

# **Stanovisko trestního kolegia Nejvyššího soudu Československé socialistické republiky k výkladu znaku záležejícího v získání značného prospěchu trestným činem nedovoleného podnikání podle § 118 odst. 1, 2 písm. b) tr. zák.**

**Číslo:** 1/1990

## **Právní věta:**

Při zjišťování, zda pachatel trestného činu nedovoleného podnikání získal takovým činem značný prospěch ve smyslu § 118 odst. 1, 2 písm. b) tr. zák., nelze do získaného prospěchu zahrnovat náklady, které v rámci neoprávněně provozované soukromé výrobní nebo jiné výdělečné činnosti důvodně vynaložil, ani odměnu přiměřenou hodnotě účelně vynaložené práce.

I když prospěch pachatele získaný trestným činem nedovoleného podnikání nedosáhne částky kolem 50 000 Kčs, a nebude tedy uvedený kvalifikační znak naplňovat, je třeba výši prospěchu vždy zjišťovat, neboť je významným kritériem pro posouzení konkrétního stupně společenské nebezpečnosti spáchaného činu.

**Soud:** Nejvyšší soud ČSSR

**Datum rozhodnutí:** 01.01.1970

**Spisová značka:** R 1/1990 tr.

**Číslo rozhodnutí:** 1

**Číslo sešitu:** 1

**Typ rozhodnutí:** Stanovisko

**Hesla:**

**Předpisy:**

**Druh:** Stanoviska

**Sbírkový text rozhodnutí:**

## **Stanovisko**

**trestního kolegia Nejvyššího soudu Československé socialistické republiky k výkladu znaku záležejícího v získání značného prospěchu trestným činem nedovoleného podnikání podle §**

## **118 odst. 1, 2 písm. b) tr. zák.**

Trestní kolegium Nejvyššího soudu Československé socialistické republiky zaujalo dne 8. června 1989 podle § 28 odst. 2 zák. č. 36/1964 Sb., o organizaci soudů a o volbách soudců ve znění pozdějších předpisů a podle čl. 13 odst. 1 písm. c) jednacího řádu Nejvyššího soudu Československé socialistické republiky č. Plsf 1/73 a čl. 8 odst. 2 směrnice pléna Nejvyššího soudu Československé socialistické republiky k výkonu soudního dozoru č. Plsf 2/78 k správnému výkladu ustanovení § 118 odst. 1, 2 písm. b) tr. zák. toto

stanovisko:

**Při zjišťování, zda pachatel trestného činu nedovoleného podnikání získal takovým činem značný prospěch ve smyslu § 118 odst. 1, 2 písm. b) tr. zák., nelze do získaného prospěchu zahrnovat náklady, které v rámci neoprávněně provozované soukromé výrobní nebo jiné výtěžné činnosti důvodně vynaložil, ani odměnu přiměřenou hodnotě účelně vynaložené práce.**

**I když prospěch pachatele získaný trestným činem nedovoleného podnikání nedosáhne částky kolem 50 000 Kčs, a nebude tedy uvedený kvalifikační znak naplňovat, je třeba výši prospěchu vždy zjišťovat, neboť je významným kritériem pro posouzení konkrétního stupně společenské nebezpečnosti spáchaného činu.**

Odůvodnění:

Plénium Nejvyššího soudu Československé socialistické republiky zaujalo dne 16. června 1987 pod č. [Plsf 2/87](#) mj. stanovisko, že značným prospěchem ve smyslu § 117 odst. 2 písm. c) a dalších ustanovení zvláštní části trestního zákona se rozumí prospěch v částce kolem 50 000 Kčs.

