

Súd:	Najvyšší súd SR
Spisová značka:	1Tdo/41/2021
Identifikačné číslo spisu:	8115011116
Dátum vydania rozhodnutia:	20.07.2022
Meno a priezvisko:	JUDr. Martin Bargel
Funkcia:	sudca
ECLI:	ECLI:SK:NSSR:2022:8115011116.1

UZNESENIE

Najvyšší súd Slovenskej republiky v senáte zloženom z predsedu JUDr. Martina Bargela a sudcov JUDr. Patrika Príbělského, PhD. a JUDr. Emila Klemaniča na neverejnom zasadnutí konanom 20. júla 2022 v Bratislave v trestnej veci obvineného L. J. pre zločin neodvedenia dane a poistného podľa § 277 ods. 1 alinea druhá, ods. 3 Trestného zákona a iné, o dovolaní obvineného proti rozsudku Krajského súdu v Prešove, sp. zn. 5To/44/2020, z 2. decembra 2020 takto

rozhodol:

Podľa § 382 písm. c) Trestného poriadku dovolanie obvineného L. J. o d m i e t a.

Odôvodnenie

Rozsudkom Okresného súdu Prešov, sp. zn. 41T/93/2015, z 25. septembra 2020 bol obvinený L. J. uznaný za vinného zo spáchania zločinu neodvedenia dane a poistného podľa § 277 ods. 1 alinea druhá, ods. 3 Trestného zákona v jednočinnom súbehu so zločinom skrátenia dane a poistného a § 276 ods. 1, ods. 2 písm. d) Trestného zákona, ktorého sa dopustil na skutkovom základe, uvedenom vo výrokovej časti označeného rozsudku.

Za tieto trestné činy bol L. J. uložený podľa § 277 ods. 3, § 42 ods. 1, § 38 ods. 2, § 37 písm. h), § 36 písm. j) Trestného zákona súhrnný trest odňatia slobody vo výmere 4 (štyri) roky; pričom podľa § 48 ods. 2 písm. a) Trestného zákona bol na výkon trestu odňatia slobody zaradený do ústavu na výkon trestu s minimálnym stupňom stráženia. Podľa § 61 ods. 1, ods. 2 Trestného zákona súd uložil obvinenému trest zákazu činnosti výkonu podnikateľskej činnosti na dobu 8 (osem) rokov. Podľa § 56 ods. 1, ods. 2 Trestného zákona mu bol uložený aj peňažný trest vo výške 300 Eur a podľa § 57 ods. 3 Trestného zákona súd ustanovil náhradný trest odňatia slobody vo výmere 3 roky. Súd prvého stupňa zároveň podľa § 42 ods. 2 Trestného zákona zrušil výroky o treste v rozsudku Okresného súdu Prešov, sp. zn. 1T/64/2016, z 2. augusta 2016, v rozsudku Okresného súdu Prešov, sp. zn. 33T/34/2012, z 20. januára 2014, v trestnom rozkaze Okresného súdu Prešov, sp. zn. 6T/1/2012, z 31. januára 2012 a v trestnom rozkaze Okresného súdu Prešov, sp. zn. 41T/58/2011, z 15. júna 2011, ako aj všetky ďalšie rozhodnutia na tieto výroky obsahovo nadväzujúce, ak vzhľadom na zmenu, ku ktorej došlo zrušením stratili podklad.

Krajský súd v Prešove ako odvolací súd rozhodujúci na podklade odvolaní obvineného i prokurátora rozhodol rozsudkom, sp. zn. 5To/44/2020, z 2. decembra 2020 tak, že podľa § 321 ods. 1 písm. b), písm. d) Trestného poriadku zrušil rozsudok Okresného súdu Prešov, sp. zn. 41T/93/2015, z 25. septembra 2020 v celom rozsahu. Na základe § 322 ods. 3 Trestného poriadku obvineného L. J. uznal za vinného zo spáchania zločinu neodvedenia dane a poistného podľa § 277 ods. 1 alinea druhá, ods. 3 Trestného zákona, za to, že

ako spoločník a jediný konateľ konajúci za spoločnosť O., so sídlom V., IČO: XXXXXXXXX, DIČ: XXXXXXXXXX, ktorá bola spočiatku štvrtročným a neskôr mesačným platcom dane z pridanej hodnoty (DPH), konajúc v úmysle získať neoprávnený majetkový prospech spočívajúci v neoprávnenom uplatnení nadmerného odpočtu DPH podal na miestne príslušnom Daňovom úrade Prešov II,

- dňa 26. júla 2010 daňové priznanie k DPH za zdaňovacie obdobie II. štvrťrok 2010, v ktorom pri základe dane vo výške 39.354,32 eur a odpočítaní dane vo výške 38.592,02 eur si uplatnil nadmerný odpočet DPH vo výške 31.114,70 Eur, ktorá suma mu aj bola vyplatená dňa 23. septembra 2010 prevodom na účet spoločnosti, pričom do uplatneného nároku zahrnul aj celkovo 14 faktúr vystavených dodávateľom - M., R., IČO: XXXXXXXXX, v dobe od 6. apríla 2010 do 30. júna 2010 na celkovú fakturovanú sumu 261.035,09 eur, z toho DPH vo výške 38.247,97 eur, za práce a služby spojené s údržbou vinohradov a postrekmi, aj keď práce a služby neboli v deklarovanom rozsahu dodané spoločnosťou Y., v dôsledku čoho spoločnosti nevznikol nárok na vrátenie DPH v deklarovanej výške, ale za II. štvrťrok 2010 spoločnosti vznikla daňová povinnosť k DPH vo výške 7.133,27 eur,

- dňa 25. augusta 2010 daňové priznanie k DPH za zdaňovacie obdobie júl 2010, v ktorom pri základe dane vo výške 348,53 eur a odpočítaní dane vo výške 3.603,30 Eur si uplatnil nadmerný odpočet DPH vo výške 3.537,08 eur, ktorá suma mu z dôvodu začatia daňovej kontroly oprávnenosti uplatnenia tohto nároku nebola vyplatená, pričom do uplatneného nároku zahrnul aj faktúru vystavenú dodávateľom - spoločnosťou Y., R., zo dňa 9. júla 2010 na sumu 18.103,80 eur, z toho DPH vo výške 2.890,52 eur, za dodanie postrekov, aj keď deklarovaná dodávka nebola dodaná spoločnosťou Y., v dôsledku čoho spoločnosti nevznikol nárok na vrátenie DPH v deklarovanej výške, ale za júl 2010 jej vznikol nárok na vrátenie DPH len vo výške 646,56 eur,

- dňa 27. septembra 2010 riadne daňové priznanie k DPH za zdaňovacie obdobie august 2010, v ktorom pri základe dane vo výške 183,85 eur a odpočítaní dane vo výške 2,986,14 eur si uplatnil nadmerný odpočet DPH vo výške 2.951,19 eur, ktorá suma mu z dôvodu začatia daňovej kontroly oprávnenosti uplatnenia tohto nároku nebola vyplatená, pričom do uplatneného nároku zahrnul aj 3 faktúry vystavené dodávateľom - spoločnosťou H., H., IČO: XXXXXXXXX, v dňoch 9. a 24. augusta 2010 na celkovú sumu 18.427,77 eur z toho DPH vo výške 2.942,25 eur za práce a služby spojené s obnovou pôdnej úrodnosti a hnojením pôdy, aj keď práce a služby neboli v deklarovanom rozsahu spoločnosťou H., v dôsledku čoho spoločnosti nevznikol nárok na vrátenie DPH v deklarovanej výške, ale za august 2010 jej vznikol nárok na vrátenie DPH len vo výške 8,94 eur,

čím si takto za spoločnosť O., s .r. o., za zdaňovacie obdobia II. štvrťrok 2010, júl 2010 a august 2010 uplatnil nárok na vrátenie DPH v celkovej výške 37.602,97 eur, hoci mal nárok na vrátenie DPH len vo výške 655,50 eur, a takto si zabezpečil na úkor štátneho rozpočtu finančný prospech z neoprávnene uplatneného nároku na vrátenie DPH vo výške 36.947,47 eur.

