

Súd: Krajský súd Žilina  
Spisová značka: 1To/2/2019  
Identifikačné číslo súdneho spisu: 5616010065  
Dátum vydania rozhodnutia: 26. 02. 2019  
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: JUDr. Pavol Polka  
ECLI: ECLI:SK:KSZA:2019:5616010065.1

## ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Krajský súd v Žiline, v senáte zloženom z predsedu senátu JUDr. Pavla Polku a sudcov JUDr. Moniky Liptákovej a JUDr. Vladimíra Kuráka, na verejnom zasadnutí konanom 26. februára 2019 prejednal odvolania podané prokurátorom a obžalovaným Ing. O. S. proti rozsudku Okresného súdu Liptovský Mikuláš, č.k. 2T/21/2016-239 zo dňa 1.10.2018 a takto

### rozhodol:

Podľa § 321 ods. 1 písm. e), ods. 3 Tr. por. z r u š u j e celý výrok o treste rozsudku Okresného súdu Liptovský Mikuláš, sp.zn. 2T/21/2016 z 1.10.2018.

Na podklade § 322 ods. 3 Tr. por., pri nezmenenom výroku o vine rozsudku Okresného súdu Liptovský Mikuláš, sp.zn. 2T/21/2016 z 1.10.2018,

obžalovaného Ing. O. S., nar. XX.X.XXXX v U. O., trvale  
bytom P. A. U., okres U.  
O.,

### o d s u d z u j e :

Podľa § 221 ods. 1 Tr. zák., za použitia § 38 ods. 2 Tr. zák., § 36 písm. k) Tr. zák., § 37 písm. m) Tr. zák. na trest odňatia slobody vo výmere 1 (jeden) rok a 6 (šesť) mesiacov.

Podľa § 48 ods. 2 písm. b) Tr. zák. súd obžalovaného Ing. O. S. z a r a d ť u j e na výkon trestu odňatia slobody do ústavu na výkon trestu odňatia slobody so stredným stupňom stráženia.

Podľa § 61 ods. 1, ods. 2 Tr. zák. u k l a d á obžalovanému trest zákazu činnosti spočívajúci v prijímaní peňažných prostriedkov od fyzických osôb a právnických osôb za účelom ich ďalšieho zhodnocovania na 5 (päť) rokov.

Podľa § 319 Tr. por. odvolanie obžalovaného Ing. O. S. z a m i e t a , pretože nie je dôvodné.

### o d ô v o d n e n i e :

Rozsudkom Okresného súdu Liptovský Mikuláš, č.k. 2T/21/2016-239 zo dňa 1.10.2018 bol obžalovaný Ing. O. S. uznaný za vinného, že:

s cieľom získať neoprávnený majetkový prospech dňa 20.8.2014 v presne nezistenom čase v Liptovskom Mikuláši v priestoroch budovy Liptáčik, na ul. 1. mája 709 vylákal od M. O., bytom Z. XXXX/X, U. O., finančné prostriedky vo výške 2 500,- Eur pod zámienkou ich investície v rámci obchodovania na trhu s finančnými derivátmi a zhodnotenia prostriedkov prostredníctvom

brokera GCI Financial, ktoré mu poškodený s dôverou poskytol na základe Zmluvy o spolupráci spisanej 20.8.2014, a to prevodom na účet XXXXXXXXXXX/XXXX (patriaci synovi obžalovaného A. S.), pričom v zmysle zmluvy mal byť vytvorený zisk delený medzi stranami 50:50 a vyberaný priebežne podľa vzájomnej dohody, avšak obžalovaný pred poškodeným zamlčal skutočnosť, že nedisponuje povolením od Národnej banky Slovenska na vykonávanie činností regulovaných označenou bankou, nie je evidovaný v registri finančných agentov, finančných sprostredkovateľov z iného členského štátu, teda nie je oprávnený obchodovať s finančnými derivátmi, rovnako skutočnosť, že spoločnosť GCI Financial so sídlom na Belize nemá oprávnenie poskytovať investičné služby na území Slovenskej republiky, tiež skutočnosť, že voči nemu v tom čase boli vedené exekučné konania, čo negatívne ovplyvňovalo možnosť riadne plniť dohodnuté zmluvné podmienky, ako aj skutočnosť, že už v čase podpísania zmluvy bol neprávoplatne odsúdený Okresným súdom Piešťany, sp.zn. 2T/43/2013 z 26.3.2014 za obdobné skutky kvalifikované ako pokračovací prečin podvodu podľa § 221 ods. 1, 2 Trestného zákona na nepodmienečný trest odňatia slobody v trvaní 36 mesiacov so zaradením do ústavu na výkon trestu s minimálnym stupňom stráženia (rozsudok nadobudol právoplatnosť 11.9.2014), ktorá skutočnosť zásadne ovplyvňovala jeho schopnosť dodržať podmienky zmluvy, osobitne čo sa dojednaných zmluvných plnení v prípade výpovede zmluvy týka, pričom dňa 14.2.2015 poškodený písomne odstúpil od zmluvy, peniaze v zmysle zmluvy nevrátil, čím spôsobil škodu poškodenému M. O. vo výške 2 500,- Eur, ktorú v plnom rozsahu nahradil až po začatí trestného stíhania,

