

Súd: Krajský súd Trenčín
Spisová značka: 3To/7/2022
Identifikačné číslo súdneho spisu: 3819010327
Dátum vydania rozhodnutia: 22. 02. 2023
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: JUDr. Roman Hargaš
ECLI: ECLI:SK:KSTN:2023:3819010327.3

ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Krajský súd v Trenčíne v senáte zloženom z predsedu senátu JUDr. Romana Hargaša a sudcov JUDr. Milana Straku a JUDr. Mariána Dunčka v trestnej veci proti obžalovanému U. W., nar. XX.XX.XXXX A., trvale bytom W. XXX, okres S., t.č. A., O., W. 3, trestne stíhanému pre prečin podvodu podľa § 221 odsek 1 Trestného zákona, na verejnom zasadnutí dňa 22. februára 2023 prejednal odvolanie obžalovaného proti rozsudku Okresného súdu Prievidza, sp. zn. 2T/58/2019 zo dňa 13. októbra 2021 a takto

rozhodol:

Podľa § 321 ods. 1 písm. d/, ods. 2 Tr. por. zrušuje sa napadnutý rozsudok vo výrokoch o uloženom treste odňatia slobody a spôsobe jeho výkonu.

Na podklade § 322 ods. 3 Tr. por. sa obžalovaný U. W.

odsudzuje

podľa § 221 ods. 1 Trestného zákona na trest odňatia slobody vo výmere 8 (osem) mesiacov.

Podľa § 49 ods. 1 písmeno a) a § 50 ods. 1 Trestného zákona sa obžalovanému podmiennečne odkladá výkon trestu odňatia slobody na skúšobnú dobu 3 (tri) roky.

Podľa § 50 ods. 2 Trestného zákona v aktuálne účinnom znení sa obžalovanému ukladá povinnosť, aby v skúšobnej dobe podľa svojich schopností nahradil škodu spôsobenú trestným činom.

odôvodnenie:

Rozsudkom Okresného súdu Prievidza zo dňa 13.10.2021, sp. zn. 2T/58/2019 bol obžalovaný U. W. uznaný vinným zo spáchania prečinu podvodu podľa § 221 odsek 1 Trestného zákona, na tom skutkovom základe, že dňa 30.04.2018 v čase okolo 17.20 hodiny, v D. č. p. XXX, uzavrel s Bc. U. F. ústnu dohodu, na základe ktorej mal U. W. na rodinnom dome č. XXX, nachádzajúcom sa v obci D., vyhotoviť zateplenie uvedeného rodinného domu z troch strán a urobenie fasády v celkovej sume 4.900.- Eur, kde s prácou malo byť začaté dňa 01.05.2018 a stavebné práce mali trvať približne dva týždne, pričom U. W. prijal dňa 01.05.2018 v obci D. č. p. XXX od Bc. U. F. finančnú hotovosť vo výške 2.650.- Eur, ako zálohu na nákup materiálu na zateplenie uvedeného rodinného domu, avšak objednaný materiál nedodal, objednanú prácu na rodinnom dome nevykonal, pričom už od začiatku pri dohode vedel, že uvedenú prácu nevykoná a po viacerých telefonických výzvach od poškodenej Bc. U. F. nevrátil ani prevzaté peniaze, ktoré použil na bližšie nezistený účel, čím Bc. U. F. uviedol do omylu a na jej úkor sa obohatil o sumu vo výške 2.650.- Eur.

Za to bol odsúdený podľa § 221 ods. 1, § 38 ods. 2 Trestného zákona na trest odňatia slobody 8 (osem) mesiacov, na výkon ktorého bol podľa § 48 ods. 2 písm. a) Trestného zákona zaradený do ústavu na

výkon trestu s minimálnym stupňom stráženia. Podľa § 287 ods. 1 Trestného poriadku bol obžalovaný zaviazaný k povinnosti uhradiť poškodenej Bc. U. F. škodu vo výške 2.650 eur.

Citovaný rozsudok okresného súdu nenadobudol právoplatnosť, pretože proti nemu podal ihneď po jeho vyhlásení na hlavnom pojednávaní odvolanie obžalovaný. Podané odvolanie dodatočne písomne zdôvodnil prostredníctvom svojho obhajcu. V úvode odôvodnenia odvolania obhajoba poukázala na obsah výrokovvej časti napadnutého rozsudku. Ďalej obhajca uviedol nasledovné:

„Uznesením Krajského súdu Trenčín sp. zn. 3 To 34/2020 zo dňa 30.06.2020, bol podľa § 321 ods. 1 písm. b), písm. c), ods. 3 Trestného poriadku zrušený rozsudok Okresného súdu Prievidza sp. zn. 2T/58/2019 zo dňa 04.12.2019 s tým, že odôvodnenie rozsudku súdu 1. stupňa nebolo dostatočne odôvodnené a dokazovanie nedostatočné, pričom uviedol, že bude úlohou Okresného súdu Prievidza doplniť dokazovanie na hlavnom pojednávaní oboznámením trestného spisu Okresného súdu Topoľčany sp. zn. 3T/6/2018, doplniť dokazovanie o skutočnosť, či bolo stavebné povolenie na dohodnuté stavebné práce potrebné, a ak áno, či bolo zabezpečené alebo nie, bude úlohou sa dôsledným spôsobom zaoberať sa otázkou subjektívnej stránky konania obžalovaného v predmetnom prípade ako aj ostatnou argumentáciou obhajoby tak, aby boli závery rozhodnutia okresného súdu preskúmateľné.

Prvostupňový súd je v zmysle § 327 ods. 1 Trestného poriadku viazaný právnym názorom odvolacieho súdu a je povinný vykonať dôkazy a úkony, ktorých vykonanie odvolací súd nariadil.

Rozsudok prvostupňového súdu považujem za nezákonný, a to z dôvodu viacerých pochybení. Skutkové zistenia súdu nie sú správne. Súd ustálil skutkový stav uvedený v skutkovej vete rozsudku tak, že podľa ústnej dohody s prácou malo byť začaté dňa 01.05.2018 a už na začiatku pri dohode s poškodenou som vedel, že uvedené práce nevykonám. Súd tak konštatuje môj podvodný úmysel obohatiť sa na úkor poškodenej, pričom uvedené opiera najmä o vnútorné presvedčenie súdu o vykonaní skutku obžalovaným.

Tak, ako som už uviedol v mojej výpovedi na hlavnom pojednávaní, nikoho som nechcel podviesť a dohodnutú robotu som mal v úmysle v prospech poškodenej vykonať. Dohodnutú prácu som nevykonal, nie však s úmyslom podviesť poškodenú, ale z dôvodu okolností, ktoré nastali po uzatvorení dohody a prevzatí zálohy.

Namietam skutočnosť, že som sa s poškodenou dohodol, že práce na jej dome budú začaté už 01.05.2018. Dohodol som sa s ňou, že stavebné práce začnem vykonávať do troch dní od zaplatenia zálohy, pričom zálohu so prevzal dňa 01.05.2018. Sama žalovaná na hlavnom pojednávaní uviedla že dohoda bola taká, že práce sa začnú vykonávať 02.05.2018. Svedok S. na hlavnom pojednávaní taktiež uviedol, že na druhý deň, potom ako prevzal zálohu mal obžalovaný prísť s materiálom, mal začať pracovať. Trvám na tom, že termín začatia prác bol podľa dohody do 3 dní od prevzatia zálohy. Výpoveď poškodenej a svedka síce nepotvrďuje moje tvrdenie, avšak poukazuje na nesprávnosť skutkových zistení súdu ohľadom dohodnutého termínu začatia prác, ktorý súd ustálil v rozpore s vykonaným dokazovaním na deň 01.05.2018. Správne ustálenie dohodnutého termínu začatia prác je v nadväznosti na ďalšie skutkové okolnosti prípadu dôležité pre rozhodnutie súdu vo veci a konajúci prvostupňový súd opätovne vôbec nezohľadnil moje námietky týkajúce sa dohodnutého termínu začatia prác. V rozpore s uvedenými námietkami súd svojvoľne konštatuje, že vzájomne bol dohodnutý termín 01.05.2018 a poškodenú k vyplývajúcim rozporom nevyočul.

Poškodenú som informoval, že na začatie so stavebnými prácami bude potrebovať stavebné povolenie, pričom ona ma ubezpečila, že toto vybaví z obce. Dňa 02.05.2018, teda ešte pred uplynutím dohodnutého termínu so začatím prác, poškodená a ani svedok (partner poškodenej) už nechceli, aby som práce vykonal a žiadali len vrátenie zálohy. Z výpovede svedka na hlavnom pojednávaní vyplýva, že svedok so mnou jednal osobne dva krát (30.04.2018 a 01.05.2018) a telefonoval so mnou len jeden krát, a to zrejme dňa 02.05.2018. Poškodená potvrdila, že svedok odo mňa žiadal vrátenie záloh. Vrátenie zálohy mohol svedok odo mňa logicky žiadať až po jej prevzatí, preto z uvedeného vyplýva, že žiadanie o vrátenie zálohy zo strany svedka muselo prebehnúť v deň, keď so mnou telefonoval (svedkom predpokladaný deň 02.05.2018), nakoľko potom svedok už viac so mnou nekomunikoval. Skutočnosť, že poškodená po uvedenom dni nemala záujem o vykonanie dohodnutých prác vyplýva i zo samotnej výpovede poškodenej v prípravnom konaní (zápisnica o vylúčení svedka - poškodenej

zo dňa 20.03.2019), kedy uviedla, že dňa 04.05.2018 išla na Obvodné oddelenie PZ v A. H. odkiaľ mi volali, že mám vrátiť peniaze a že poškodená práce už nechce vykonať. Konajúci súd tieto skutočnosti vôbec nezohľadnil a dospel tak k nesprávnym skutkovým zisteniam. Nie možné pričítať obžalovanému podvodný úmysel nevykonaním prác, keď samotná poškodená v čase, keď mali byť práce poskytnuté, tieto odmietla a nemala o práce od obžalovaného už záujem.

