

případně dovoleného obchodování, dává těžiti osobám, při řádném přechodu zboží zbytečným, tedy o obchod řetězový proto, že obžalovaná G. prodala kuřivo Sch-ové pro holičský její závod, by tato přenechala kuřivo z ochoty zákazníkům své živnosti bez jakéhokoliv zisku. Nelze totiž považovati za řetězový obchod, kupuje-li spotřebitel nějakou věc pro svoji vlastní spotřebu a přenechá ji dobrovolně jinému spotřebiteli bez zisku. Nelze též tvrditi, že Sch-ová kuřivo to v holičském závodě prodávala, jak namítá stížnost, neboť ve zjištění rozsudkovém, že Sch-ová potřebuje tabák a cigarety pro svůj holičský závod, není ještě obsaženo zjištění, že potřebuje kuřiva toho za účelem dalšího prodeje. Nutno ovšem uznati, že nalézací soud nezjišťuje, jakým způsobem směna cigaret za potraviny se měla dít a také nezjišťuje, jaké domněnky byla G-ová o způsobu, jakým Sch-ová užije kuřiva ve svém holičském závodě. Dost možná, že chtěla jím obdarovati zákazníky, by si je naklonila a svému závodu udržela, nebo že za stejným účelem jím kuřivo za cenu, jež cenu režijní nepřevyšovala, přenechávala. V tom směru byl by sice rozsudek nalézacího soudu nejasným, ježto neobíral se těmito okolnostmi, než důvod zmatečnosti dle čis. 5 Šu 281 tr. ř. nebyl zmateční stížností uplatňován, takže nelze k okolnostem těmito přihlížeti. Činnost obžalované byla by závadnou jen tehdy, kdyby prodávala za vyšší ceny, než státem byly stanoveny, a kdyby byla věděla, že Sch-ová užije kuřiva jí prodaného k dalšímu zcizení a nikoli pro svoji vlastní potřebu. O tom však v tomto případě dle toho, co svrchu dovozeno, nelze mluvit.

Co se týče obžalované Elišky H-ové, opírá nalézací soud osvobuzující výrok o zjištění, že není důkazu proto, že si byla vědoma toho, že spoluobžalovaná Karolína G-ová prodá cigarety dále, že se tím cena jejich zvýší a že jest zcela dobře možným, že se Eliška H-ová domnívala, že spoluobžalovaná G-ová ony cigarety kupuje pro sebe. V tom směru uvádí nalézací soud, že byl v rozhodné době, jak všeobecně známo, velký nedostatek kuřiva a i chudí lidé skupovali větší množství tabákových výrobků, by za to dostali u rolníků potraviny, které za pouhé peníze nebylo lze vůbec obdržeti. Ze zjištění soudu prvé stolice vyplývá zřejmě, že obžalovaná H-ová byla skutečně toho náhledu, že G-ová nakupuje kuřivo pro sebe k umožnění nákupu potravin. Zjištěné jednání obžalovaných nenaplňuje tudíž dle hořejších úvah skutkové podstaty přečinu řetězového obchodu a okolnosti, pro něž zmateční stížnost státního zastupitelství má za to, že mělo jednání obžalovaných posouzeno býti za přečin obchodování řetězového ve smyslu Šu 11 čis. 4 zák. o trestání válečné lichvy nejsou s to, by opodstatnily zmatečnost rozsudku dle čis. 9 a) Šu 281 tr. ř.

Čís. 1518.

Pokud dlužno v dodání méněcenného zboží a jeho převzetí zřízencem objednatele spatřovati skutkovou podstatu podvodu.

(Rozh. ze dne 26. února 1924, Zm I 12/24.)

Nejvyšší soud jako soud zrušovací vyhověl v neveřejném zasedání zmateční stížnosti obžalovaného do rozsudku zemského jakožto

nalézacího soudu v Praze ze dne 3. prosince 1923, pokud jím stěžovatel byl uznán vinným zločinem podvodu dle §§ů 197, 200 tr. zák., zrušil napadený rozsudek a vrátil věc nalézacímu soudu, by ji znovu projednal a rozhodl.

