

princíp ultima ratio, zásada subsidiarity trestnoprávnej represie, pomocná úloha trestnej represie, ekonómia trestnej hrozby

Úvod:

Princíp ultima ratio, či zásada subsidiarity trestnoprávnej represie je vyslovene aktuálnou témou a to hlavne v prípadoch, ktoré majú sukromnoprávny základ (teda ide o doménu hlavne majetkových trestných činov ale napríklad aj trestných činov proti občianskemu spolunažívaniu) a to najmä vo svetle judikatúry NS SR z novembra roku 2013, kde NS SR po prvýkrát pripustil existenciu princípu ultima ratio, ktorej existenciu, ako aplikačného a interpretačného postupu pri výklade znakov skutkovej podstaty trestného činu, vo svojich predchádzajúcich rozhodnutiach odmietal. Alebo povedané inak, pripúšťal existenciu princípu ultima ratio ako princípu, ktorý viaže zákonodarcu pri tvorbe trestných činov (zaradovaní určitých konaní ako trestných činov) avšak **odmietal existenciu tohto princípu ako interpretačného, či aplikačného postupu, ktorý by viazal aj orgány činné v trestnom konaní a súdy.**

Je možné že NS SR pripustil zmenu svojho postoja k princípu ultima ratio *aj v dôsledku rozhodovacej činnosti Ústavného súdu SR*, ktorý vo svojich rozhodnutiach už pripustil aplikáciu princípu ultima ratio *aj ako aplikačného postupu pri výklade znakov* skutkovej podstaty konkrétneho trestného činu s tým, že tento princíp musí brať do úvahy nielen zákonodarca, ale aj policajt, prokurátor, či sudca pri aplikácii trestného zákona.

Len pre úplnosť je potrebné dodať, že NS SR pripustil princíp ultima ratio len vo sfére tzv. materiálnej protiprávnosti trestného činu, teda len pri posudzovaní závažnosti prečinov (§ 10 ods. 2 Tr. zák.) a to v rámci posudzovania závažnosti konkrétneho prečinu.

História:

Zásada subsidiarity trestného práva, pomocnej úlohe trestnej represie nie je ničím novým.

Už prvorepublikoví autori na ňu poukazovali (napríklad profesor Miřička *v práci z roku 1934*), pričom vychádzali aj zo zahraničných právnych úprav s tým, že Miřička konštatuje, že *pre zákonodarcu musí byť prvoradou myšlienkou, že trestná moc nemá byť prepínaná, preceňovaná, či nadužívaná, ale trestné právo má byť použité len potiaľ, pokiaľ je to potrebné (nazval to ekonómia trestnej hrozby).*

Ďalej uvádzal, že hlavne by *nemalo byť k trestnej hrozbe pristúpené tam, kde dostatočnú ochranu právneho vzťahu dosiahnuť prostriedkami inými, najmä ochranou civilnoprávnou* (tu hovoril o subsidiarite trestnej hrozby), ale len tam, kde hľadiac na dôležitosť právneho vzťahu je potrebné zosilniť ochranu tohto vzťahu.

Už podľa Miříčku musí účel subsidiarity trestnej hrozby dosahovať nielen zákonodarca, ale aj trestný sudca. *Z uvedeného možno vyvodit', že princíp ultima rätio (zásady subsidiarity trestnoprávnej represie) je nutné chápať aj ako aplikačný princíp viažúci nielen súdy ale aj orgány činné v trestnom konaní.*

(TRESTNÝ ZÁKON UCINNY DO 31.12.2005)

Pokiaľ ide o Trestný zákon, ktorý bol účinný na našom území do 01.01.2006, tak určitým vyjarením zásady subsidiarity trestnoprávnej represie, či pomocnej úlohe trestného práva bol tzv. materiálny korektív, teda *stupeň spoločenskej nebezpečnosti konania páchatel'a.*

Tzv. materiálny korektív vyjadrujúci materiálnu stránku spáchaného trestného činu, či materiálnu protiprávnosť činu vychádzal z toho, že pre trestnosť určitého činu *nestačilo len naplnenie formálnych znakov určitej skutkovej podstaty, ale bolo nutné, aby čin dosahoval aj vyšší stupeň nebezpečnosti pre spoločnosť, teda aby bol vyšší ako nepatrný.*

Práve týmto ustanovením sa malo zabrániť prehnanému užívaniu trestného práva aj v prípadoch, ktoré síce naplňali znaky skutkovej podstaty určitého trestného činu, avšak *nedosahovali potrebného stupňa nebezpečnosti* (vychádzalo sa tu aj z osoby obvineného, okolností prípadu a podobne).

Z uvedeného by sa dalo vyvodit', že *zásada subsidiarity trestnoprávnej represie mala určitý svoj odraz v materiálnej stránke trestného činu a nehrala žiadnu úlohu pri výklade, či aplikácii formálnych znakov konkrétnej skutkovej podstaty.*

TRESTNÝ ZÁKON UCINNY OD 01.01.2006

Pokiaľ ide o Trestný zákon účinný od 01.01.2006, tak *ten zachoval tzv. materiálny korektív len pri prečinoch*, pri ktorých vyžaduje nielen naplnenie formálnych znakov určitej skutkovej podstaty prečinu, ale aj to aby bola naplnená určitá závažnosť spáchaného prečinu. Závažnosť prečinu je tu formulovaná takmer zhodne s bývalým stupňom nebezpečnosti pre spoločnosť.

Už bolo spomenuté, že NS SR aktuálnou judikatúrou pripustil zásadu ultima ratio len ohľadne tzv. materiálneho korektívu, teda len pri výklade prečinov a pri posudzovaní ich závažnosti.

(POSOBENIE PRINCIPU ULTIMA RATIO V TRESTNOM PRAVE – MOZNOSTI JEHO APLIKACIE)

Princíp ultima ratio pritom pôsobí v trestnom práve v celej jeho šírke, t. j. neobmedzuje sa len

A) na tzv. materiálnu protiprávnosť určitého konania, teda na jeho závažnosť, tak ako to konštatoval NS SR, ale

B) je možným výkladovým východiskom aj pri výklade formálnych znakov konkrétnej skutkovej podstaty trestného činu

(napríklad princíp ultima ratio sa využíva aj pri výklade formálnych znakov, ktoré spodnú hranicu nemajú a sú pomerne široké – napríklad

- **hrubá neslušnosť**,

- **výtržnosť**,

- **vec všeobecného záujmu**,

- **omyl a jeho kvalita pri trestnom čine podvodu** (nestačí akákoľvek nepravda – omyl musí byť prostriedkom spôsobilým na oklamanie iného v konkrétnej situácii – a to najmä vtedy ak tvrdenie podlieha preskúmvaniu),

- **výklad pojmu marenie pri marení exekučného konania, či výkone správy daní a podobne)**

– z tohto pohľadu je preto využiteľný aj pri zločinoch a využíva sa aj v súvislosti s posudzovaním obvyklej, či povinnej miery rizika poškodeného v súkromnoprávných vzťahoch, či posudzovaní podnikaťského rizika (či pravidla podnikateľského úsudku)

C) dalej sa využíva aj v prípadoch *ak sú naplnené všetky znaky objektívnej stránky trestného činu, avšak pochybnosti sú o subjektívnej stránke konania obžalovaného v smere, že páchatel konal v presvedčení, že konaná v súlade s právom*

– napríklad trestný čin **nevyplatenia mzdy a odstupného v súvislosti s procvnoprávnymi spormi** (napríklad zamestnávateľ zadrží zamestnancovi výplatu, nakoľko je názoru, že mu zamestnanec spôsobil škodu, teda nevyplatí mu ju, ale koná v presvedčení, že koná v súlade s právom, nakoľko má voči zamestnancovi pohľadávku)

D) využíva sa aj pri ukladaní trestov (aj keď trocha v inom zmysle),

- nepodmienečný trest odňatia slobody *by mal byť chápaný ako ultima ratio, teda mal by byť ukladaný len v prípadoch, keď iné tresty, nespojené s výkonom trestu odňatia slobody nie sú dostatočné na naplnenie účelu trestného práva.*

E) princíp ultima ratio zasahuje dokonca aj to trestného práva procesného, kde jeho dôsledné uplatňovanie môže pôsobiť

- ako selekcia podávaných trestných oznámení (stále v SR platí, že právo podať trestné oznámenie je pomerne často zneužívané a to najmä v súkromnoprávných vzťahoch, kde

- prostredníctvom trestného oznámenia (TO) sa strašia obchodní partneri aby uhradili svoje záväzky, respektíve sa

- TO sa používa na zhromažďovanie dôkazov pre civilné konanie (napríklad zisťovanie majetku druhej zmluvnej strany), či ako odplata za podanie návrhu na vyhlásenie konkurzu a podobne)

- princíp ultima ratio tak dokáže eliminovať **tzv. šikanózne trestné oznámenia (prípady, keď právo na podanie TO sa nevyužíva, ale zneužíva)**

- tu je potrebné vychádzať z toho, že napríklad ak niekto podá trestné oznámenie, že mu druhá zmluvná strana neuhradila záväzok a že určite uhradila záväzok niekomu inému a preto ide o zvýhodňovanie veriteľa, či že ide o podvod – tak takéto podania majú celkom zjavne len civilnú povahu a ich riešenie spadá len do kompetencie súdov v civilnom konaní. Ak by sa začalo trestné stíhanie vo veci museli by sa do skutkovej vety uznesenia namodelovať domnienky oznamovateľa o zvýhodňovaní iného veriteľa, teda musela by sa skutková veta vymyslieť tak aby zodpovedala (aspoň teoreticky) nejakej skutkovej podstate trestného činu a následne by sa takto vymyslenej skutkovej vete prispôbovalo dokazovanie. Takýto procesný postup by bol absolútne nezákonný.

– postup má byť teda taký, že najskôr, **primárne má ísť o civilné konanie a ak by sa v civilnom konaní preukázalo alebo potvrdilo podozrenie zo spáchania trestného činu**, nič nebráni tomu, aby sa potom viedlo aj trestné konanie – to je subsidiarita trestného práva, že prednosť má civilné konanie pred trestným – t. j. trestné právo nemá byť použité ako prvé, len preto, že je zadarmo, ľahšie dostupné a rýchlejšie ako civilné – ale má to byť práve naopak

Škála využitia princípu ultima ratio v trestnom práve je preto pomerne široká a je nesprávne ju zužovať len na tzv. materiálnu stránku

spáchaného prečinu, tak ako to urobil NS SR.

Základné východiská princípu ultima ratio

Koncept, či doktrína o trestnom práve ako ultima ratio vychádza z princípu právneho štátu (je obsahom pojmu právny štát – existenciu určitého princípu, či zásady možno vyvodit' aj výkladom určitého všeobecného pojmu, skutočnosť, že určitá zásada, či princíp nie je vyslovene uvedená, jazykovo vyjadrená v právnom poriadku, neznamená, že existuje, tak ako sa pôvodne domnievala GP a NS), ktorý je zakotvený v článku 1 Ústavy SR s tým, že trestné právo musí mať sekundárny, či subsidiárny charakter, čo vyplýva nielen z toho, že umožňuje nazávažnejšie zásahy do práv jednotlivcov, **ale aj z toho, že trestné právo je závislé na ostatných právnych odvetviach.** Táto závislosť trestného práva na iných právnych odvetviach teda znamená, že :

- trestné právo chráni spoločenské hodnoty a vzťahy, ktoré sú upravené inými právnymi odvetviami (vlastníctvo, rodina, dane, život a podobne)
- trestné právo je preto najkrajnejší (podporný, či subsidiárny) prostriedok slúžiaci k ochrane právneho poriadku, ktorý je možné použiť len vtedy, keď prostriedky ostatných právnych odvetví nepostačujú. Ide tu teda aj o vyjadrenie zásady pomocnej úlohy trestnej represie a o požiadavok ekonómie trestnej hrozby.
- uvedené vyplýva z toho, že legalitu trestnoprávných zásahov môže odôvodniť výlučne nutnosť ochrany základných právnych hodnôt pred závažnými činmi, ktoré už svojou závažnosťou prekračujú hranice ochrany inými právnymi odvetviami.

Trestné právo by v žiadnom prípade nemalo nadmieru zasahovať do života spoločnosti a jednotlivcov, pričom by nemalo suplovať (nahradzať) iné právne odvetvia, ktoré sú zákonodarcom primárne určené na ochranu spoločenských záujmov či hodnôt (napríklad ochrana vlastníckeho práva je doménou občianskeho práva, ktoré nielen definuje vlastnícke právo ale aj stanovuje spôsob ochrany – napríklad určovacie žaloby).

Štát by mal rešpektovať autonómnu vôľu strán v súkromnom práve (čo nie je zakázané je dovolené), mal by dôsledne vyžadovať, aby práve jednotlivci dbali na svoje práva a záujmy a chránili si ich, pričom štát by mal dať jednoznačne najavo, že trestné právo neslúži na to, aby štát prostriedkami trestného práva pomáhal tomu účastníkovi súkromnoprávneho vzťahu, ktorý celkom hrubo zanedbal vlastnú ochranu svojich práv, teda, ktorý nedodržel ani minimálnu povinnú, či obvyklú mieru opatrnosti (tu sa princíp ultima ratio prechádza do konceptu miery

opatrnosti poškodeného). Jednotlivci nemôžu spoliehať na to, že štát a trestné právo je tu na to, aby dohliadali na súkromnoprávne vzťahy a naprávali rizikové konanie poškodeného.

Trestné právo teda nesmie pohlcovať iné právne odvetvia, nahrádzať ich a pôsobiť ako primárna ochrana tam, kde ochrana porušenia práva je doménou hlavne iných právnych odvetví – tu možno spomenúť usmernenie GP SR ohľadne trestného činu krádeže pri neoprávnenom odbere plynu, keď sa plyn odoberá po vypovedaní zmluvy, teda poškodená spoločnosť má vedomosť o neoprávnenom odbere plynu (teda ak nejde o prípady podvodných úprav plynomerov, či čiernych napojení sa na plynomery, či elektromery ohľadne elektriny). Pri neoprávnenom odbere plynu je namieste ochrana podľa civilného práva, ktoré má prostriedky na to ako zabrániť ďalšiemu neoprávnenému odberu plynu a platobným príkazom možno účinne žiadať náhradu škody. Usmernenie ohľadne plynu a krádeže je preto peknou ukážkou porušenia zásady subsidiarity trestného práva a poskytovania primárnej ochrany porušenia práva práve prostriedkami trestného práva. Ochrana majetku je napríklad typickou doménou občianskeho práva.

Tu treba pripomenúť, že zásada ultima ratio trestného práva vyjadruje aj požiadavku, aby trestné právo nebolo využívané len preto, že ochrana podľa iných právnych odvetví je sťažená napríklad v dôsledku preťaženia civilných súdov, prietáhov v civilných konaniach, v dôsledku platenia súdnych poplatkov v civilnom konaní a podobne. Trestné právo nemožno použiť na nápravu porušenia práva len preto, že subjekt, ktorý sa cíti v práve celkom rezignoval na civilno právnu ochranu.