Okresný súd v rozsudku uvádza, že starosta obce D. S. A. vo svojej výpovedi na hlavnom pojednávaní uviedol, že stavebné povolenie na dohodnuté stavebné práce nie je potrebné, ohlasujú sa len udržiavacie práce. Starosta obce ďalej uviedol, že „je pravdou, že poškodená tieto práce neohlásila“ a „zatiaľ nebol prípad, že by v súvislosti s nesplnením ohlasovacej povinnosti bol niekto v obci postihnutý“. Starosta na otázku prokurátora, kto by bol v prípade nesplnenia ohlasovacej povinnosti postihnutý, odpovedal, že majiteľ nehnuteľnosti. Ďalej starosta obce vo svojej výpovedi uviedol, že poškodená nebola v tejto veci žiadnym spôsobom postihnutá, a na otázku obhajoby uviedol, že v prípade zatepľovania hrubším materiálom by mohol niekto niečo namietat' v súvislosti so statickou stavbou. Ohlasovacia povinnosť musí predchádzať začatiu prác.

Uvedenú výpoveď starostu obce D. ako i jeho písomné vyjadrenie zo dňa 02.10.2020 považuje súd za jednoznačný dôkaz, ktorý vyvracia moju obranu týkajúcu sa potreby stavebného povolenia na vykonanie práce. Mám za to, že tento záver súd je svojvoľný a navyše v rozpore s platnou legislatívou SR, pričom platí zásada „iura novit curia“.

So závermi súdu nesúhlasím, a k uvedenému si dovoľujem uviesť, že starosta obce D. môže konať len v medziach zákona, pričom nemôže svojvoľne rozhodovať bez opory v zákone. Z výpovede starostu vyplýva, že starostovi obce pravdepodobne nie je obsah stavebného zákona známy a v stavebnom konaní konal opakovane svojvoľne, alebo išlo o nepravdivú výpoveď, ktorá mala pomôcť poškodenej.

V zmysle § 55 ods. 1 Stavebného zákona: „Stavebné povolenie sa vyžaduje, pokiaľ tento zákon a vykonávacie predpisy k nemu alebo osobitné predpisy neustanovujú inak, pri stavbách každého druhu bez zreteľa na ich stavebnotechnické vyhotovenie, účel a čas trvania; stavebné povolenie sa vyžaduje aj pri zmene stavieb, najmä pri prístavbe, nadstavbe a pri stavebných úpravách.“

V zmysle § 55 ods. 2 písm. d) Stavebného zákona: „Ohlásenie stavebnému úradu postačí pri udržiavacích prácach, ktoré by mohli ovplyvniť stabilitu stavby, požiarne bezpečnosť stavby, jej vzhľad alebo životné prostredie pri všetkých udržiavacích prácach na stavbe, ktorá je kultúrnou pamiatkou.“

V zmysle § 57 ods. 1 a ods. 2 Stavebného zákona: „Stavebník je povinný uskutočnenie stavieb, stavebných úprav a udržiavacích prác uvedených v § 55 ods. 2 vopred písomne ohlásiť stavebnému úradu. K ohláseniu drobnej stavby pripojí jednoduchý situačný výkres; ak ide o jednoduchú stavbu podľa § 55 ods. 2 písm. a), pripojí podklady s náležitosťami žiadosti o stavebné povolenie a projektovú dokumentáciu. Stavebný úrad môže určiť, že ohlásenú drobnú stavbu, stavebnú úpravu alebo udržiavacie práce možno uskutočniť len na základe stavebného povolenia.“

„Stavebník môže uskutočniť stavby, stavebné úpravy a udržiavacie práce ohlásené podľa odseku 1 len na základe písomného oznámenia stavebného úradu, že proti ich uskutočneniu nemá námietky. K písomnému oznámeniu stavebný úrad pripojí overený jednoduchý situačný výkres a ak ide o jednoduchú stavbu podľa § 55 ods. 2 písm. a), k písomnému oznámeniu pripojí overenú projektovú dokumentáciu. Stavebník môže začať uskutočňovať ohlásenú stavbu, stavebnú úpravu alebo udržiavacie práce do dvoch rokov odo dňa jeho doručenia stavebníkovi, pokiaľ stavebný úrad neurčí inak.“

V zmysle § 105 ods. 1 písm. a) Stavebného zákona: „Priestupku sa dopustí a pokutou do 10 000 Sk sa potrestá ten, kto uskutočňuje jednoduchú stavbu, drobnú stavbu, stavebné úpravy alebo udržiavacie práce, ktoré treba ohlásiť, bez takéhoto ohlásenia alebo v rozpore s ním.“

V zmysle § 106 ods. 1 písm. a) Stavebného zákona: „Stavebný úrad alebo inšpekcia uloží pokutu do 400 000 Sk právnickej osobe alebo fyzickej osobe oprávnenej na podnikanie, ktorá uskutočňuje jednoduchú stavbu, drobnú stavbu, stavebné úpravy alebo udržiavacie práce, ktoré treba ohlásiť, bez takéhoto ohlásenia alebo v rozpore s ním.“

Z vyššie uvedených zákonných ustanovení Stavebného zákona vyplýva, že k vykonaniu dohodnutých stavebných prác som mohol pristúpiť až po ohlásení prác stavebnému úradu zo strany poškodenej, pričom nie je vylúčené, že stavebný úrad, by aj napriek predloženej dokumentácii požadoval ich vykonanie na základe stavebného povolenia. Tvrdenia, že v súvislosti s ohlasovaním stavebných úprav v obci D. nie sú ľudia žiadnym spôsobom sankcionovaní, resp. ani skutočnosť, že sama poškodená nebola sankcionovaná za nesplnenie ohlasovacej povinnosti, neznamena, že v zmysle stavebného zákona sa tak stať nemalo/nemohlo. Navyše, nemožno mi pričítať k vine, že takýto nezákonný stav v obci (ak je pravdou, že nepokutuje neohlásené stavby) poznám. V zmysle stavebného zákona nie je stavebnému úradu daná možnosť uložiť pokutu, ale povinnosť ju uložiť ak zistí, že stavebné práce sú vykonávané bez stavebného povolenia, resp. ohlásenia. Taktiež nie je pravdou tvrdenie starostu obce, že sankcionovaný by bol len majiteľ stavby, nakoľko zo stavebného zákona vyplýva opak. Vzhľadom na moju finančnú situáciu som nemohol riskovať skutočnosť, že stavebný úrad mi môže uložiť pokutu do 400 000 Sk (cca. do 13 000€), keď stavebné práce boli vyčíslené len na 4.900 €. Výpoveď starostu obce D. v tomto prípade považujem za nepravdivú a tendenčnú, ktorá žiadnym spôsobom nepreukazuje, že na stavebné práce nebolo potrebné zabezpečiť stavebné povolenie, resp. ich ohlásiť stavebnému úradu, ako ani nevytvára o tom, že taká dohoda medzi mnou a poškodenou bola alebo nebola. Absenciu stavebného povolenia, resp. ohlásenia stavebných prác stavebnému úradu, som považoval za závažnú prekážku začatia prác, kedy by som riskoval uloženie pokuty, pričom poškodená ma ubezpečila, že toto pred začatím prác vybaví.

Uvedený postup potvrdzuje aj Uznesenie Ústavného súdu SR sp. zn. II. ÚS 724/ 2016-19:

„Rozhodnutím mesta (ďalej len „stavebný úrad“) č. XXX/A/XXXX-XX z 5. septembra 2011 (ďalej len „rozhodnutie stavebného úradu“) bola sťažovateľovi podľa § 106 ods. 2 písm. b) a ods. 4 zákona č. 50/1976 Zb. o územnom plánovaní a stavebnom poriadku (stavebný zákon) v znení neskorších predpisov uložená pokuta vo výške 10 000 € za porušenie § 54 stavebného zákona, ktorého sa mal dopustiť tým, že ako dodávateľ stavby „Plynová teplovodná kotolňa pre bytový dom ul.“ realizoval stavbu pred nadobudnutím právoplatnosti stavebného povolenia vydaného stavebným úradom pod č. XXX/XXXX/XX-HL z 26. novembra 2010.“ „Stotožnil sa s názorom prvostupňového súdu, že z hľadiska vymedzenia správneho deliktu, vrátane určenia doby jeho spáchania, ktorú vzhľadom na charakter deliktu (realizácia stavebného diela nielen bez právoplatného stavebného povolenia, ale aj upovedomenia stavebného úradu) logicky nie je možné stanoviť kratším časovým úsekom (deň, hodina), spĺňa požiadavku určitosti a nevzbudzuje žiadne pochybnosti o identite skutku.“ „Krajský súd svojím rozsudkom zamietol žalobu sťažovateľa, ktorou sa domáhal preskúmania zákonnosti rozhodnutí a postupov správnych orgánov a žalovanému nepriznal náhradu trov konania.“

Zákonnou povinnosťou poškodenej ako stavebníka bolo pred začatím prác tieto obci ohlásiť, pričom túto povinnosť si nesplnila poškodená, nie ja.