D ů v o d y:

Zmateční stížnosti nelze upřítí oprávnění, pokud s hlediska čís. 10, správně i čís. 9 písm. a) Šu 281 tr. ř. namítá, že odsuzující výrok prvé stolice, zejména ohledně výše škody přes 200 Kč není opodstatněn skutečnostmi, v napadeném rozsudku zjištěnými. Pojem podvodu předpokládá lstivé jednání nebo předstírání, jímž pachatel úmyslně způsobí omyl anebo využívá omylu jiné osoby, jímž má dle úmyslu pachatelova nastati škoda na majetku nebo na jiných právech osoby omylem stížené nebo někoho jiného. Příslušný závěr napadeného rozsudku vyslovuje, že obžalovaný H. ve srozumění s obžalovaným Č-em dodával firmě Karel B. »kačírek« co do hodnoty méněcenný a že to učinil ve srozumění s Č-em (stavbyvedoucím jmenované firmy) v tom úmyslu, by tímto lstivým jednáním poškodil firmu Karel B. o více než 200 Kč. Stížnost je v právu, dovozujíc, že pouhé dodání zboží jakosti jiné než bylo objednáno, nenaplnuje samo o sobě pojmu lstivého jednání. K tomu musí přistoupiti další okolnosti, které dle dodatelova úmyslu mají zabrániti tomu, by osoba, již se dodává, při takovém způsobu přijímání dodávek, jaký jest dle poměrů jejich obvyklým, ihned nepoznala, že se jí dodává zboží jiné než ujednané jakosti. Avšak nelze souhlasiti s dalším názorem stížnosti, že lstivým jednáním nebo předstíráním jest jen činnost záludná, úskočná. Stačí naopak již oklamání důvěry v denním obchodním životě obvyklé. V každém podniku, jež neprovozuje majitel sám bez pomocných sil, jest netoliko všeobecným zvykem, ale do jisté míry přímo nezbytnou nutností důvěra majitele neb jeho zástupce v poctivost a věrnost všech jeho zaměstnanců, obzvláště důvěra, že zaměstnanec dbá zájmů zaměstnavatelových též při přijímání dodávek, že odmítá dodávky, jež svojí méněcenností jsou na úkor smluvních práv zaměstnavatelových, a řídí se zejména zvláštními příkazy, které mu po případě v tomto směru byly uděleny zaměstnavatelem nebo jeho zástupcem. Naplnilo by tudíž pojem lsti, jestliže Č., — jemuž jako stavbyvedoucímu firmy B. bylo pro toto jeho postavení a tím více pro zvláštní příkaz M-ův hájiti zájmů a práv jeho zaměstnavatelky, porušiv důvěru, touto v něj kladenou, v dorozumění s H-em úmyslně neoznámil (zamlčel) anebo — jestliže, předstíraje, že »kačírek« byl dodán v dobré jakosti a zhoršen teprve na staveništi — zakryl méněcennost dodávaného »kačírku« a, přijímaje kačírek smlouvě a účelu nevyhovující, působil k tomu, by H-ovi za takový »kačírek« byla vyplácena cena, vypadající na »kačírek« ujednané lepší kvality. Rovněž by naplnilo pojem lsti, zajistil-li sobě H., dorozuměv se s Č-em, takovou činnost, pokud se týče takové opomenutí Č-ovo za účelem oklamání důvěry firmy Karel B., že poctivost tohoto jejího zaměstnance zamezí, by nebylo porušeno její smluvní právo na dodání »kačírku« určité ja-