Trestné právo nemožno použiť podľa vlastného výberu poškodeného a ani z dôvodu aby trestné právo slúžilo k tomu, že poškodenému pripraví dôkaznú situáciu v pripravovanom civilnom konaní (napríklad sa zistia v trestnom konaní majetkové pomery dlžníka, ktoré by inak musel dokazovať poškodený v civilnom konaní – napríklad pri poškodzovaní veriteľa)

Predmetná zásada, či princíp ultima ratio taktiež odmieta naivné predstavy o všemocnosti trestnej represie, o tom, že všetky neduhy spoločnosti sa vyriešia ich zaradením do trestného práva a že najlepšia prevencia je represia prostredníctvom trestného práva (a že od spáchania trestných činov odradia drakonicky vysoké tresty – napríklad už Beccaria tvrdil, že prvoradý význam má rýchle a dôsledné objasnenie trestného činu a potrestanie jeho páchatel'a a nie len tvrdosť trestu sama o sebe) – ide tu o zabránenie preceňovania trestnej represie (prepínaní trestné represe)

Základnou funkciou trestného práva by preto mala byť ochrana spoločnosti pred kriminalitou, teda ochrana pred trestnými činmi, ktoré sa vyznačujú určitou vyššou závažnosťou, vyššou spoločenskou nebezpečnosťou, excesom z bežného života (to platí obzvlášť v súkromnoprávných vzťahoch). Zásada trestnoprávnej represie pritom predstavuje svojim spôsobom materiálny korektív, materiálnu stránku trestného činu.

Oblasti ulatnenia princípu ultima ratio v trestnom práve:

Teraz sa zameriame na konkrétne príklady využitia princípu ultima ratio, teda najmä na tie, ktoré neboli brané do úvahy NS SR v jeho judikatúre, avšak ktoré možno vyvodit' z rozhodovacej činnosti ÚS, ale aj všeobecných súdov, či aplikačnej praxe orgánov činných v trestnom konaní.

Možno teda očakávať aj zmenu judikatúry NS SR ohľadne princípu ultima ratio, nakoľko možnosť aplikácie princípu ultima ratio len pri posudzovaní závažnosti prečinov, teda len v rámci materiálnej stránky prečinu, nie je dlhodobou udržateľná.

V tomto smere je nutné spomenúť a poznať aj judikatúru ÚS a NS Českej republiky, ktorá má veľmi dobre rozpracovaný koncept princípu ultima ratio v rozhodovacej činnosti a ktorá celkom zjavne ovplyvňuje aj aplikačnú prax v SR. v tomto smere je nutné uviesť, že často sa namieta, že ide o judikatúru cudzieho štátu a preto je možné ju ignorovať, respektíve vôbec na ňu nereagovať ak je použitá argumentácia predmetnou judikatúrou napríklad v sťažnosti, či odvolaní.

Tu treba pripomenúť existenciu komparatívneho výkladu práva, teda formy výkladu **práva, ktorý vychádza z toho, že ak má iný štát rovnakú alebo veľmi podobnú právnu úpravu ako má SR a ak už určitú problémovú otázku rozhodol (vyriešil) v tomto inom štáte súd, prípadne ide o judikatúru, je možné vziať toto rozhodnutie do úvahy a vychádzať z jeho argumentačnej závažnosti.** Vzhľadom k uvedenému je možné v rozhodnutí aj vyslovene odkázať na takúto zahraničnú judikatúru (a to nielen na českú, často citovaná je aj napríklad nemecká). Ak teda obvinený, či poškodený namieta v opravnom prostriedku a k svojej srgumentácii použije aj rozhodnutie cudzieho štátu (spravidla US alebo NS) **je nutné na takéto cudzie rozhodnutie reagovať a napríklad vysvetliť prečo sa na posudzovaný prípad nevzťahuje** (napríklad ide o odlišné skutkové okolnosti), respektíve prečo s ním orgán rozhodujúci o opravnom prostriedku nesúhlasí a musí vyložiť dôvody prečo sa tak stalo.

Aj pod vplyvom rozhodovacej činnosti českých súdov a slovenského US a teraz už aj NS zrejme už nebude prijateľným odmietnuť aplikáciu princípu ultima ratio len s poukazom na to, že tento princíp neexistuje alebo že viaže len zákonodarcu (tak to často zdôrazňovala v minulosti GP SR).

Princíp ultima ratio je totiž dôležitým aplikačným východiskom aj pri výklade formálnych znakov konkrétnej skutkovej podstaty trestného činu, respektíve pri výklade zavienia vo vzťahu k protiprávnosti

Pri výklade trestného zákona je nutné mať na pamäti, že trestnoprávna ochrana by nemala byť neúmerne intenzívna. Toto by mal byť základný rys trestného práva, ktorý vyplýva práve zo zásady trestnoprávnej represie.

Napriek tomu, že zločiny sú v Trestnom zákone vymedzené tak, že na ich naplnenie postačí len **naplnenie formálnych znakov uvedených v skutkovej podstate zločinu, je nutné vychádzať z toho, že prílišné zdôrazňovanie len formálnej stránky protiprávnosti vedie k prílišnému formalizmu, pričom sa všeobecne uznáva, že protiprávnosť je kategóriou nielen formálnou ale aj materiálnou.** Práve prostredníctvom materiálnej stránky protiprávnosti je možné zabrániť prílišnému formalizmu. Preto je nutné, či potrebné považovať princíp ultima ratio za určitú korekciu aj pri zločinoch, ktorý pomáha vyriešiť nektoré problémy, ktoré nie je možné riešiť len prostredníctvom čistej formálnej protiprávnosti. Formálnym spôsobom poznávania totiž nie je možné pochopiť zmysel (obsah) právnej normy.

Materiálna protiprávnosť má dôležitý význam najmä pri rozlišovaní trestných činov od ďalších protiprávných konaní a nakoniec aj od konaní protiprávných od konaní v súlade s právom, pretože materiálny charakter protiprávnosti je videný práve v spoločenskej škodlivosti. Práve preto materiálna protiprávnosť súvisí so zásadou subsidiarity a princípom ultima ratio. Sudca je pri výklade zákonov a to aj formálnych znakov skutkovej podstaty viazaný znením zákona, teda obsahom pojmov uvedených v trestnom zákone nie len ich jazykovým vyjadrením.

Ústavný súd ČR aplikoval princíp ultima ratio pri rôznych trestných činov hlavne majetkovej povahy, napríklad pri trestnom čine

- sprenevery,
 - podvodu,
 - neoprávneného zásahu do práva k bytu, či nebytovému priestoru
- a **princíp ultima ratio neustále rozširuje.** Pritom princíp ultima ratio priraduje vedľa formálnych znakov skutkovej podstaty.

Princíp ultima ratio – zásada subsidiarity trestnej represie má teda aj interpretačný význam, napomáha vyložiť formálne znaky skutkovej podstaty trestného činu podľa ich zmyslu (skutočného obsahu) a rovnako tak pomáha odlíšiť trestné činy od deliktov, ktoré by nemali byť považované za trestné činy (osobitne keď by malo ísť o priestupky, či správne delikty) napriek tomu, že zdanlivo naplňajú znaky skutkovej podstaty niektorého z trestných činov.

Tu treba pripomenúť, že podľa § 8 Tr. zák. je trestným činom protiprávny čin, ktorého znaky sú uvedené v trestnom zákone – so samotnými naplnením znakov si niekedy nevystačíme – napríklad pri sprenevere, kde jedna osoba si uplatní zádržné právo k veci druhého, nakoľko má mať voči nemu pohľadávku – sú naplnené formálne znaky trestného činu sprenevery – avšak poškodená osoba namieta, že voči nej nie je pohľadávka alebo že neboli splnené všetky podmienky zádržného práva – je však možné že je všetko v poriadku a že tu ide len o zdanlivé naplnenie znakov skutkovej podstaty sprenevery (tzv. quasi zádržné právo) – všetky takéto sporné otázky má vyriešiť v prvom rade civilné konanie a nie konanie trestné ak nejde o nejaký závažný excés so súkromnoprávneho vzťahu – princíp ultima ratio tu je ako určitý korektív, ktorý hneď podobný prípad odkáže do civilu, pretože prípadná protiprávnosť konania osoby ohľadne zádržného práva je typicky riešená v civilnom konaní a nie je až tak spoločensky nebezpečná, aby hneď prichádzalo do úvahy použitie trestného práva.

Základné rozhodnutia Ústavného súdu ČR, na podklade ktorých sa rozpracovával a aplikoval princíp ultima ratio.

Všetky rozhodnutia sú spracované voľne, ide len o výňatky, pričom ich kompletné znenie je možné vyhľadať na internetových stránkach Ústavného súdu ČR, prípadne Najvyššieho súdu ČR.

Prvé rozhodnutie Ústavného súdu ČR ohľadne ultima ratio (kauza cukor a úvahy o tom kedy je možné vec spreneveriť – či prechádza do vlastníctva alebo nie – či možno spreneveriť tržbu z predaja – výhrada vlastníckeho práva) IV. ÚS 564/2000:

V danej veci Ústavný súd ČR ešte vysslovene nepoukázal na princíp ultima ratio ale vo všeobecnosti sa tento prípad považuje za jeden z prvých, kde tento princíp zohral úlohu.

V posudzovanej veci bol sťažovateľ právoplatne odsúdený za spáchanie trestného činu sprenevery podľa § 248 Tr. zák., ktorého sa mal dopustiť

na tom skutkovom základe, že
na základe zmluvy o obchodnom zastúpení so spoločnosťou Cukrovar a.s. prevzal cukor, ktorý predal, avšak finančné prostriedky utržené za jeho predaj vo výške cez 500.000 Kč neuhradil poškodenej spoločnosti.

Stážovateľ sa bránil, že súdy nezohľadnili zmluvný vzťah medzi ním a poškodenou spoločnosťou, na základe ktorej mal nárok na províziu a na penále v prípade nedodania tovaru. Vzhľadom k uvedenému mal voči poškodenej spoločnosti pohľadávku, ktorá prevyšovala pohľadávku poškodenej spoločnosti voči nemu o 100.000 Kč, pričom vo veci bol vedený civilný spor medzi ním a poškodenou spoločnosťou, v ktom navrhoval započítanie vzájomných pohľadávok.

V priebehu vedenia trestného konania nebolo ešte civilné konanie právoplatne skončené.

Ústavný súd skonštatoval, že právny poriadok je síce vnútorne diferencovaný (na viaceré právne odvetvia), avšak tvorí jednotu a preto s ním ako s takým treba zaobchádzať pri aplikácii jednotlivých ustanovení a inštitútov. ÚS dospel k záveru, že súdy v trestnom konaní pri výkalde znakov objektívnej stránky trestného činu sprenevery ignorovali, že vzťah medzi obžalovaným a poškodenou spoločnosťou má súkromnoprávny základ a že spory vzniknuté so súkromnoprávnymi vzťahom majú primárne riešiť súdy v civilnom konaní, tak ako to bolo aj v posudzovanom prípade.

ÚS ďalej poschybnil aj naplnenie formálnych znakov skutkovej podstaty trestného činu sprenevery, keď konštatoval, že obžalovaný mal síce s poškodenou spoločnosťou uzatvorenú zmluvu o obchodnom zastúpení, avšak jej obchodné podmienky skôr svedčali tomu, že ide o kúpnu zmluvu. Išlo teda o nejasný obchodný vzťah, pričom len zmluva o obchodnom zastúpení by teoreticky mohla spôsobiť naplnenie formálnych znakov trestného činu sprenevery, pretože len v tomto prípade by cukor bol vo vlastníctve poškodenej spoločnosti a rovnako tak aj tržba z jeho predaja. V takomto prípade by však obžalovaný mal skutočne nárok na províziu. Ak by však išlo o kúpnu zmluvu (bez dohody o výhrade vlastníckeho práva) tak by o spreneveru nemohlo ísť vôbec, pretože podstatou zmluvy bol práve predaj cukru (teda obžalovaný pri predaji nekoval v rozpore s účelom zverenia a vo vzťahu k nemu by ani nešlo o cudziu vec).

Tieto sporné veci by však mali riešiť civilné súdy a nie súdy trestné a už vôbec nie počas behu civilného konania. **ÚS tu teda zásadu subsidiarity trestného práva aplikoval pri výklade formálnych znakov skutkovej podstaty trestného činu sprenevery – teda pri výklade formálnej**

protiprávnosti nie materiálnej ako to urobil NS v judikatúre.

Druhé rozhodnutie Ústavného súdu ČR ohľadne princípu ultima ratio – úverové podvody voči bankám – súčasné zriadenie záložných práv napríklad k nehnuteľnostiam – problematika podvodu – výšky škody a konania v omyle I. ÚS 558/01:

Druhý prípad sa týkal trestného činu podvodu (v súčasnosti by išlo o úverový podvod), ktorý sa týkal aj problematiky záložného práva a v zárodkoch aj konceptu povinnej (obvyklej) miery opatrnosti poškodeného v súkromnoprávných vzťahoch.

Sťažovateľ bol odsúdený v podstate na tom skutkovom základe, že *ako konateľ spoločnosti s ručeným obmedzením, v úmysle získať finančné prostriedky, sa podieľal na uzatváraní úverových zmlúv s bankou, pričom uzatváral zmluvy o dodávke tovaru a služieb, ktoré si nechával preplatiť z úverových účtov po predložení faktúr a po uvoľnení finančných prostriedkov od zmlúv s dodávateľmi odstúpil a úverové prostriedky si ponechal, pričom banke spôsobil škody najmenej vo výške presahujúcej 24 miliónov* (bol odsúdený na 8 a pol roka).

Podvodné konanie sťažovateľa bolo videné v tom, že **predstieral podnikateľskú činnosť**, pričom predkladaním faktúr a dodávateľských zmlúv len vytváral dojem podnikateľa pre banku, aby získal finančné prostriedky.

Výška škody bola vyčíslená súhrnom finančných prostriedkov, ktoré boli uvoľnené bankou. Sťažovateľ pri uzatváraní úverových zmlúv uzatvoril aj zmluvy o záložnom práve k nehnuteľnosti v prospech banky.

Súd prvého stupňa, vo vzťahu k škode, konštatoval, že existencia záložných práv nebráni vzniku škody. **Záložná zmluva je zabezpečovací inštitút, ktorý slúži k zabezpečeniu pohľadávky pre prípad, že nie súdodržané záväzky vzťahujúce sa k splácaniu úveru. Teda k realizácii záložného práva je možné pristúpiť až v prípade, ak dlžník nedodržel záväzky vyplývajúce zo splácania úveru.** V častých prípadoch je speňaženie zálohu ťažko realizovateľné, pričom na ten istý záloh môže viaznuť viacero záložných práv viacerých záložných veriteľov.