Konajúci súd úplne opomenul i vyjadrenie svedka S. A., že pri zatepľovaní hrubším materiálom by niekto mohol v súvislosti so statickou niečo namietat'. Súd sa vôbec nezaoberal skutočnosťou ako hrubým materiálom sa zateplenie malo vykonať.

Na hlavnom pojednávaní dňa 13.10.2021 som konajúcemu súdu predložil dokument - Usmernenie Ministerstva výstavby regionálneho rozvoja SR, odboru štátnej stavebnej správy a územného plánovania k problematike spôsobu povoľovania zmien dokončených stavieb - stavebných úprav súvisiacich so zmenou tepelnej ochrany budov dodatočným zatepľovaním stavieb č. P-XXXX-XXXXXX/XXXXXX-X:XXX/Rý zo dňa 24.08.2007 (ďalej len „Usmernenie“) z ktorého znenia jednoznačne vyplýva, že na zatepľovanie stavieb sa v každom prípade vyžaduje minimálne ohlásenie stavebnému úradu pred začatím vykonávania prác.

Na stavebné úpravy súvisiace so zatepľovaním budov alebo ich častí, ktoré spĺňajú kumulatívne všetky 4 kritériá podľa § 55 ods. 2 písm. c) stavebného zákona (úpravami sa podstatne nemení vzhľad stavby, nezasahuje sa do nosných konštrukcií stavby, nemení sa spôsob užívania stavby a neohrozujú sa záujmy spoločnosti)

a) v prípade jednoduchých stavieb (§ 139b ods.1 a 2 stavebného zákona) postačí ohlásenie v predmetnej veci je vždy v právomoci stavebného úradu, aj v takomto prípade vzhľadom na konkrétne okolnosti a

skutočnosti, určiť ohlásené stavebné úpravy na stavebné konanie v takom prípade platí postup podľa § 7 vyhlášky č.453/2000 Z.z.

b) pri ostatných stavbách posúdenie toho, či je potrebné stavebné konanie je vecou správnej úvahy stavebného úradu. Spravidla určí ohlásené stavebné úpravy na stavebné konanie s doplnením dokumentácie podľa § 7 vyhlášky č. 453/2000 Z.z., v odôvodnených prípadoch aj s projektovým hodnotením energetickej hospodárnosti budov podľa vyhlášky MVRR SR č. 625/2006 Z.z., resp. tieto podliehajú stavebnému konaniu na základe žiadosti o stavebné povolenie.

Dôkaz:

- Usmernenie Ministerstva výstavby a regionálneho rozvoja SR zo dňa 24.08.2007

Konajúci súd skutočnosti vyplývajú z Usmernenia a príslušnú právnu úpravu nezohľadnil a neaplikoval, neuvádza ich ani v odôvodnení rozsudku, pričom pre rozhodnutie vo veci sú podstatné. V rozpore s uvedeným súd svojvoľne konštatuje, že poškodená nepotrebovala žiadne stavebné povolenie na vykonanie prác na svojom rodinnom dome a ide len o účelovú obranu obžalovaného. Ignorovanie platnej právnej úpravy zo strany súdu nemôžem akceptovať a také rozhodnutie považovať za zákonné.

Trvám na tom, že moje konanie voči poškodenej nie je trestným činom. Medzi mnou a poškodenu vznikol záväzkovo právny vzťah, na riešenie ktorého sa vzťahujú právne predpisy civilného práva, najmä Občiansky zákonník. Poškodená sa však rozhodla riešiť civilnoprávny záväzok prostriedkami trestného práva a orgány činné v trestnom konaní využiť vo svoj prospech v oblasti súkromného práva. Trestné konanie je pritom konaním „ultima ratio“ a nastupuje až vtedy, keď zlyhajú civilnoprávne prostriedky. Na protiprávne konanie je potrebné reagovať prostriedkami trestného práva až v krajnom prípade. Trestnoprávnu represiu je potrebné chápať ako ultima ratio, a pokiaľ zároveň nie sú splnené predpoklady trestnoprávnej zodpovednosti, nemôže a nesmie slúžiť k uspokojeniu subjektívnych práv súkromnoprávnej povahy. Vnútorne diferencovaný právny poriadok tvorí jednotu a tak je treba s ním i zaobchádzať pri aplikácii jednotlivých ustanovení a právnych inštitútov. Pokiaľ ide o naplnenie objektívnych znakov trestného činu, pri zohľadnení princípu trestnoprávnej represie ako prostriedku ultima ratio nemôže byť ignorovaná civilnoprávna stránka veci. Trestné právo v zásade nemôže slúžiť ako prostriedok nahrádzajúci ochranu práv a právnych záujmov jednotlivca v oblasti súkromnoprávnych vzťahov, pri ktorých závisí predovšetkým na individuálnej aktivite jednotlivca, aby strážil svoje práva. Je neprijateľné, aby túto ochranu aktívne preberali orgány činné v trestnom konaní, ktorých úlohou je ochrana prevažne celospoločenských hodnôt, nie priamo konkrétnych subjektívnych práv jednotlivca, ktoré svojou povahou spočívajú v súkromnoprávnej sfére. V právnom štáte je neprípustné, aby prostriedky trestnej represie slúžili k uspokojovaniu subjektívnych práv súkromnoprávnej povahy, pokiaľ nie sú popri tom splnené všetky predpoklady vzniku trestnoprávnej zodpovednosti.

Nakoľko je trestné právo prostriedkom ultima ratio, používa sa len vtedy, keď nápravu nie je možné dosiahnuť prostriedkami iných právnych odvetví, čo potvrdzuje i uznesenie Krajského súdu v Košiciach sp. zn 5 To 22/2012-169: „Možnosť využiť trestnoprávny prostriedok ochrany nesmie byť natoľko jednoduchá a bežná, aby pre oprávnené subjekty bolo najvýhodnejšie celkom rezignovať na aktívnu ochranu ich práv a záujmov v takej miere, ktorú od nich treba rozumne vyžadovať.“

K uvedenému si dovoľujem uviesť aj skutočnosť, že som doručil poškodenej prvú splátku vo výške 50 €, titulom vrátenia prevzatej zálohy, nakoľko vyššiu sumu som jednorazovo poslať nevedel. Poškodenej splátky záloh posielam opakovane, avšak ona platby (poštovými poukazmi) odmieta. Mal som a aj stále mám snahu zálohu poškodenej vrátiť v splátkach, avšak táto plnenie odmietla. Doklady preukazujúce uvedené skutočnosť som predložil konajúcemu súdu na hlavnom pojednávaní dňa 13.10.2021. Za predpokladu, že by sa vrátenie zálohy riešilo občianskoprávnou cestou, je veľmi pravdepodobné, že by som bol povinný dlžnú sumu poškodenej splácať, ktorej povinnosti sa ani v súčasnosti nijako nevyhýbam. Naopak poškodená nemá záujem o vrátenie záloh .

Obligatórnosť obvyklej miery opatrnosti na strane poškodeného zdôrazňuje aj Najvyšší súd Českej republiky v jeho uznesení zo dňa 25. mája 2010, sp. zn. 7 Tdo 486/2010, ktorý okrem iného uviedol, že ak ide o občianskoprávny vzťah, je potrebné trvať na tom, aby na ochranu svojich záujmov primárne dbali predovšetkým samotní účastníci takéhoto vzťahu. Od nich je nutné požadovať, aby postupovali obozretne a aby dodržiavali aspoň elementárne zásady opatrnosti, obzvlášť v prípadoch, v ktorých sú na to ľahko dosiahnuteľné prostriedky. Ak sa poškodený sám svojou zjavnou neopatrnosťou, ktorej sa mohol ľahko vyvarovať, ocitol v situácii, keď v rámci súkromnoprávneho vzťahu pristúpil k neistému obchodu

a vynaložil finančné prostriedky, potom sa s dôsledkami tejto neistoty musí vyrovnat' taktiež sám, a to s použitím súkromnoprávných inštrumentov. Poškodená mi bola ochotná poskytnúť zálohovú platbu vopred, pre ňu bez akejkoľvek záruky vykonania prác. Stačilo jej, aby som reagoval na jej inzerát a prišiel pozrieť na dom. Nevyžadovala odo mňa žiadne referencie, preukázanie personálneho a technického vybavenia, nič stačilo jej moje dobré slovo. Pritom v súčasnej dobe internetu v prípade záujmu dokáže človek nájsť stavebnú firmu s referenciami a zaručenou históriou behom niekoľkých minút. Touto argumentáciou sa nesnažím zbaviť svojho záväzku vrátiť poškodenej dlžnú čiastku, avšak nie je možné ľahkovážne konanie, zrejme v snahe ušetriť a zmenu jej názoru (že v krátkom čase už práve odo mňa nechcela) pričítať mne za vinu, že som mal úmysel podvodným konaním obohatiť sa na úkor poškodenej.

Pri trestnom čine podvodu podľa § 221 Trestného zákona sa vyžaduje pre naplnenie objektívnej stránky tohto trestného činu (i) konanie, aby páchatel' uviedol niekoho do omylu alebo využil niečí omyl, (ii) príčinná súvislosť medzi konaním a následkom, (iii) ako aj následok vo forme škody a obohatenia. Spúšťačím mechanizmom pri trestnom čine podvodu je uvádzanie iného do omylu alebo využívanie omylu iného, pretože len v prípadoch, keď je škoda na cudzom majetku spôsobená v príčinnej súvislosti s omylom inej osoby, môže ísť o spáchanie trestného činu podvodu.