Krajský súd v Prešove obvinenému uložil podľa § 277 ods. 3, § 42 ods. 1, § 41 ods. 2, § 39 ods. 1, § 38 ods. 4, § 37 písm. h) Trestného zákona súhrnný trest odňatia slobody vo výmere 4 (štyri) roky. Podľa § 48 ods. 2 písm. a) Trestného zákona na výkon trestu odňatia slobody obvineného zaradil do ústavu na výkon trestu s minimálnym stupňom strázenia. Podľa § 61 ods. 1, ods. 2 Trestného zákona mu uložil trest zákazu činnosti výkonu podnikateľskej činnosti na 8 (osem) rokov a trest zákazu činnosti vedenia motorových vozidiel všetkých druhov na dobu 30 (tridsať) mesiacov. Podľa § 56 ods. 1, ods. 2 Trestného zákona uložil obvinenému aj peňažný trest vo výške 300,- (tristo) eur. Podľa § 57 ods. 3 Trestného zákona pre prípad, že by výkon peňažného trestu mohol byť úmyselne zmarený, ustanovil náhradný trest odňatia slobody na 3 (tri) mesiace. Podľa § 42 ods. 2 Trestného zákona súčasne zrušil výroky o treste v rozsudku Okresného súdu Prešov, sp. zn. 1T/64/2016, z 2. augusta 2016, v rozsudku Okresného súdu Prešov, sp. zn. 33T/34/2012, z 20. januára 2014, v trestnom rozkaze Okresného súdu Prešov, sp. zn. 6T/1/2012, z 31. januára 2012 a v trestnom rozkaze Okresného súdu Prešov, sp. zn.

41T/58/2011, z 15. júna 2011, ako aj všetky ďalšie rozhodnutia na tento výrok obsahovo nadväzujúce, ak vzhľadom na zmenu, ku ktorej došlo zrušením, stratili podklad.

Obvinený L. J. podal proti rozsudku krajského súdu dovolanie, a to s poukazom na dovolacie dôvody podľa § 371 ods. 1 písm. g) Trestného poriadku [rozhodnutie je založené na dôkazoch, ktoré neboli súdom vykonané zákonným spôsobom], § 371 ods. 1 písm. h) Trestného poriadku [bol uložený trest mimo zákonom ustanovenej trestnej sadzby, alebo bol uložený taký druh trestu, ktorý zákon za prejednávany trestný čin nepripúšťa] a § 371 ods. 1 písm. i) Trestného poriadku [rozhodnutie je založené na nesprávnom právnom posúdení zisteného skutku alebo na nesprávnom použití iného hmotnoprávneho ustanovenia; správnosť a úplnosť zisteného skutku však dovolací súd nemôže skúmať a meniť].

Obvinený v dovolaní namietal:

„... nezákonnosť dôkazu, a to Znaleckého posudku vypracovaného znalcom Ing. O.. Odvolací súd sa s námietkou obhajoby k nezákonnosti dôkazu vysporiadal tým spôsobom, že znalec vypovedal pred súdom po zákonom poučení, teda aj po poučení o trestných následkoch v prípade podania vedome nepravdivého znaleckého posudku, čo postačuje na odstránenie nedostatku v znaleckej doložke. Ak aj znalecký posudok neobsahuje všetky predpísané náležitosti, odvolací súd sa stotožnil so záverom prvostupňového súdu, že jeho závery môžu slúžiť ako dôkaz, a to berúc na zreteľ obsah záverov v znaleckom posudku a výpoveď znalca pred súdom, v ktorom objasňoval svoje závery. Poukázal tiež na § 145 ods. 2 Trestného poriadku, kde v prípadoch jednoduchšieho posúdenia môže znalec podať vyjadrenie aj ústne do zápisnice. Vo vzťahu k namietanému dôvodu, že znalec hodnotil dôkazy nad rámec svojho oprávnenia, odvolací súd uviedol, že nakoľko sa znalec mal vyjadriť k rozsahu vykonaných prác, musel sa zaoberať aj dennými záznamami, pričom sa jednalo o záznamy z iného obdobia, ako sú posudzované práce, preto nie je možné na nich prihliadať. K uvedenému odsúdený uvádza, že predmetný znalecký posudok nedáva jednoznačné odpovede na položené otázky, nie je vykonaný v súlade s Trestným poriadkom a sú v ňom uvedené subjektívne vyjadrenia znalca nad rámec znaleckej činnosti. Znalec sa nevyhol subjektívnemu hodnoteniu vykonaných skutkových dôkazov nad rámec nevyhnutnej miery, ktorá je ešte akceptovateľná za účelom podania odborného posúdenia veci znalcom, čím došlo k porušeniu jeho povinnosti vyplývajúcej z ustanovenia § 145 ods. 1 Trestného poriadku, ďalej poukazuje na nesplnenie obsahových náležitostí znaleckého posudku, závery prijaté znalcom nie sú podložené dôkazmi, respektíve znalec nad rámec vyšetrovacieho spisu sám vypočúval svedkov a následne výpovede zohľadňoval v znaleckom posudku (starosta obce M., informácie o zrážkových úhrnoch...). Podľa názoru obžalovaného nie sú tvrdenia znalca podporené žiadnymi podkladmi a nevyplyvajú zo súdneho spisu, a v konečnom dôsledku nie sú spôsobilé odborne odôvodniť závery znalca v rámci príslušného znaleckého odvetvia. Odvolací súd na verejnom zasadnutí vykonal dôkaz prečítaním správy Slovenského hydrometeorologického ústavu z 23. novembra 2020. K uvedenému však odsúdený uvádza, že znalec sa už v rámci vypracovania znaleckého posudku odvoláva na informácie o zrážkových úhrnoch a tieto následne aj v rámci svojich výpovedí pred súdom prezentoval, správa SHMÚ bola ako dôkaz vykonaná až následne, preto má odsúdený za to, že znalec vychádzal pri svojej znaleckej činnosti z dôkazov, ktoré neboli súčasťou súdneho spisu. Podľa ustálenej súdnej praxe totiž platí: „Znalcovi neprislúcha vykonávať hodnotenie dôkazov a riešiť právne otázky. Z toho vyplýva, že znalec, okrem vlastných poznatkov pre podanie posudku zistených metódami špecifickými pre jeho odbor, môže svoj posudok založiť len na skutkovom stave, ktorý bol objasnený dôkazmi vykonanými orgánmi činnými v trestnom konaní, či súdom v zmysle Trestného poriadku“ (V 14 / 1 978); „Dôkazom je znalecký posudok, ak spĺňa všetky zákonné kritériá - dôkazom však nie je napríklad to, čo povedal obvinený, respektíve poškodený znalcovi počas ich vzájomného rozhovoru - u týchto osôb môže byť dôkazom len to, čo povedali vo výsluchu realizovaného v zmysle Trestného poriadku“ (R 49/1968); „Zákonnosť dôkazov, z ktorých vychádza znalecký posudok v trestnom konaní, je potrebné dbať na to, že znalecký posudok by mal vychádzať iba z dôkazov, ktoré sú použiteľné v trestnom konaní“ (B 3/1982); „Vzhľadom na uvedené nie je možné akceptovať znalecký posudok, ktorý vychádza napríklad z úradných záznamov vypracovaných políciou, či napríklad správcom dane, prípadne z výpovedí rôznych osôb získaných v daňovom konaní, v civilnom konaní, z podaných vysvetlení podľa zákona o Policajnom zbore a podobne. Znalecké dokazovanie vychádzajúce z takýchto