Súd druhého stupňa sa s týmto názorom, ohľadne vzniku škody a záložného práva, nestotožnil v celom rozsahu s tým, že **záložné právo má vplyv na vznik škody**, avšak v danom prípade založené nehnuteľnosti v čase uzatvárania úverových zmlúv zďaleka neprevyšovali hodnoty poskytnutých úverov.

Ústavný súd pripomenul, že súdy opomenuli dôsledné vyhodnotenie záložného práva s tým, že speňaženie zálohu je možné na základe jednostranného úkonu záložného veriteľa, pri ktorom nemá vlastníak zálohu právnu ochranu. ***Súdy nezohľadnili dohodu obsiahnutú v úverových zmluvách, z ktorej vyplýva, že banka bola oprávnená začať kroky k speňaženiu zálohu už v okamihu, keď úver prestal byť splácaný. Banka mala pritom k nehnuteľnosti prednostné záložné právo a preto bolo bez významu koľko bolo ďalších záložných práv.***

Samozrejme trestný čin podvodu je možný aj pri záložnom práve a to najmä v prípadoch ak nejde o dostatočné zabezpečenie, **prípadne keď ide o podvod v súvislosti so záložným právom (napríklad falošné znalecké posudky o hodnote zálohu – drahokamy, ktoré sú bezcenné a podobne.**

Ústavný súd pripomenul, že úverová zmluva a z nej vyplývajúca aj zmluva záložná sa riadili obchodným zákonníkom, pričom **súdy nerešpektovali dôsledne autonómnu vôľu zmluvných strán čím došlo k nepripustnému verejnoprávnejmu zásahu do súkromnoprávneho vzťahu.** ÚS zdôraznil, že výška prípadnej spôsobenej škody mala byť predmetom spoľahlivého dokazovania s tým, že speňaženie zálohu bolo len na vôľu banky.

ÚS spochybnil aj znak skutkovej podstaty trestného činu podvodu, ktorý sa týka uvedenia do omylu. **Pripomenul, že banka schalovala poskytnutie úveru, pričom musela alebo mala vedieť o rizikosti úveru ako aj o nereálnosti podnikateľského zámeru** a to o to viac, keď boli sťažovateľovi poskytnuté viaceré úvery a tak dochádzalo k tzv. preúverovaniu (úverom sa hradil predchádzajúci úver).

V tejto súvislosti US uviedol, že ak je omyl definovaný ako rozpor medzi predstavou a skutočnosťou, potom logicky nemožno na strane oklamaneho odhliadnuť od jeho sumy vedomosti o skutočnosti ohľadne ktorej je klamaný, teda od jeho spôsobilosti byť oklamáný, nemožno bez ďalšieho opomenúť možnosť oklamaneho omyl jednoducho eliminovať. Banka mala v rukách nástroje umožňujúce včasnú elimináciu rizika plynúceho z konania sťažovateľa.

Do určitej miery tu išlo aj o aplikáciu konceptu obvyklej miery opatrnosti poškodeného, teda pri trestnom čine podvodu, pri výklade znaku uvedenie do omylu nemôže ísť o akúkoľvek nepravdu ale len o takú, ktorú nie je možné, bez ďalšieho zistiť.

Rovnako tak US uviedol, že pokiaľ ide o naplnenie objektívnych znakov trestného činu, pri premietnutí princípu trestnoprávnej represie ako

posledného prostriedku ultima ratio nemôže byť ignorovaná obchodnoprávna stránka veci. Tu vyslovene ÚS kladie dôraz na to, že princíp ultima ratio má interpretačný vplyv aj na naplnenie formálnych znakov skutkovej podstaty trestného činu podvodu.

Opätovne tak ÚS zdôraznil, že tento princíp sa uplatňuje v súvislosti s formálnymi znakmi skutkovej podstaty trestného činu.

Tretie rozhodnutie Ústavného súdu ohľadne ultima ratio – trestný čin sprenevery – kauza šteňatá I. ÚS 4/04,

Ďalšie významné rozhodnutie ÚS ohľadne zásady ultima ratio sa týkalo trestného činu **sprenevery**, ktorého sa mala sťažovateľka dopustiť tak, že *prevzala od poškodeného desať šteniat rasy Bulmastiff a súčasne sa zaviazala šteniatá predat' a získané peniaze odovzdať poškodenému, pričom predala 9 šteniat, získané peniaze neodovzdala a použila ich pre svoju potrebu a tak spôsobila škodu minimálne vo výške 108.000 Kč.*

Sťažovateľka bola odsúdená k podmienenému trestu a k náhrade spôsobenej škody.

Sťažovateľka napadla rozhodnutia súdov, pričom tvrdila, že rozhodnutia boli založené na nesprávnej aplikácii mimotrestných právnych noriem a to konkrétne Občianskeho zákonníka. Medzi ňou a poškodenou osobou bola uzatvorená, pričom išlo o príkaznú zmluvu, teda o jej záväzok predat' zverené šteňatá a vyplatiť poškodeným kúpnu cenu (podľa príkaznej zmluvy je príkazca povinný nahradiť príkazníkovi potrebné náklady vynaložené pri vykonávaní príkazu. Ide teda o nárok vyplývajúci priamo zo zákona, pričom sťažovateľka bola názoru že mala voči poškodenému pohľadávku, ktorú mohla započítať voči pohľadávke poškodeného).

ÚS sa stotožnil s námietkou sťažovateľky ohľadne chybnéj aplikácie mimotrestných noriem všeobecnými súdmi. Všeobecné súdy **pri otázke subjektívnej stránky trestného činu** vôbec neprihliadli k úprave záväzkových vzťahov, ktoré sťažovateľka s poškodenými uzatvárala.

Podľa názoru ÚS nemožno prehliadnuť, že sťažovateľka evidentne musela mať mať náklady na chov zverených šteniat do doby ich predaja. Podľa názoru ÚS má táto námietka zásadnú relevanciu ohľadne určenia viny.

Následne ÚS formuloval právnu vetu, ktorá sa bežne používa aj v slovenských rozhodnutiach ohľadne princípu ultima ratio a je už pomerne slávnou žijúcou vlastný život:

Trestné právo a trestnoprávnu kvalifikáciu určitého konania, ktoré má súkromnoprávny základ, ako trestného činu je potrebné považovať za ultima ratio, teda za krajný právny prostriedok, ktorý má význam predovšetkým celospoločenský, t.j. z hľadiska ochrany základných spoločenských hodnôt. V zásade však nemôže slúžiť ako prostriedok nahrádzajúci ochranu práv a právnych záujmov jednotlivca v oblasti súkromnoprávnych vzťahov, kde závisí predovšetkým na individuálnej aktivite jednotlivca, aby strážil svoje práva, ktorým má súdna moc poskytovať ochranu. Je však neprijateľné, aby túto ochranu aktívne preberali orgány činné v trestnom konaní, ktorých úlohou je ochrana prevažne celospoločenských hodnôt, a nie priamo konkrétnych subjektívnych práv jednotlivca, ktoré svojou povahou spočívajú v súkromnoprávnej sfére. Trestné stíhanie nie je namieste ak sa konanie obvineného výhrade pohybovalo v rovine občianskoprávnych vzťahov. Určité zlyhanie či nedostatočná účinnosť zákonných nástrojov slúžiacich k faktickému výkonu právoplatných a vykonateľných súdnych rozhodnutí nemôže viesť k tomu, aby tieto opatrenia boli nahradzované, či dopĺňované prostriedkami trestného práva. V právnom štáte je neprípustné, aby prostriedky trestnej represie slúžili k uspokojovaniu subjektívnych práv súkromnoprávnej povahy, ak nie sú vedľa toho splnené všetky predpoklady vzniku trestnoprávnej zodpovednosti, respektíve ak nie sú tieto predpoklady celkom nezpochybniteľne zistené.

Predmetné rozhodnutie US považovalo teda princíp ultima ratio za aplikačný prostriedok pri výklade subjektívnej stránky trestného činu sprenevery, teda opätovne sa dotýkalo aj formálnych znakov skutkovej podstaty stíhaného trestného činu a nie len materiálnej protiprávnosti.

Dôležitým konštatovaním je tu aj to, že US sa vyslovene vyslovil proti zneužívaniu trestného práva v prípadoch, keď osoba, ktorá sa cíti poškodená podá trestné oznámenie len preto, že civilné konanie považuje sa nepružné, či zdĺhavé, respektíve len preto, že trestné konanie je zadarmo. Je podstatným aj veta, že trestné právo nie je určené na to, aby nahrádzalo, či dopĺňalo konanie civilné, teda aby slúžilo ako akési opravné konanie pre neúspešného účastníka civilného konania.

Štvrtý nález ÚS ohľadne princípu ultima ratio – je zaujímavý tým, že ide o civilné rozhodnutie týkajúce sa nesprávneho úradného postupu – konanie o náhradu škody za nezákonne vedené trestné stíhanie – žaloba bola právoplatne zamietnutá všeobecnými súdmi – princíp ultima ratio tu zasahuje aj do civilného konania IV. ÚS 469/02.

V danom prípade sťažovateľ žiadal náhradu škody za nezákonne vedené

trestné stíhanie, ktoré skončilo jeho právoplatným oslobodzujúcim rozsudkom. Trestné konanie bolo vedené pre trestný čin sprenevery v podstate na tom skutkovom základe, že *sťažovateľ dostal do prenájmu čistiaci prostriedok na podklade leasingovej zmluvy od poškodenej spoločnosti, pričom uhradil 7 splátok a následne prestal splátky uhrádzať s tým, že prístroj je nadhodnotený a prístroj nevrátil (vrátil ho až po podaní trestného oznámenia).*

Sťažovateľ bol teda právoplatne oslobodený spod obžaloby, pričom jeho **žaloba o náhradu škody spôsobenej nesprávnym úradným postupom bola zamietuná**, nakoľko civilné súdy boli názoru, že dôkazná situácia odôvodňovala podanie obžaloby s tým, že nie je možné považovať každé vznesené obvinenie, pokiaľ nevyústi do právoplatného odsudzujúceho rozsudku, za nezákonné.

ÚS bol opačného názoru, keď v danom prípade v podstate uviedol, že **trestné stíhanie od začiatku (t. j. od vznesenia obvinenia) bolo v rozpore s princípom ultima ratio**, pričom uviedol, že nebolo zistené nič, čo urobila poškodená spoločnosť, aby civilnými prostriedkami dospela k náprave, či k vráteniu prístroja (civil by mal byť teda prvoradý pri riešení sporov v záväzkových vzťahoch – žaloba na vydanie veci, náhradu škody a pod.).

US opäť pripomenul, že pokiaľ ide o naplnenie objektívnych znakov trestného činu sprenevery tak

- **nemôže byť ignorovaná iná než trestnoprávna stránka veci. To súvisí s povahou trestného práva ako ultima ratio,**
- **ktorého prostriedky majú byť použité vtedy, pokiaľ použitie iných prostriedkov právneho poriadku neprichádza do úvahy alebo je ich použitie zjavne neúčelné.**
- **Je celkom neprípustná prax, keď sa štandardné civilné vzťahy riešia na úkor jedného z nich prostriedkami trestného práva. Týmto spôsobom totiž dochádza k znerovnoprávneniu osôb v ich vzájomných vzťahoch a k neúcte orgánov verejnej moci k rovnosti občanov.**

Toto rozhodnutie je zaujímavé aj ohľadne slovenskej právnej úpravy, keď bolo pomerne sporné, či možno považovať za nesprávny úradný postup vznesenie obvinenia za situácie, keď následne došlo k oslobodenou spod obžaloby. Tu treba poukázať na to, že prokuratúra sa zväčša bránila v takýchto sporoch tak, že ak si dve skupiny dôkazov odporujú musia podať obžalobu o ktorej musí rozhodnúť súd (prípadne aj podľa zásady in dubio pro reo).

Slovenská civilná judikatúra však postupuje tak že podľa výsledku

trestného konania vyvodzuje nezákonnosť jeho vedenia. Tu možno poukázať najmä na nasledovnú judikatúru:

Stanoviská a rozhodnutia vo veciach občianskoprávných Zbierka stanovísk NS a súdov SR 3/2013

37.

ROZHODNUTIE

Z hľadiska uplatnenia práva na náhradu škody spôsobenej nezákonným rozhodnutím podľa § 6 ods. 1 veta prvá zákona č. 514/2003 Z.z. o zodpovednosti za škodu spôsobenú pri výkone verejnej moci a o zmene niektorých zákonov má rozhodnutie prokurátora alebo policajta o postúpení veci podľa § 214 ods. 1 Trestného poriadku* inému orgánu, ktorý prejednáva priestupky alebo iné správne delikty alebo ktorý vykonáva disciplinárne konanie, rovnaké dôsledky, ako zrušenie alebo zmena právoplatného rozhodnutia pre nezákonnosť príslušným orgánom.

(Rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky z 30. januára 2012 sp.zn. 4 Cdo 54/2011)

Z uvedeného vyplýva, že je potrebné si dávať pozor už pri vznášaní obvinenia, aby nedošlo k vzneseniu obvinenia za skutok, ktorý sa týka výhrade civilnoprávneho sporu a len zdanlivo naplna znaky skutkovej podstaty trestného činu. Len pre úplnosť treba dodať, že postup prokuratúry keď podáva obžaloby za každú cenu teda nie je správny a nemôže sa uplatňovať aj pri vznesení obvinenia (nemôže teda, bez ďalšieho, platiť, že keď sú dve skupiny dôkazov je nutné vzniknúť obvinenie).

Piate rozhodnutie ÚS ohľadne princípu ultima ratio – zadržanie veci, teda výkon zádržného práva nie je možné, bez ďalšieho považovať za trestný čin sprenevery II. ÚS 372/03.

V danej veci išlo o podozrenie zo spáchania trestného činu **sprenevery**, ktorého sa mal sťažovateľ dopustiť tak, že *nevrátil požičaný osobný počítač, ktorý mu bol daný do dispozície a to až dovedy, keď mu nebude opravený počítač, ktorý mal od inej osoby(J.S.) k dispozícii.*

Sťažovateľ namietal, že za opravu počítaču, ktorý mal od J.S. musel zaplatiť a preto požičaný počítač vráti až mu bude táto úhrada preplatená. Išlo tu v podstate o aplikáciu zádržného práva, výkon zádržného práva.

Pôvodne bola vec súdom prvého stupňa oslobodená, avšak následne, po vrátení veci odvolacím súdom, súd prvého stupňa uznal vinu.

ÚS zrušil odsudzujúce rozhodnutia z procesných dôvodov (najmä preto, že sa dokazovala výhrade len vina sťažovateľa a nie aj skutočnosti, ktoré sú v jeho prospech).