Podvodný úmysel obžalovaného, že v čase uzatvárania dohody s poškodenou vedel, že prácu nevykoná, a napriek tomu ju vedome uviedol do omylu a vylákal od nej finančné prostriedky, však nebol preukázaný. Samotná poškodená už krátko po uzatvorení dohody nemala o objednané práce záujem a preto ich ani obžalovaný poškodenej neposkytol. Súd videl úmysel obžalovaného obohatiť sa na úkor poškodenej v tom, že napriek opakovaným výzvam obžalovaný peniaze poškodenej nevrátil, aj napriek tomu, že peniaze boli podľa názoru súdu „účelovo viazané na nákup materiálu“. Obžalovaný však uviedol aj dôvod, prečo poškodenej prevzatú zálohu nevrátil. Prevzaté peniaze minul na nákup materiálu a na osobnú spotrebu. V tejto súvislosti považujem za potrebné poukázať na ustálenú rozhodovaciu prax, podľa ktorej preddavok resp. záloha poskytnutá objednávateľom zhotoviteľovi diela, prevzatím prechádza do majetku zhotoviteľa a stáva sa jeho vlastníctvom teda i na iný účel, ktorý nesúvisí so zhotovením diela. Nevrátenie zálohy preto nemôže byť automaticky považované za preukázanie úmyslu obohatiť sa.

Uvedené vyplýva aj z Usnesení Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 3 Tdo 1046/2003, zo dňa 14.01.2004: „ ... také se podává, že obsahem této smlouvy nebyla ani dohoda o tom, že prostředky poskytované na základě zálohových faktur (faktury) musí být někde deponovány či dokonce výlučně použity ke konkrétnímu účelu (např. k nákupu materiálu). V té souvislosti lze souhlasit s argumentací dovolatele, že za daného stavu věci nelze spatřovat jeho podvodný úmysl z jednání spočívající v tom, že prostředky získané prostřednictvím zálohované faktury na provedení onoho díla použil na jiný účel.“ „Obecně lze totiž potvrdit, že v rámci podnikání v tržním prostředí bežně každý podnikatel či společnost průběžně přijímá a také poskytuje řadu plateb, které souvisí s těmi kterými obchodními aktivitami a je prakticky a začasté téměř vyloučeno identifikovat přesně jednotlivé platby vynakládané na různé účely a v různých sumách. Z tohoto hlediska lze odkázat i na celkem konstantní judikaturu, která (stručně řečeno) vychází ze skutečnosti, že pokud byla záloha poskytnutá v rámci obchodních vztahů, pak její (jiné) použití v rámci podnikatelských aktivit stejně jako jiného příjmu nemůže být považováno za podvod příp. zpronevěru (tak např. i rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ve věci sp. zn. 4 Tz 54/99, ale i Ústavního soudu ČR sp. zn. IV. ÚS 438/2000).“

„Pokud se potom na účtu společnosti S. objevily finanční prostředky a dovolatel je použil na jiný účel než přímo na činnost spojenou s realizací uvedené zakázky nelze ani takto v dané chvíli dospět k presvedčivému závěru, že tyto prostředky podvodně vylákal s vedomím, že je již nevrátí, případně nesplní svůj závazek plynoucí z citované smlouvy. K otázce takto způsobené škody je potom na místě poukázat na občanskoprávní, resp. obchodněprávní aspekt vztahu mezi oběma firmami, když v souladu s argumentací dovolatele nelze usoudit na podvodný úmysl dovolatele nevrátit zkrátit majetek PSO. O závazku dovolatele (S.) nebylo pochyb, stejně tak je i zřejmé, že tento závazek mohl být vyrovnán užitím celé řady relevantních právních kroků, které také dovolatel popsal a na které lze ve stručnosti poukázat.“

Považujem za potrebné poukázať aj na Rozhodnutie Najvyššieho súdu Českej republiky zo dňa 14. februára 1967 - 3 Tz 5/67.:, skutočnosť, že vvpůjčitel nesplnil svůj závazek k vrácení peněz ve sjednané lhůtě, ač tak mohl učinit, ještě nedokazuje, že uvedl zapůjčitele v omyl, aby ke škodě jeho majetku se obohatil ve smyslu ustanovení § 250 odst. 1 písm. a) TZ. K naplnění zákonných znaku subjektivní stránky

trestného činu podvodu podľa cit. ustanovení se v tomto prípade tzv. úverového podvodu vyžaduje, aby bylo prokázáno, že pachatel již v době pujčky peněz jednal v úmyslu vypůjčené peníze vůbec nevrátit nebo nevrátit je ve smluvené lhůtě, nebo jednal alespoň s vědomím, že peníze ve smluvené lhůtě nebude moci vrátit, a že tím uvádí zapůjčitele v omyl, aby ke škodě jeho majetku se obohatil. Jestliže teprve po uzavření pujčky peněz vznikly překážky, které bránily vypůjčiteli splnit závazek z pujčky a které nemohl v době uzavření pujčky ani předvídat, když jinak byl tehdy schopen závazek splnit, nebo jestliže byl sice schopen peníze vrátit ve sjednané lhůtě, ale z různých důvodů vrácení peněz odkládal, nebo dodatečně pojal úmysl peníze vůbec nevrátit, pak jeho jednání nelze považovat za trestný čin podvodu podle § 250 odst. 1 písm. a) TZ (teraz ustanovenie § 221 Trestného zákona)“.

Súd v rozsudku uviedol, že podvodnosť konania obžalovaného vyplýva, podľa názoru súdu, už aj z výhovorky obžalovaného, ktorú použil v prípade, keď odôvodňoval nemožnosť zahájenia prác tým, že musel v noci navštíviť v súvislosti so zdravotnými problémami dcéry, nemocnicu. Súd uvádza, že preverovaním políciou bolo zistené, že obžalovaný uvedenú noc s dcérou v nemocnici nebol. Na základe vykonania akého dôkazu dospel súd k uvedenému záveru však súd neuvádza. Súčasťou súdneho spisu nie je žiadna listina, z ktorej by vyplývalo súdom konštatované zistenie vyplývajúce z policajného preverovania. Na čl. 83 sa nachádza správa J. zdravotnej poisťovne, a.s., ktorá bola adresovaná Obvodnému oddeleniu PZ v A. H., avšak uvedená správa súdom konštatovanú skutočnosť neobsahuje. V správe zdravotnej poisťovne nie je vôbec špecifikované rozhodné časové obdobie, ku ktorému sa má správa vzťahovať a na ktoré sa dopytovala polícia. Žiadosť príslušného odd. PZ, na ktorú poisťovňa odpovedala, a ktorá by obsahovala špecifikáciu dopytovaného obdobia poskytnutia zdravotnej starostlivosti, súčasťou spisu rovnako tak nie je. Nakoľko súd označil túto údajnú výhovorku obžalovaného za skutočnosť podstatnú pre vyvodenie záveru o podvodnosti konania obžalovaného, rozhodnutie súdu o vine založené aj na tejto skutočnosti predstavuje potom nezákonné rozhodnutie (i) vyplývajúce z nesprávnych skutkových zistení resp. (ii) z dôvodu j ho arbitrárnosti.

Aj vzhľadom na to, že som mal a aj mám snahu poškodenej peniaze vrátiť, mám za to, že nebol preukázaný môj úmysel uviesť ju do omylu tak v čase uzavretia dohody s poškodenou, ani po skončení tohto záväzku. Tento spor možno vnímať ako spor v rovine občianskoprávnej, resp. obchodnoprávnej, pričom jeho základom bola nedostatočná obozretnosť zmluvných strán, ktoré vstúpili do zmluvného vzťahu bez toho, aby svoje práva a povinnosti zachytili jednoznačne v písomnej podobe a aby následne bolo možné jednoznačne preveriť obsah týchto záväzkov a následne jednoznačne potvrdiť úmysel obžalovaného naplniť všetky znaky skutkovej podstaty trestného činu podvodu. Najmä v situácii dvoch vzájomne si odporujúcich výpovedí, kde nie je možné preukázať pravdivosť jednej alebo druhej verzie, je vyvodenie trestnoprávnej zodpovednosti obžalovaného nezákonným záverom.

Súd v rozhodnutí taktiež uvádza ďalšie skutočnosti a problémy so začatím zákazky, pričom tieto označuje za nepravdivé a za výhovorky obžalovaného. Súd nevidí dôvod, prečo ak obžalovaný mal skutočne záujem vedenú zákazku poškodenej zrealizovať, prečo ju nezrealizoval a v prípade, že skutočné problémy, ktoré uvádzal na svoju obranu existovali, napriek viacerým výzvam poškodenej aj policajtov zálohu poškodenej nevrátil, ako to opakovane sľuboval.

Dôvod, prečo som objednanú prácu nevykonal, ako som už uviedol vyššie, bol ten, že poškodená už krátko po uzatvorení dohody vykonanie prác odmietala a nemala o ne záujem a absentovalo vo veci stavebné povolenie/ohlásenie. Rovnako tak z vykonaného dokazovania vyplýva dôvod, prečo som nemohol prijatú zálohu poškodenej vrátiť. V čase, keď o ňu žiadala, už som dostatočnými finančnými prostriedkami na vrátenie zálohy nedisponoval a z dôvodu mojej nepriaznivej finančnej situácii som nebol schopný poškodenej tieto peniaze ani s odstupom času vrátiť (absencia môjho trvalého príjmu, náklady súvisiace so zlým zdravotným stavom mojej dcéry, exekučné konania vedené voči mojej osobe). Dávam do pozornosti súdu skutočnosť, že prijatou zálohou som bol po jej prijatí oprávnený nakladať a nemal som dôvod v tom čase predpokladať že by som poškodenej mal túto sumu vrátiť a preto prijatou zálohou nedisponoval. Súd tieto skutočnosti pri rozhodovaní vo veci vôbec nezohľadnil.