materiálov nie je možné akceptovať". Podľa názoru odsúdeného ak už raz znalec pri vypracovaní znaleckého posudku vychádzal z dôkazov, ktoré neboli zákonným spôsobom zabezpečené OČTK v rámci vyšetrovania, nie je možné celé jeho znalecké dokazovanie konvalidovať jeho dopočutím v rámci hlavného pojednávania, či následne verejného zasadnutia pred odvolacím súdom. Odsúdený poukazuje na tzv. teóriu „ovocia otráveného stromu". Predmetná teória rieši prípad keď, dôkaz sám o sebe vykonaný zákonne bol zadovážený na základe iného dôkazu, ktorý však bol získaný nezákonne. Odsúdený ďalej uvádza, odvolací súd sa s námietkou zaujatosti vznesenou voči znalcovi vysporiadal tým spôsobom, že nakoľko vinohrady nie sú v jeho vlastníctve ani vo vlastníctve jeho blízkych osôb, nemôže sa jednať o zaujatosť. S daným záverom odsúdený nemôže súhlasiť. Možnú zaujatosť znalca odsúdený videl práve v jeho záveroch, ktoré sú evidentne značne citovo ovplyvnené a nie založené na odborných poznatkoch znalca. „Na základe podrobného preštudovania súdneho spisu môžem konštatovať, že je na škodu veci, že schválená reštrukturalizácia a následná výsadba sa nerealizovala". „Realizácia jednotlivých projektov mohla zabezpečiť mnoho pracovných miest v regióne a nezabúdajme aj na skultúrne životného prostredia v danej oblasti". Z týchto vyjadrení a záverov znalca je zrejmé, že vinohrady osobne poznal dlhé desaťročia a mal a má k nim určitý citový vzťah, čo možno objektívne vyvodit' z toho, že hodnotiacim spôsobom vyjadruje ľútosť nad tým, že vinohrady, o ktorých je zrejmé, že sa podieľal na ich výsadbe osobne a že pri nich strávil svoju profesijnú časť života aj jeho nebohý otec ako viničný agronóm, sú v súčasnosti v zanedbanom stave, hoci v nich boli vysadené veľmi kvalitné odrody viniča. Teda je nepochybné, že znalec má taký pomer k veci (k predmetným vinohradom), na základe ktorých v súlade s § 11 ods. 1 zák. č. 382/2004 Z. z. o znalcoch možno mať pochybnosti o jeho nezaujatosti. Nad rámec odsúdený uvádza, že z uvedeného je nepochybné, že znalec sa nevyhol subjektívnemu hodnoteniu vykonaných skutkových dôkazov. Zaujatosť osoby znalca znamená, že existuje dôvodné podozrenie, že znalec pre svoj pomer k veci nebol a nie je spôsobilý vypracovať znalecký posudok nestranne a objektívne, v dôsledku čoho existuje riziko, že znalecký posudok bude vypracovaný v rozpore s požiadavkou využitia iba objektívneho, vecného a vedeckého prístupu. V tejto súvislosti je potrebné poukázať práve na to, že predmetný znalecký posudok je nejasný a nepreskúmateľný, čo nepochybne objektívne zakladá dôvodné podozrenie z príčinnej súvislosti medzi zaujatosťou osoby znalca a výsledkom znaleckého posudku. Z prejavu znalca obsiahnutého v znaleckom posudku je totiž zrejmé, že znalcov emocionálny vzťah k súčasnému stavu predmetných vinohradov spočíva v nevôli znalca k tomuto stavu, v dôsledku čoho je objektívne predpokladateľné, že väčšou tendenciou znalca bude príklon k záveru o neuskutočnení potrebných prác vo vinohradoch, než o ich vykonaní. Odsúdený zároveň uvádza, že namietal aj obsahové a formálne nedostatky znaleckého posudku, pričom odvolací súd vyzval znalca na odstránenie formálnych väd podania. Doplnený znalecký posudok následne predložil na verejnom zasadnutí 2. decembra 2021, pričom obhajoba sa nemala možnosť oboznámiť s podaním, čím bola vážne porušená zásada kontradiktórnosti konania, a tým aj práva na spravodlivý proces. Avšak z výzvy súdu adresovanej znalcovi vyplýva, že sa malo jednať o odstránenie vytýkaných formálnych nedostatkov, obsahové nedostatky odstránene neboli, pričom ani z odôvodnenia napadnutého rozhodnutia nevyplýva, ako sa súd s predmetnými námietkami vypořiadal. Odsúdený namietal, že časti znaleckého posudku je najmä vymedzenie obsahu a rozsahu prác, ktorých vykonanie malo byť znalcom skúmané, realizované nedostatočne, nedôsledne, nepresne a vágne, v dôsledku čoho z obsahu znaleckého posudku nie je možné exaktne a bez akýchkoľvek pochybností vyvodit', aké práce čo do obsahu a rozsahu, vyplývajúce z jednotlivých podkladov, boli predmetom skúmania znalca pre účely predmetného znaleckého posudku. V časti Záver nie sú odcitované otázky zadávateľa, a teda nie sú ani na tieto otázky uvedené odpovede. Znalec v tejto časti síce podáva nejaké odpovede, avšak tieto nie sú priradené ku konkrétnym otázkam a nie je tak zrejmé, na ktorú otázku zadávateľa je uvedená aká odpoveď, nehovoriac o tom, že svojím rozsahom tieto odpovede znalca nepokrývajú rozsah mu položených otázok. Tieto rozpory neboli vyvrátené ani realizovaným dopočutím znalca. Odsúdený poukazuje na skutočnosť, že ani výsluch znalca na pojednávaní 7. augusta 2020 neodstránil pochybnosti ohľadom vypracovaného znaleckého posudku. Znalec v časti Posudok (str. 4) sám uvádza, že „berúc do úvahy veľký časový rozdiel je veľmi ťažko objektívne posúdiť na jednotlivé práce, ktoré sa v danom vinohrade urobili pred 7 rokmi". Z uvedeného jednoznačne vyplýva, čo potvrdil aj sám znalec, že miera objektívnej exaktnosti predmetného znaleckého posudku a záverov znalca v ňom obsiahnutom je výrazne znížená z dôvodu značného časového odstupu od skúmaného obdobia, čo objektívne spôsobuje presun charakteru záverov vyplývajúcich z tohto znaleckého posudku (bez ohľadu na namietané vady