Pokud však jde o otázku, co představuje prospěch pachatele v případě spáchaní trestného činu nedovoleného podnikání, a konkrétně o to, co vše lze započítat do značného prospěchu takovým činem získaného a kdy bude naplněn znak kvalifikované skutkové podstaty trestného činu nedovoleného podnikání podle § 118 odst. 2 písm. b) tr. zák., ta byla již dříve řešena oběma nejvyššími soudy republik. Trestní kolegium Nejvyššího soudu ČSR ve své zprávě o výsledcích prověrky praxe soudů ČSR při rozhodování o trestných činech proti hospodářské soustavě a o trestných činech úplatkářství z 19. ledna 1976 č. Tpj 77/75 zaujalo stanovisko, že při posuzování majetkového prospěchu pachatele nutno vycházet z toho, že trestná činnost postižená ustanovením § 118 tr. zák. má charakter nedovolené, tedy zákonem zakázané činnosti. Z toho důvodu není možno při zjišťování výše majetkového prospěchu odpočítávat z celkového objemu nedovolené činnosti hodnotu vlastní práce pachatele; odečíst lze jen skutečně vynaložené náklady, zejména hodnotu použitého materiálu, hodnotu energie spotřebované při provádění nedovolené činnosti, náklady na dopravu materiálu, popř. vyrobeného zboží, hotové výlohy pachatele (cestovné a nocležné), zaplacenou daň atp. Shodné stanovisko zaujalo i trestní kolegium Nejvyššího soudu SSR, když ve své zprávě o výsledcích prověrky praxe soudů SSR při rozhodování o trestných činech proti hospodářské soustavě, obdobných přečinech a o některých dalších trestných činech z 3. listopadu 1975 č. Tpj 24/75 označilo za správný a zákonu odpovídající postup těch soudů, které do výše majetkového prospěchu nabytého nedovoleným podnikáním zahrnují i hodnotu pachatelovy práce. Argumentovalo stejným způsobem, tj. že tato práce má povahu nedovolené, tedy zakázané činnosti, pro niž je pachatel trestně stíhán, takže není možné přiznávat mu za ni právo na odměnu. Při zjišťování výše majetkového prospěchu lze v důsledku toho odpočítávat z dosažených příjmů jen to, co při výkonu této činnosti pachatel skutečně vynaložil (např. hodnotu použitého materiálu, náklady na jeho přepravu, popř. skutečné výlohy na cestovním a nocležném apod.).

Těmito stanovisky byla praxe soudů v celé čs. federaci ovlivněna. Svědčí o tom konstatování trestního kolegia Nejvyššího soudu ČSSR ve zprávě o zhodnocení praxe soudů při rozhodování o trestných činech proti hospodářské soustavě z 26. dubna 1984 č. [Tpjf 156/83](#), že se při zjišťování výše majetkového prospěchu z nedovoleného podnikání vžila zásada, podle níž od veškerých příjmů pachatele z nedovoleného podnikání lze odečíst jenom skutečně vynaložené náklady (např. náklady na materiál, pohonné hmoty aj.), nikoli též hodnotu jeho vlastní práce.

Generální prokurátor Československé socialistické republiky dopisem ze dne 27. září 1988 č. j. III FGn 1007/88 dal podle § 22 zák. č. 60/1956 Sb., o prokuratuře, ve znění pozdějších předpisů, podnět Nejvyššímu soudu ČSSR k zaujetí stanoviska k výkladu zákona ohledně znaku „značný prospěch“ dosažený pachatelem trestného činu nedovoleného podnikání ve smyslu § 118 odst. 2 písm. b) tr. zák., a to tak, že při zjišťování tohoto prospěchu lze od výtěžku pachatelovy činnosti odečíst vše, co pachatel skutečně vynaložil, tj. zejména hodnotu použitého materiálu a pohonných hmot, hodnotu spotřebovaného elektrického proudu apod., jakož i hodnotu jeho práce. Hodnotou jeho práce se však rozumí pouze částka, kterou by pachatel za svou práci obdržel za předpokladu, že práce nebo služby, jež poskytl, nepředražil, po odečtení částky rovnající se dani z příjmů obyvatelstva, jaká by byla vyměřena, kdyby pachatel své příjmy takové dani podrobil.