K veci sa však vyjadril aj z hmotnoprávneho hľadiska keď skonštatoval, že zadržanie veci za účelom zabezpečenia svojej pohľadávky nemožno pokladať bez ďalšieho za prisvojenie si cudzej

veci a teda za spreneveru a to ani v prípade, ak neboli splnené všetky podmienky zádržného práva podľa občianskeho zákonníka. Účastníci občianskoprávneho vzťahu, medzi ktorými existuje spor ohľadne splnenia podmienok zádržného práva, majú dosť možností ako ho vyriešiť prostriedkami občianskeho práva. Princíp subsidiarity trestnej represie vyžaduje, aby štát uplatňoval prostriedky trestného práva zdržanlivo, t. j. predovšetkým v prípadoch, kde iné právne prostriedky zlyhávajú alebo nie sú efektívne.

Podľa US teda nešlo o trestný čin sprenevery. Princíp ultima ratio tu bol uplatnený ako podporný argument pri výklade znakov skutkovej podstaty trestného činu sprenevery a to ohľadne protiprávneosti konania.

K zádržnému právu aj rozhodnutie NS ČR – aj ohľadne ultima ratio – dodatočne pojatý úmysel pri trestnom čine krádeže nie je krádež ale ide o civil, prípadne neoprávnené užívanie cudzej veci – 3 Tdo 579/2011.

Ohľadne zádržného práva je zaujímavým aj rozhodnutie NS ČR, ktoré prejednávalo prípad, v ktorom bol obvinený odsúdený za trestný čin krádeže, ktorého sa mal dopustiť tak, *že odcudzil z rodinného domu rôzne veci poškodenému (sedacia súprava, chladniška, bojler a podobne), čím mal spôsobiť poškodenému škodu.*

Obvinený namietal, že išlo o výkon zádržného práva (alebo tzv. quasi – zádržného práva ako to nazval NS, keďže neboli celkom splnené všetky podmienky zádržného práva), nakoľko poškodený zadržoval veci jeho.

Všeobecné sudy uznali obvineného za vinného v podstate preto, že dodatočne pojal úmysel veci nevrátiť teda vtedy, keď už mu poškodený oznámil, že dôvod, pre ktorý veci zadržoval je bezpredmetný.

V tejto súvislosti bolo zdôraznené, že pri trestnom čine krádeže musí úmysel prisvojiť si cudziu vec mať páchatel' už v čase, keď sa veci zmocňuje, pokiaľ sa páchatel' zmocní cudzej veci bez tohto úmyslu, môže sa podľa okolností prípadu jednať o iný trestný čin, napríklad trestný čin neoprávneného užívania cudzej veci. Subjektívna stránka trestného činu krádeže teda nebude naplnená tam, keď si páchatel' prisvojí vec s iným úmyslom, ako si ich prisvojiť a až neskôr pojme úmysel si ich trvale ponechať (ide o situáciu podobnú prípadu, keď dlžník až dodatočne pojme úmysel vypožičané peniaze nevrátiť, pričom takýmto spôsobom nenaplnia znaky trestného činu podvodu).

V prípade, ak sa obvinený zmocní cudzej veci, aby dosiahol vrátenie vecí vlastných a vykonáva akési quasi zadržovacie právo, je potrebné

posudzovať použitie trestného práva veľmi zdržanlivo aj z hľadiska zásady subsidiarity trestnej represie a použitie trestného práva ako prostriedku ultima ratio.

Rozhodnutie KS Bratislava – zádržné právo – respektíve quasi zádržné právo – ultima ratio

V súvislosti so zádržným právom je možné spomenúť aj rozhodnutie KS BA. Išlo o vec, v ktorej bol obvinený odsúdený súdom prvého stupňa za spáchanie trestného činu sprenevery podľa § 213 Tr. zák. v podstate na tom skutkovom základe, že *ako konateľ poškodenej spoločnosti si ponechal motorové vozidlo ako aj mobilný telefón, ktorý mu bol poskytnutý na plnenie jeho pracovných povinností a tieto veci nevrátil ani potom ako bol odvolaný z funkcie konateľa a bol vyzvaný poškodenou spoločnosťou na ich vrátenie.*

Odvolací súd zrušil rozsudok súdu prvého stupňa a vo veci rozhodol sám tak, že obvineného oslobodil spod obžaloby.

Svoje rozhodnutie odôvodnil aj aplikáciou princípu ultima ratio, nakoľko z dokazovania bolo zistené, že obvinený veci po odvolaní z funkcie neužíval, ale ich nevrátil preto, že žil na území SR a poškodená spoločnosť mala sídlo na území CR, pričom vyzval poškodenú spoločnosť aby si pre veci sama prišla. Zároveň bolo zistené, že poškodená spoločnosť nevyplatila konateľovi poslednú mzdu a dojednanú odmenu a to práve z dôvodu nevrátenia veci. Bývalý konateľ preto zadržoval tieto veci aj z dôvodu pohľadávky z titulu nevyplatenej mzdy a odmeny. Odvolací súd skonštatoval, že poškodená spoločnosť mala dosť možností ako sa domôcť vrátenia vecí cestou občianskeho súdneho konania, čo vôbec nevyužila, ale len vyzvala na vrátenie vecí a následne ihneď vec riešila prostredníctvom podania TO. Odvolací súd uzavrel, že vzájomné spory bývalého konateľa so súčasťným vedením poškodenej spoločnosti nie je možné riešiť cestou trestného práva, nakoľko takéto spory spadajú výhradne do kompetencie súdov v civilnom konaní, ktoré sú oprávnené na posúdenie toho, či boli splnené všetky zákonné podmienky ohľadne záložného práva, respektíve prostredníctvom civilného konania sa poškodená spoločnosť mohla domôcť vrátenia zadržovaných vecí. Nebol preto žiadny dôvod aby do tohto vzťahu vstúpil štát prostriedkami trestného práva.

Zasahovanie princípu ultima ratio do trestného práva procesného:

Už bolo uvedené, že princíp ultima ratio by sa mal využívať aj ako určitá selekcia podaných TO, keď aj v podmienkach SR sa

- TO často zneužívajú a to najmä v záväzkovoprávných vzťahoch, keď zmluvná strana, ktorá sa cíti poškodená porušením zmluvnej povinnosti druhou zmluvnou stranou podá TO aby túto druhú zmluvnú stranu postrašila, či dosiahla nápravu prostredníctvom trestného konania a to napriek tomu, že všetky sporné otázky vyplývajúce zo záväzkovoprávných vzťahov sa majú primárne riešiť v občianskoprávnom konaní, respektíve
- v prípadoch keď TO je podané preto, že civilné konanie sa považuje za príliš zdĺhavé, či nefunkčné (sem spadajú aj prípady, keď veriteľ nedokáže uspokojiť svoju pohľadávku prostredníctvom konkurzného konania, prípadne exekučného konania).
- Taktiež v niektorých prípadoch ide o podávanie tzv. šikanózných TO, kde nejde o využívanie práva podať TO ale ide o zneužívanie tohto práva napríklad v konkurenčnom podnikateľskom prostredí a podobne.

Praktické prípady dopadu princípu ultima ratio aj do trestného práva procesného:

Rozhodnutie Ústavného súdu ČR – zneužitie TO (II. US 1098/2010).

V danom prípade bol sťažovateľ právoplatne odsúdený za trestný čin neoprávneného zásahu do práva k bytu, domu alebo nebytovému priestoru (u nás § 218 Tr. zák.), ktorého sa mal dopustiť na tom skutkovom základe, že *opakovane vymenil zámok na vstupných dverách domu, ktorého bol spolumajiteľom a napriek opakovaným výzvam nevydal druhej spolumajiteľke kľúče od domu a ani jej inak neumožnil vstup.*

Samotné trestné konanie bolo začaté na podklade trestného oznámenia spolumajiteľky domu, v ktorom uviedla, že so sťažovateľom boli partneri a kúpili dom do podielového spoluvlastníctva a následne ho spoločne rekonštruovali. **Následne sa rozišli a začali riešiť majetkové vzťahy medzi sebou.**

Následne spolumajiteľka domu zaslala polícii vyjadrenie, že trestné oznámenie berie späť nakoľko spolu uzatvorili dohodu o zrušení a vysporiadanie podielového spoluvlastníctva a že si vyjasnili všetky sporné otázky medzi sebou a to aj ohľadne neodovzdania kľúčov k domu, v ktorom inak nebývala a nežívala ho.

Sťažovateľ bol následne odsúdený za spáchanie uvedeného trestného činu, pričom v konaní pred ústavným súdom namietal, že išlo o dom, ktorý bol neobývatelný a nikto ho nežíval (bál sa po rozchode, že mu z domu vezme veci), pričom motívom podania TO bol nátlak na jeho osobu, aby sa s poškodenou majetkovo vyrovnal, k čomu napokon aj došlo. Išlo o spoluvlastnícky spor, ktorý nemal žiadn trestnoprávny rozmer.

US opätovne pripomenul, že súdy v trestnom konaní musia vždy zohľadniť prípadný občianskoprávny rozmer prejednávanej veci ako aj to, či je ho možné riešiť občianskoprávnou cestou. Pripomenul, že v danom prípade obidve strany po búrlivom rozchode riešili pomerne dlho svoje majetkové spory cez advokátov. Podľa názoru US podané TO slúžilo ako prostriedok nátlaku na určité vyriešenie spoluvlastníckych vzťahov a nie k ochrane užívacieho práva k spoločnej nehnuteľnosti.

Išlo o majetkový spor medzi spoluvlastníkmi, pri ktorom zjavne neboli vyčerpané prostriedky ochrany práva, ktoré poskytujú súdy v civilnom konaní. Následne US pripomenul závery vyplývajúce z princípu ultima ratio, tak ako boli judikované už vo vyššie uvedených rozhodnutiach.

Šikanózne trestné oznámenia – zneužitie práva na podanie trestného oznámenia, ktoré neslúži primárne na oznámenie trestného činu, ale na šikanu a zastrašenie inej strany:

ZAVER:

Z uvedeného nálezu US vyplýva, že určitým vodítkom pri riešení toho, či podané TO je využitím alebo zneužitím práva podať TO by mohla byť okolnosť, či

- **v TO sa nepopisujú majetkové spory** napríklad medzi jednotlivými účastníkmi záväzkovoprávneho vzťahu, respektíve či nejde o vlastnícke spory, prípadne čisto **o pracovné spory** a podobne (a či sa účastníci takýchto sporov domáhali ochrany práva v civilnom konaní)

– to sa vyslovene týka často práve trestného činu podľa § 218 Tr. zák., kde často dochádza k podávaniu TO napriek tomu, že vo veci sa často vedie civilný spor o vypratanie nehnuteľnosti, kde si strany riešia svoj pohľad na vec). V takýchto prípadoch by sa malo pristupovať k TO obozretne, pričom takéto spory by sa mali jednoznačne riešiť prostredníctvom civilného konania.

Druhé rozhodnutie US CR sa týkalo kauzy odposluchy (pomerne známa vec) I. ÚS 789/06:

V danej veci sa na US obrátil sťažovateľ, ktorý **pôsobí ako advokát** a to v súvislosti s odpočúvaním jeho telekomunikačnej prevádzky s jeho klientom, ktorého zastupuje v rôznych civilných sporoch.

Sťažovateľ teda ako advokát zastupuje klienta, ktorý je vo viacerých občianskoprávných sporoch, v ktorých žaluje ČR a domáha sa vrátenia

viacerých nehnuteľností, pričom v čase rozhodovania US nebola väčšina týchto sporov právoplatne ukončená. **Klient pritom namieta jeden z Benešových dekrétov o konfiškácii majetku a popiera legalnosť aplikácie tohto dekrétu prezidenta.**

Paralelne s civilnými konaniami bolo začaté trestné stíhanie pre podozrenie zo spáchania trestného činu podvodu podľa § 250 Tr. zák., ktoré bolo videné v tom, že *sťažovateľ (ako advokát) v civilných žalobách spochybňoval podmienky konfiškácie majetku jeho klienta a úmyselne zamlčoval alebo uvádzal neúplné podstatné skutočnosti týkajúce sa určenia národnosti a podmienok konfiškácie, čím mal viesť do omylu štátne orgány a neoprávnene získať majetok iných osôb v prospech klienta.* – **v podstate sa mu kládlo za vinu, že ako advokát zamlčal určité okolnosti, ktoré zistil a z ktorých vyplývalo, že nárok jeho klienta nemusí byť opodstatnený.**

Následne príslušný súd povolil odpočúvanie telekomunikačnej prevádzky medzi sťažovateľom a jeho klientom.

Zaujímavosťou prípadu bolo aj to, že vedúci odboru Vrchného štátneho zastupiteľstva, ktorá vec dozorovala, **uložil dozorovej prokurátorky pokyn, aby uznesenie o vznesení obvinenia nezrušila** ak bude mať všetky formálne náležitosti. Dozorová prokurátorka ako aj ostatní prokurátori odmietli splniť tento pokyn pre jeho nezákonnosť. Následne Najvyššie štátne zastupiteľstvo urobilo vo veci previerku a nakázalo takéto uznesenie zrušiť, čo zase nesplnilo Vrchné štátne zastupiteľstvo a preto následne NSZ bola predmetná vec odňatá a následne bolo vec uznesením odložená.

US najskôr skritizoval príkaz na odpočúvanie telekomunikačnej prevádzky, keď skonštatoval, že súd sa vôbec nezaoberal tým o aké indície sa opiera záver o dôvodnosti podozrenia, že sa mal sťažovateľ dopustiť trestného konania a ani tým k čomu mali získané informácie slúžiť.

Následne US uviedol, že pravidlá civilného procesu ukladajú účastníkom konania povinnosť uvádzať pravdivo a úplne skutočnosti potrebné na uplatnenie ich návrhu (žaloby) a navrhovať k tomu dôkazy a teda nie je ich povinnosťou tvrdiť skutočnosti odporujúce nimi uplatňovanému nároku a ani navrhovať dôkazy v tomto smere. Sťažovateľ teda nemal povinnosť pri zastupovaní svojho klienta uvádzať ním zistené skutočnosti, ktoré by umožnili vyhrať spor protistrane a takéto konanie nie je porušením pravidiel civilného procesu a už vôbec nie konaním trestným. Kontradiktórnosť konania vychádza totiž z premisy, že názor jednotlivca ohľadne vlastného nároku je vždy subjektívny,

rovnako ako názor oponenta, ktorý uvedený nárok popiera, pričom prvok objektivity má v tomto smere dodať až meritórne rozhodnutie súdu.

Ďalej US zopakoval úvahy o trestnom práve ako prostriedku ultima ratio a skonštatoval, že z celej veci plynie dôvodné podozrenie, že **štát, ako strana v civilnom konaní, sa snažil vylepšiť si svoju pozíciu** a to získaním informácií prostredníctvom prostriedkov trestného konania a orgánov činných v trestnom konaní, pričom mohlo ísť aj o pokus zastrašiť druhého účastníka konania.