znaleckého posudku) z roviny faktickej iba do roviny odhadovej. Podľa § 2 ods. 10 Trestného poriadku, 'Orgány činné v trestnom konaní postupujú tak, aby bol zistený skutkový stav veci, o ktorom nie sú dôvodné pochybnosti, a to v rozsahu nevyhnutnom na ich rozhodnutie'. V dôsledku vyššie uvedených vád a nedostatkov znaleckého posudku tento nie je spôsobilý po odbornej stránke objasniť skutkový stav bez dôvodných pochybností, následkom čoho tak v predmetnom trestnom konaní absentuje akýkoľvek dôkaz založený na odbornom posúdení vecí tvoriacich predmet uvedeného trestného konania. Podľa ustálenej súdnej praxe, ktorá je súladná s požiadavkami uvedenými na nálezovú časť znaleckého posudku podľa § 17 ods. 5 zákona č. 382/2004 Z. z. 'Aby súd mohol znalecký posudok zodpovedne zhodnotiť, nesmie sa znalec obmedziť vo svojom posudku na podanie len odborného záveru, ale z jeho posudku musí mať súd možnosť poznať, z ktorých zistení v posudku znalec vychádzal, akou cestou k týmto zisteniam dospel a na základe akých úvah došiel k svojmu záveru' (rozsudok NS ČR civilný 30 Cbo/5359/2007). Vzhľadom na mieru rozsiahlosti a závažnosti namietaných vád znaleckého posudku a tiež na zaujatosť osoby znalca pre jeho vzťah k predmetu znaleckého skúmania predmetný znalecký posudok nie je možné konvalidovať prostredníctvom vysvetlenia znalca alebo doplnením znaleckého posudku v zmysle § 146 Trestného poriadku. V tejto súvislosti je potrebné poukázať aj na tú skutočnosť, že znalec bol ohľadom predmetného znaleckého posudku vypočutý na hlavnom pojednávaní 13. júna 2018. Ako vyplýva zo zápisnice z tohto hlavného pojednávania, ani v rámci svojho výsluchu znalec neodstránil žiadny z nedostatkov znaleckého posudku, keď sa obmedzil iba na to, že opäť iba bez ďalšieho zotrval na všetkom, čo v znaleckom posudku uviedol. Znalec v rámci svojho výsluchu nepodal žiadne vysvetlenia a doplnenia znaleckého posudku, dokonca výslovne uviedol, že (citujúc): 'na tomto znaleckom posudku trvám, nechcem na ňom nič zmeniť ani doplniť'. Z výsluchu znalca však vyplynula skutočnosť, ktorá iba dosvedčila to, že znalecký posudok je nepresný, nedôsledný a neexaktný, ba dokonca zavádzajúci, v dôsledku čoho sú takéto závery znalca z tohto znaleckého posudku vyplývajúce. Súd v odôvodnení napadnutého rozhodnutia uvádza, že pri ustálení skutkového stavu vychádzal predovšetkým z listinných dôkazov, a to protokolov o vykonaní daňových kontrol, z predložených faktúr, dodacích listov, z daňových priznaní, ktoré osvedčoval aj výpoveďami svedkov, kde súd uvádza, že ide o zákonné dôkazy, preto sa o nich mohol opierať. Odsúdený opakovane počas konania poukazoval na nedostatky vykonaných daňových kontrol. Úradný záznam spísaný Daňovým úradom Prešov II z 21. januára 2011 uvádza, že v jednom z vinohradov v lokalite H. bolo vidieť, že práce boli vykonané avšak nie v takom rozsahu, ako boli fakturované. V ostatných častiach správca práce nepreveril, nakoľko pre značné množstvo snehu nebolo možné sa tam dostať. V súvislosti s týmto poukazuje odsúdený na skutočnosť, že pre účely daňových konaní takéto zisťovanie je postačujúce nakoľko v daňovom konaní platí tzv. obráteného dôkazného bremena spočívajúca v tom, že dôkazné bremeno je na daňovom subjekte a jednotlivé skutočnosti podstatné pre určenie daňovej povinnosti musí preukazovať daňový subjekt. Pri dokazovaní v daňovom konaní teda správca dane preukazuje len existenciu, resp. posúdenie nároku na odpočet DPH a daňový subjekt preukazuje pravdivosť údajov uvedených v daňovom priznaní. Odsúdený uvádza, že závery vyplývajúce z daňovej kontroly uvedenej v Protokole, ktoré uvádzajú, že daňovému subjektu nevznikol nárok na odpočítanie dane z pridanej hodnoty, môžu stačiť v daňovom konaní, avšak v žiadnom prípade nemôže ako dôkaz stačiť aj pre konanie trestné. Na rozdiel od zásad, na ktorých spočíva trestné konanie. Nie je povinnosťou obžalovaného dokazovať svoju nevinu, zásada prezumpcie nevinu vyžaduje, aby bol štát ten, kto nesie v trestnom konaní dôkazné bremeno. Je nevyhnutné, aby vina odsúdeného bola bez akýchkoľvek pochybností preukázaná. Odsúdený taktiež nesúhlasí s názorom odvolacieho súdu, ktorý sa stotožnil s názorom prvostupňového súdu, kde uvádza, že ak aj znalecký posudok neobsahuje všetky formálne zákonom predpísané náležitosti v zmysle § 17 zákona č. 382/2004 Z. z., jeho závery môžu slúžiť ako dôkaz, a to predovšetkým berúc zreteľ na obsah záverov a výpoveď znalca v súdnom konaní, v ktorom objasňoval svoje závery. Ostatne ustanovenie § 145 ods. 2 Trestného poriadku umožňuje podať v niektorých jednoduchších prípadoch znalecký posudok aj ústne do zápisnice o výsluchu, pričom z pohľadu objasňovanej skutočnosti postačoval aj takýto kombinovaný postup. Odsúdený danú vec nepovažuje za prípad jednoduchšieho charakteru, ktorý umožňuje postup podľa § 145 ods. 2 Trestného poriadku, pričom uvádza, že ak by súd nepovažoval za potrebné písomné vyhotovenie znaleckého posudku, už na začiatku by ho nenariaďoval a uplatňoval by postup podľa § 145 Trestného poriadku [§ 371 ods. 1 písm. g) Trestného poriadku].

Odvolací súd v odôvodnení napadnutého rozhodnutia uvádza, že prvostupňový súd nesprávne priznal