Návrh odůvodnil tím, že trestní kolegium Nejvyššího soudu ČSSR odsouhlasilo, aby ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek byla publikována rozhodnutí řešící otázku zjišťování výše zisku v případě trestného činu spekulace podle § 117 tr. zák., spáchaného neoprávněným obchodováním s koňmi, tak, že do nákladů na obstarání a přechovávání koní určených k spekulativnímu prodeji lze vedle nákladů vynaložených na zakoupení koní započítat i náklady spojené s jejich ošetřením a krmením, včetně hodnoty účelně vynaložené práce, pokud se tyto náklady pachateli nevrátily např. tím, že koně používal při pracích na vlastních pozemcích, resp. při brigádnických pracích pro jiné osoby nebo organizace za odměnu apod. (srov. č. [39/1988](#) sb. rozh. tr.). Poněvadž u trestného činu nedovoleného podnikání podle § 118 tr. zák. je stejná otázka v praxi orgánů činných v trestním řízení řešena jinak, vzniká rozpor při posuzování pachatelova zisku či prospěchu z trestné činnosti, ačkoli obě ustanovení chrání obdobné vztahy, neboť trestný čin spekulace je jen zvláštním případem nedovoleného podnikání v oblasti obchodu.

Uvedený rozpor je třeba odstranit a přitom vycházet z těchto hledisek. Podle poznatků Generální prokuratury ČSSR jde při postihu pachatelů nedovoleného podnikání zpravidla o služby nebo práce, které nejsou v dostatečné míře nebo vůbec zajišťovány socialistickými organizacemi, při čemž tyto služby nebo práce provádějí pachatelé sami, takže bylo-li by jim k takové činnosti uděleno povolení, měli by nárok na přiměřenou odměnu. Trestně postižení byli i takoví pachatelé, kteří příjem dosažený nedovolenou činností nahlásili pro účely vyměření daně z příjmů obyvatelstva. Společensko-politická situace spjatá s přestavbou hospodářského mechanismu vede mj. k tomu, aby občané byli podněcováni k větší aktivitě při uspokojování potřeb obyvatelstva; konkrétním výrazem toho jsou nařízení republikových vlád o prodeji zboží a poskytování jiných služeb občany na základě povolení národního výboru; v nichž je zakotveno právo občana na odměnu za vykonanou práci a realizován ústavní princip práva odměny za práci. Vzhledem k těmto hlediskům pokládá Generální prokuratura ČSSR za správný postup, který se v praxi soudů uplatňuje u spekulace. To znamená, že při stanovení prospěchu z nedovoleného podnikání záležejícího v poskytování služeb nebo prací osobní činností pachatele bude nutné především zkoumat, zda je pachatel neposkytuje za cenu vyšší, než by je poskytla socialistická organizace k tomu určená; částka rovnající se předražení bude vždy prospěchem pachatele ve smyslu § 118 odst. 2 písm. b) tr. zák. Prospěchem v tomto smyslu bude dále částka představující nezaplacenou daň z příjmů obyvatelstva, pokud by jinak pachatelova činnost vyměření daně podléhala a on byl povinen ji odvést. Naproti tomu cenu vlastní práce pachatele - po odečtení výše uvedených částek - bude možno započíst mezi částky, které pachatel na svou činnost reálně vynaložil. Tento postup umožní též správně zhodnotit konkrétní stupeň

nebezpečnosti pachatelova jednání pro společnost.

Před zaujetím stanoviska se k připravenému návrhu vyjádřili generální prokurátoři ČSSR, ČSR a SSR, předsedové Nejvyšších soudů ČSR a SSR, ministři spravedlnosti ČSR a SSR, ministr vnitra ČSSR a ministři vnitra a životního prostředí ČSR a SSR, katedra trestního práva právnické fakulty Univerzity Karlovy v Praze a Ústav státu a práva Československé akademie věd. Všichni s návrhem stanoviska souhlasili a pokud sdělili připomínky, týkaly se jeho odůvodnění, především způsobu určování odměny za vykonanou práci.

