tímto dekretem byl obžalovaný radou bývalého Místního národního výboru v Pohořelicích ustanoven dnem 1. 11. 1960 na volné systemizované funkční místo vedoucího pracovníka stavebního úřadu prvního stupně u tohoto národního výboru, avšak nelze přehlížet, že tento dekret byl zrušen výměrem rady téhož národního výboru ze dne 21. 5. 1964, jímž byl obžalovaný, a to zpětně již ode dne

1. 11. 1960, tedy ode dne přijetí do pracovního poměru na základě dekretu ze dne 28. 10. 1960, ustanoven na funkční místo technika. V této funkci obžalovaný zůstává až do konce roku 1968. Dne 2. 1. 1969 byla s ním uzavřena pracovní smlouva, podle níž byl obžalovaný přijat do funkce samostatného referenta - stavebního technika u Městského národního výboru v Pohořelicích. Podle obsahu pracovní náplně ze dne 1. 3. 1970 obžalovaný jako samostatný referent kromě zajišťování a řízení akce Z má provádět úkony v rámci stavebního úřadu, které v pracovní náplni jsou jednotlivě uvedeny, mezi nimiž však není obsaženo oprávnění rozhodovat o stavebních příspěvcích podle vyhlášky ministerstva financí č. 137/1968 Sb. ve znění vyhlášky ministerstva financí ČSR č. 14/1969 Sb.

Z uvedeného je zřejmé, že zjištění soudu prvního stupně, že obžalovaný nebyl ustanoven do funkce vedoucího stavebního úřadu, odpovídá provedeným důkazům. V zájmu objasnění funkčního postavení obžalovaného z hlediska zákona č. 69/1967 Sb. o národních výborech odvolací soud doplnil dokazování výsledkem svědka F. S., vedoucího odboru výstavby a plánování Okresního národního výboru v Břeclavi, jímž byl Městský národní výbor v Pohořelicích řízen, a přečtením nomenklatury funkcí a pracovní náplně pracovníků Městského národního výboru v Pohořelicích. Z výpovědi svědka F. S. odvolací soud zjistil, že funkci související s výkonem stavebního úřadu prvního stupně vykonává stavební technik, který je podřízen vedoucímu odboru. U Městského národního výboru v Pohořelicích byl po účinnosti zákona č. 69/1967 Sb. zřízen odbor hospodářskosprávní, v jehož rámci měl pracovník vykonávající funkci stavebního technika (tj. obžalovaný Z. S.) podřízené postavení. Za činnost odboru odpovídá a odbor řídí vedoucí odboru. V souladu s tím odvolací soud z citované nomenklatury funkcí u Městského národního výboru v Pohořelicích zjistil, že usnesením rady tohoto národního výboru byl ze dne 26. 6. 1968 zřízen u Městského národního výboru v Pohořelicích odbor hospodářskosprávní, jehož vedoucím byl O. K., a byli do něho zařazeni dva samostatní referenti (obžalovaní Z. S. a A. P.), jeden referent (V. Ž.), jeden administrativní pracovník a jeden kancelářský pracovník. Vedoucí odboru O. K. podle jím převzaté pracovní náplně řídil politickoorganizačně práci odboru i všechny jeho zaměstnance. Tyto zjištěné skutečnosti odpovídají i zákonu č. 69/1967 Sb. o národních výborech, jehož § 61 odst. 1 stanoví, že krajské, okresní a městské národní výbory zřizují pro jednotlivé odvětví a úseky své působnosti odbory, které podle § 62 vykonávají státní správu v

odvětvích a na úsecích působnosti národního výboru, pro které jsou zřízeny, s výjimkou věcí náležejících do pravomoci plenárního zasedání, rady nebo některé komise národního výboru, dále zabezpečují plnění usnesení národního výboru, jeho rady a komisí a zpracovávají odborné podklady pro jednání národního výboru, jeho rady a komisí. Podle § 63 odst. 1 je odbor řízen radou, které odpovídá za veškerou svou činnost a podle § 63 odst. 2 práci odboru řídí a za ni odpovídá jeho vedoucí.

Základní význam v pojmu veřejného činitele podle ustanovení § 89 odst. 8 tr. zák. má znak pravomoci, jímž se rozumí zejména oprávnění rozhodovat o právech a povinnostech občanů a organizací a ukládat jim úkoly. Jaká pravomoc je určitému funkcionáři svěřena a za splnění jak významných úkolů odpovídá, je zpravidla upraveno právními předpisy, služebními předpisy, organizačními řády, statuty, stanovami apod.