Súd v odôvodnení rozhodnutia uvádza, že obžalovaný je zo spáchania trestnej činnosti priamo usvedčený výpoveďou poškodenej a svedka. Súd uvádza ich tvrdenia, avšak nie je možné súhlasiť s tým, že by tvrdenia poškodenej resp. svedka boli priamym dôkazom o vine obžalovaného. Poškodenu som žiadnym spôsobom neuviedol do omylu a ani som žiaden jej omyl nevyužil, aby som sa na jej škodu obohatil. Dohodu som s poškodenou uzatváral v úmysle dohodnutú prácu vykonať, ktorá však nakoniec

vykonaná nebola z dôvodov vyššie uvedených v tomto podaní. Takýto záver vyplýva i z výpovedí poškodenej a svedka, preto tieto výpovede nemôžu byť považované za priamy dôkaz o spáchaní skutku, ktorý sa mi kladie za vinu.

Na hlavnom pojednávaní som uviedol¹, že poškodenú som informoval o tom, že na začatie so stavebnými prácami bude potrebovať stavebné povolenie, pričom poškodená ma ubezpečila, že povolenie si z obecného úradu vybaví. Absencia tohto povolenia bola tiež dôvodom, prečo sa dohodlo, že s prácami sa nezačne hneď. Konajúci súd sa touto skutočnosťou zaoberal v rámci výsluchu S. A., starostu obce D. ako i jeho vyjadrenia zo dňa 02.10.2020, na základe ktorých má súd za to, že ide len o účelovú obranu obžalovaného a uvedené jednoznačne vyvracia obranu obžalovaného v tomto smere. Tak ako som uviedol vyššie, starosta obce D. vypovedal v rozpore s ustanoveniami Stavebného zákona, pričom absencia stavebného povolenia, resp. ohlásenia je pritom zákonnou prekážkou vykonania stavebných prác. Z uvedeného dôvodu považujem aj túto skutočnosť (absencia stavebného povolenia/ohlásenia) za podstatnú pre rozhodnutie súdu vo veci.

Z vyššie uvedených skutočností vyplýva, že rozhodnutie súdu o vine obžalovaného nie je správne a nemá oporu vo vykonaných dôkazoch. Medzi účastníkmi dohody (poškodená a obžalovaný) vznikol občiansko-právny záväzkový vzťah a nároky z neho vyplývajúce mali byť riešené v civilnom konaní, nie prostriedkom ultima ratio, ktorý trestné konanie jednoznačne predstavuje. Ani vykonaným dokazovaním nebol preukázaný podvodný úmysel obžalovaného, že už v čase uzatvorenia dohody vedel, že dohodnuté práce nevykoná, čím uvedie poškodenú do omylu a na jej úkor sa obohatí. Súd nepostupoval dôsledne a v súlade so zákonom, keď na základe vykonaného odkazovania a najmä vlastného vnútorného presvedčenia rozhodol, že obžalovaný svojim konaním naplnil všetky zákonné znaky trestného činu podvodu.

Súd v každej trestnej veci vo všeobecnosti je povinný postupovať tak, aby bol zistený skutkový stav veci, o ktorom nie sú dôvodné pochybnosti, a to v rozsahu nevyhnutnom na jeho rozhodnutie (v zmysle zásady in dubio pro reo). Je preto potrebné s rovnakou starostlivosťou objasňovať okolnosti svedčiace tak proti obžalovanému, ako aj okolnosti svedčiace v jeho prospech, aby bolo možné vyniesť spravodlivé rozhodnutie.

Súdu preto navrhujem, aby ma v celom rozsahu spod obžaloby oslobodil. Mám za to, že v tejto veci by môj trestný postih bol rozpore s čl. 17 ods. 2 zákona č. 460/1992 Zb. Ústava Slovenskej republiky v znení neskorších predpisov, ktorý ustanovuje, že „nikoho nemožno pozbaviť slobody len pre neschopnosť dodržať zmluvný záväzok“.

V prípade, že napriek uvedeným námietkam bola moja vina zo spáchania skutku podľa odvolacieho súdu ustálená zákonným spôsobom, ďalej v odvolaní namietam, že súd nepostupoval správne pri rozhodovaní o treste.

Podľa § 34 ods.4 Trestného zákona pri určovaní druhu trestu a jeho výmery má súd prihliadnuť najmä na spôsob spáchania činu a jeho následok, zavinenie, pohnútku, prirážajúce okolnosti, pohľadujúce okolnosti a na osobu páchatel'a, jeho pomery a možnosť jeho nápravy. Súd síce v odôvodnení rozhodnutia toto ustanovenie cituje a uvádza, že tieto skutočnosti zobral do úvahy, postup súdu v tejto súvislosti však nepovažujem za zákonný. Súd pri rozhodovaní dostatočným spôsobom nezohľadnil moju osobu a najmä moje osobné pomery.

K osobným pomerom súd v rozsudku len stroho konštatuje, že podľa správy z miesta bydliska má obžalovaný v obci dobrú povesť, býva v dvojizbovom nájomnom byte spolu s priateľkou a dcérou. Takéto zistenia sú pre rozhodnutie o treste v danej veci nedostatočné. V konaní som navrhol vykonať dopyt na niekoľko subjektov (špecifikovaných na hlavnom pojednávaní), u ktorých som bol zamestnaný, a to za účelom poskytnutia správy o mojej osobe a v súvislosti s výkonom práce. Súd navrhnuté dôkazy nevykonal, pričom zdôvodnenie takého postupu v odôvodnení rozsudku opäť chýba. Súd mal vedomosť o tom, že mám zdravotne postihnutú dcéru, avšak toto vôbec pri rozhodovaní nezohľadňoval.

S mojou priateľkou A. T. máme dve maloleté dcéry, pričom bývame v spoločnej domácnosti a spoločne sa taktiež o naše dcéry staráme. Staršia dcéra, S. W., má 5 rokov a mladšia, D. W., má 2 roky. S. sa narodila s poškodením mozgu a výraznými zdravotnými komplikáciami. Bola jej diagnostikovaná

detská mozgová, je v sledovaní v neurologickej ambulancii a opakovane bola pre jej zdravotný stav hospitalizovaná. Zdravotné postihnutie a liečba dcéry si vyžaduje intenzívnu fyzikálnu terapiu a vykonávanie rehabilitačných telesných cvičení, ktoré absolvujeme každé 2-3 dni v neurologickej ambulancii Fakultnej nemocnice v A. a opakované rehabilitačné pobyty v T. D.. Starostlivosť o dcéru S. je veľmi časovo náročná, je nutná celodenná starostlivosť, pričom rehabilitácie dcéry absolvujeme buď všetci spoločne, kedy dcéram a priateľke robím sprievod a cvičenia vykonáva aj mladšia dcéra, alebo niekto z nás dvoch dospelých musí počas absolvovania cvičení S. v A. zostať doma s mladšou dcérou. Nezanedbateľný prínos v liečbe S. predstavuje emocionálna väzba a vzájomné citové puto v našej rodine.

Dôkazy (sú už súčasťou spisu v tejto veci):
rodný list S.
rodný list D.
lekárskej správy