Trestní kolegium Nejvyššího soudu Československé socialistické republiky přihlédlo k došlým připomínkám a při zaujetí stanoviska k správnému výkladu ustanovení § 118 odst. 1, 2 písm. b) tr. zák. vycházelo z těchto úvah:

Trestného činu nedovoleného podnikání podle § 118 odst. 1 tr. zák. se dopustí, kdo neoprávněně provozuje ve větším rozsahu soukromé výrobní nebo jiné výtěžné podnikání. Při posuzování otázky, zda taková soukromá činnost byla neoprávněně provozována ve větším rozsahu, berou soudy zpravidla v úvahu délku doby, po kterou trvala, počet akcí včetně jejich objemu vyjádřeného v penězích (zejména hodnotu materiálu a vykonané práce) a výši dosaženého majetkového prospěchu; provozováním takové činnosti ve větším rozsahu může být i provedení sice jediné akce, avšak velké a delší dobu trvající, spojené se značnou odměnou (srov. č. [1/1985](#) sb. rozh. tr.).

Tuto praxi soudů nutno pokládat za správnou, neboť soukromá výrobní nebo jiná výtěžná činnost může mít velmi různé podoby. Zatímco v některých případech bude např. podíl vlastní pachatelovy práce malý, bude v jiných naopak podstatný a ostatní náklady mohou být takřka zanedbatelné. U ostatních nákladů by mohlo jít např. o výdaje za materiál, spotřebovanou elektrickou či jinou energii, za přepravu materiálu, popř. vyrobených předmětů, za vlastní dopravu pachatele do místa, kde práce nebo služby provedl, a též i za nocležné atd. Spadala by sem i uhrazená daň, jestliže by pachatel ohledně příjmů z provedené činnosti podal daňové přiznání. Kromě všech těchto položek, tzn. částky představující hodnotu pachatelovy práce a částek představujících případné jeho výlohy, které v souvislosti s neoprávněným provozováním výtěžného podnikání měl, však rozsah této činnosti spoluurčuje i to, co požadoval, resp. dostal navíc a co činí jeho nezasloužený zisk a neoprávněný prospěch. To všechno se ostatně vždy promítne v celkové částce peněz, kterou pachatel za provedenou práci, službu či jinou činnost přijal, popř. požadoval. Velikost těchto peněžních příjmů a z nich zejména ta část, která připadá na odměnu pachateli, má rozhodující význam pro naplnění znaku, že soukromé výrobní nebo jiné výtěžné podnikání bylo provozováno ve větším rozsahu. Finančně vyjádřený objem nedovoleně provozované činnosti nejlépe vystihuje i její rozsah; přitom do toho peněžně vyjádřeného objemu nezbytně spadá vše, co představuje pachatelovu odměnu za práci.

Výklad znaku vyjadřujícího větší rozsah nedovoleného podnikání, jak je v praxi soudů správně uplatňován, nemůže zůstat bez vlivu na výklad znaku záležejícího v tom, že pachatel nedovoleným podnikáním získá značný prospěch, znaku, jehož naplnění podmiňuje použití vyšší trestní sazby.

Poukázáno bylo již na to, že pro posouzení, zda šlo o nedovolené podnikání ve větším rozsahu, má rozhodující význam ta část peněžně vyčísleného objemu akcí, která je odměnou pachatele za vykonanou činnost, aniž by přitom bylo nutno rozlišovat, co připadá na přiměřenou spravedlivou odměnu, jaká by mu náležela, jestliže by činnost byla provedena oprávněně, tj. např. na základě povolení národního výboru, a co představuje předražení a pachatelovo bezdůvodné obohacení.

Jinak je tomu u kvalifikačního znaku značný prospěch. Z jazykového i systematického výkladu pojmu prospěch pachatele z nedovoleného podnikání záležejícího ve výrobní nebo jiné výtěžné činnosti lze dovodit, že do jeho obsahu nelze zahrnout odměnu pachatele přiměřenou hodnotě účelně vynaložené práce. To znamená tu část příjmu pachatele, která odpovídá společenskému ocenění

