ČESKÁ REPUBLIKA

**ROZSUDEK**

**JMÉNEM REPUBLIKY**

Krajský soud v Brně projednal ve veřejném zasedání konaném dne 10 září 2020 v trestní věci obžalovaného J.K., narozeného XXXXX, v senátě složeném z předsedy senátu Miroslava Dlouhého a soudců JUDr. Miroslava Nováka a JUDr. Dany Kancírové, odvolání obžalovaného proti rozsudku Městského soudu v Brně ze dne 19.6.2020, č.j. 6 T 31/2020-272, a rozhodl

takto:

Podle § 258 odst. 1 písm. b) trestního řádu se napadený rozsudek **zrušuje.**

Podle § 259 odst. 1, 3 trestního řádu se nově rozhoduje tak, že

**obžalovaný J.K.,**

narozený XXXXX v Brně, bez pracovního poměru, trvale bytem XXXXX,

**je vinen, že**

nejméně v období od 9. 1. 2017 do 25. 5. 2017, zejména v Brně - Brněnských Ivanovicích, v realitní kanceláři  na ul. Kobližné v Brně i jinde,  v souvislosti s prodejem nemovitých věcí zapsaných na LV č. XXXXX u Katastrálního úřadu pro JmK, katastrální pracoviště Brno - město, pro k. ú.  XXXXX, obec Brno a to chaty /stavba pro rodinnou rekreaci/  č. ev. XXXXX, na pozemku p. č. XXXXX o výměře 29m2 a pozemku p. č. XXXXX, zahrady o výměře 435m2, jejichž byl majitelem, zamlčel kupující poškozené V.K., nar. XXXXX, i zprostředkující realitní makléřce P.P., nar. XXXXX, závažné stavební a technické vady, mimo jiné  v podobě nefunkčního komína pro odvod spalin z kamen na tuhá paliva  v jehož důsledku došlo ze strany Odboru stavebního a technického, Úřadu městské části Brno - Tuřany jako Stavebního úřadu, pod sp. zn. STU/19828/2018/Mat, s právní mocí ke dni 13. 6. 2018 k  vydání rozhodnutí o zákazu užívání shora uvedeného objektu  č. ev. XXXXX,  a zejména podstatné právní vady v podobě  probíhajícího správního řízení o odstranění stavby týkající se neoprávněných stavebních úprav shora specifikované rekreační chaty,  vedeného na Odboru stavebním a technickém, Úřadu městské části Brno - Tuřany jako stavebního úřadu /dále jen Stavební úřad/ pod  sp. zn. STU/5078/2012/Kl, které bylo zahájené dne 21. 11. 2010, kdy aktuálně je toto řízení administrativně přerušené do doby pravomocného rozhodnutí ve věci žádosti o dodatečné povolení stavby a dále zamlčel opakované zamítnutí žádostí o dodatečné povolení stavby ze strany Stavebního úřadu, které podal, a to  dne 10. 10. 2011, sp. zn.  STU/5350/2011/Kl, pravomocně  zamítnuto Magistrátem města Brna dne  15. 6. 2012, další žádost o dodatečné povolení stavby ze dne 26. 11. 2012, sp. zn. STU/7323/2012/Kl, pravomocně řízení zastaveno Stavebním úřadem dne 12. 7. 2013 a další žádost o dodatečné povolení stavby ze dne 11. 7. 2013, sp. zn. STU/4519/2013/Kl, pravomocně řízení zastaveno  dne 18. 10. 2017,  kdy výše uvedenou nemovitost prodal dne 6. 4. 2017 poškozené V.K., s právními účinky vkladu do katastru nemovitostí ke dni 23. 5. 2017, tedy v době  kdy ještě Stavební úřad nerozhodl o  jeho poslední žádosti o dodatečném povolení  stavby ze dne  11. 7. 2013, sp. zn. STU/4519/2013/Kl, pravomocně zamítnuto dne 18. 10. 2017,  za kupní cenu 1.900.000 Kč,  kdy tímto jednáním způsobil poškozené V.K., škodu ve výši nejméně 168.000 Kč;

**tedy**

sebe obohatil tím, že zamlčel podstatné skutečnosti, a způsobil tak na cizím majetku větší škodu.