kosti. Tuto lstivost postupu obžalovaných má napadený rozsudek asi na zřeteli, zdůrazňuje v závěru shora zmíněném, v němž označuje dodávání »kačírku« méněcenného jako lstivé jednání, srozumění H-a a Č-a, jakož i povahu tohoto jakožto stavbyvedoucího poškozené firmy, a přihlíží-li v předpokladech závěru k příkazu M-ovu, k vysvětlení Č-ovu a k postrannímu vysypávání »kačírku« přímo z ulice do základů stavby. O skutkovém znaku »uvádění v omyl« neboli »využívání omylu« závěr vůbec se nezmiňuje, tím méně jej rozvádí ve skutkové okolnosti, s ním se srovnávající. Skutečnosti, tento znak opodstatňující, nejsou zjištěny ani v předchozích odstavcích rozhodovacích důvodů. Tyto citují sice výpověď svědka M-a, že větší množství dodávaného »kačírku« mohlo ujíti jeho dohledu, poněvadž povozníci »kačírek« vchodem do staveniště nedováželi, dováželi jej přímo z Fochovy třídy a tam do základů jej přímo vysypali. Tím poukazují rozhodovací důvody k tomu, že osobou omylem stíženou byl inž. M., zástupce firmy Karel B., vrchním dohledem nad stavbou pověřený, tudíž i dohlížející na řádné dodávání »kačírku« ve smluvené jakosti. A poukazují dále — ve spojení s předchozím zjištěním, že svědek M. zakázal Č-ovi jako stavbyvedoucími, by »kačírek« jakosti M-em při dosavadních dovážkách pozastavené nepřijímal — k tomu, že využíván byl omyl M-ův, že Č. jeho zakazu vyhověl a že »kačírek« pozastavené jakosti na dále na staveniště nebude přijímán, pokud se týče že se ho při stavbě nepoužívá. Než těmito poukazy nedostává se jasného, nepochybného výrazu případnému přesvědčení nalézacího soudu a není tedy zjištěno, že a ohledně kterého množství (po případě kolika povozů) »kačírku« byl omyl M-ův využíván vysypáváním méněcenného »kačírku« přímo z ulice do základů, a zda a pokud se tak stalo Č-em nebo H-em nebo oběma ve vzájemném dorozumění. Tento nedostatek není odstraněn ani pozdějším zjištěním, že firma Karel B. byla poškozena aspoň dodáním a zaúčtováním sedmnácti povozů firmě. Vždyť uvádějí rozhodovací důvody výpověď H-ovu, že zaúčtoval pouze 17 povozů, ač jich dodal 32, a zjišťují tamtéž, že svědek M. pozastavil 8 až 10 povozů, ohledně nichž tedy nebyl uveden v omyl co do jakosti dováženého »kačírku«. Arciť zjišťují rozhodovací důvody v této souvislosti, že Č. vysvětloval špatnou jakost M-em pozastaveného »kačírku« tím, že se »kačírek« patrně při skládání zamazal. Než po této stránce schází, jelikož v tomto směru po případě šlo jen o pokus, zase zjištění, zda M. vysvětlení obžalovaného Č-a uvěřil a proč pozastavené dodávky přes méněcennost »kačírku« přijal, pokud se týče zda tak učinil pro omyl, oním vysvětlením Č-ovým způsobený, že »kačírek« stal se méněcenným teprve na staveništi. Byla-li následkem omylu firmy Karel B., pokud se týče jejich pověřených zástupců o jakosti dodávaného »kačírku« stěžovateli Jaroslavu H-ovi za dodaný méněcenný »kačírek« vyplacena cena ujednaná za »kačírek« lepší jakosti, nastala tím firmě B. škoda na jejím smluvním právu, by jí za ujednanou cenu 85 Kč byl H-em dodán povoz »kačírku« ujednané jakosti. Nezáleží ovšem na tom, dovážel-li H. »kačírek« z P. ,jak se zavázal, či odjinud. Smluvní právo firmy B. zůstalo by neporušeno, i když H. dodával »kačírek odjinud«, předpokládajíc