Uvedený znak pojmu veřejného činitele však není splněn v případě obžalovaného Z. S. Z citovaných ustanovení zákona č. 69/1967 Sb. o národních výborech, nomenklatury funkcí a náplně práce pracovníků Městského národního výboru v Pohořelicích a z výpovědi svědka F. S. vyplývá, že obžalovaný jako samostatný referent byl podřízen vedoucímu odboru hospodářskosprávního, který obžalovaného měl řídit a také za jeho práci odpovídal. Obžalovaný tedy nebyl pracovníkem, jemuž by bylo svěřeno samostatné oprávnění rozhodovat o právech a povinnostech občanů a organizací a ukládat jim úkoly. Ve výkonu své funkce naopak podléhal vedoucímu odboru, který za jeho rozhodnutí odpovídal. Navíc v jeho pracovní náplni, kterou obžalovaný převzal 1. 3. 1970, tedy již za účinnosti vyhlášky ministerstva financí č. 137/1968 Sb. ve znění vyhlášky č. 14/1969 Sb., nebylo vůbec obsaženo oprávnění rozhodovat o stavebních příspěvcích ve smyslu citované vyhlášky, takže pokud o těchto příspěvcích rozhodoval, činil tak, aniž byl k tomu někým oprávněn.

Uvedené skutečnosti svědčí o tom, že obžalovaný ve funkci samostatného referenta Městského národního výboru v Pohořelicích nebyl veřejným činitelem. Soud prvního stupně proto nepochybil, když neuznal obžalovaného vinným též podle vyšších trestních sazeb uvedených v § 132 odst. 3 a v § 160 odst. 3 tr. zák.

Podle zjištění soudu prvního stupně obžalovaný trestnou činností kvalifikovanou jako trestný čin nedovoleného podnikání podle § 118 odst. 1 tr. zák. získal prospěch ve výši 20 655 Kčs, který je třeba vzhledem k tomu, že se pohybuje kolem 20 000 Kčs, pokládat za značný prospěch ve smyslu vyšší trestní sazby uvedené v § 118 odst. 2 písm. b) tr. zák. Soud prvního stupně této vyšší trestní sazby nepoužil s odůvodněním, že podle výsledků důkazního řízení někteří stavebníci sami obžalovaného o zpracování dokumentace požádali a mnozí z nich mu také z vlastní vůle zaplatili částky vyšší, než obžalovaný žádal, což svědčí o tom, že částka představující značný prospěch, nevznikla výlučně z podnikatelské iniciativy obžalovaného. Proto má soud za to, že okolnost, že obžalovaný získal činem značný prospěch, není tak závažná, aby jí byl podstatně zvyšován stupeň nebezpečnosti činu pro společnost ( § 88 tr. zák.). Po přezkoumání napadeného rozsudku v tomto směru odvolací soud shledal, že uvedený závěr soudu prvního stupně je správný. Pokud jde o tuto část trestné činnosti, nevyšla totiž v průběhu důkazního řízení najevo žádná okolnost, která by větší měrou zvyšovala stupeň nebezpečnosti činu pro společnost. Za takovou okolnost nelze považovat, jak uvádí odvolání to, že obžalovaný se dopouštěl trestné činnosti přesto, že mu bylo zakázáno provádět projekční činnost. Tato okolnost - i když je pravdivá - nemůže být hodnocena jako okolnost zvyšující stupeň nebezpečnosti činu pro společnost proto, že ustanovením - 118 tr. zák. je postihováno nedovolené soukromé výdělečné podnikání, tedy činnost, která je v socialistické ekonomice vůbec zakázána. Takovou okolností není ani to, že obžalovaný vyhotovil dokumentaci ve větším množství případů (celkem šlo o 30 případů). I tu je třeba vycházet z toho, že větší rozsah trestné činnosti je základním znakem skutkové podstaty trestného činu nedovoleného podnikání, takže již spáchání této trestné činnosti předpokládá více úkonů tam, kde jako tomu bylo v souzeném případě, jde o podnikání sestávající z jednoduchých samostatných úkonů. Dále je třeba přihlídnout i k okolnostem,

kteře stupeň nebezpečnosti činu pro společnost snižují. Je to především okolnost uvedená v odůvodnění rozsudku soudu prvního stupně a dále, že obžalovaný projektovou dokumentaci dělal ve většině případů na požádání stavebníků, tedy nikoliv z vlastní iniciativy. Konečně je nutné v získané odměně zhodnotit i práci, kterou obžalovaný na zhotovení dokumentace vynaložil, což vzhledem k tomu, že získaný prospěch jen nepatrně převyšuje částku 20 000 Kčs, která přichází v úvahu jako hranice značného prospěchu, nepochybně snižuje stupeň nebezpečnosti činu pro společnost. Z uvedeného vyplývá, že soud prvního stupně správně posoudil zjištěný skutkový stav, když ve směru trestného činu nedovoleného podnikání neshledal splněny materiální předpoklady pro použití vyšší trestní sazby podle § 118 odst. 2 písm. b) tr. zák.

Na základě výše uvedených důvodů dospěl odvolací soud k závěru, že napadený rozsudek ve výroku o vině odpovídá stavu věci i zákonu.

Dále Nejvyšší soud ČSR uvedl, z jakých důvodů zrušil výrok o trestu a uložil obviněnému nový přísnější trest odnětí svobody.