**Tím spáchal**

přečin podvodu podle § 209 odstavec 1, 3 trestního zákoníku

**a**

**podle § 46 odst. 1 trestního zákoníku se upouští od potrestání obžalovaného.**

Odůvodnění:

1. Napadeným rozsudkem byl obžalovaný uznán vinným zločinem podvodu podle § 209 odst. 1,4 písm. d) trestního zákoníku, jehož se dle zjištění soudu I. stupně dopustil tím, že
2. nejméně v období od 9. 1. 2017 do 25. 5. 2017, zejména v Brně - Brněnských Ivanovicích, v realitní kanceláři  na ul. Kobližné v Brně i jinde,  v souvislosti s prodejem nemovitých věcí zapsaných na LV č. XXXXX u Katastrálního úřadu pro JmK, katastrální pracoviště Brno - město, pro k. ú.  XXXXX, obec Brno a to chaty /stavba pro rodinnou rekreaci/  č. ev. XXXXX, na pozemku p. č. XXXXX o výměře 29m2 a pozemku p. č. XXXXX, zahrady o výměře 435m2, jejichž byl majitelem, zamlčel kupující poškozené V.K., nar. XXXXX, i zprostředkující realitní makléřce P.P., nar. XXXXX, závažné stavební a technické vady, mimo jiné  v podobě nefunkčního komína pro odvod spalin z kamen na tuhá paliva  v jehož důsledku došlo ze strany Odboru stavebního a technického, Úřadu městské části Brno - Tuřany jako Stavebního úřadu, pod sp. zn. STU/19828/2018/Mat, s právní mocí ke dni 13. 6. 2018 k  vydání rozhodnutí o zákazu užívání shora uvedeného objektu  č. ev. XXXXX,  a zejména podstatné právní vady v podobě  probíhajícího správního řízení o odstranění stavby týkající se neoprávněných stavebních úprav shora specifikované rekreační chaty,  vedeného na Odboru stavebním a technickém, Úřadu městské části Brno - Tuřany jako stavebního úřadu /dále jen Stavební úřad/ pod  sp. zn. STU/5078/2012/Kl, které bylo zahájené dne 21. 11. 2010, kdy aktuálně je toto řízení administrativně přerušené do doby pravomocného rozhodnutí ve věci žádosti o dodatečné povolení stavby a dále zamlčel opakované zamítnutí žádostí o dodatečné povolení stavby ze strany Stavebního úřadu, které podal, a to  dne 10. 10. 2011, sp. zn.  STU/5350/2011/Kl, pravomocně  zamítnuto Magistrátem města Brna dne  15. 6. 2012, další žádost o dodatečné povolení stavby ze dne 26. 11. 2012, sp. zn. STU/7323/2012/Kl, pravomocně řízení zastaveno Stavebním úřadem dne 12. 7. 2013 a další žádost o dodatečné povolení stavby ze dne 11. 7. 2013, sp. zn. STU/4519/2013/Kl, pravomocně řízení zastaveno  dne 18. 10. 2017,  kdy výše uvedenou nemovitost prodal dne 6. 4. 2017 poškozené V.K., s právními účinky vkladu do katastru nemovitostí ke dni 23. 5. 2017, tedy v době  kdy ještě Stavební úřad nerozhodl o  jeho poslední žádosti o dodatečném povolení  stavby ze dne  11. 7. 2013, sp. zn. STU/4519/2013/Kl, pravomocně zamítnuto dne 18. 10. 2017,  za kupní cenu 1.900.000 Kč,  kdy tímto jednáním způsobil poškozené V.K., škodu ve výši nejméně 686.000 Kč.
3. Za to mu byl uložen trest odnětí svobody v trvání 2 let s podmíněným odkladem na zkušební dobu 3 let.
4. Proti tomuto si obžalovaný včas podal odvolání, které bylo následně odůvodněno obhájcem obviněného. Tento nesouhlasí se závěrem soudu I. stupně, že škoda tak, jak ji soud I. stupně vyčíslil, tedy 686.000 Kč spočívá v rozdílu mezi sjednanou cenou 1.900.000 Kč a hodnotou věci tak, jak ji vyčíslil znalec Ing. Jiří Brázda 1.214.000 Kč. Obhájce má za to, že judikát, kterého se soud I. stupně dovolává není patřičný k posouzení této trestní věci, zdůrazňuje závady ve věci, které dle jeho názoru nedovolují určit obvyklou cenu. Poukazuje i na to, že sám znalec Brázda připustil, že neumí stanovit cenu nemovitosti v tomto konkrétním případě s danými právními vadami, neboť neexistuje srovnání, neboť takováto nemovitost je dle jeho názoru neprodejná. Má za to, že je třeba postupovat v tom smyslu tak jak nastolil znalec obhajoby Ing. Hába, že škoda může být způsobena toliko rozdílem mezi vadnou nemovitostí, jak po stránce fyzické, tak po stránce právní a nápravou do bezvadného stavu, jak fyzického, tak právního, kdy tuto částku tento znalec vyčíslil na částku 168.000 Kč.
