

# Usnesení Krajského soudu v Hradci Králové ze dne 31.05.1995, sp. zn. 7 To 212/95, ECLI:CZ:KSHK:1995:7.TO.212.1995.1

**Číslo:** 28/1996

**Právní věta:** K výkladu znaků skutkové podstaty trestného činu neoprávněného provozování loterie a podobné sázkové hry podle § 118a odst. 1 tr. zák., jakož i materiální podmínky trestného činu podle § 3 odst. 2 tr. zák., v případě krátkodobého provozování hracího automatu: Skutečnost, že pachatel provozuje v restauraci hrací automat jen po dobu dvou dnů, sama o sobě nevylučuje, aby jeho jednání bylo posouzeno jako tento trestný čin.

**Soud:** Krajský soud v Hradci Králové

**Datum rozhodnutí:** 31.05.1995

**Spisová značka:** 7 To 212/95

**Číslo rozhodnutí:** 28

**Číslo sešitu:** 5

**Typ rozhodnutí:** Usnesení

**Hesla:** Neoprávnění provozování loterie a podobné sázkové hry

**Předpisy:** 140/1961 Sb. § 3 odst. 2 140/1961 Sb. § 118a odst. 1

**Druh:** Rozhodnutí ve věcech trestních

**Sbírkový text rozhodnutí:**

*Č. 28/1996 sb. rozh.*

K výkladu znaků skutkové podstaty trestného činu neoprávněného provozování loterie a podobné sázkové hry podle § 118a odst. 1 tr. zák., jakož i materiální podmínky trestného činu podle § 3 odst. 2 tr. zák., v případě krátkodobého provozování hracího automatu:

Skutečnost, že pachatel provozuje v restauraci hrací automat jen po dobu dvou dnů, sama o sobě nevylučuje, aby jeho jednání bylo posouzeno jako tento trestný čin.

(Usnesení Krajského soudu v Hradci Králové ze dne 31. 5. 1995 sp. zn. [7 To 212/95](#))

Z podnětu stížnosti státního zástupce krajský soud zrušil usnesení Okresního soudu v Semilech ze dne 28. 4. 1995 sp. zn. 2 T 137/94 a tomuto soudu přikázal, aby o věci znovu jednal a rozhodl.

Z odůvodnění:

Napadeným usnesením rozhodl Okresní soud v Semilech tak, že podle § 314c odst. 1 písm. a) tr. ř.,

za použití § 188 odst. 1 písm. c) tr. ř., se zastavuje z důvodů uvedených v § 172 odst. 1 písm. b) tr. ř. trestní stíhání obviněných pro skutek záležející v tom, že v Rokytnici nad Jizerou, okr. Semily, dne 5. 3. 1994 ve večerních hodinách v provozovně Disco night club obviněného R. P. obviněný M. H. uvedl do chodu a ponechal v provozu výherní hrací automat zn. Lotus v. č. 213 851, ačkoli k provozování tohoto přístroje nebylo vydáno příslušné povolení Městského úřadu. Této skutečnosti si byl vědom i obviněný M. P., a přesto automat nevypnul a následující den jej opět uvedl v činnost. Oba obvinění neoprávněně provozovali sázkovou hru podobnou loterii, čímž měli spáchat trestný čin neoprávněného provozování loterie a podobné sázkové hry podle § 118a odst. 1 tr. zák.

Citované rozhodnutí upřesnil a odůvodnil soud prvního stupně tím, že okresním státním zástupcem v Semilech byla podána obžaloba na M. H. a R. P. pro výše uvedený skutek, v němž jsou spatřovány znaky skutkové podstaty trestného činu neoprávněného provozování loterie a podobné sázkové hry podle § 118a odst. 1 tr. zák. Z důkazů shromážděných v přípravném řízení, zejména z výpovědí obviněných a svědka J. K., je zřejmé, že hrací automat byl uveden do provozu bez příslušného povolení Městského úřadu. To muselo být zřejmé jak obviněnému M. H., tak obviněnému R. P. V daném případě však není vyvrácena obhajoba obviněných, že povolení se mělo vyřídit později, ihned po víkendu tedy dne 7. 3. 1994. Uvedeného dne se již věci začala zabývat policie a nakonec byl výherní automat z podniku R. P. odvezen. V provozu byl tedy pouze krátkou dobu od 5. 3. do 7. 3. 1994. S ohledem na tuto skutečnost dospěl soud k závěru, že stupeň společenské nebezpečnosti jednání obviněných není takový, aby uvedené jednání, které vykazuje formálně znaky trestného činu neoprávněného provozování loterie a podobné sázkové hry podle § 118a odst. 1 tr. zák., bylo trestným činem. Protože k uvedenému trestnému činu neexistuje odpovídající přestupek v zákoně o přestupcích, nezabýval se soud prvního stupně otázkou, zda nejde v daném případě o přestupek, a trestní stíhání zastavil z důvodů § 172 odst. 1 písm. b) tr. ř., neboť skutek není trestným činem.