Takýto postup označil US za celkom neprijateľný, pričom zdôraznil, že nejde o ojedinelý prípad, keď aj inými účastníkmi civilného konania, než je štát, je zneužívaný inštitút trestného oznámenia k ovplyvňovaniu civilného procesu. Celé trestné konania US označil za zbytočné s tým, že nikdy nemalo byť vedené.

Rozhodnutie KS BA – k zneužitiu TO a trestného konania na riešenie sporov v civilnom konaní, respektíve na vyriešenie sporu v civilnom konaní, ktoré trvá, podľa účastníka konania, až príliš dlho.

Íšlo o prípad, v ktorom súd prvého stupňa odsúdil obvineného za spáchanie trestného činu podľa § 218 Tr. por (neoprávnený zásah do práva k bytu domu a nebytovému prístoru) a to na tom skutkovom základe, že *obvinený užíval byt poškodeného bez právneho dôvodu a odmietol sa z neho vysťahovať aj po opakovaných výzvach poškodeného.*

Odvolací súd zrušil rozsudok súdu prvého stupňa a sám rozhodol tak, že obvineného spod obžaloby oslobodil. Z dokazovania vyplynulo, že obvinený pôvodne užíval byt vlastnícky patiraci poškodenému oprávnene a to na základe dohody s poškodeným (boli súrodenci), pričom podľa ich dohody mohol obvinený užívať sporný byt a poškodený zase mohol užívať inú nehnuteľnosť, ktorá bola predmetom dedičského konania a ktorú nadobudli spoločne do podielového spoluvlastníctva. Následne sa poškodený rozhádal s obvineným a žiadal ho aby opustil jeho byt, pričom obvinený to odmietol urobiť a trval na tom, že ich dohoda spísaná pred notárom je stále platná a má právo byt užívať.

Vo veci sa viedol civilný súdny spor o vypratanie sporného bytu, pričom okresný súd rozhodol, že obvinený je povinný byt vypratať. Obvinený podal odvolanie. Poškodený následne podal na obvineného TO s tým, že následne bolo začaté trestné stíhanie a vznesené obvinenie pre § 218 Tr. zák. pod tlakom trestného konania sa následne obvinený z bytu vysťahoval a to ešte v čase keď rozhodnutie civilného súdu nebolo

právoplatne skončené a keď argumenty obvineného ulatnené v odvolacom civilnom konaní neboli ešte preskúmané.

Odvolací súd (v trestnom konaní) uviedol, že v takomto prípade nie je možné usudzovať na naplnenie subjektívnej stránky obvineného nakoľko obvinený viedol s poškodeným civilný súdny spor ohľadne vypratania bytu, ktorý pôvodne obvinený užíval oprávnene. Obžalovaný mohol spoliehať na to (tak ako každý účastník občianskeho súdneho konania), že o oprávnenosti ich argumentácie, teda o tom, či byt užívajú protiprávne alebo v súlade s právom, rozhodne súd v civilnom konaní. Keďže v čase spáchania skutku neexistoval právoplatný rozsudok súdu v civilnom konaní o tejto spornej otázke, mohli sa oprávnene domnievať, že nie sú (zatiaľ) povinní byt vypratať. Ak bola argumentácia obžalovaných v civilnom konaní nesprávna a nemohla odvôvodniť vznik ich oprávneného užívacieho práva k bytu, bolo práve na civilnom súde, aby takýto záver konštatoval v právoplatnom rozhodnutí. Alebo povedané inak, v čase spáchania skutku neexistovalo žiadne právoplatné rozhodnutie civilného súdu v konaní, ktoré sa viedlo, ktoré by prikazovalo obžalovaným vypratanie bytu, teda ktoré by autoritatívne konštatovalo, že byt užívajú protiprávne a že ich argumentácia uplatnená v konaní je nesprávna, neadekvátne, či v rozpore so zákonom. V čase spáchania skutku preto obžalovaní mohli byť presvedčení, že byt užívajú oprávnene, pretože práve o tejto okolnosti viedli civilné súdne konanie, ktoré ešte nebolo právoplatne skončené.

Predmetná vec, podľa názoru odvolacieho súdu, neprekročila hranice občianskoprávneho sporu, pričom odvolací súd upozorňuje, že v prípadoch, ktoré majú súkromnoprávny základ a v ktorých sa vedú civilné súdne spory je primárne vecou súdov v civilnom konaní vyriešiť všetky sporné otázky.

V tomto smere je nutné poznamenať, že nie každý protiprávny zásah do vlastníckeho práva musí nutne znamenať spáchanie trestného činu, nakoľko v opačnom prípade by sa museli všetky vlastnícke spory riešiť prostredníctvom trestného práva, čo možno označiť za absurdné. Alebo povedané inak, je neprijateľné, aby účastník civilného konania zasahoval do jeho výsledku a do zhodnotenia argumentácie, ktorá bola v tomto konaní uplatnená zo strany civilného súdu tak, že podá TO a prostredníctvom trestného konania vytvorí na druhého účastníka civilného konania tlak aby dosiahol také riešenie ktoré chce dosiahnuť v civilnom konaní. Ide tu o evidentné zasahovanie do kompetencie civilných súdov a to najmä z dôvodu, že účastník civilného konania je presvedčený, že civilné súdy sú pomalé.

Z uvedeného rozhodnutia možno vyvodit', že v prípadoch ak sa o nejakej otázke vyplývajúcej zo súkromnoprávnych vzťahov vedie civilný spor na súde, nie je vhodným aby sa tá istá otázka riešila aj

v trestnom konaní a aby štát a trestné právo suplovali kompetenciu súdu v civilnom konaní.

Slovenské rozhodnutia vrcholových súdnych orgánov ohľadne ultima ratio:

Úplne prvé rozhodnutie ohľadne ultima ratio – Nález Ústavného súdu SR I. US 402/2008 – kauza prsia.

Sťažovateľ (lekár) bol právoplatne odsúdený za spáchanie trestného činu prijímania úplatku podľa § 160a ods. 1 Tr. zák., ktorého sa mal dopustiť na tom skutkovom základe, že *žiadal pre seba od pacientky, za vykonanie operácie finančnú čiastku a to napriek tomu, že táto za chirurgický zákrok zaplatila, pričom následne v ambulancii prevzal od pacientky úplatok vo výške 19.000 Sk s tým, že skutku sa mal dopustiť v súvislosti s obstarávaním veci všeobecného záujmu.*

Práve výklad pojmu „obstarávanie veci všeobecného záujmu“ ako formálny znak stíhaného trestného činu sa **stal predmetom sporu**, ktorý riešil až US.

Tu treba pripomenúť, že išlo o plastickú chirurgickú operáciu, ktorá sa týkala zväčšenia prs pacientky, ktorá nebola nevyhnutná z dôvodu ochrany zdravia pacientky.

Všeobecné súdy dospeli k záveru, že bol naplnený znak „obstarávanie veci všeobecného záujmu“, nakoľko zdravie je jednou z najdôležitejších hodnôt spoločnosti a teda činnosť lekára pri vykonávaní zdravotnej starostlivosti je vykonávaná priamo v súvislosti s obstarávaním veci všeobecného záujmu, pričom nie je podstatné, či ide o výkon urgentnej, liečebnej alebo estetickej zdravotnej starostlivosti.

Sťažovateľ namietal, že išlo o operáciu prsníkov ktorá nebola indikovaná z dôvodu ochrany zdravia pacientky, ale išlo o skrášľovaciu operáciu. **Nešlo o žiadne liečenie choroby pacientky, pretože pacientka netrpela chorobou malých prs, teda všeobecný záujem nezahŕňa právo na krásu,** pričom zväčšenie poprsia slúžilo len na uspokojenie jej telesnej túžby, nie preto aby bola uzdravená, ale preto aby mala väčšie prsia a bola krajšia v jej subjektívnom význame (**sťažovateľ namietal, že v opačnom prípade by musel byť za všeobecný záujem považovaný piercing, či tetovanie**).

US použil princíp ultima ratio trestného práva práve v súvislosti s výkladom znaku „obstarávanie veci všeobecného záujmu“, keď prebral

argumentáciu US CR (kauza šteňatá) a zdôraznil, že za prijatie úplatku v súvislosti s obstaraním vecí všeobecného záujmu nemožno považovať situáciu, v ktorej bol úplatok prijatý v súvislosti so zabezpečením individuálneho záujmu s tým, že je neprípustné, aby prostriedky trestnej represie slúžili k uspokojovaniu subjektívnych práv súkromnoprávnej povahy.

*Podľa názoru US je nutné pojem obstarávanie vecí všeobecného záujmu stotožniť na ústavnej úrovni s pojmom verejný záujem, ktorý prináša prospech všetkým občanom alebo mnohým občanom. Za neudržateľný označil názor, ktorý zákrok estetickej chirurgie spojil s verejným záujmom hoci občan **naň nemá** ústavnoprávny nárok, čo znamená, že jeho výkon je vecou dohody medzi lekárom a pacientom a teda nie je inštitútom verejného práva, ale súkromného práva.*

išlo vôbec o prvé slovenské rozhodnutie US, v ktorom pripustil, že princíp ultima ratio trestného práva má význam aj pri aplikácii práva, má teda aj interpretačný význam a **neviaže len zákonodracu pri tvorbe trestného zákonodárstva ale aj súdy pri aplikácii a interpretácii práva** a to napríklad aj pri výklade formálnych znakov trestného činu – v danom prípade trestného činu prijímania úplatku (**išlo tu o podpornú argumentáciu zo strany US**).

Druhé rozhodnutie US, ktoré, z hľadiska princípu ultima ratio, je zaujímavé odlišným stanoviskom sudcu US – II. US 294/2010:

Vo veci bolo vedené konkurzné konanie voči spoločnosti W., pričom sťažovateľ si prihlásil do konkurzného konania pohľadávku za poskytovanie právnych služieb pre predmetnú spoločnosť.

Paralelne s konkurzným konaním bolo vedené trestné konanie, v ktorom bol sťažovateľ obvinený za spáchanie trestného činu poškodzovania veriteľa v štádiu pokusu podľa § 8 ods. 1 k § 256 Tr. zák., ktorého sa mal dopustiť na tom skutkovom základe, že si v konkurznom konaní uplatnil fiktívnu pohľadávku voči spoločnosti W za poskytovanie právnych služieb, ktoré mal poskytovať na základe mandátnej zmluvy a to aj napriek tomu, že žiadne právne služby neposkytol, čím mal zmariť uspokojenie veriteľa inej osoby uplatnením neexistujúcej pohľadávky.

Sťažovateľ namietal, že nešlo o fiktívnu pohľadávku, pričom konkurzné konanie slúži aj na to, aby správca konkurznej podstaty preskúmal prihlásené pohľadávky z pohľadu ich pravosti a v prípade ak napríklad považuje niektorú pohľadávku za spornú, má možnosť ju poprieť v občianskom právnom konaní (takéto konanie aj na súde prebiehalo). Riadnym uplatnením pohľadávky v konkurznom konaní preto objektívne

nemohlo dôjsť k naplneniu skutkovej podstaty trestného činu poškodzovania veriteľa, nakoľko na posúdenie pravosti prihlásenej pohľadávky slúži úplne iné konanie ako konanie trestné.

Sťažovateľ sa domáhal zrušenia právoplatných rozhodnutí z prípravného konania, pričom US väčšinou hlasov dospel k záveru, že nie je oprávnený preskúmať zákonnosť napadnutých rozhodnutí s tým, že trestné konanie ešte prebiehalo na súde a svoje námietky môže a má primárne uplatniť v tomto konaní.

Sudca US vo svojom nesúhlasom stanovisko poukázal práve na to, že trestné právo je prostriedkom ultima ratio a to nielen z hľadiska zákonodárneho ale aj z hľadiska aplikačného, čo platí zvlášť pre vzťahy, ktoré majú súkromnoprávne pozadie. Vzhľadom na skutočnosť, že podstatou ústavného práva je ochrana osobnej sféry jednotlivca, môže mať prekročenie, respektíve podlezenie princípu ultima ratio ústavnoprávnu relevanciu. Ďalej poukázal na to, že US sa už otvorene prihlásil k odmietaniu nahrádzania súkromnoprávných vzťahov trestným právom (kauza prsia). Je názoru, že prokuratúra nevzala do úvahy pri posudzovaní veci princíp ultima ratio, respektíve princíp subsidiarity trestnej represie.

Tretie rozhodnutie US SR, v ktorom sa stotožnil s postupom OCTK – TO nie je opravný prostriedok voči výsledku civilného konania I. US 15/2012:

V danej veci sťažovateľka viedla spor ohľadne neplatnosti skončenia jej pracovného pomeru so spoločnosťou S. pričom tvrdila, že civilné súdy rozhodli v jej neprospech na podklade sfalšovanej plnej moci, ktorú udelila právnomu zástupcovi. Namietala, že došlo k spáchaniu trestného činu marenia spravodlivosti, či poškodzovania cudzích práv.

Jej TO bolo odmietnuté, pričom US sa stotožnil s argumentáciou prokuratúry, že **trestné oznámenie neúspešného účastníka občianskeho súdneho konania, nie je ďalším opravným prostriedkom,** prostredníctvom ktorého môže zvrátiť jeho neúspešný výsledok, pričom pri vyhodnocovaní naplnenia zákonných znakov skutkovej podstaty trestného činu je nevyhnutné vychádzať aj z princípu ultima ratio trestného práva, ktorého inštitúty majú slúžiť len ako hraničný prostriedok na ochranu predovšetkým celospoločenských hodnôt.

Prostredníctvom trestného konania sa nemá konvalidovať, či rekonštruovať skutkový stav zistený v občianskom súdnom konaní a trestným konaním nahrádzať neúspešnosť opravných prostriedkov podaných v konaní pred civilnými súdmi.

US k tomu pripomenul, že rozhodnutie o TO je vo výlučnej kompetencii OCTK – to v podstate znamená, že oznamovateľ má právo, aby o jeho TO bolo rozhodnuté avšak právo na to, aby bolo rozhodnuté v zmysle jeho predstáv, či želaní neexistuje.

Rozhodnutie NS ČR ohľadne dodržania povinnej miery opatrnosti:

Právne vety:

I. Pri posudzovaní otázky, či páchatel naplnil znaky príslušného trestného činu (typicky majetkovej povahy), je nutné vziať do úvahy aj prípadnú existenciu súkromnoprávneho vzťahu, v ktorom ako účastníci vystupovali páchatel a poškodený a ktorý má význam pre konkrétnu trestnú vec. Pokiaľ ide o súkromnoprávny vzťah, je potrebné totiž trvať na tom, aby na ochranu svojich majetkových záujmov dbali predovšetkým samotní účastníci takéhoto vzťahu. Od týchto účastníkov je nutné požadovať, aby postupovali obozretne a aby dodržali aspoň elementárne zásady opatrnosti, obzvlášť ak sú pre to ľahko dosiahnuteľné prostriedky.