5. Dále polemizuje s vadou fyzickou, tedy komínem, kdy má za to, že nebylo najisto postaveno, že by tato vada existovala v době prodeje.
6. Taktéž zdůraznil, že ve věci byl prostředníkem mezi obžalovaným a poškozenou realitní makléř, který s ohledem na své odborné znalosti měl na právní vady přijít a v tomto smyslu má za to, že viníkem je i tato realitní kancelář vůči poškozené, neboť poškozená byla její klientkou.
7. Dále zdůrazňuje, že ještě před zahájením hlavního líčení se s poškozenou dohodl, že nemovitost bude obžalovanému vrácena a obžalovaný poškozené vrátí částku 1.900.000 Kč plus jí uvedené náklady ve výši cca 200.000 Kč, k čemuž došlo.
8. Závěrem navrhl, aby byl obžaloby zproštěn, eventuálně zastaveno trestní stíhání a v té souvislosti překvalifikováno jednání na mírnější ustanovení § 209 odst. 3 trestního zákoníku.
9. Odvolací soud v souladu s ustanovením § 254 odst. 1 trestního řádu přezkoumal výroky rozsudku uvedené v napadeném odvolání, přezkoumal i způsob řízení před soudem I. stupně a dospěl k následujícím závěrům.
10. Úvodem je třeba připomenout, že ve věci byla podána obžaloba, kdy státní zástupce vycházel ze znaleckého posudku Ing. Brázdy v tom smyslu, že tento uzavřel, že hodnota nemovitosti byla 1.500.000 Kč a s ohledem na právní a skutkové vady objektu, tuto hodnotil částkou 1.214.000 Kč a z toho obžaloba vycházela, že způsobenou škodou je rozdíl mezi těmito částkami 286.000 Kč a obžaloba kvalifikovala jednání obžalovaného jako přečin podvodu podle § 209 odst. 1,3 trestního zákoníku.
11. Po podání obžaloby soud I. stupně upozornil obžalovaného na to, že bude jednání obžalovaného hodnoceno dle přísnějšího ustanovení § 209 odst. 4 trestního zákoníku, neboť má za to, že škoda je rozdílem mezi kupní cenou, tedy 1.900.000 Kč a znalcem ohodnocenou stavbou 1.214.000 Kč.
12. Pokud jde o způsob řízení před soudem I. stupně, tak zde odvolací soud závady neshledal. Soud postupoval důsledně dle trestního řádu, takže provedené důkazy mohl užít ve svých úvahách o druhu o vině a trestu.
13. Taktéž co do rozsahu provedeného dokazování nelze vytknout soudu I. stupně nic. Je třeba zdůraznit, že obhajoba v průběhu hlavního líčení jednak doložila, že v mezidobí, mezi podáním obžaloby a hlavním líčením, se obžalovaný s poškozenou dohodli o tom, že poškozená nemovitost obžalovanému vrátí a tento jí vrátí kupní cenu plus její požadavky ve výši cca 200.000 Kč, které jí tato záležitost způsobila. Navíc obhajoba dodala znalecký posudek Ing. Háby, který podobně jako znalec Ing. Brázda z přípravného řízení má za to, že hodnotit tuto nemovitost nelze s ohledem zejména na právní vady, kdy několikrát proběhlo demoliční řízení, ale tento uzavřel, že dle jeho názoru škodou je částka, kterou by poškozená musela vynaložit k tomu, aby věc byla uvedena do faktického užívání, tedy odstranění fyzické vady, tedy nepoužitelného komínu a zároveň učinit správní kroky k tomu, aby byl zrušen demoliční výměr, aby bylo dodatečně připuštěno stavební povolení a změna stavby, přičemž tyto náklady vyčíslil na částku 168.000 Kč.