stejně nebo podobné práce podle platných právních předpisů (srov. např. postup při určení ceny služeb poskytovaných občany na základě povolení národního výboru podle nařízení vlády ČSR č. 1/1988 Sb., resp. nařízení vlády SSR č. 2/1988 Sb.). Prospěchem a zvláště majetkovým prospěchem z výdělečné činnosti je nutno rozumět to, co je získáno bez poskytnutí odpovídající protihodnoty. Pachatel trestného činu nedovoleného podnikání podle § 118 tr. zák. však svou prací v rámci provozu soukromého výrobního nebo jiného výdělečného podnikání (např. opravou střechy nebo jiných poškozených věcí, provedením zednických, instalatérských a dalších prací atd.) poskytuje jinému určitou finančně vyjádřitelnou protihodnotu, která se promítá do jeho odměny. Nepožadoval-li pachatel, resp. nebylo-li mu zapláceno víc, než odpovídá vynaloženým nákladům a odměně, která je přiměřená vykonané práci, nelze uvažovat o pachatelově prospěchu, jestliže ovšem při této úvaze pomineme možnost jeho případného zvýhodnění tím, že by ze svých příjmů nezaplatil daň. V případě takové odměny za práci, tj. odměny, jež je přiměřená a odpovídá hodnotě účelně vynaložené práce, nejde o prospěch, stejně jako není prospěchem mzda, která přísluší pracovníkovi za vykonanou práci (§ 111 odst. 1 zák. práce).

U trestného činu spekulace, který doplňuje ochranu naší hospodářské soustavy před útoky spáchanými ve formě nedovoleného podnikání ve sféře obchodní činnosti, je pojem prospěch pachatele právě takovým způsobem judikaturou již delší dobu vykládán. Např. jestliže si někdo opatří motorové vozidlo a se ziskem je prodá, potom od prospěchu pachatele se odečítá peněžní částka představující úhradu za práce, jimiž vozidlo zhodnotil. Také rozhodnutí nejvyšších soudů republik týkající se spekulace s koňmi, na která poukazuje náměstek generálního prokurátora ČSSR, vycházejí z tohoto pojetí zákonného znaku vyjadřujícího prospěch pachatele. Přitom neexistuje žádný důvod, pro který by bylo nutno stejný znak vykládat u ostatních trestných činů proti hospodářské soustavě jinak než u trestného činu spekulace.

K tomu je třeba ještě dodat, že právě zdůrazňovaná neoprávněnost podnikání je jediným důvodem, pro který je tato činnost, jestliže je provozována ve větším rozsahu, trestným činem. Jednáním pachatele trestného činu nedovoleného podnikání, pokud požadovaná cena za výrobky nebo provedené služby nepřekračuje výši odměny přiměřené účelně vynaložené práci a vynaloženým nákladům, nevzniká druhé straně žádná újma. Společenská nebezpečnost nedovoleného podnikání bez toho, že by pachatel získával prospěch předražováním výrobků nebo služeb, popř. vyhýbáním se placení daně z dosažených příjmů, je proto dostatečně vystižena postihem podle trestní sazby základní skutkové podstaty trestného činu podle § 118 odst. 1 tr. zák. Považovat odměnu získanou pachatelem z takové činnosti, při níž se bezpracně neobohatil, též za okolnost podmiňující použití vyšší trestní sazby, by bylo zjevným přepínáním trestní represe a v rozporu s požadavkem zákona, aby i u všech trestných činů proti hospodářské soustavě naplnění znaku záležejícího v tom, že pachatel trestnou činností získal značný prospěch, bylo odůvodněno výrazně zvýšenou společenskou nebezpečností spáchaného činu.

Nový výklad znaku značný prospěch v ustanovení § 118 odst. 2 písm. b) tr. zák. má ovšem význam pro posuzování trestné činnosti nedovoleného podnikání ve smyslu § 118 tr. zák. i v případě, kdy prospěch získaný pachatelem nedosáhne částky kolem 50 000 Kčs, a nebude tedy uvedený kvalifikační znak naplněn. Výši prospěchu pachatele je třeba vždy zjišťovat, neboť je významným kritériem konkrétního stupně společenské nebezpečnosti spáchaného činu. Jestliže by pachatel požadoval nebo přijal za nedovolenou činnost jen odměnu hodnotě účelně vykonané práce a vynaloženým nákladům, šlo by o jednu z okolností, která výrazně snižuje nebezpečnost takového jednání pro společnost.