Európsky súd pre ľudské práva, Ústavný súd SR ako aj Najvyšší súd SR vo svojich rozhodnutiach pri uplatňovaní požiadavky primeranosti trestu uplatňuje princíp proporcionality, vyjadrujúci požiadavku zachovania spravodlivej rovnováhy medzi všeobecnými záujmami spoločnosti a garanciami základných práv jednotlivcov, pričom nevyhnutnosť rešpektovania tohto princípu zdôrazňuje aj pri zásahoch do práv majúcich podobu trestných sankcií. Zákon jednoznačne stanovuje povinnosť súdu uložiť primeranú trestnú sankciu, pričom platí princíp subsidiarity prísnejšej trestnej sankcie. Z nutnosti dodržiavať princíp proporcionality a subsidiarity prísnejšej trestnej sankcie (princíp ultima ratio) pri ukladaní trestov možno vyvodiť, že jedným z účelov trestu primeraného povahy a závažnosti spáchaného trestného činu je spravodlivé potrestanie vinníka. Princíp proporcionality pritom slúži aj ako ochrana pred rýdzo účelovým uplatňovaním trestnej represie. Aj keď trestnou sadzbou zákonodarca stanovuje súdu isté mantinely pri jeho rozhodovaní, ponecháva mu dostatočný priestor pre individualizáciu trestu podľa okolností konkrétneho prípadu. Trest odňatia slobody ako sankcia predstavuje najcitlivejší a najtvrdší prostriedok štátneho donútenia. Vychádzajúc zo zásady humanity treba dodržať princíp úmernosti represie, aby táto neprekročila mieru nevyhnutnú pre splnenie účelu trestu. Cieľom trestného konania má byť dosiahnutie toho, aby obvinený páchateľ zaujal ku spáchaniu trestného činu sebakritický a kajúcny postoj, ktorý sľubuje možnosť jeho nápravy. V takom prípade je dobré, že páchateľ trest považuje za adekvátny a spravodlivý. V trestnom zákonodarstve právneho štátu nie je trest sám osebe účelom, nepredstavuje odplatu za spáchaný trestný čin. Trest sa musí rovnať spôsobenému bezpráviu. Z uvedeného vyplýva, že v prípade, ak bude trest, resp. odplata obsiahnutá v treste, prísnejšia ako bezprávie spôsobené trestným činom, nedôjde len k negácii tohto bezprávia, ale zároveň uloženým trestom vznikne nové bezprávie, a to voči neprímerane potrestanému páchateľovi trestného činu. Neprimeraný trest je teda negáciou práva. Trestnú represiu je nutné uplatňovať len v nevyhnutne nutnej miere. Neprimeraný trest nemožno považovať za spravodlivý. U páchateľa neprímerane prísny trest vedie k zatrpknutosti. Primeranosť trestu je zároveň nevyhnutným predpokladom dosiahnutia výchovných účinkov trestu, keďže nevyhnutným predpokladom prevýchovy páchateľa je jeho akceptovanie trestu ako spravodlivého následku jeho protiprávneho konania, pričom v prípade nespravodlivého trestu k takejto akceptácii trestu zo strany páchateľa nemôže dôjsť. Druh a výmera trestu musia byť súdom v každom konkrétnom prípade stanovené tak, aby zodpovedali všetkým zvláštnostiam daného prípadu. Medzi skutočnosťami, na ktoré má súd v záujme individualizácie trestu pri určovaní druhu trestu a jeho výmery prihliadať, patrí okrem iného osoba páchateľa, jeho pomery (majetkové, osobné, rodinné pomery, zdravotný stav páchateľa a jeho rodiny) a možnosť jeho nápravy, pričom je nevyhnutné celkové posúdenie osobnosti obžalovaného.

Podľa §34 ods. 3 Trestného zákona trest má postihovať iba páchateľa, tak aby bol zabezpečený čo najmenší vplyv na jeho rodinu a jemu blízke osoby. Podľa ods. 4 pri určovaní druhu trestu a jeho výmery súd prihliadne najmä na spôsob spáchania činu a jeho následok, zavinenie, pohnútku, pritažujúce okolnosti, poľahčujúce okolnosti a na osobu páchateľa, jeho pomery a možnosť jeho nápravy.

Podľa článku 3 ods. 1 Dohovoru o právach dieťaťa musí byť najlepší záujem dieťaťa prvoradým hľadiskom pri akejkoľvek činnosti týkajúcej sa detí, či už vykonávaných súkromnými zariadeniami sociálnej starostlivosti, súdmi, správnymi alebo zákonodarnými orgánmi. Je nutné zohľadniť najlepší záujem dieťaťa pri akejkoľvek činnosti týkajúcej sa dieťaťa, vrátane súdneho rozhodovania. Podľa autoritatívneho výkladu Výboru pre práva dieťaťa "vždy, keď je urobené rozhodnutie s dopadom na

konkrétne dieťa, ... musí rozhodovací proces obsahovať zhodnotenie možného vplyvu (negatívneho alebo pozitívneho) rozhodnutia na dotknuté dieťa z odôvodnenia rozhodnutia musí byť zrejmé, že najlepší záujem dieťaťa bol zohľadnený." Výbor pre práva dieťaťa v nadväznosti na článok 9 Dohovoru o právach dieťaťa vydal odporúčanie o právach detí uväznených osôb. "Výbor zdôrazňuje, že pri ukladaní trestu rodičom a hlavným opatrovateľom by malo všade, kde je to možné byť zvážené uloženie trestu nezahrňujúceho odňatia slobody namiesto trestu, ktorý odňatie slobody zahŕňa, vrátane predsúdnej a súdnej fázy konania. Alternatívy k odňatiu slobody by mali byť dostupné a používané od prípadu k prípadu s plným zvážením možných dopadov rôznych trestov na najlepšie záujmy dotknutých detí." (bod 30 uvedeného odporúčania, dostupné na internetovej adrese <https://goo.gl/MdQ7jN>)

Obdobne judikatúra Európskeho súdu pre ľudské práva zdôrazňuje, že súdy sa musia najlepším záujmom dieťaťa zaoberať a posúdiť ho v danej konkrétnej situácii, pokiaľ rozhodujú vo veci s dopadom na dieťa (napr. rozsudok zo dňa 28. 6. 2007 vo veci Wagner a J.M.W.L. proti Luxembursku, sťažnosť č. 76240/01 zo dňa 26.6.2014 vo veci Mennesson proti Francúzsku, sťažnosť č. 65192/11 zo dňa 21.12.2010 vo veci Anayo proti Nemecku, sťažnosť č. 20578/07 zo dňa 20.1.2015 vo veci Gözüm proti Turecku). Pri aplikácii zásad pre ukládanie trestov s hodnotením rodinných pomerov páchatela je preto nutné zohľadniť práve aj najlepší záujem dieťaťa.

Z odôvodnenia rozsudku nevyplýva, že súd dostatočne zohľadnil všetky okolnosti celého prípadu. Súd sa nezaoberal okolnosťami svedčiacimi v prospech obžalovaného. V kontexte okolností prejednávanej veci súd nespĺnil svoju povinnosť riadne vyložiť a logicky s potrebnou presvedčivosťou aplikovať právo, ako to vyžaduje čl. 36 ods. 1 Listiny základných práv a slobôd (ďalej len „Listina“) a čl 6 Európskeho dohovoru o ľudských právach (ďalej len „Dohovor“). Súd uvedené ponechal bez povšimnutia. Úplne tým poprel zmysel práva na riadne odôvodnenie, aby účastník konania dostal odpoveď na svoje návrhy, argumenty a námietky. Právo na riadne odôvodnenie súdneho rozhodnutia je pritom jeden z komponentov spravodlivého procesu a predstavuje jednu zo záruk, že výkon spravodlivosti nie je arbitrárny a neprehľadný. Nedostatočne odôvodnené rozhodnutie o udelení prísnejšieho druhu trestu je porušením práva na spravodlivý proces a zákonnej povinnosti ukladať primerané trestné sankcie.

Všetky záujmy na zvláštnu ochranu detí a rodičovstvo požívajú ústavnoprávnu ochranu podľa čl. 32 ods. 1 Listiny. Odmietnutím zohľadniť najlepšie záujmy mojich detí, a to najmä chorej dcéry S., súd nerešpektoval princípy plynúce z článku. 3 ods. 1 a čl. 9 Dohovoru o právach dieťaťa, z judikatúry Európskeho súdu pre ľudské práva a z práva na zvláštnu ochranu detí a rodičovstva podľa čl. 2 ods. 1 Listiny.

Trest bude postihovať nielen moju osobu, ale aj osoby, na výživu a starostlivosť ktorých výraznou mierou osobne prispievam. Odňatie slobody bude mať na moje deti silne negatívny dopad, čo je presne skutočnosť, ktorú na základe uvedených ustanovení a judikatúry Európskeho súdu pre ľudské práva musí súd vždy zohľadniť. Mal by pritom mať na pamäti aj odporúčania Výboru pre práva dieťaťa o právach detí uväznených osôb a jeho výzvu k starostlivému zváženiu alternatív k odňatiu slobody ich rodičov. Zohľadnenie najlepšieho záujmu dieťaťa musí v úvahách súdu predstavovať popredné hľadisko. Súd k nemu preto musí prihliadnuť a odôvodniť, prečo v prejednávanej veci (ne)preváži nad záujmom spoločnosti na potrestaní páchatela.

Okolnosti prípadu tiež nasvedčujú, že nebola prekročená bežná typová závažnosť trestného činu, ktorý sa mi kladie za vinu. Moja osobnosť výrazne narušená nie, a to ani trestnou minulosťou. Je preto možno dôvodne očakávať, že účel trestu a moja prevýchova bude lepšie zabezpečená miernejšími výchovnými sankciami a výkonom alternatívneho trestu, napr. trestu domáceho väzenia. Uložený trest nespĺňa výchovnú funkciu, ale len jeho represívnu funkciu. Z hľadiska možnosti nápravy páchatela je neprimerane prísny.

Súd prvého stupňa sa dôsledne neriadil ustanoveniami Trestného zákona významnými pri rozhodovaní o otázkach druhu a výmery trestu (§ 34 ods. 1, § 34 ods. 4). Súd tiež svojim postupom porušil práva na ochranu rodičovstva, rodiny a osobitnú ochranu detí podľa článku. 32 ods. 1 Listiny a základné právo na súdnu ochranu a spravodlivý proces zakotvené v Trestnom poriadku, Listine, Ústave SR, Dohovore a Charte základných práv EÚ.

Z vyššie uvedeného vyplýva, že konanie, ktoré napadnutému rozsudku predchádzalo, má podstatné chyby, pretože boli porušené ustanovenia, ktorými sa má zabezpečiť objasnenie vecí alebo právo obhajoby, napadnuté výroky rozsudku sú chybné pre neúplnosť skutkových zistení ako aj pre to, že súd sa nevysporiadal so všetkými okolnosťami významnými pre rozhodnutie, napadnutý rozsudok vychádza z nesprávne zisteného skutkového stavu a boli ním tiež porušené ustanovenia Trestného zákona.