14. Jak tedy ze spisu vyplývá, fakticky se nabízejí k hodnocení celkem 3 částky jako výše způsobené škody.
15. Rozhodně se nelze ztotožnit se závěrem soudu I. stupně o tom, že škodou je rozdíl mezi odhadnutou hodnotou věci Ing. Brázdou a kupní cenou. Dle názoru odvolacího soudu pokud nebylo zjištěno, že by kupní cena byla zcela nepřiměřenou, tak potom se jedná o vztah mezi dvěma svéprávnými jedinci, prodávající a kupující, kteří se zcela svobodně rozhodli na dané částce. Potom dle názoru odvolacího soudu není vůbec důležité zda věc, o kterou se zde jedná má hodnotu vyšší, či nižší. Navíc je třeba zdůraznit v každém konkrétním případě subjektivní pocit jak prodávajícího tak kupujícího, může být ovlivněn celou řadou neznámých skutečností, které je vnitřně přesvědčují o tom, že cena by měla vyšší či nižší.
16. Z výše uvedeného je tedy zřejmé, že kupní cena v tomto případně nehraje naprosto žádnou roli za situaci, že obžalovaný skutečně, zejména pak právní nedostatky věci, jak realitní kanceláři, tak poškozené zatajil.
17. Námitka ze strany obhajoby, že měla být stíhána i realitní makléřka nemá v dané věci význam, neboť soud je vázán žalobním návrhem.
18. Odvolacímu soudu není vůbec zřejmé, proč soud I. stupně nepřistoupil na variantu vyplývající ze znaleckého posudku Ing. Háby, který zcela logicky a zcela přesvědčivě uvedl, že existuje možnost jak právní, tak fyzické závady na nemovitosti napravit, a to penězi, přičemž přesvědčivě tuto částku 168.000 Kč celkem jednoznačně doložil. Taktéž není zřejmé, proč soud I. stupně, pokud se nabízí více variant. Přistoupil na variantu nejméně příznivou pro obžalovaného.
19. Odvolací soud má za to, že přesvědčivěji lze vycházet ze znaleckého posudku Ing. Háby, který rozvádí náklady, které by poškozená musela vynaložit na to, aby uvedená nemovitost byla bez správních vad a bez fyzických vad.
20. Námitka obhajoby, že otázka komínů je sporná nemá opodstatnění, neboť je zřejmé, že cca půl roku po užívání kominík konstatuje, že komín absolutně nepoužitelný, což bezpochyby během tak krátké doby k takovému stavu nemohlo dojít. Z výše uvedeného proto odvolací soud celý rozsudek zrušil, neboť soud I. stupně se nevypořádal se všemi skutečnostmi, které shromáždil, kdy navíc porušil zásadu trestního řízení, že v pochybnosti je třeba vykládat ve prospěch obžalovaného a nikoliv v jeho neprospěch.
21. Z tohoto důvodu proto odvolací soud konstatoval, že škoda, která byla takto způsobená je ve výši již opakovaných 168.000 Kč.
22. Na to bylo třeba navázat právním hodnocením, neboť tato škoda nepřesáhla 500.000 Kč a proto bylo jednání kvalifikováno ve smyslu mírnějšího ustanovení § 209 odst. 1,3 trestního zákoníku.
23. Pokud jde o úvahy o druhu a výši trestu, tak zde odvolací soud vycházel z formální bezúhonnosti obžalovaného a zejména pak, a to je třeba velmi zdůraznit, že obžalovaný poté, co byla na něho podána obžaloba akceleroval jednání s poškozenou, kdy nemovitost si vzal zpět, bez dalšího vrátil kupní cenu poškozené a navíc bez toho, že by zkoumal oprávněnost, či neoprávněnost požadavku poškozené ji navíc vyplatil 200.000 Kč. Za dané situace potom odvolací soud dospěl k závěru, že ukládání trestu nemá naprosto žádný význam v této konkrétní věci, neboť obžalovaný evidentně pod dojmem trestního stíhání své jednání zcela napravil. Z tohoto důvodu proto odvolací soud též upustil od potrestání obžalovaného, takže se na něho opětovně hledí jakoby trestán nebyl.