II. Za situácie, keď poškodený sám svojou zjavnou neopatrnosťou, ktorej sa mohol ľahko vyvarovať, pristúpil k neistej finančnej dispozícii a vynaložil finančné prostriedky, potom sa s dôsledkami tejto neistoty musí vysporiadať tak tiež sám a to za použitia prostriedkov súkromného práva. Z hľadiska princípov, na ktorých je založený demokratický štát je neprijateľné, aby trestným postihom jedného účastníka súkromnoprávneho vzťahu bola nahradzovaná nevyhnutná miera opatrnosti druhého účastníka pri ochrane vlastných práv a majetkových záujmov. Trestným postihom nie je možné nahrádzať inštitúty iných právnych odvetví, ktoré sú určené na ochranu majetkových práv a záujmov.

Z uznesenia Najvyššieho súdu Českej republiky (krátené)

(Usnesení Nejvyššího soudu České republiky sp.zn. 11 Tdo 1121/2012, ze dne 14.3.2013)

Rozhodnutie NS SR ohľadne princípu ultima ratio

Rozhodnutie NS SR (aktuálna judikatúra schválená v novembri 2013)

TPJ 45/2013 – 11

Uplatnenie pravidla „ultima ratio“. – **banková záruka**

Ak páchatel svojim konaním naplní zákonné znaky trestného činu, je povinnosťou orgánov činných v trestnom konaní a súdu vyvodit' trestnoprávnu

zodpovednosť postupom podľa Trestného poriadku. Pravidlo „ultima ratio“ možno uplatniť jedine prostredníctvom materiálneho korektívu v rozsahu § 10 ods. 2 Tr. zák., teda v zmysle platnej a účinnej zákonnej úpravy, len pri prečinoch.

Ochrana záväzkových vzťahov má byť teda (ako uvádza dovolateľ) uplatnená predovšetkým prostriedkami občianskeho a obchodného práva a z „neúspechu“ obchodnoprávneho vzťahu nemožno vyvodit' trestnú zodpovednosť voči obchodnému partnerovi.

Ak však konaním fyzickej osoby v priebehu dotknutých udalostí dôjde k naplneniu zákonných znakov trestného činu, je povinnosťou orgánov činných v trestnom konaní a následne súdu vyvodit' trestnoprávnu zodpovednosť postupom podľa Trestného poriadku. Materiálny korektív, ktorý je v preskúmvanej veci daný stupňom spoločenskej nebezpečnosti (§ 3 ods. 1, ods. 2 ods. 4 Tr. zák. v znení účinnom pred 1. januárom 2006) je v prípade dotknutého činu nepochybne naplnený v intenzite charakteristickej pre trestný čin.

(Uznesenie Najvyššieho súdu SR z 13. augusta 2013, sp. zn. 2 Tdo 35/2013).

O dovolaní obvineného M.Sz. proti uzneseniu Krajského súdu v Trnave z 3. júna 2010, sp. zn. 6 To 32/2008. rozhodol Najvyšší súd SR na neverejnom zasadnutí 13. augusta 2013 tak, že podľa § 382 písm. c/ Tr. por. dovolanie obvineného odmietol.

O d ô v o d n e n i e :

Napadnutým uznesením Krajský súd v Trnave (ďalej len krajský súd) podľa § 319 Tr. por. zamietol odvolanie obžalovaného M.Sz. proti rozsudku Okresného súdu Trnava (ďalej len okresný súd) zo 7. novembra 2007, sp. zn. 5 T 90/2006.

Rozsudkom okresného súdu bol obžalovaný Milan Szeman uznaný v bode I/ za vinného z trestného činu podvodu podľa § 250 ods. I, 5 Tr zák. účinného do 31.12.2005 v časti v štádiu pokusu podľa § 8 ods. 1 Tr. zák. účinného do 31.12.2005 a v bodoch

2/,

3/

z pokračovacieho trestného činu sprenevery podľa § 213 ods. 1 Tr zák. účinného od 1.1.2006, na tom skutkovom základe, že

v bode 1/

ako živnostník podnikajúci pod obchodným menom M.Sz. – P. so sídlom v T., ako dodávateľ dňa 20.9.2004 vystavil zálohovú faktúru na dopravu cukru a licenciu č. X. na sumu 174.000,-Sk pre odberateľa spoločnosť I.D.C. H., a.s., B., ktorá bola dňa 23.9.2004 touto spoločnosťou uhradená na jeho účet č. X. a tieto použil pre svoje potreby, následne dňa 24.9.2004 so spoločnosťou I.D.C H. a.s., B., odštepny závod S., uzavrel Zmluvu o obchodnej spolupráci na rok 2004 č. X. s prílohou, ktorou sa zaviazal dodávať kryštálový cukor s tým, že kúpna cena mu bude uhradená na základe faktúry ním vystavenej až podľa skutočne dodaného tovaru. Za účelom zabezpečenia záväzku spoločnosti I.D.C. H., a.s., vyplývajúceho zo zmluvy na základe žiadosti tejto spoločnosti dňa 28.9.2004 HVB Bank Slovakia, a.s., Bratislava vystavila bankovú záruku č. X. na sumu 30.000.000,-Sk s platnosťou do 28.10.2004 v prospech obžalovaného ako živnostníka podnikajúceho pod obchodným menom M.Sz. – P. o poskytnutie ktorej obvinený dňa 22.10.2004 požiadal HVB Bank Slovakia, a.s., Bratislava napriek tomu, že už v čase vystavenia faktúry vedel, že odberateľovi cukor nikdy nedodá, obchodovanie s ním len predstieral, na obchodovanie s touto komoditou nemal licenciu a ani o jej udelenie nepožiadal, čím spoločnosti I.D.C. H., a.s., B. spôsobil škodu vo výške 714 000,- Sk a v prípade vyplatenia bankovej záruky by spoločnosti I.D.C. H., a.s., B. spôsobil škodu vo výške 30.000.000,-Sk,

v bode 2/

dňa 23.3.2001 v T. na H. ulici č. X. ako spolupracovník spoločnosti I. dôchodková, a.s. Bratislava po uzavretí zmluvy o odkúpení akcií I. garantovanej, a.s., č. X. s klientom P.K. od neho prevzal sumu 50.000,-Sk, tieto nevložil na účet spoločnosti 1. garantovaná, a.s., v dôsledku čoho zmluva nenadobudla účinnosť, tieto si ponechal pre vlastnú potrebu, poškodenému po jeho urgenciách dodatočne vrátil sumu 10.000,-Sk, čím poškodenému P.K. spôsobil škodu vo výške 40.000,-Sk,

v bode 3/

dňa 20.12.2000 v T. na H. ako obchodný zástupca spoločnosti ČSOB stavebná sporiteľňa, a.s., B. od klienta J.P. prevzal sumu 23.050,-Sk a následne dňa 18.1.2001 prevzal sumu 34.000,-Sk ako vklady na účet stavebného sporenia klienta vedeného v ČSOB stavebná sporiteľňa, a.s. T., na účet klienta č. X. vložil dňa 27.12.2000 sumu vo výške 3.050,-Sk, dňa 19.1.2001 vložil sumu 34.000,-Sk a zvyšnú čiastku 20.000,-Sk si ponechal pre vlastnú potrebu, čím poškodenému J.P. spôsobil škodu vo výške 20.000,-Sk, ktorá bola poškodenému dodatočne nadeponovaná na jeho účet spoločnosťou ČSOB stavebná sporiteľňa, a.s., B.

Za to mu bol podľa § 250 ods. 5 Tr. zák. /účinného do 31.12.2005/ s použitím § 35 ods. 2 Tr. zák. /účinného do 31.12.2005/ uložený úhrnný trest odňatia slobody v trvaní 10 /desať/ rokov.

Podľa § 39a ods. 2 písm. b) Tr. zák. /účinného do 31.12.2005/ bol pre výkon trestu zaradený do II. (druhej) nápravno výchovnej skupiny.

Podľa § 55 ods. 1 Tr. zák. /účinného do 31.12.2005/ bol obžalovanému uložený aj trest prepadnutia veci a to:

jedného počítača (výrobné číslo: X. zn. SHSRKCOM)

mobilný telefón NOKIA 6600 + príslušnú telefónnu kartu a zálohovú kartu

mobilný telefón NOKIA 6230 + telefónnu kartu a zálohovú kartu

pečiatku na meno M.Sz. – P., so sídlom T.

Podľa § 55 ods. 6 Tr. zák. /účinného do 31.12.2005/ vlastníkom prepadnutej veci sa stáva štát.

Podľa § 228 ods. 1 Tr. por. /účinného do 31.12.2005/ bol obžalovaný zaviazaný uhradiť škodu spôsobenú spoločnosťou I.D.C. H., a.s., B. vo výške 714.000,-Sk.

Proti tomuto uzneseniu krajského súdu podal dovolanie obvinený písomným podaním obhajcu, doručeným okresnému súdu 7. júna 2013.

Ako právny dôvod dovolania označil, dôvod uvedený v § 371 ods. 1 písm. i/ Tr. por. (nesprávne právne posúdenie zisteného skutku alebo nesprávne použitie iného hmotnoprávneho ustanovenia).

Nesprávnosť právnej kvalifikácie tvrdí dovolateľ pri použití ustanovení § 250 ods. 5, § 8 ods. 1 a § 3 ods. 1 a 2 Tr. zák. v znení účinnom pred 1. januárom 2006, a to vo vzťahu ku skutku v bode 1 výroku rozsudku okresného súdu.

Vecne potom namieta chyby rozhodnutia, ktoré sú popísané, resp. obsahové zameranie dovolacích námietok je uvedené pri reakcii na tieto námietky v ďalšom texte tohto odôvodnenia.

Prokurátorka Krajskej prokuratúry Trnava i poškodená obchodná spoločnosť I.D.C. H. a.s., navrhli dovolanie ako nedôvodné zamietnuť.

Najvyšší súd Slovenskej republiky (ďalej len najvyšší súd) vec predbežne preskúmal podľa § 378 Tr. por. a zistil, že nie je dôvod na odmietnutie dovolania z dôvodov uvedených v § 382 písm. a/, b/ alebo d/ až f/ Tr. por. Zároveň však zistil, že je zrejmé, že nie sú splnené dôvody dovolania podľa § 371 ods. 1 Tr. por.

Dovolateľ namieta, že pri skutku v bode 1/ výroku rozsudku okresného súdu sa za pokus považuje len samotná žiadosť „o poskytnutie“ bankovej záruky, čo neznamená žiadosť o jej vyplatenie. Také konanie obžalovaného teda bezprostredne nesmeruje k dokonaniu trestného činu. Nanajvýš by mohlo ísť o nespôsobilý pokus, nakoľko ani podanie žiadosti o vyplatenie by nebolo možné bez predstierania podmienok, ktoré musia byť splnené pre vyplatenie bankovej záruky.

K tomu je potrebné uviesť nasledovné:

Výraz „poskytnutie“ v kontexte skutkovej vety v bode 1/ výroku napadnutého rozsudku nepochybne vyjadruje poskytnutie plnenia z bankovej záruky obvinenému,

teda finančnú úhradu zo strany banky na základe žiadosti obvineného, a to na úhradu záväzku zmluvného partnera obchodnej spoločnosti I.D.C. H. a.s., B.

V nadväznosti na uvedené, právna kvalifikácia skutku je z hľadiska dovolateľom tvrdenej (ale nenastalej) aplikačnej chyby správna.

K nespôsobilosti pokusu v dôsledku potreby predstierať splnenie podmienok vyplatenia bankovej záruky dovolací súd dodáva, že záruka bola vystavená bankou (HVB Bank Slovakia) na základe žiadosti spoločnosti I.D.C. H., a.s., v prospech obvineného ako živnostníka, pričom banka sa zaviazala plniť v prospech menovaného na základe jeho výzvy, v ktorej vyhlási, že príkazca (I.D.C. H., a.s.) nesplnil svoje zmluvné záväzky, a to bez skúmania právnych vzťahov, na ktorých sa vec zakladá.

Tieto nadväzujúce skutkové okolnosti dovolací súd neskúma a dôkazy nehodnotí.

Je však potrebné konštatovať, že popis dotknutého skutku vo výroku rozsudku nevzbudzuje pochybnosti, že obvinený o plnenie z bankovej záruky požiadal a tým jeho konanie bezprostredne smerovalo k získaniu vlastného prospechu, resp. spôsobeniu škody spoločnosti I.D.C. H., teda k dokonaniu činu. Nie je žiaden dôvod na konštatovanie nespôsobilosti pokusu, keď žiadosť obvineného bola založená na uzavretej obchodnej zmluve a bankovej záruke.

Dovolateľ namieta, že v popise toho istého skutku chýba okolnosť, k akej sume smerovala snaha (teda pokus) obvineného. V skutku je len uvedené, že v prípade vyplatenia bankovej záruky by obvinený spôsobil poškodenému škodu vo výške 30 000 000 Sk.

Táto námietka rovnako nie je dôvodná.

Skutková veta obsahuje údaj o výške bankovej záruky (30 mil. Sk), údaj o dotknutej žiadosti obvineného, ako aj údaj o výške škody, ktorá by bola spôsobená v prípade poskytnutia plnenia z bankovej záruky, teda 30 mil. Sk. Tým je jednoznačne vyjadrené, že konanie obvineného smerovalo k získaniu práve naposledy uvedenej sumy.

V konečnom dôsledku nie je dôvodná ani námietka argumentujúca zásadou chápania trestnej represie ako „ultima ratio“. Ochrana záväzkových vzťahov má byť teda (ako uvádza dovolateľ) uplatnená predovšetkým prostriedkami občianskeho a obchodného práva a z „neúspechu“ obchodnoprávneho vzťahu nemožno vyvodit' trestnú zodpovednosť voči obchodnému partnerovi.

Tu platí, že obchodnoprávny vzťah má vlastný právny rámec určený ustanoveniami Obchodného zákonníka a v jeho zmysle (§ 1 ods. 2) subsidiárne aj ustanoveniami Občianskeho zákonníka. Ak však konaním fyzickej osoby v priebehu dotknutých udalostí dôjde k naplneniu zákonných znakov trestného činu, je povinnosťou orgánov činných v trestnom konaní a následne súdu vyvodit' trestnoprávnu zodpovednosť postupom podľa Trestného poriadku. Materiálny korektív, ktorý je v preskúmvanej veci daný stupňom spoločenskej nebezpečnosti (§ 3 ods. 1, ods. 2 ods. 4 Tr. zák. v znení účinnom pred 1. januárom 2006) je v prípade dotknutého činu nepochybne naplnený v intenzite charakteristickej pre trestný čin. To je predovšetkým určené výškou škody, ku spôsobeniu ktorej konanie obvineného smerovalo, a ktorá je ako škoda veľkého rozsahu i okolnosťou, ktorá podmieňuje použitie vyššej trestnej sadzby (§ 250 ods. 5, § 88 kvalifikačne použitého zákona).