Odvolaciemu súdu navrhujem, aby napadnutý rozsudok Okresného súdu v Prievidzi sp.zn.: 2T/58/2019-252 zo dňa 13.10.2021 celom rozsahu zrušil a z dôvodu podľa § 285 psím. b) Trestného poriadku ma spod obžaloby oslobodil.

V prípade, že nebudem spod obžaloby v celom rozsahu oslobodený, navrhujem odvolaciemu súdu, aby mi bol uložený niektorý z alternatívnych trestov nespojených s odňatím slobody.“

K odvolaniu obžalovaného sa prokurátor písomne vyjadril nasledovne:

„Dňa 02.02.2022 bolo tunajšej prokuratúre doručené odvolanie U. W. zo dňa 27.01.2022 doručené súdu dňa 28.01.2022 prostredníctvom jeho obhajcu JUDr. S. P., ktorým namietal správnosť výrokov o vine a treste rozsudku Okresného súdu Prievidza sp. zn. 2T/58/2019 zo dňa 13.10.2021.

V prvom rade je nevyhnutné uviesť, že rozsudok Okresného súdu Prievidza považujem za zákonný, rovnako tak za zákonné považujem aj konanie, ktoré predchádzalo vyhláseniu tohto rozsudku. V konaní, ako aj samotnom rozsudku sa súd vysporiadal so všetkými skutočnosťami nevyhnutnými pre vydanie tohto rozhodnutia.

Obžalovaný svoje odvolanie pritom oprel o tvrdenie, že poškodená nemala zabezpečené stavebné povolenie, a preto nemohol začať s realizáciou zateplenia, navyše nedošlo k preukázaniu jeho podvodného úmyslu, pričom podľa tvrdenia obhajcu sa v danom prípade nejedná o trestný čin, pričom poukázal na zásadu ultima ratio.

Z vykonaného dokazovania je zrejmé, že obžalovaný obranu ohľadom chýbajúceho stavebného povolenia zvolil až v konaní pred súdom, pričom v konaní prípravnom túto skutočnosť, ako okolnosť, ktorá mu bránila k začatiu realizácie zateplenia nehnuteľnosti poškodenej vôbec nespomínal. Z výsluchu poškodenej F., ako aj svedka S., je zrejmé, že obžalovaný ani pri dohadovaní podmienok zákazky dňa 30.04.2018, ani dňa 01.05.2018, kedy od poškodenej preberal zálohu na materiál žiadne stavebné povolenie nepožadoval, navyše z vykonaného dokazovania je zrejmé, že žiadne stavebné povolenie na realizáciu zateplenia nehnuteľnosti nebolo potrebné. V tomto smere sa jedná len o účelovú obhajobu zo strany obžalovaného motivovanú snahou zbaviť sa trestnej zodpovednosti.

Tvrdenia obžalovaného uvedené v odvolaní sa nezakladajú na pravde, z vykonaného dokazovania je nepochybné, že sľuboval so začatím stavebných prác už od dňa 01.05.2018, pričom poškodenú zavádzal, že už má aj naložený materiál, na čo sa začal vyhovárať, že potrebuje ďalší materiál dokúpiť, a preto príde až 02.05.2018, následne však záväzok nijako nesplnil, pod rôznymi legendami klamal poškodenej, opakovane sľuboval, že jej vráti aj peniaze, k čomu však doposiaľ nedošlo. Z potvrdenia zdravotnej poisťovne J. je pritom zrejmé, že v sledovanom čase vymedzenom žiadosťou policajta, a to od 30.04.2018 do 12.05.2018 nebola dcére obžalovaného vykázaná žiadna poskytnutá zdravotná starostlivosť, z čoho možno vyvodiť zjavný záver, že s dcérou obžalovaný ani nemohol byť v nemocnici.

Obžalovaný tvrdil, že mal robotníkov, s ktorými bol schopný stavebné práce zrealizovať, pričom však zo spisu je zrejmé, že v čase skutku nebol zamestnancom, živnostníkom, ani konateľom žiadnej spoločnosti, práve naopak, je z prehľadu exekučných konaní zrejmé, že mal množstvo dlhov.

Rovnako tvrdenie, že v danom prípade sa jedná len o občiansko - právny spor neobstojí, pretože medzi poškodenou a obžalovaným bola jednoznačná dohoda, a to tá, že peniaze - zálohu použije na zabezpečenie materiálu, teda už zo samotnej dohody boli tieto prostriedky účelovo viazané na nákup materiálu a nie sa úhradu osobných potrieb obžalovaného. Už aj z tejto výpovede je zjavné, že obžalovaný konal s podvodným úmyslom použiť poskytnutú zálohu aj na úhradu vlastných potrieb.

Vzhľadom na množstvo exekučných konaní vedených proti osobe obžalovaného, ako aj jeho opakované tvrdenia o snahe nahradiť škodu, k čomu doposiaľ ani z časti nedošlo, je viac než zrejmé, že poškodená by len samotným uplatnením svojich práv v civilnom konaní nedosiahla náhradu škody, práve naopak, zaradila by sa do dlhého zoznamu neuspokojených veriteľov obžalovaného. Preto tvrdenie, že na daný prípad možno vzťahovať zásadu „ultima ratio“ vôbec neobstojí. Táto skutočnosť je zjavná aj z toho, že

obžalovaný začal poškodenej po štyroch rokoch od spáchania skutku splácať škodu po 50 eur mesačne, čo je zjavným dôkazom jeho nemajetnosti.

Navyše snaha obžalovaného uhradiť škodu ho nijakým spôsobom nezabavuje jeho trestnej zodpovednosti, pričom jej úhradu ako celku, k čomu doposiaľ nedošlo, možno považovať jedine za poľahčujúcu okolnosť podľa § 36 písm. k) Trestného zákona.

V neposlednom rade poukazujem aj na odsúdenia obžalovaného, ktoré súd na hlavnom pojednávaní oboznamoval. Z týchto súdnych rozhodnutí je zjavné, že obžalovaný už aj v minulosti, a to pravidelne pod zámienkou realizácie stavebných prác spočívajúcich v zateplení, opakovane a od viacerých osôb vylákal finančné prostriedky, pričom však požadovanú službu spočívajúcu v dodávke materiálu a realizácii stavebných prác opakovane nezrealizoval.

Skutočnosť, že má obžalovaný postihnutú maloletú dcéru, však vedel už v čase spáchania skutku, a preto táto okolnosť nemôže mať žiadny vplyv na druh a výšku ukladaného trestu, pretože obžalovaný vedomý si skutočnosti, že sa stíhaného skutku dopúšťa počas plynutia skúšobnej doby, vedel o možných následkoch, ktoré mu hrozia.

Vzhľadom na vyššie uvedené navrhujem, aby Krajský súd v Trenčíne odvolanie podľa § 319 Trestného poriadku zamietol.“

Na verejnom zasadnutí odvolacieho súdu prokurátor navrhol odvolanie obžalovaného zamietnuť. Obhajca navrhol zrušiť napadnutý rozsudok v celom rozsahu a obžalovaného spod obžaloby oslobodiť.

Verejné zasadnutie dňa 22.2.2023, predmetom ktorého bolo prejednanie a rozhodnutie o podanom odvolaní obžalovaného, bolo podľa § 293 ods. 5 Tr. por. vykonané v neprítomnosti obžalovaného. Písomné upovedomenie o termíne verejného zasadnutia bolo obžalovanému doručované poštou na adresu W. XXX, ktorú adresu obžalovaný podľa § 34 ods. 7 Tr. por. označil ako adresu na doručovanie. Obžalovanému doručované upovedomenia o termíne verejného zasadnutia sa vrátilo odvolaciemu súdu dňa 6.2.2023 ako nedoručené s poznámkou „adresát je neznámy“. Na základe uvedených skutočností odvolací súd uplatnil fikciu doručenia podľa § 66 ods. 4 Tr. por. dňom 6.2.2023, ktorá fikcia doručenia znamená u obžalovaného aj zachovanie lehoty päť pracovných dní na prípravu verejného zasadnutia podľa § 292 ods. 4 Tr. por. Odvolací súd v tejto súvislosti poukazuje na to, že o uvedenej fikcii doručenia bol obžalovaný poučovaný nielen v samotnom upovedomení o termíne verejného zasadnutia (č. I. 294), ale už aj pri svojom prvom výsluchu spolu s poučením podľa § 34 ods. 5 Tr. por. účinného ku dňu vykonávaného výsluchu o svojej povinnosti bez meškania oznámiť zmenu adresy na doručovanie. Obžalovaný bol poučený aj podľa § 293 ods. 8 Tr. por. o tom, že súd je povinný odročiť verejné zasadnutie, ak obvinený hodnoverným spôsobom ospravedlní svoju neúčast' na verejnom zasadnutí a súčasne písomne požiada súd, aby sa verejné zasadnutie uskutočnilo za jeho prítomnosti. Obžalovaný síce ospravedlnil svoju neúčast' na verejnom zasadnutí dňa 22.2.2023, avšak súčasne nepožiadal, aby sa verejné zasadnutie uskutočnilo za jeho prítomnosti, ako to urobil v prípade verejného zasadnutia odvolacieho súdu nariadeného na deň 1.6.2022. S poukazom na uvedené a na to, že v riadne a včas doručenom uvedenom upovedomení obžalovaného o termíne verejného zasadnutia bol obžalovaný poučený aj o možnosti vykonať verejné zasadnutie v jeho neprítomnosti podľa § 293 ods. 5 Tr. por., odvolací súd rozhodol o vykonaní verejného zasadnutia dňa 22.2.2023, na ktorom došlo k vyhláseniu tohto uznesenia, v neprítomnosti obžalovaného.