poľahčujúcu okolnosť podľa 36 písm. j) Trestného zákona, keď z odpisu registra trestov je zrejmé, že v dobe od roku 1999 do 2001 bol odsúdený uznaný 4x vinným zo spáchania rôznej trestnej činnosti, pričom uložené tresty sú zahladené. Preto naňho nemožno hľadiť, ako by bol odsúdený v zmysle § 37 písm. m) Trestného zákona, avšak samotná skutočnosť, že trestnú činnosť spáchal sa nezahladzuje, a preto nemožno konštatovať, že viedol pred spáchaním skutku riadny život. Odsúdený uvádza, že bez širšieho odôvodnenia nie je možné jednoznačne zastať vyššie uvedený názor, ale je potrebné vedenie „riadneho života“ posudzovať zo širšieho hľadiska a skúmať všetky okolnosti, za ktorých k spáchaniu skutkov malo dôjsť ako závažnosť skutkov, okolnosti za ktorých ku skutkom došlo, následkom trestných činov a podobne. Súd by taktiež mal brať na zreteľ rodinný život, osobné vlastnosti, predpoklady, pracovné skúsenosti a ostatné. Inštitút zahľadania odsúdenia má predstavovať bezúhonnosť. Zahľadanie odsúdenia predstavuje odstránenie nepriaznivých dôsledkov odsúdenia, ktoré nepochybne majú mať význam smerujúci k tomu, aby nedošlo k sťažovaniu ďalšieho spoločenského uplatnenia. Aj keď inštitút zahľadania odsúdenia nie je dôvodom zániku trestnosti ani dôvodom zániku trestu, predstavuje však možnosť, aby sa po splnení zákonných podmienok mohli odstrániť nepriaznivé dôsledky trestu. Ak by bola úvaha odvolacieho súdu správna, prakticky potom zahľadanie odsúdenia v reálnom živote nemalo žiadny význam, hoci k nemu došlo ex lege. V danom prípade teda odsúdený poukazuje na skutočnosť, že odvolací súd nesprávne vychádzal pri ukladaní trestu z § 38 ods. 4 Trestného zákona. Trest mal teda konajúci súd ukladať v trestnej sadzbe 4 roky až 13 rokov a 4 mesiace. Za daných okolností v nadväznosti na skutočnosť, že trest súd ukladal po vyše 9 rokoch od spáchania predmetného skutku, správne aplikoval zmiernovacie ustanovenie podľa § 39 ods. 1 Trestného zákona, pričom odsúdený sa domnieva, že v jeho prípade prichádzal do úvahy aj trest s podmieneným odkladom výkonu trestu odňatia slobody [§ 371 ods. 1 písm. h) Trestného poriadku]. Odvolací súd konštatuje, že konanie odsúdeného, ktorým si na základe fiktívnych faktúr mal odpočítať daň z pridanej hodnoty z uhradených zdaniteľných plnení smerovalo k uplatneniu nadmerného odpočtu i keď si tým súčasne znížil svoju daňovú povinnosť. Je potrebné si uvedomiť, že ak chce daňový subjekt uplatniť daňový odpočet, musí preukázať nárok na uplatnenie dane z pridanej hodnoty vo výške presahujúcej jeho daňovú povinnosť. Odsúdeného odvolací súd uznal vinným zo skutku neodvedenia dane a poistného podľa § 277 ods. 1 alinea druhá, ods. 3 Trestného zákona v znení zákona č. 224/2010 Z. z., teda neoprávnene uplatnil nárok na vrátenie dane z pridanej hodnoty v úmysle zadovážiť inému neoprávnený prospech a takým trestným činom spôsobil značnú škodu. Odsúdený si mal uplatniť neoprávnený odpočet postupne vo výške 31.114,70 Eur, následne 3.603,0 Eur, 2.951,19 Eur, čím spoločne mal takto Slovenskej republike spôsobiť škodu vo výške 36.947,47 Eur. Odsúdený poukazuje na skutočnosť, že prvostupňový ako aj odvolací súd uviedli, že nespochybňuje v absolútnej rovine, že nejaké práce vykonané boli, pripúšťa túto alternatívu, avšak konštatuje, že k ich realizácii cez sporné spoločnosti nedošlo. Ak súd pripúšťa, že práce vykonané boli a že boli riadne uhradené, nemôže jednoznačným spôsobom vychádzať zo zistenej výšky škody, ktorú mal odsúdený spôsobiť štátu, a to na základe mechanizmu vzniku nároku na uplatnenie nadmerného odpočtu, nakoľko náklady odsúdenému vznikli a výška v konaní preukázaná nebola. Odsúdený v tejto súvislosti poukazuje tiež na skutočnosť, že pri výške škody súd vychádza z podkladov protokolu k daňovej kontrole, ktorý vzhľadom na spôsob priebehu daňovej kontroly (bližšie rozpísané v odseku I) nie je možné posudzovať za zákonný dôkaz, a preto nie je možné jednoznačne určiť výšku spôsobenej škody. V ostatných častiach správca práce nepreveril, nakoľko pre značné množstvo snehu nebolo možné sa tam dostať. V daňovom konaní platí zásada tzv. obráteného dôkazného bremena spočívajúca v tom, že dôkazné bremeno je na daňovom subjekte a jednotlivé skutočnosti podstatné pre určenie daňovej povinnosti musí preukazovať daňový subjekt. Pri dokazovaní v daňovom konaní teda správca dane preukazuje len existenciu, resp. posúdenie nároku na odpočet DPH, nie samotnú výšku. Aj znalec Ing. O. konštatuje, že niektoré práce boli vykonané a táto skutočnosť pri určení výšky škody zohľadňovaná nebola, zároveň odsúdený poukazuje na skutočnosť, že v znaleckom posudku vypracovanom Ing. O. bolo konštatované, že ceny za použité hnojivá boli adekvátne. Na základe vyššie uvedeného odsúdený uvádza, že za daných okolností súd nemohol jednoznačne bez ďalšieho dokazovania preukázať výšku škody, ktorú mal svojím konaním odsúdený spôsobiť štátu, čím za použitia zásady in dubio pro reo prichádza do úvahy použitie miernejšej trestnej sadzby, nakoľko použitie kvalifikovanej skutkovej podstaty sa v danom prípade odlišuje práve spôsobenou výškou škody [§ 371 ods. 1 písm. i) Trestného poriadku].

Navrhol, aby dovolací súd rozhodol tak, že zruší rozsudok Krajského súdu v Prešove, sp. zn.

5To/44/2020, z 2. decembra 2020 a rozsudok Okresného súdu Prešov, sp. zn. 41T/93/2015, z 25. septembra 2020 a prikáže Okresnému súdu Prešov, aby vec v potrebnom rozsahu znovu prerokoval a rozhodol.

K dovolaniu sa vyjadrila prokurátorka v podstate takto:

„Čo sa týka dovolacieho dôvodu § 371 ods. 1 písm. g) Trestného poriadku, dôvody tam uvedené celkom zjavne nasvedčujú tomu, že zo strany dovolateľa ide len o snahu o iné hodnotenie uvedeného dôkazu - znaleckého posudku, než ako tento posudok hodnotili oba konajúce súdy. Najvyšší súd Slovenskej republiky (ďalej tiež „najvyšší súd“) opakovane vo svojich rozhodnutiach zdôrazňuje, že dovolacie konanie nie je zamerané na nápravu skutkových záverov riadneho aj odvolacieho súdu a teda, že najvyšší súd nie je akoby treťou inštanciou v sústave všeobecných súdov. Takéto odvolania najvyšší súd vždy posudzuje ako nedôvodné a takto navrhujem dovolanie odsúdeného posúdiť aj v tomto prípade. Čo sa týka dovolacieho dôvodu § 371 ods. 1 písm. h) Trestného poriadku, odsúdený namieta nepriznanie poľahčujúcej okolnosti podľa § 36 písm. j) Trestného zákona, teda vedenie riadneho života, s poukazom na okolnosti spáchania skutku, jeho závažnosť a pod., s poukazom na zahľadenie jeho odsúdení. Postup súdu, ak nepriznal túto poľahčujúcu okolnosť, považujem za správny a zákonný, majúci oporu v zaužívanej praxi súdov, s poukazom na skoršie odsúdenia odsúdeného, hoci sa vo vzťahu k nemu na ne hľadí, akoby nebol odsúdený. Každopádne to však neznamená, že tieto skoršie trestné činy nespáchal a že teda viedol riadny život. Len poukazujem na to, že podľa odpisu registra trestov bol R. J. celkom 4x odsúdený pre rôzne trestné činy, čo určite neznamená, že viedol riadny život. Preto aj v tomto bode považujem dovolacie námietky odsúdeného za zjavne neopodstatnené. Nakoniec, proti tejto časti rozsudku smerovalo aj odvolanie okresnej prokuratúry, podané v neprospech obžalovaného, ktoré odvolací súd vo svojom rozsudku plne akceptoval.

Čo sa týka dovolacieho dôvodu § 371 ods. 1 písm. i) Trestného poriadku, dôvody tam uvedené taktiež nasvedčujú tomu, že zo strany dovolateľa ide len o snahu o iné hodnotenie dôkaznej situácie, ktorá bola riadne preukázaná v konaní pred súdmi, tak okresným ako aj krajským, obdobne, ako je to pri dovolacom dôvode podľa § 371 ods. 1 písm. g) Trestného poriadku.

Z uvedených dôvodov, považujúc dovolanie odsúdeného za nedôvodné vo všetkých jeho bodoch, navrhujem ho zamietnuť podľa § 382 ods. 1 písm. c) Trestného poriadku, resp. podľa § 392 ods. 1 Trestného poriadku“.

Najvyšší súd Slovenskej republiky ako dovolací súd (§ 377 Trestného poriadku) zistil, že dovolanie bolo podané proti prípustnému rozhodnutiu [§ 368 ods. 1, ods. 2 písm. h) Trestného poriadku a § 566 ods. 3 Trestného poriadku], osobou oprávnenou [§ 369 ods. 2 písm. b) Trestného poriadku], prostredníctvom obhajcu (§ 373 ods. 1 Trestného poriadku), v zákonnej lehote (§ 370 ods. 1 Trestného poriadku), na príslušnom súde (§ 370 ods. 3 Trestného poriadku), že spĺňa obligatórne obsahové náležitosti (§ 374 ods. 1, ods. 2 Trestného poriadku) a tiež, že obvinený pred jeho podaním využil svoje právo podať riadny opravný prostriedok, o ktorom bolo rozhodnuté (§ 372 ods. 1 Trestného poriadku) a dospel k záveru, že nie sú splnené dôvody dovolania podľa § 371 a nasl. Trestného poriadku.