Proti uvedenému usnesení podal okresní státní zástupce v Semilech v zákonné lhůtě stížnost, ve které namítl, že je sice pravdou, že výherní automat byl v provozu neoprávněně pouhé dva dny. Na druhé straně však nelze přehlédnout, že již dne 7. 3. 1994 se věci začala zabývat policie a tudíž ani déle být neoprávněně v provozu nemohl. Soud prvního stupně dovozuje nízký stupeň společenské nebezpečnosti jednání obou obviněných právě z toho, že automat byl v provozu velmi krátce a že nebyla vyvrácena obhajoba obou obžalovaných o tom, že povolení k provozu automatu se mělo vyřídit dne 7. 3. 1994. Skutková podstata ustanovení § 118a tr. zák. byla do systému trestního zákona zařazena novelou v roce 1993, jakožto speciální ustanovení § 118 tr. zák. o neoprávněném podnikání. Zákonodárce měl zařazením ustanovení § 118a tr. zák. do systému trestního zákona na mysli zvýraznění vyššího stupně společenské nebezpečnosti tohoto specifického jednání ve srovnání s neoprávněným podnikáním podle § 118 tr. zák., neboť ustanovením § 118a tr. zák. není pro naplnění znaku tohoto trestného činu požadován větší rozsah, tak jako tomu je u ustanovení § 118 tr. zák.

Za uvedené situace má státní zástupce zato, že neoprávněné provozování herního automatu i po dobu dvou dnů je z hlediska stupně společenské nebezpečnosti postačující pro naplnění znaků žalovaného trestného činu, a navrhuje proto, aby odvolací soud zrušil napadené usnesení a uložil Okresnímu soudu v Semilech, aby o věci znovu jednal a rozhodl.

Krajský soud v Hradci Králové přezkoumal z podnětu podané stížnosti napadené usnesení, jakož i řízení, které jeho vydání předcházelo, a dospěl k těmto závěrům:

Především je třeba souhlasit s právními názory okresního soudu, pokud jde o závěr, že žalované jednání obviněných naplňuje znaky skutkové podstaty trestného činu neoprávněného provozování loterie a podobné sázkové hry, jak jsou popsány v ustanovení § 118a odst. 1 tr. zák.

Podle § 2 písm. e) zákona č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách, jsou loterií a jinou

podobnou hrou i sázkové hry pomocí mechanických hracích přístrojů nebo podobných zařízení, které případnou výhru samy vydají.

Zatímco ustanovení § 118 tr. zák. postihuje neoprávněné poskytování služeb nebo provozování výrobního nebo jiného výdělečného podnikání obecně, aniž by byl rozlišován druh podnikání a oblast ekonomiky, ve které se uskutečňuje, ustanovení § 118a tr. zák. postihuje pouze neoprávněné provozování loterie nebo podobné sázkové hry, které se v poslední době začalo rozmáhat (např. v dostihovém sportu vybíráním sázenek tzv. černými bookmakery nebo provozováním sázkové kanceláře). Neoprávněné provozování loterie nebo jiné sázkové hry jsou speciálními případy neoprávněného podnikání.

Na rozdíl od trestného činu neoprávněného podnikání podle § 118 tr. zák. se proto u této skutkové podstaty nevyžaduje větší rozsah. Postačí tedy při splnění potřebného stupně nebezpečnosti pro společnost i krátkodobá akce, popř. i jednorázový akt. Musí však jít o provozování loterie a podobné sázkové hry, které má charakter podnikání, což vyžaduje, aby se hry zúčastnilo více sázejících způsobem, který je charakteristickým pro loterii nebo jinou sázkovou hru. V tomto případě šlo o zcela typické podnikatelské použití mechanického hracího přístroje.

Konečný závěr napadeného usnesení soudu prvního stupně vycházející z hodnocení stupně společenské nebezpečnosti jednání obou obviněných však nelze považovat za správný. Je možné v zásadě souhlasit s námitkami uvedenými ve stížnosti státního zástupce.

Pokud soud dospěje k závěru, že jsou žalovaným skutkem splněny formální znaky trestného činu, a zvažuje, zda je splněn i znak materiální ( § 3 odst. 2 tr. zák.), musí si především uvědomit, že zařazením určité skutkové podstaty do trestního zákona vyjadřuje zákonodárce svůj názor, že takový skutek považuje za typově společensky nebezpečný tak, jak se obecně pro trestný čin vyžaduje. Situace předpokládané citovaným ustanovením trestního zákona, podle kterého čin, jehož stupeň společenské nebezpečnosti je nepatrný, není trestným činem, i když jinak vykazuje znaky trestného činu, jsou proto spíše výjimečné a zpravidla jsou odůvodněny mimořádnými skutkovými okolnostmi.

Podle názoru krajského soudu o takovou situaci v posuzovaném případě nejde. Nepovolené dvoudenní provozování výherního hracího automatu zn. Lotus, u něhož byl hrubý příjem za uvedené období ve výši 1819 Kč (jak vyplývá ze zprávy KATA a spol. s r. o., distributora a provozovatele výherních a hracích přístrojů Pilníkov), které skončilo zásahem policie, nelze považovat za jednání, jehož stupeň společenské nebezpečnosti by byl nepatrný ve smyslu ustanovení § 3 odst. 2 tr. zák. přesto, že jinak toto jednání vykazuje znaky trestného činu.

Pro úplnost je třeba dodat, že není správné tvrzení okresního soudu, pokud v rámci svých úvah o možném postupu podle § 314c odst. 1 písm. a) tr. ř. uvedl, že k trestnému činu podle § 118a odst. 1 tr. zák. neexistuje odpovídající přestupek v zákoně o přestupcích. Odpovídající skutkovou podstatou v zákoně č. 200/1990 Sb., o přestupcích, ve znění pozdějších předpisů, je ustanovení § 24 odst. 1 písm. c) o přestupku na úseku podnikání, podle kterého lze postihnout toho, kdo neoprávněně provozuje obchodní, výrobní či jinou výdělečnou činnost. ?