Podvodné konanie má potom aj občianskoprávny aspekt relatívnej neplatnosti (§§ 49a, 40a Občianskeho zákonníka), ktorého účinky nastávajú aj v prípade obchodnoprávneho vzťahu.

Na základe uvedeného najvyšší súd, rozhodujúc na neverejnom zasadnutí nariadenom v zmysle § 381 Tr. por., odmietol dovolanie obvineného ako zrejme nedôvodné podľa § 382 písm. c/ Tr. Por.

K možnostiam trestného postihu pri prevodoch obchodných podielov na osoby nespôsobilé podnikateľskej činnosti:

V súvislosti s **množiaci sa prevodmi obchodných podielov v spoločnostiach s ručeným obmedzením na osoby, ktoré nie sú spôsobilé pokračovať** v podnikateľskej činnosti (napríklad osoby mentálne zaostalé, cudzinci, ktorí odídu do cudziny, prípadne bezdomovcov a podobne) je nevyhnutné sa zaoberať otázkou kedy

a za akých okolností by mohlo ísť o spáchanie trestného činu.

V tejto súvislosti je nutné venovať pozornosť na dôsledné vymedzenie skutku.

Možno uviesť príklad z praxe, keď prokurátor podal obžalobu pre spáchanie trestného činu poškodzovania veriteľa podľa § 256 ods. 1 písm. a), ods. 3 Tr. zák., ktorého sa mal dopustiť obvinený tak, že

Ako spoločník spoločnosti D. s.r.o. a zároveň ako konateľ predmetnej spoločnosti, previedol na valnom zhromaždení tejto spoločnosti svoj obchodný podiel aj konateľskú funkciu na ukrajinského štátneho príslušníka O., hoci si bol vedomí, že O. Nemá o vedenie spoločnosti záujem, nebude vykonávať podnikateľskú činnosť a fakticky nebude ani zastihnuteľný, čím bude znemožnené veriteľom spoločnosti, aby si vymohli svoje pohľadávky, ktoré im vznikli – následne boli v skutku špecifikované a vyčíslené pohľadávky konkrétnych troch veriteľov spoločnosti.

Súd prvého stupňa oslobodil obžalovaného spod obžaloby s tým, že skutok, tak ako bol vymedzený v obžalobe, nie je trestným činom, pričom s rozhodnutím sa stotžnil aj odvolací súd. Podkladom tu bola aj rozhodnutie Mestského súdu v Prahe zo dňa 25.05.2005 sp. zn. 7 To 196/2005, ktoré sa zaoberalo takmer totožným prípadom, ktorý bol aj rovnako právne kvalifikovaný).

Pri rozhodovaní sa vychádzalo z toho, že prokurátor kládol za vinu obžalovanému

- že previedol obchodný podiel na osobu nespôsobilú podnikat' s cieľom vyhnúť sa úhrade pohľadávok veriteľov a v príčinnej súvislosti s tým

- vznikla veriteľom škoda v tom, že si nemohli uspokojiť pohľadávky.

Podstatou trestného činu poškodzovania veriteľa je konanie, ktorého sa dopúšťa sám dlžník (§ 256 ods. 1), respektíve iná osoba ako dlžník (§ 256 ods. 2). Spôsoby spáchania tohto trestného činu sú rôzne, pričom ide buď o skutočné zmenšenie aktív dlžníka, z ktorých by sa veriteľ mohol uspokojiť alebo o fingované zmenšenie majetku dlžníka a to fingovaním pasív, ktoré len fiktívne znižuje skutočnú hodnotu dlžníkovho majetku.

Spáchanie trestného činu poškodzovania veriteľa nemožno vidieť len v obyčajnom prevode obchodného podielu z jednej osoby ako jediného spoločníka dlžiacej spoločnosti s ručením obmedzeným na ich nového nadobúdateľa, hoci by išlo o osobu nespôsobilú vykonávať práva spojené s nadobudnutými obchodnými podielmi. Týmto spôsobom totiž dochádza len k prevodu obchodných podielov z jednej osoby na druhú, avšak týmto aktom, samým o sebe, nie je spojená žiadna zmena objemu majetku spoločnosti.

K zhodnému záveru dospela aj judikatúra (Zbierka súdnych rozhodnutí č. 6/2012 sp. zn. 6 Tdo 40/2011 z 12.05.2011)

Samotným prevodom obchodného podielu v spoločnosti s ručením obmedzeným z doterajšieho spoločníka na inú osobu, nedochádza k žiadnej zmene vo vzťahu k výške majetku spoločnosti a tým ani len k čiastočnému zmareniu uspokojenia veriteľa a preto takýto prevod sám o sebe nemôže naplniť skutkovú podstatu trestného činu poškodzovania veriteľa

Z uvedeného vyplýva, že len samotným prevodom obchodného podielu, bez ďalšieho, nemôže prísť k zmareniu uspokojenia veriteľa spoločnosti, pretože sa tu mení len

majiteľ (vlastník) obchodného podielu, avšak prevod obchodného podielu nemá žiadny bezprostredný vplyv na skutočné, či fiktívne znižovanie majetku spoločnosti preto prípadná škoda veriteľom nemôže vzniknúť v príčinnej súvislosti s prevodom obchodného podielu (ale prípadne len v súvislosti s iným konaním).

Ak sa teda v skutkovej vete uvedie len okolnosť, že došlo k prevodu obchodného podielu na osobu nespôsobilú podnikat', či na osobu, ktorá podnikat' nechce tak to samo o sebe nie je trestným činom a akékoľvek iné úpravy už by podstatným spôsobom zasiahli do totožnosti skutku – **nie je totožnosť skutku**

Kedy by mohlo ísť o trestnú činnosť v súvislosti s prevodom obchodného podielu:

a/ základným vychodiskovým bodom musí byť zistenie, či v čase prevodu obchodného podielu mala dlžná spoločnosť vôbec nejaký majetok na uspokojenie veriteľov (dokazovanie tejto skutočnosti je podstatným, nakoľko ak by

- nemala žiadny majetok, nemohlo by ísť vôbec o trestný čin poškodzovania veriteľa – ***za majetok tu je potrebné považovať aj samotný obchodný podiel spoločnosť, ktorý je možné napríklad predat' v exekučnom konaní, avšak ten, pri prázdnej spoločnosti, nemá väčšinou žiadnu cenu***)

- ak je jediným majetkom spoločnosti napríklad **nehnutelnosť na ktorej je záložné právo** v prospech jedného veriteľa tak ostatných veriteľov možno brať do úvahy len vtedy, ***ak by výťažok z predaja nehnuteľnosti bol taký, že by zostali finančné prostriedky aj po uspokojení záloženého veriteľa, ktorý je prioritný***

– výška škody pri poškodzovaní veriteľa sa môže rovnať výške pohľadávke veriteľa len vtedy, ak má dlžník majetok v takej alebo vyššej výške – inak sa môže odvíjať len od výšky použiteľného majetku na uspokojenie veriteľov, pričom keď ich je viacero a majetok dlžníka nedosahuje takú výšku, aby mohli byť uspokojení všetci v plnej výške – musia byť uspokojení rovnomerne (to neplatí v prípadoch založeného veriteľa ktorý je prednostný)

b/ (prevod obchodného podielu len zakrýva už spáchaný trestný čin) ak sa zistí, že dlžník mal v čase prevodu majetok použiteľný na uspokojenie veriteľov (postačí aj len na čiastočné uspokojenie) – muselo by pristúpiť zistenie (dokázané), že páchatel' si ponechal majetok spoločnosti (buď celý alebo čiastočný) – napríklad ho odčerpával do inej spoločnosti, použil pre vlastnú potrebu a následný prevod prázdnej spoločnosti na inú osobu. Následný prevod obchodných podielov tu už má len charakter zastretia spáchaného trestného činu a nasleduje vo fáze dokončovania trestného činu (zakrytie trestného činu). **Práve takéto konanie (odčerpávanie aktív spoločnosti) možno označiť za konanie v príčinnej súvislosti s ktorým môže byť spáchaný trestný čin poškodzovania veriteľa, či iný trestný čin.**

c/ V takom prípade by mohlo ísť o poškodzovanie veriteľa (podľa okolností prípadu aj o spreneveru, porušovanie povinnosti pri správe cudzieho majetku a podobne).

Následný prevod obchodných podielov teda slúži najmä na zakrytie spáchania trestného činu – samozrejme tá osoba na ktorú sa prázdna spoločnosť prevádza môže byť posudzovaná ako účastník na spáchaní trestného činu (napríklad poškodzovania veriteľa), pretože pomoc je možná aj vo fáze dokončovania trestného činu, avšak len za predpokladu, že sa preukáže aspoň jej laická vedomosť o spáchaní trestného činu (u retardovaných to nebude možné).

Leasing, sprenevera a následný prevod obchodného podielu - Vyskytujú sa aj napríklad prípady, keď si spoločnosť vezme veci na leasing a následne príde

k prevodu obchodných podielov na nespôsobilú osobu – aj v takýchto prípadoch sa často podávajú trestné oznámenia, že prevodom došlo k spáchaniu trestného činu – opäť treba uviesť, že len prevod obchodných podielov ani tu nie je, sám o sebe, trestným činom – spoločnosť zostáva nezmenená (navonok) a prevod obchodného podielu znamená len zmenu vlastníckej štruktúry spoločnosti (zmena do vnútra spoločnosti).

Tu možno spomenúť aj rozhodnutie Najvyššieho súdu ČR sp. zn. 4 Tz 20/2007 zo dňa 25.04.2007, ktoré konštatuje, že *len samotný prevod obchodného podielu v spoločnosti s ručením obmedzeným z doterajšieho spoločníka na inú osobu nie je možné považovať za spáchanie trestného činu podvodu a to aj vtedy nie, ak jeho dôsledkom je skutočnosť, že nový spoločník neplní záväzky, ktoré už skôr spoločnosť prevzala a ktoré vyplývajú v rozpore s uzavretou leasingovou zmluvou. Nie je však vylúčené, aby uvedený prevod obchodného podielu bol posúdený ako súčasť konania, ktorým nový spoločník získal do dispozície cudziu vec zverenú spoločnosti a túto vec si potom neoprávnene ponechal.*

Nedbanlivostná forma legalizácie výnosov z trestnej činnosti – rozhodnutie Mestského súdu v Prahe sp. zn. 7 To 286/2011 z 03.08.2011 – informácia.

Súd viedol konanie, ktoré sa týkalo nedbanlivostnej formy legalizácie výnosov z trestnej činnosti na tom skutkovom základe, že *páchateľ uzatvoril zmluvu s osobou S., v ktorej sa zaviazal zasielať finančné prostriedky, ktoré mu budú zaslané zo zahraničia na jeho účet, určeným osobám za províziu vo výške 7% z prevádzanej čiastky, pričom dňa 11.08.2009 z čiastky ktorá mu prišla na účet vo výške 4.000.000 Euro a ktorá bola získaná pomocou škodlivého softwaru z účtu poškodeného M. vedeného v banke v Nemecku, túto čiastku zmenil bankovým prevodom na sumu v USD a obratom zaslal osobe K. na Ukrajinu, pričom si ponechal províziu – takto páchateľ postupoval ešte aj v ďalšom prípade.*

Súd dospel k záveru, že zastierať skutočný pôvod finančných prostriedkov je možné aj opakovanými prevodmi finančných prostriedkov medzi rôznymi bankovými subjektmi, najmä keď sú také prevody realizované v rôznych štátoch a rôznymi spôsobmi (navyše sú pri prevodoch zmanierané na inú menu a prípadne zasielané ďalej v nižších sumách).

Takéto konanie možno postihnúť ako legalizáciu trestnej činnosti (prípadne ako podielníctvo) len v prípade, ak je v trestnom konaní preukázané, že skutočne pochádzajú z trestnej činnosti.

Osoba legalizujúca výnos z trestnej činnosti nemusí vedieť ako konkrétne (presne kde a kedy a kým bol spáchaný) bol spáchaný trestný čin, ktorého výnos je legalizovaný, avšak jej zavinením (minimálne nedbanlivostným) musí byť pokryté to, že nakladá s majetkovou hodnotou získanou

trestným činom.

Úradné záznamy, či len správy finančných orgánov, či orgánov polície nie sú dôkazom použiteľným v trestnom konaní a preto o nie je možné oprieť záver o tom, že bolo preukázané, že bol spáchaný trestný čin, z ktorého výnos bol legalizovaný.

Niektoré procesnoprávne otázky súvisiace s daňovými trestnými činmi:

problematika zaistenia peňažných prostriedkov

A/ (použitie zaistenia účtu na vymáhanie daňových nedoplatkov) – ročné zaistenie účtu bez vedenia prípravného konania

podľa § 95 Tr. por. – kriminálny úrad finančnej správy postupuje tak, že prostredníctvom zaistenia účtu sa blokuje účet v banke daňového subjektu a čaká sa na výsledky daňovej kontroly – v podstate tu zaistenie peňažných prostriedkov na účte nahrádza predbežné opatrenie správcu dane v zmysle § 50 daňového poriadku

- takýto postup je neprijateľný – inštitút trestného konania nie je možné použiť len preto, že inštitúty upravené v daňovom poriadku sú nedostatočné - predbežné opatrenie v zmysle § 50 DP sa doručuje daňovému subjektu a nie banke a preto je možný prístup daňového subjektu k účtu a k manipuláciami s peniazmi

- Príkazom na zaistenie účtu dochádza k začatiu trestného stíhania vo veci podľa § 199 ods. 1 Tr. por., nakoľko inštitút zaistenia peňažných prostriedkov podľa § 95 Tr. por. je zaisťovacím úkonom.

- Vzhľadom k uvedenému musí vyšetrovateľ ihneď po vykonaní zaisťovacieho úkonu vyhotoviť uznesenie o začatí trestného stíhania, ktoré malo obsahovať náležitosti uvedené v § 199 ods. 3 Tr. por., ako aj označenie zaisťovacieho úkonu, t.j. v danom prípade príkazu na zaistenie účtu, ktorým už bolo začaté trestné stíhanie.

- Vzhľadom k tomu, že vo veci už bolo začaté trestné stíhanie vykonaním zaisťovacieho úkonu mal príslušný vyšetrovateľ postupovať v zmysle ustanovení trestného poriadku a vykonávať vo veci riadne dokazovanie (napr. vypočuť splnomocneného zástupcu príslušného daňového úradu a pod.)

V tejto súvislosti je potrebné uviesť, že inštitút zaistenia peňažných prostriedkov podľa § 95 Tr. por. nie je inštitútom v zmysle Daňového poriadku a nemá slúžiť na zabezpečovanie predpokladaných daňových nedoplatkov. Na zabezpečenie predpokladaných daňových nedoplatkov slúži predbežné opatrenie správcu dane podľa § 50 Daňového poriadku, ktoré bolo aj v posudzovanom prípade zo strany správcu dane využité.