Najvyšší súd poznamenáva, že dovolanie je mimoriadny opravný prostriedok. Nielen z označenia tohto opravného prostriedku ako mimoriadneho, ale predovšetkým zo samotnej úpravy dovolania v Trestnom poriadku je zrejmé, že dovolanie nie je určené na nápravu akýchkoľvek pochybení súdov, ale len tých najzávažnejších, mimoriadnych, procesných a hmotnoprávných chýb. Tie sú ako dovolacie dôvody taxatívne uvedené v ustanovení § 371 ods. 1 Trestného poriadku, pričom v porovnaní s dôvodmi zakotvenými v Trestnom poriadku pre zrušenie rozsudku v odvolacom konaní sú koncipované podstatne užšie.

Dovolanie smeruje proti rozhodnutiu, ktorým bola vec právoplatne skončená. Predstavuje tak výnimočný prielom do inštitútu právoplatnosti, ktorý je dôležitou zárukou stability právnych vzťahov a právnej istoty. Preto sú možnosti podania dovolania, vrátane dovolacích dôvodov, striktné obmedzené, aby sa širokým uplatnením tohto mimoriadneho opravného prostriedku nezakladala ďalšia riadna opravná inštancia a dovolanie nebolo chápané ako „ďalšie odvolanie“.

Čo sa týka viazanosti dovolacieho súdu dôvodmi dovolania, ktoré sú v ňom uvedené v zmysle § 385 ods. 1 Trestného poriadku k tomu treba poznamenať, že táto sa týka vymedzenia chýb napadnutého

rozhodnutia a konania, ktoré mu predchádzalo (§ 374 ods. 1 Trestného poriadku) a nie právnych dôvodov dovolania uvedených v ňom v súlade s § 374 ods. 2 Trestného poriadku z hľadiska ich hodnotenia podľa § 371 Trestného poriadku. Zjednodušene povedané, podstatné sú vecné argumenty uplatnené dovolateľom a nie ich subsumpcia (podradenie) pod konkrétne ustanovenia § 371 Trestného poriadku.

Z toho vyplýva, že v prípade, ak chybám vytýkaným v dovolaní v zmysle § 374 ods. 1 Trestného poriadku nezodpovedá dovolateľom označený dôvod dovolania podľa § 371 Trestného poriadku a ani iný dôvod dovolania uvedený v tomto ustanovení, dovolací súd dovolanie odmietne podľa § 382 písm. c) Trestného poriadku, alebo zamietne podľa § 392 ods. 1 Trestného poriadku bez toho, aby zisťoval inú chybu napadnutého rozhodnutia alebo konania, ktorá by zodpovedala právnomu dôvodu dovolania označenému dovolateľom v zmysle § 374 ods. 2 Trestného poriadku.

Ak ale dovolací súd zistí chybu rozhodnutia alebo konania, vecne špecifikovanú dovolateľom podľa § 374 ods. 1 Trestného poriadku, ktorej pri jej správnej právnej (procesnej) kvalifikácii zodpovedá iný právne uplatniteľný dôvod dovolania, než ktorý dovolateľ uviedol v dovolaní v zmysle § 374 ods. 2 Trestného poriadku, dovolací súd dovolaniu vyhovie postupom podľa § 386 a nasledujúcich ustanovení Trestného poriadku a zistenú chybu vo výroku svojho rozsudku podradí pod dovolací dôvod zodpovedajúci zákonu (viď k tomu bližšie uznesenie najvyššieho súdu, sp. zn. 2Tdo/30/2011, zo 16. augusta 2011, publikované v Zbierke stanovísk najvyššieho súdu a rozhodnutí súdov Slovenskej republiky pod č. 120/2012).

K dovolaciemu dôvodu podľa § 371 ods. 1 písm. g) Trestného poriadku:

Podľa § 371 ods. 1 písm. g) Trestného poriadku dovolanie možno podať, ak rozhodnutie je založené na dôkazoch, ktoré neboli súdom vykonané zákonným spôsobom.

Dovolací dôvod podľa § 371 ods. 1 písm. g) Trestného poriadku možno úspešne uplatňovať v prípadoch, keď je rozhodnutie súdu založené na dôkazoch, ktoré neboli na hlavnom pojednávaní vykonané zákonným spôsobom. Skutočnosť, že rozhodnutie je založené na dôkazoch vykonaných v rozpore so zákonom musí byť z obsahu spisu zrejmá a porušenie zákona by malo svojou povahou a závažnosťou zodpovedať porušeniu práva na spravodlivý proces podľa čl. 6 Dohovoru, čomu napokon zodpovedá i samotná povaha dovolania ako mimoriadneho (nie ďalšieho riadneho) opravného prostriedku.

Z uvedeného logicky vyplýva záver, že nesprávny procesný postup súdu pri vykonávaní dôkazov môže byť dovolacím dôvodom v zmysle § 371 ods. 1 písm. g) Trestného poriadku len vtedy, ak má, resp. mal negatívny dopad na práva obvineného. Ak sa nepreukázu takéto účinky nesprávneho procesného postupu pri vykonávaní dôkazov, potom nemožno hovoriť o naplnení dovolacieho dôvodu podľa § 371 ods. 1 písm. g) Trestného poriadku, a to aj so zreteľom na to, že k porušeniu práva na spravodlivý proces v zmysle čl. 6 ods. 1, ods. 3 písm. d) Dohovoru by mohlo dôjsť len vtedy, ak by odsúdenie bolo založené výlučne alebo v rozhodujúcej miere („solely or to a decisive extent“) na dôkazoch získaných nezákonným spôsobom, čo sa v predmetnej veci nestalo (pozri Mariana Marinescu v. Rumunsko - rozsudok ESĽP z 2. februára 2010, Emen v. Turecko - rozsudok ESĽP z 26. januára 2010, Van Mechelen a ďalší v. Holandsko - rozsudok ESĽP z 23. apríla 1997, Visser v. Holandsko - rozsudok ESĽP zo 14. februára 2002, Al-Khawaja a Tahery v. Spojené kráľovstvo - rozsudok ESĽP z 15. decembra 2011 a ďalšie).

V rámci dovolaní iniciovaného prieskumom odôvodneného dovolacím dôvodom podľa § 371 ods. 1 písm. g) Trestného poriadku môže najvyšší súd preskúmať len to (ak dovolanie nepodal minister spravodlivosti Slovenskej republiky podľa § 371 ods. 3 Trestného poriadku), či jediný usvedčujúci dôkaz alebo viaceré rozhodujúce usvedčujúce dôkazy boli vykonané zákonným spôsobom. Ak dospeje k záveru o zákonnosti vykonaného dokazovania najvyšší súd nemôže spochybňovať skutkové zistenia, prehodnocovať vykonané dôkazy a ich hodnotenie vykonané súdmi nižších stupňov.

Najvyšší súd dopĺňa, že dovolací dôvod podľa § 371 ods. 1 písm. g) Trestného poriadku - „rozhodnutie je založené na dôkazoch, ktoré neboli súdom vykonané zákonným spôsobom" a jeho zrkadlové znenie - „rozhodnutie je založené na dôkazoch, ktoré boli súdom vykonané nezákonným spôsobom", nemožno vykladať v rozpore s jeho logickým i materiálnym významom a účelom (je založené na dôkazoch) tak, že pôjde o prípady, keď súd dôkaz nevykonával. Súd nie je povinný vykonať dôkazy, ktoré strany nenavrhli a tiež nemusí vykonať ani tie dôkazy, ktoré strany síce navrhli, ale súd ich nepovažuje za rozhodné a dôležité pre spravodlivé rozhodnutie (§ 272 ods. 3 Trestného poriadku, § 2 ods. 10 Trestného poriadku, § 2 ods. 11 Trestného poriadku) a napokon súd nemusí vykonať ani tie dôkazy, ktoré strany síce navrhli, ale „neskoro" (§ 240 ods. 3 druhá veta Trestného poriadku), alebo neprejavili reálnu snahu o ich vykonanie (§ 240 ods. 4 tretia veta Trestného poriadku).