Krajský súd, ako súd odvolací, nezistiac dôvody pre rozhodnutie podľa § 316 Tr. por., na podklade podaného odvolania obžalovaného na verejnom zasadnutí preskúmal v rozsahu a z dôvodov podľa § 317 ods. 1 Tr. por. zákonnosť a odôvodnenosť výrokov napadnutého rozsudku okresného súdu, ako aj správnosť postupu konania, ktoré im predchádzalo. Svoju prieskumnú povinnosť odvolací súd okrem vytýkaných chýb zameral aj na prípadné chyby, ktoré neboli odvolaním vytýkané, avšak odôvodňovali by podanie dovolania podľa § 371 ods. 1 Tr. por. Na základe vykonania svojej prieskumnej povinnosti v uvedených zákonných medziach odvolací súd dospel k záveru, že odvolanie prokurátora nie je dôvodné.

Pokiaľ ide o správnosť postupu okresného súdu, ktorý predchádzal vydaniu rozsudku okresného súdu, z obsahu odvolania obžalovaného a jeho dôvodov vyplýva, že v podanom odvolaní nie sú vytýkané konkrétne chyby takéhoto procesného charakteru, pričom odvolací súd nezistil v postupe okresného súdu ani existenciu takýchto procesných chýb, v odvolaní obžalovaného nevytýkaných, ktoré by odôvodňovali podanie dovolania podľa § 317 ods. 1 Tr. por. Preto sa odvolací súd nestotožnil so

všeobecnou a v dôvodoch podaného odvolania bližšie nekonkretizovanou námietkou, že by konanie, predchádzajúce napadnutému rozsudku, trpelo podstatnými chybami konania v zmysle § 321 ods. 1 písm. a) Tr. por.

Pokiaľ ide o námietky obhajoby, podľa ktorých napadnuté výroky rozsudku okresného súdu o vine sú chybné pre neúplnosť skutkových zistení pre to, že súd sa nevysporiadal so všetkými okolnosťami významnými pre rozhodnutie, napadnutý rozsudok vychádza z nesprávne zisteného skutkového stavu a súd nesprávne aplikoval ustanovenia Trestného zákona o zavinení, podľa názoru odvolacieho súdu ide o námietky, ktoré sú subsumovateľné pod chyby rozsudku v zmysle § 321 ods. 1 písm. b), d) Tr. por.

Ako vyplýva z vyššie citovaného obsahu dôvodov podaného odvolania, obhajoba vo svojej podstate namieta, že by výsledky vykonaného dokazovania preukazovali úmysel obžalovaného naplniť objektívnu stránku trestného činu podvodu podľa § 221 ods. 1 Tr. zák.

Zo skutkovej vety napadnutého rozsudku vyplýva, že podľa skutkových zistení okresného súdu mala byť v žalovanej dobe medzi obžalovaným a poškodenou uzavretá ústna dohoda o diele, o zateplení rodinného domu za cenu 4.900,- eur, pred vykonaním prác mal obžalovaný od poškodenej prevziať zálohu vo výške 2.650,- eur, obžalovaný materiál nedodal, práce nevykonal a zálohu poškodenej nevrátil. Ako vyplýva z vyššie citovaných dôvodov odvolania, obžalovaný vyššie uvedené skutkové okolnosti nespochybňoval. Namieta, že nemal úmysel nevykonať dohodnuté dielo, pričom k nevykonaniu diela došlo výlučne pre prekážky na strane poškodenej. Z uvedeného odvolací súd vyvodzuje, že obžalovaný nenamieta preukázanie objektívnej stránky trestného činu podvodu podľa § 221 ods. 1 Tr. zák., namieta preukázanie subjektívnej stránky tohto trestného činu, teda preukázanie jeho úmyslu spáchať tento trestný čin.

Podľa ustálenej súdnej praxe záver o (úmyselnom) zavinení musí mať skutkový základ zistený súdom na podklade dokazovania práve tak, ako záver o objektívnych znakoch trestného činu. Priamym dôkazom o zavinení je jedine osobné vyjadrenie obvineného, či už priznáva alebo popiera zavinenie. Subjektívna stránka je totiž psychickým vzťahom, ktorý samozrejme nemožno pozorovať priamo. To však neznamená, že zavinenie nemožno zistiť aj na podklade iných dôkazov, nielen z vyjadrenia obvineného (viď R 7/1954, R19/1971, R 60/1971).

Pokiaľ ide o otázku preukázania úmyslu obžalovaného v prejednávanom prípade za dôkaznej situácie, že obžalovaný takýto úmysel popiera, odvolací súd dospel k záveru, podľa ktorého právny záver okresného súdu o preukázaní úmyslu obžalovaného na základe výsledkov vykonaného dokazovania je správny.

Podľa názoru odvolacieho súdu podstatnou okolnosťou prípadu je fakt, že obžalovaný mal podľa ústnej dohody vykonať pre poškodenú dielo. Na tento právny vzťah sa vzťahujú príslušné ustanovenia o ochrane spotrebiteľa, v ktorom vzťahu obžalovaný vystupoval ako dodávateľ a poškodená ako spotrebiteľ. V zmysle povinnosti dodávateľa konať v spotrebiteľských vzťahoch s odbornou starostlivosťou odvolací súd nepovažoval za právne významnú obranu obžalovaného v dôvodoch odvolania, podľa ktorej obžalovaný nemohol vykonať dohodnuté dielo pre absenciu stavebného povolenia alebo splnenia ohlasovacej povinnosti. Ak teda obžalovaný ako dodávateľ prevzal od poškodenej ako spotrebiteľa zálohu na vykonanie diela, hoci vedel, že nie sú splnené zákonné podmienky pre vykonanie diela, nevedel kedy a či vôbec budú tieto zákonné podmienky splnené, s poukazom aj na všeobecnú prevenčnú povinnosť predchádzať škodám podľa § 415 Občianskeho zákonníka musel vedieť, že nevykonaním diela pre poškodenú a nevrátením poskytnutej zálohy vznikne poškodenej škoda, ako bola správne ustálená v skutkovej vete napadnutého rozsudku. Z uvedených dôvodov konanie obžalovaného, ustálené z vykonaných dôkazov, aj podľa názoru odvolacieho súdu napĺňa pojmové znaky úmyslu minimálne podľa § 15 písm. b) Tr. zák. Z uvedených dôvodov odvolací súd dospel k záveru, že odvolanie obžalovaného voči výrokom napadnutého rozsudku okresného súdu o jeho vine nie je dôvodné.

Na základe preskúmania odvolaním obžalovaného napadnutých výrokov napadnutého rozsudku o uloženom treste odvolací súd dospel k záveru, že v tejto časti je odvolanie dôvodné, avšak z iných, ako v odvolaní namietaných dôvodov.

Od vyhlásenia napadnutého rozsudku do rozhodovania odvolacieho súdu došlo plynutím času k právne významnej skutočnosti, ktorou je podľa § 50 ods. 6 Tr. zák. zahľadanie odsúdenia trestným rozkazom Okresného súdu Bratislava II zo dňa 1.4.2019, sp. zn. 3T/22/2019, pre existenciu ktorého odsúdenia bol okresný súd v čase vyhlásenia napadnutého rozsudku povinný aplikovať aj ustanovenie § 49 ods. 2 Tr. zák. Z uvedených dôvodov bol odvolací súd povinný podľa § 321 ods. 1 písm. d) Tr. por. zrušiť napadnutý rozsudok vo výrokoch o uloženom treste a spôsobe jeho výkonu.

Na základe preskúmania veci odvolací súd dospel k záveru, že okresný súd správne zistil skutočnosti, rozhodné pre uloženie trestu obžalovanému, aby odvolací súd mohol podľa § 322 ods. 3 Tr. por. sám rozhodnúť. Na podklade správnych zistení okresného súdu odvolací súd dospel k záveru, že v zmysle § 49 ods. 1 písm. a) Tr. zák. sú v danom prípade splnené zákonné podmienky pre uloženie podmieneného trestu odňatia slobody v druhej štvrtine trestnej sadzby s uložením povinnosti nahradiť spôsobenú škodu, majúci na zreteli nárok poškodenej na náhradu škody. Podľa názoru odvolacieho súdu hrozba výkonu trestu odňatia slobody je spôsobilá viesť obžalovaného k tomu, aby v budúcnosti viedol riadny život a aby došlo k reparácii následku, spôsobeného poškodenej trestným činom obžalovaného. Preto odvolací súd uložil obžalovanému trest odňatia slobody vo výmere 8 mesiacov s podmieneným odkladom jeho výkonu na dobu 3 rokov za súčasného uloženia povinnosti nahradiť poškodenej spôsobenú škodu. Počas skúšobnej doby bude správanie obžalovaného sledované. Ak v skúšobnej dobe bude viesť riadny život a splní uloženú povinnosť, súd vysloví, že sa osvedčil. Inak nariadi nepodmienečný trest odňatia slobody, a to prípadne už v priebehu skúšobnej doby.

Keďže s poukazom na uvedené odvolací súd dospel k záveru, že odvolanie obžalovaného je čiastočne dôvodné, rozhodol tak, ako je to uvedené vo výrokovej časti tohto rozsudku.

Toto rozhodnutie bolo prijaté hlasmi členov senátu v pomere 3:0.

Poučenie:

Proti tomuto rozhodnutiu zákon nepripúšťa žiadny ďalší riadny opravný prostriedok.