B/ (peňažné prostriedky na účte v zmysle § 95 Tr. por. nie je možné zaisťovať na účtoch Finančnej správy a ak sa ešte nenachádzajú na účte napríklad páchatel'a)

- zaistenie účtu podľa § 95 Tr. por. sa týka len zaist'ovania finančných prostriedkov na účtoch v komerčných bankách, nie na účtoch Štátnej pokladnice

- nie je možné zaist'ovať finančné prostriedky na účtoch štátu, ale len na účtoch fyzických a právnických osôb

- ustanovenie § 95 Tr. por. o zaistení účtu nie je možné využiť v prípadoch, ak sa na účte konkrétneho subjektu ešte žiadne finančné prostriedky nenachádzajú (tzv. zaistenie do budúcnosti do určitej výšky) – ide o prípady, v ktorých správca dane musí, podľa daňových zákonov, vyplatiť uplatňovaný nadmerný odpočet DPH, pričom je podozrenie, že ide o nárok neoprávnený a je podozrenie, že by mohlo ísť o spáchanie trestného činu – v takých prípadoch je nutné nadmerný odpočet vyplatiť a následne ho prípadne zaistiť na účte, na ktorý bol vypaltný – to len v prípadoch, ak ide o podozrenie zo spáchania trestného činu, *ak nejde tak platí vyššie uvedený záver, že zaistenie účtu nie je inštitút daňového poriadku a nemá slúžiť na nápravu nedokonalosti daňového poriadku, či nápravu chyba správcov dane*

- podľa § 95 Tr. por. je možné zaistiť aj finančné prostriedky, ktoré predstavujú úrok za oneskorené vrátenie DPH – ide o zhodnotenie výnosu z trestnej činnosti

- **zaistenie nároku poškodeného na náhradu škody** – policaiti chcú často zaist'ovať majetok obvineného podľa ustanovení o nároku poškodeného na náhradu škody (§ 50 Tr. por.) - toto ustanovenie sa vôbec nedá použiť pri daňových trestných činoch, nakoľko judikatúra už dlhodobo vychádza z toho, že skrátaná, či neodvedená daň nie je škodou, ale ide o nárok štátu vyplývajúci priamo zo zákona (podobne ako napríklad výživné) a preto sa o žiadnom nároku na náhradu škody nemôže pri daňových trestných činoch rozhodovať – preto tento inštitút je nepoužiteľný

– *inak nie je ho možné využiť ani v prípade, ak napríklad musí daňový úrad vyplatiť nadmerný odpočet DPH a je tu podozrenie že je neoprávnený – to je chyba daňových zákonov ktoré nie je možné reparovať cez trestné inštitúty*

k trestným oznámeniam DU

- trestné oznámenia DU sú často len pomerne všeobecné a povrchné, pričom obsahujú formulácie ako napríklad, že daňový subjekt **nepreukázal výdavky**, ktoré mal vynaložiť pri dosahovaní svojich príjmov, že **nepreukázal uskutočnenie zdaniteľných plnení** a podobne a z toho vyvodzujú spáchanie trestného činu alebo že **daňový subjekt nespolupracuje, zatajuje sa a je nutné stanoviť výšku daňovej povinnosti podľa pomôcok alebo že ide o podnikanie personálne prepojených osôb** – nič z toho nie je trestnoprávna problematika

– následne sú takéto formulácie (nepreukázané výdavky a podobne) obsiahnuté aj v skutkových vetách uznesenia o začatí trestného stíhania.

- tu treba povedať, že v daňovom konaní platí obrátené dôkazné bremeno – t. j. je na daňovom subjekte, aby preukázal napríklad svoje výdavky, či zdaniteľné plnenia, ktoré tvrdil v daňovom priznaní – ak však toto svoje dôkazné bremeno neudrží a nepodarí sa mu nepochybne preukázať skutočnosti uvádzané v daňovom priznaní tak to nemožno považovať za

protiprávne konanie – dôsledkom takéhoto konania je napríklad neuznanie výdavkov, či zdaniteľných plnení a dorúbenie dane – to že daňový subjekt nespolupracuje neznamená, samo o sebe, trestnú činnosť – takéto konanie DP predpokladá a nasleduje určenie dane podľa pomôcok

- vzhľadom na uvedené nemôže ísť ani o trestný čin – napokon nepreukázaný výdavok neznamená fiktívny výdavok a teda nehovorí nič o prípadnej trestnej činnosti – nepreukázanie skutočností tvrdených v daňovom priznaní teda nie je možné považovať za skrátenie dane tak ako to v praxi často býva

(ako kvalifikovať keď je účtovníctvo na Belize) - prípady z praxe – v súčasnosti časť daňových subjektov volí obhajobu, že riadne vedie účtovníctvo, avšak spracováva ho externá firma, ktorá sídli napríklad na Belize, Malidivy a podobne, pričom skutočne tam takéto spoločnosti má daňový subjekt registrované – bránia sa že nemajú peniaze na to, aby ich teraz nechali dopraviť do SR a nech na to dajú peniaze OCTK (tie tak urobiť nemôžu, nakoľko ide o povinnosť daňového subjektu účtovníctvo vydať) – teoreticky by aj tu mohlo ísť o skresľovanie údajov obchodnej evidencie podľa 259 ods. 2 písm. b) Tr. zák. (účtovné doklady sú neupotrebitelné, pre správcu dane nedosiahnuteľné) – z hľadiska daňového to znamená určovanie dane podľa pomôcok, prípadne aj neuznanie výdavkov pri dani z príjmov, či odpočítania dane pri DPH – avšak ide o ťažké dokazovanie daňového trestného činu

(SKRESLOVANIE A DANOVY TRESTNY CIN JEDNOCINNY SUBEH JE VYLUCENY)– časté chyby keď sa ako jednočinný súbeh kvalifikuje napríklad trestný čin skrátenia dane a skresľovania údajov obchodnej evidencie (napríklad keď sa do účtovníctva zakladajú falošné doklady, ktoré slúžia na znižovanie vlastnej daňovej povinnosti) – takýto súbeh je vylúčený – prednosť má poruchový trestný čin pred ohrozovacím – skresľovanie (falšovanie účtovníctva) tu má charakter buď prípravného konania alebo nasleduje až vo fáze dokončovania trestného činu, keď sa falšuje účtovníctvo s cieľom zakryť spáchanie daňového trestného činu – vždy je to ale súčasť daňového trestného činu a samo o sebe prichádza do úvahy len v prípade ak sa nepodarí preukázať daňový trestný čin

(ZAKLADANIE FALOSNYCH UCTOVNYCH DOKLADOV DO USCOTNICTVA NIE JE SKRATENIE dane)

- Zakladanie falošných, či fiktívnych faktúr do účtovníctva nie je ešte DOKONANÝM daňovým trestným činom (napríklad skrátením dane) – môže ísť tak najviac o **prípravu** trestného činu napríklad skrátenia dane

- ak je daň skracovaná na podklade viacerých falošných účtovných dokladov je nutné, aby boli v skutkovej vete obžaloby, či rozsudku? – niekedy ich je obrovské množstvo (500) a zneprehľadňuje to skutkové vety, ktoré majú byť prehľadné, niektorí policajti navrhovali, že by ich uviedli **do prílohy** k uzneseniu o vznesení obvinenia, ktorá by sa stala súčasťou uznesenia – Trestný poriadok ale nepredpokladá, že uznesenie o vznesení obvinenia má prílohy, takže takýto procesný postup nie je možný.

- podľa môjho názoru nie je nevyhnutné, aby boli jednotlivé faktúry uvedené priamo v skutkovej vete (ak je jedna alebo dve môže byť ale veľké množstvo by spôsobovalo neprehľadnosť uznesenia) – **postaci odkaz na falošné faktúry uvedené na konkrétnom mieste v spise** – podobne ako sa nemusia v skutkovej vete uvádzať

vulgárne nadávky ale stací len odkaz na spis, kde sú uvedené

- každá jednotlivá falošná faktúra netvorí samostatný čiastkový útok jedného pokračovacieho trestného činu – ak ide o viaceré falošné faktúry použité v jednom zdaňovacom období – ide len o jeden skutok – a ak sa dokazovaním zistí, že niektoré z faktúr neboli fiktívne, či falošné, postačí ak sa tieto faktúry vyhodia z uznesenia, respektíve, keď sa len o sumu na ktorú zneli upraví rozsah napríklad skrátenej dane

Niektoré hmotnoprávne otázky:

účinná ľútosť – čo je príslušenstvo dane, daňový poriadok dfinuje daň pomerne široko keď ňou rozumie aj úrok z omeškania, t. j. aj sankčné úroky

- účinná ľútosť je pri dokonaných trestných činoch stanovená v ustanoveniach § 85 a § 86 Tr. zák. s tým, že od 01.01.2013 prichádza pri daňových trestných činoch, s výnimkou daňového podvodu, zánik trestnosti z dôvodu účinnej ľútosti pri skrátaní, neodvedení a nezaplatení dane podľa § 86 Tr. por. (dodatčným uhradením splatnej dane a jej príslušenstva)

- do 01.01.2013, v zmysle rozhodnutia Ústavného súdu SR, bolo možné aplikovať účinnú ľútosť aj na konania, ktoré tvoria v súčasnosti trestný čin daňového podvodu (§ 277 ods. 1 alinea prvá – neodvedenie dane, alenia druhá – neoprávnené uplatňovanie nárokov na vrátenie DPH), v prípadoch keď došlo k uhradeniu splatnej dane a jej príslušenstva

- čo však v prípadoch, keď k vyplateniu nadmerného odpočtu zo strany štátu nedošlo – tu je nutné vychádzať z toho, že trestný čin týkajúci sa neoprávneného uplatňovania nárokov na vrátenie DPH bol v minulosti a je aj v súčasnosti tzv. predčasne dokonaným trestným činom, t. j. na dokonanie tohto trestného činu stačí uplatnenie neoprávneného nadmerného odpočtu DPH u príslušného správcu dane (podanie daňového priznania, ktorom sa žiadna neoprávnený nadmerný odpočet DPH) a to bez toho, či bude alebo nebude správncom dane vyplatený

– pokus je tu v podstate povýšený na dokonaný trestný čin – tieto trestné činy **majú preto odlišné fázy dokonania činu (uplatnenie) a dokončenia činu (vyplatenie)**

– v prípadoch keď štát nevyplatí neoprávnené uplatňovaný nadmerný odpočet DPH neprichádza zánik trestnosti z dôvodu účinnej ľútosti vôbec do úvahy, nakoľko páchatel nemá čo dodatočne uhradiť a neprichádza do úvahy ani zánik trestnosti v zmysle účinnej ľútosti pri pokuse, nakoľko právne tu o pokus nejde, lebo ide o tzv. predčasne dokonaný trestný čin.

- rozoberanie prípadov ako postupovať, ak chce osoba využiť ustanovenie o účinnej ľútosti, komu sa má platiť, kto môže splatnú daň uhradiť a ako postupovať keď ide o pokračovací trestný čin.

PROBLEMATIKA ROZLIŠOVANIA DANE A PRISLUŠENSTVA DANE

– trestnosť činu pri daňových trestných činoch zaniká ak páchatel dodatočne uhradí splatnú daň a jej príslušenstvo,

- v súvislosti s tým je pomerne sporným čo sa rozumie pod príslušenstvom, nakoľko DP nikde vyslovene o príslušenstve nehovorí a Trestný zákon nemá vlastnú definíciu dane a príslušenstva dane

- **DP definuje daň pomerne široko** – daňou sa rozumie daň podľa osobitných predpisov (teda napríklad daň z príjmov, DPH – t. j. vlastné daňové povinnosti daňových subjektov) ako aj úrok z omeškania, úrok a pokuta ukladaná podľa DP alebo podľa osobitného zákona (§ 2 písm. a) DP) – ide však o definíciu dane stanovenú vyslovene len na účely daňového poriadku, čo vyplýva z § 2 DP – nedá sa preto automaticky prenášať aj do iných oblastí práva, či na iné zákony, ktoré pracujú s pojmom daň.

- tu treba upozorniť, že pri vyvodzovaní trestnej zodpovednosti za spáchanie daňového trestného činu **je nutné vychádzať vždy z definície dane v užšom zmysle** – t. j. pre rozsah skrátenej dane je podstatným vlastná daňová povinnosť daňového subjektu a výška o ktorú bola neoprávnene skrátená (do tohto rozsahu teda nie je možné zahŕňať navýšenia o sankcie ako je úrok z omeškania, či pokuta – nakoľko tieto sankcie nasledujú až po dokonaní trestného činu a spravidla sú odozvou na protiprávne konanie páchatel'a)

- pokiaľ ide o účinnú ľútosť, tak je nutné vychádzať z definície príslušenstva pohľadávky upravenej v § 121 ods. 3 Občianskeho zákonníka, ktoré stanovuje, že **príslušenstvom pohľadávky sú úroky, úroky z omeškania, poplatok z omeškania a náklady spojené s uplatnením pohľadávky (napríklad súdne poplatok a podobne)**.

Z hľadiska vyššie uvedenej definície je potom nutné **za príslušenstvo pohľadávky v zmysle daňového poriadku považovať napríklad úrok z omeškania** upravený v § 156 DP, ktorý správca dane vyrúbi ak daňový subjekt neodvedie alebo nezaplatí v ustanovenej lehote alebo v ustanovenej výške alebo v lehote určenej v rozhodnutí správcu dane daň alebo rozdiel dane, preddavok na daň a podobne – tu je však potrebné uviesť, že z hľadiska čisto daňového poriadku je úrok z omeškania považovaný za daň, nakoľko pre účely tohto zákona ho tak DP vyslovene označuje.

Z hľadiska definície príslušenstva pohľadávky uvedenej v Občianskom zákonníku však zrejme nebude možné pokladať za príslušenstvo pohľadávky (napríklad nezaplatenej dane) napríklad pokuty, ktoré správca dane ukladá podľa DP za správne delikty (§ 155 DP).

Napríklad – podľa § 79 ods. 7 zákona o DPH, ak bol nadmerný odpočet vrátený na základe nepravdivých údajov, daňový úrad uloží pokutu vo výške 1,3 percenta zo sumy vráteného nadmerného odpočtu – takúto **pokutu** zrejme nie je možné považovať na príslušenstvo pohľadávky – inak by ale išlo o daňový podvod a tam účinná ľútosť ani nie je možná.

Záver:

Pri upatnení účinnej ľútosti bude zrejme nutné vychádzať z výšky pohľadávky napríklad z rozsahu skrátenej dane a z prípadného vyjadrenia správcu dane k nej. Ak bude už napríklad vyrubený úrok z omeškania, bude musieť páchatel' uhradiť nielen samotnú pohľadávku ale aj úrok z omeškania – inak sa bude spravidla vychádzať z výšky pohľadávky zistenej v trestnom konaní a nebude sa môcť čakať na skončenie daňového konania a na prípadné vyrúbenia sankčných úrokov.