Dovolací dôvod podľa § 371 ods. 1 písm. g) Trestného poriadku môže byť naplnený len vtedy, ak súd vykonával dôkazy nezákonným spôsobom tzn., že pri ich vykonávaní (ale aj získaní v prípravnom konaní) bol porušený zákon. Preto platí, že nevykonanie dôkazu súdom, nie je možné považovať za okolnosť odôvodňujúcu existenciu dovolacieho dôvodu podľa § 371 ods. 1 písm. g) Trestného poriadku, nakoľko iba opačný postup súdu - vykonanie dôkazu nezákonným spôsobom môže naplniť dovolací dôvod podľa § 371 ods. 1 písm. g) Trestného poriadku.

K uplatnenému dovolaciemu dôvodu podľa § 371 ods. 1 písm. g) Trestného poriadku obvinený v podstate nič závažné neuviedol, namietal predovšetkým nezákonný dôkaz, ktorý mal byť voči nemu použitý, konkrétne majúci na mysli znalecký posudok č. 1/2017.

Obvinený predmetný znalecký posudok síce hodnotil, ale nerozporoval jeho vykonanie nezákonným spôsobom súdmi nižšieho stupňa tak, aby vôbec mohol byť citovaný dôvod dovolania splnený.

Súdy sa k tomuto posudku už skôr vyjadrovali. Oba zhodne uviedli, že trpí určitými formálnymi nedostatkami, avšak ako celok zodpovedá zadaniu súdu prvého stupňa a bolo ho možné použiť ako zákonný dôkazný prostriedok.

Čo sa týka záveru o nevykonaní prác vo vinohrade z dôvodu klimatických podmienok, ten je objektivizovaný aj inými dôkazmi. Treba si tiež uvedomiť, že znalecký posudok sa musí hodnotiť nielen jednotlivo, ale aj vo vzájomných súvislostiach s ostatnými dôkazmi. Toto hodnotenie však prináleží súdom a nie obvinenému. Súd prvého stupňa navyše na hlavnom pojednávaní vykonával dokazovanie zákonným spôsobom, vrátane namietaného znaleckého posudku a to je najpodstatnejšie.

Zároveň treba brať na zreteľ, že rozhodnutie o vine obvineného bolo okrem tohto dôkazu založené aj na iných dôkazoch. Možno ustáliť, že takto formulované dovolacie námietky obvineného smerujú výlučne len voči finálnemu hodnoteniu vykonaného dôkazu, ktoré nekorešponduje jeho predstavám.

S poukazom na uvedené najvyšší súd nezistil naplnenie dovolacieho dôvodu podľa § 371 ods. 1 písm. g) Trestného poriadku.

K dôvodu dovolania podľa § 371 ods. 1 písm. h) Trestného poriadku:

Podľa § 371 ods. 1 písm. h) Trestného poriadku dovolanie možno podať, ak bol uložený trest mimo zákonom ustanovenej trestnej sadzby alebo bol uložený taký druh trestu, ktorý zákon za prejednávaný trestný čin nepripúšťa - to znamená, že

- obvinenému bol uložený trest mimo trestnej sadzby ustanovenej v Trestnom zákone alebo
- obvinenému bol uložený taký druh trestu, ktorý Trestný zákon nepripúšťa.

Uložením trestu mimo zákonnej trestnej sadzby sa rozumie uloženie trestu odňatia slobody obvinenému mimo trestnej sadzby ustanovenej Trestným zákonom za trestný čin, zo spáchania ktorého bol uznaný vinným, ako aj prekročenie maximálne povolenej výmery trestu (trestu domáceho väzenia, trestu

povinnnej práce, peňažného trestu, zákazu činnosti, zákazu pobytu a vyhostenia a pod.).

Dovolanie možno podať aj vtedy, ak súd uložil obvinenému taký druh trestu, ktorý Trestný zákon za prejednávaný trestný čin nepripúšťa (napr. uloženie trestu zákazu pobytu za nedbanlivostný trestný čin). Tento dovolací dôvod možno použiť aj v prípadoch, pri ktorých boli súčasne uložené tresty, pričom Trestný poriadok uloženie takýchto trestov súčasne nepripúšťa - § 34 ods. 7 Trestného zákona.

Obvinený v podstate namietal nepriznanie poľahčujúcej okolnosti podľa § 36 písm. j) Trestného zákona [páchateľ viedol pred spáchaním trestného činu riadny život] zo strany Krajského súdu v Prešove.

Pokiaľ ide o takéto tvrdenie obvineného, najvyšší súd k tomu uvádza, že otázka zisťovania, resp. zhodnotenia (ne)existencie poľahčujúcich okolností nezakladá tak označený, ako ani žiaden iný dôvod dovolania.

V tomto smere dáva dovolací súd obvinenému do pozornosti R 18/2015 a predovšetkým prvú vetu tohto rozhodnutia, podľa ktorej otázka zisťovania, resp. zhodnotenia (ne)existencie poľahčujúcich okolností a priťažujúcich okolností je otázkou skutkovou, ktorá je vylúčená z preskúmania dovolacieho súdu v prípade, že tento koná na podklade dovolania obvineného podľa § 371 ods. 1 Trestného poriadku.

V predmetnej veci ani samotné nepriznanie poľahčujúcej okolnosti podľa § 36 písm. j) Trestného zákona nie je v rozpore so zákonom. Je zrejmé, že obvinený bol v dobe od roku 1999 do roku 2001 štyrikrát uznaný za vinného zo spáchania rôznorodej trestnej činnosti, za súčasného zahľadania uložených trestov. To, že obžalovaný spáchal tieto trestné činy, je čírym faktom, čo pri hodnotení jeho osoby je možné posúdiť ako okolnosť, že pred spáchaním trestného činu v danej veci nevedel riadny život. Na tom nič nemení ani zahľadanie predchádzajúcej trestnej činnosti.

Zo zmieneneho vyplýva, že v trestnej veci obvineného nemožno dospieť k záveru o tom, že by bol naplnený dôvod dovolania podľa § 371 ods. 1 písm. h) Trestného poriadku.

K dovolaciemu dôvodu podľa § 371 ods. 1 písm. i) Trestného poriadku:

Podľa § 371 ods. 1 písm. i) Trestného poriadku dovolanie možno podať, ak rozhodnutie je založené na nesprávnom právnom posúdení zisteného skutku alebo na nesprávnom použití iného hmotnoprávneho ustanovenia; správnosť a úplnosť zisteného skutku však dovolací súd nemôže skúmať, ani meniť.

Pri posudzovaní oprávnenosti tvrdenia existencie tohto dovolacieho dôvodu, je dovolací súd vždy viazaný konečným skutkovým zistením, ktoré vo veci urobili súdy nižšieho stupňa, a teda dôvodom dovolania nemôžu byť skutkové zistenia, čo vyplýva z dikcie ustanovenia § 371 ods. 1 písm. i) Trestného poriadku.

Vo vzťahu ku skutkovému stavu zistenému súdmi nižšieho stupňa, vyjadrenému v tzv. skutkovej vete výroku, môže obvinený v dovolaní uplatňovať iba námietky právneho charakteru, nikdy nie námietky skutkové. Za skutkové námietky sa pritom považujú námietky, ktoré smerujú proti skutkovým zisteniam súdov, proti rozsahu vykonaného dokazovania, prípadne i hodnoteniu vykonaných dôkazov súdmi nižšej inštancie. Dovolací súd nemôže posudzovať správnosť a úplnosť skutkových zistení aj preto, že nie je oprávnený bez ďalšieho prehodnocovať vykonané dôkazy bez toho, aby ich mohol v konaní o dovolaní sám vykonávať. Ťažisko dokazovania je totiž v konaní na súde prvého stupňa a jeho skutkové závery môže dopĺňať, resp. korigovať iba odvolací súd v rámci odvolacieho konania. Dovolací súd nie je odvolacou inštanciou zameranou na preskúmavanie rozhodnutí súdu druhého stupňa.