ovšem, že »kačírek« odjinud dovážený rovnal se jakostí »kačírku« P-ému. Pro posuzování, vzešla-li firmě B. škoda a jaká, bylo by tudíž naprosto bez významu, podařilo-li se H-ovi opatřiti sobě rovnocenný »kačírek« výhodněji odjinud, a zvětšil-li se zkrácením dopravy nebo jinak jeho výdělek a zisk. Oproti tomu nezáleží však při posuzování oné otázky ani na tom, zda sobě firma B. v částce, za kterou převzala provedení stavby, o kterou jde, zakalkulovala za jeden povoz »kačírku« peníz 85 Kč, s H-em ujednaný. Podařilo-li se firmě B. upotřebiti H-em dodávaný méněcenný »kačírek« při stavbě, aniž porušila své závazky vůči osobě, pro niž stavbu prováděla, zejména co do spolehlivosti, stálosti a pevnosti stavby, bylo rozpjetí mezi cenou »kačírku«, kterou měla při »kalkulaci na zřeteli« a cenou méněcenného lacinějšího »kačírku« její ziskem, na jehož přenechání neměl nároku H., jemuž bylo naopak dodávati »kačírek« jakosti s firmou B. ujednané. Nelze tudíž ani skutečnost a výši škody odvoditi z toho, že H. přijímal (požadoval) od firmy B. 85 Kč za povoz a sám zaplatil pouze 10 Kč, získává takto na jednom povozu 75 Kč a při zaúčtování 17 povozů celkem 1.275 Kč, aniž lze vzejití škody vyloučiti z důvodu, že firma B. veškerých 17, ba dle udání H-ova celých 32 povozů k cementovým základům upotřebila. Otázku, vzešla-li firmě B. škoda a v jaké výši, sluší naopak — nehledí-li se k možnosti, že nevhodností dodaného »kačírku« nastala škoda ve stavení, k němuž byl upotřeben — posuzovati dle toho, zda a o kolik byla cena skutečně dodaného kačírku pro horší jeho jakost menší než cena ujednaného »kačírku« P-ého. Zmíněnou otázku nelze tudíž řešiti, pokud není zjištěno, kolik z ujednané ceny 85 Kč za jeden povoz vypadá na příslušné množství »kačírku« a kolik z ní vypadá na dopravu z P. na staveniště, a jaké byly tehdy obvyklé ceny za »kačírek« p-ský pokud se týče stejné kvality a za »kačírek« té horší kvality, jaký byl skutečně H-em dodán. Případná škoda firmě B. dodáváním méněcenného »kačírku« způsobená může se po případě zmenšiti, snad i zmizeti tím, že a pokud zaúčtoval H. firmě méně »kačírku« než skutečně dodal a než bylo při stavbě firmou B. upotřebeno. Jest proto dále nezbytným zjištění, dodal-li H. — jak tvrdí — a bylo-li přijato 32 povozů a zaúčtoval-li jich pouze 17. Napadený rozsudek tyto závažné skutečnosti nezjišťuje. Jeho jediný poukaz, že H. dal odměnou Č-ovi 1.300 Kč a Š-i 1.500 Kč, nemá pro závěr, že firmě B. vzešla škoda 200 Kč převyšující, sám o sobě významu, jelikož odměna mohla po případě býti dána z bezvadného zisku H-ova — arcíť jen 1.275 Kč obnášejícího — o jehož nezávažnosti pro tento závěr bylo, čeho třeba, shora vysloveno. Není proto napadený rozsudek, pokud uznává stěžovatele Jaroslava H-e vinným zločinem podvodu dle §§ 197, 200 tr. zák., opodstatněn skutečnostmi, nalézacím soudem zjištěnými. Tato část rozsudku spočívá takto na nesprávném použití zákona a bylo ji z důvodů čís. 9 písm. a), čís. 10 Šu 281 tr. ř. zrušiti, aniž bylo třeba zabývat se ostatními vývody stížnosti.

Čís. 1519.

Pro beztrestnost dle Šu 187 tr. zák. stačí, bylo-li narovnání včas uzavřeno; splnění jeho může se státi i po té, kdy vrchnost