Poučení o opravných prostředcích:

Proti tomuto rozhodnutí není řádný opravný prostředek přípustný, takže **rozhodnutí nabylo právní moci a je vykonatelné** (§ 139 odst. 1 písm.a), b)cc), § 140 odst.1 trestního řádu).

**Lze** **však** proti němu **podat**  **dovolán**í (§ 265a odst. 1,2 trestního řádu).

**Dovolání mohou podat** (§ 265d odst. 1 trestního řádu)

- nejvyšší státní zástupce, který je povinen v dovolání uvést, zda je podává ve prospěch či    v neprospěch obviněného (§ 265d odst. 1 písm. a), § 265f odst.l trestního řádu).

- obviněný pouze prostřednictvím obhájce. Podání obviněného, které nebylo učiněno   prostřednictvím obhájce, se nepovažuje za dovolání, byť bylo takto označeno (§ 265d odst. 2   trestního řádu.

- je-li obviněný zbaven způsobilosti k právním úkonům nebo je-li jeho způsobilost k právním úkonům omezena může i proti vůli obviněného za něho v jeho prospěch dovolání podat též zákonný zástupce i jeho obhájce.

**Dovolání se podává u soudu, který rozhodl v I. stupni, do dvou měsíců** od doručení rozhodnutí, proti kterému dovolání směřuje (§ 265e odst. 1 trestního řádu).

O dovolání **rozhoduje Nejvyšší soud České republiky** (§ 265c trestního řádu).

**V dovolání**, kromě obecných náležitostí uvedených v § 59 odst. 3 trestního řádu, **musí být uvedeno** (§ 265f odst. 1 trestního řádu)

- proti kterému rozhodnutí dovolání směřuje,

- který výrok, v jakém rozsahu a z jakých důvodů je napadán,

- čeho se dovolatel domáhá,

- konkrétní návrh na rozhodnutí dovolacího soudu,

- odkaz na zákonná ustanovení § 265b odst. 1 písm. a)-l), nebo § 265b odst. 2 trestního řádu,   o které se dovolání opírá.

**Rozsah a důvody** **dovolání lze měnit jen po dobu trvání lhůty k podání dovolání** (§ 265f odst. 2 trestního řádu).

Kdo podal **zcela bezvýsledně dovolání,** je povinen státu nahradit náklady řízení o tomto návrhu, a to paušální částkou, kterou stanoví ministerstvo spravedlnosti obecně závazným právním předpisem (§ 153 odst. 1 trestního řádu). Paušální částka nákladů v řízení o zcela bezvýsledně podaném dovolání činí **10.000,- Kč** (§ 3a vyhlášky č. 312/1995 Sb.).

Brno 10.09.2020

Miroslav Dlouhý, v.r.

předseda senátu