Nesprávnym právnym posúdením zisteného skutku sa rozumie, že skutok bol v napadnutom rozhodnutí kvalifikovaný ako trestný čin, napriek tomu, že nešlo o žiadny trestný čin, alebo že ustálený skutok vykazuje znaky iného trestného činu, alebo že obvinený bol uznaný za vinného z prísnejšieho trestného činu, než ktorého sa ustáleným skutkom dopustil. Podstatou správneho posúdenia skutku je aplikácia

hmotného práva, teda že skutok zistený v napadnutom rozhodnutí súdu bol subsumovaný - podradený pod správnu skutkovú podstatu trestného činu upravenú v Trestnom zákone, pričom len opačný prípad (nesprávna subsumpcia) odôvodňuje naplnenie tohto dôvodu.

Nesprávnym použitím iného hmotnoprávneho ustanovenia sa rozumie nedostatočné posúdenie okolností vylučujúcich protiprávnosť (§ 24 - krajná núdza, § 25 - nutná obrana, § 26 - oprávnené použitie zbrane, § 27 - dovolené riziko, § 28 - výkon práva a povinnosti, § 29 - súhlas poškodeného, § 30 Trestného zákona - plnenie úlohy agenta), prípadne zániku trestnosti činu (najmä § 87 Trestného zákona - premlčanie trestného stíhania), resp. chybné rozhodnutia súdu pri uložení úhrnného trestu a spoločného trestu (§ 41 Trestného zákona), súhrnného trestu (§ 42 Trestného zákona), trestu odňatia slobody na doživotie (§ 47 a nasl. Trestného zákona) a pod.

Ako z citovaného ustanovenia § 371 ods. 1 písm. i) Trestného poriadku, tak aj z inštitútu dovolania je zrejmé, že trestné konanie je v zásade dvojinštancné. Inak povedané, dovolací súd je viazaný zisteným skutkovým stavom veci tak, ako ho ustálili súdy nižšej inštancie. Rovnako nie je oprávnený posudzovať spôsob hodnotenia dôkazov a závery, ktoré z dokazovania skôr vo veci konajúce súdy vyvodili a ktoré sú podkladom pre zistenie skutkového stavu. Preto platí, že vo vzťahu ku skutkovému stavu zistenému súdmi prvého prípadne druhého stupňa, vyjadrenému v tzv. skutkovej vete výroku môže obvinený v dovolaní uplatňovať len námietky právneho charakteru, no nikdy nie námietky skutkové.

Za skutkové sa pritom považujú tie námietky, ktoré smerujú proti skutkovým zisteniam súdov, proti rozsahu vykonaného dokazovania, prípadne proti hodnoteniu dôkazov súdmi oboch stupňov. Dovolací súd nemôže posudzovať správnosť a úplnosť skutkových zistení aj preto, že nie je oprávnený bez ďalšieho prehodnocovať vykonané dôkazy bez toho, aby ich mohol v konaní o dovolaní sám vykonávať (dokazovanie tu právna úprava pripúšťa len celkom výnimočne a v značne obmedzenom rozsahu, keď môže byť zamerané výlučne na to, aby mohlo byť rozhodnuté o dovolaní - viď § 379 ods. 2 Trestného poriadku). Ťažisko dokazovania je v konaní pred súdom prvého stupňa a jeho skutkové závery môže dopĺňať, alebo korigovať len odvolací súd (v zmysle druhej vety § 317 ods. 1 Trestného poriadku však nie obligatórne). Dovolací súd nie je možné chápať ako druhú, „odvolaciu“ inštanciu zameranú k preskúmaniu rozhodnutí súdu nižšieho stupňa.

Obvineným formulované dovolacie námietky nemožno kvalifikovane podradiť pod dovolací dôvod podľa § 371 ods. 1 písm. i) Trestného poriadku a ani pod akýkoľvek iný dovolací dôvod, nakoľko sa nimi domáha preskúmania skutkových záverov a prehodnotenia už hodnotených dôkazov súdmi nižších stupňov. Ich obsahom sa nie je možné z právneho hľadiska zaoberať tak, aby bol dovolací prieskum aspoň okrajovo súladný s platnou a účinnou právnou úpravou (výnimkou je už skôr zmieňovaná procesná situácia, keď je subjektom podávajúcim dovolanie minister spravodlivosti podľa § 371 ods. 3 Trestného poriadku).

Najvyšší súd pripomína, že v prípade podania dovolania obvineným nie je odvolacím súdom a má doslova zakázané opätovne skúmať a meniť správnosť a úplnosť zisteného skutku a v rámci toho prehodnocovať vykonané dôkazy a vyslovovať iné skutkové závery ako súd prvej a súd druhej inštancie - viď veta za bodkočiarkou v § 371 ods. 1 písm. i) Trestného poriadku.

Pre dovolací súd je v zmysle uvedeného kľúčovým skutkové zistenie, podľa ktorého obvinený L. J. spáchal trestný čin tak, ako je uvedené v rozsudku odvolacieho súdu. Popísanému skutkovému stavu plne zodpovedá aj právny záver vyjadrený v posúdení konania obvineného ako zločinu neodvedenia dane a poistného podľa § 277 ods. 1 alinea druhá, ods. 3 Trestného zákona. Použitú právnu kvalifikáciu odôvodňujú všetky skutkové okolnosti, ktoré sú v popise skutku zahrnuté a ktoré vyjadrujú naplnenie príslušných znakov skutkovej podstaty označeného trestného činu.

Pokiaľ obvinený v nadväznosti na svoje dovolacie námietky podotkol, že skutkový stav nebol zistený do takej miery, aby o ňom neexistovali dôvodné pochybnosti v zmysle zásady v pochybnostiach v prospech obvineného (in dubio pro reo), tak k tomu najvyšší súd uvádza, že aj námietka týkajúca sa

nepoužitia uvedenej zásady je vo svojej podstate založená na spochybňovaní procesu hodnotenia dôkazov vrátane skutkových zistení, ku ktorým dospeli vo veci konajúce súdy, a preto s výnimkou ministerského dovolania podľa § 371 ods. 3 Trestného poriadku nepredstavuje účinne uplatniteľnú námietku v dovolacom konaní.

Pre lepšie pochopenie, zásada in dubio pro reo vyplýva z princípu prezumpcie neviny, ktorého materiálne ukotvenie nachádzame v čl. 40 ods. 2 Listiny základných práv a slobôd, resp. v čl. 50 ods. 2 Ústavy Slovenskej republiky a význam ktorého sa v trestnoprávnej legislatíve premietol v § 2 ods. 4 Trestného poriadku. Keďže povaha uvedenej zásady je výlučne procesná, námietky s ňou spojené nie sú spôsobilé naplniť dovolací dôvod podľa § 371 ods. 1 písm. i) Trestného poriadku. (k tomu vid' napr. uznesenie najvyššieho súdu, sp. zn. 2Tdo/15/2013, z 1. júla 2013 alebo uznesenie najvyššieho súdu, sp. zn. 3Tdo/47/2015, z 9. septembra 2015).

Z uvedeného vyplýva, že v trestnej veci obvineného nemožno dospieť k záveru o tom, že by bol naplnený dôvod dovolania podľa § 371 ods. 1 písm. i) Trestného poriadku, a preto aj v tejto časti dovolaciu argumentáciu obvineného najvyšší súd odmietol ako nedôvodnú.

Nakoľko najvyšší súd s poukazom na vyššie konštatované nezistil naplnenie dôvodov dovolania namietaných obvineným rozhodol tak, ako je uvedené vo výroku tohto uznesenia.

Toto rozhodnutie bolo prijaté pomerom hlasov 3:0.

Poučenie:

Proti tomuto uzneseniu nie je prípustný opravný prostriedok.