čím spáchal prečin podvodu podľa § 221 ods. 1 Tr. zák. Za to bol odsúdený podľa § 221 ods. 1 Tr. zák., § 38 ods. 2 Tr. zák., § 36 písm. k) Tr. zák., § 37 písm. m) Tr. zák. na trest odňatia slobody vo výmere 1 (jeden) rok a 6 (šesť) mesiacov. Podľa § 49 ods. 1 písm. a) Tr. zák. súd výkon trestu podmienčne odložil, podľa § 50 ods. 1 Tr. zák. mu určil skúšobnú dobu vo výmere 3 (tri) roky a 6 (šesť) mesiacov. Podľa § 61 ods. 1, ods. 2 Tr. zák. súd obžalovanému uložil trest zákazu činnosti spočívajúci v prijímaní peňažných prostriedkov od fyzických osôb a právnických osôb za účelom ich ďalšieho zhodnocovania vo výmere 2 (dva) roky.

Zo zápisnice o hlavnom pojednávaní z 1.10.2018 vyplýva, že hlavné pojednávanie sa vykonalo, po splnení zákonom stanovených podmienok (§ 252 ods. 2 Tr. por.), v neprítomnosti obžalovaného. Po vyhlásení rozsudku, jeho odôvodnení a po poučení o opravnom prostriedku prokurátor uviedol, že podáva odvolanie proti výroku o treste aj proti výroku o vine. Prokurátor následne vzal odvolanie voči výroku o vine výslovne späť, ktoré samosudca Okresného súdu Liptovský Mikuláš uznesením, č.k. 2T/21/2016-263 zo dňa 14.1.2019 zobral na vedomie. Obhajca obžalovaného uviedol, že podáva odvolanie čo do výroku o vine aj výroku o treste.

Dňa 6.12.2018 súdu prvého stupňa bolo doručené odôvodnenie odvolania prokurátora, ktorý uviedol po konštatovaní základných faktov veci nasledovné odvolacie argumenty:

„V označenej trestnej veci odvolanie zahlásené na pojednávaní konanom dňa 1.10.2018 týmto zdôvodňujem.

Nestotožňujem sa s výškou uloženého trestu odňatia slobody, ako trestu s podmienčným odkladom jeho výkonu. Vzhľadom na doterajší život obvineného, fakt, že sa opakovane dopúšťa trestnej činnosti majetkového charakteru, pričom za obdobné, z hľadiska spôsobu páchania v podstate totožné skutky už bol v minulosti odsúdený (dávam do pozornosti rozsudok Okresného súdu Piešťany 1T/64/2010 a 2T/43/2013), je treba konštatovať dôvod na ukladanie nepodmienečného trestu odňatia slobody vymeraného v polovici trestnej sadzby. Je totiž evidentné, že na obvineného nemali doteraz uložené tresty zásadný vplyv a tento sa dopúšťa opätovne tej istej trestnej činnosti, teda v jeho prípade sa jedná o špeciálnu recidívu. Z tohto dôvodu musia byť trestnoprávne následky recidívy pre páchatel'a nepriaznivejšie, ako pri rozhodovaní súdu o vine a treste za spáchanie iného trestného činu. Súd pri rozhodovaní, aký druh trestu a v akom trvaní uloží, prihliadne na tú skutočnosť, že predošlé odsúdenie páchatel'a a snaha o jeho nápravu sa minula účinkom, ktoré predpokladá trestné právo, a ochrana spoločnosti pred takýmto správaním jedinec musí byť dôslednejšie naplnená, rešpektujúc zásady ukladania trestov, vyjadrené v ust. § 34 ods. 1 Tr. zákona.

Medzi základné pravidlá dôležité pri ukladaní trestu patrí ustanovenie § 34 ods. 1 Trestného zákona zakotvujúce účel trestu. V zmysle neho má trest zabezpečiť ochranu spoločnosti pred páchatel'om tým, že mu zabráni v páchaní ďalšej trestnej činnosti a vytvorí podmienky na jeho výchovu k tomu, aby viedol riadny život a súčasne iných odradí od páchania trestných činov; trest zároveň vyjadruje morálne odsúdenie páchatel'a spoločnosťou.

Trest je jedným z prostriedkov na dosiahnutie účelu Trestného zákona. Tým je určená aj jeho funkcia v tých smeroch, v ktorých má pôsobiť zákon na ochranu spoločnosti, jednak pred páchatelom trestného činu, voči ktorému sa prejavuje prvok represie (zabráneniu v trestnej činnosti) a prvok individuálnej prevencie (výchovy k riadnemu životu - rehabilitácia), a jednak aj voči ďalším členom spoločnosti -potencionálnym páchatelom, voči ktorým sa prejavuje prvok generálnej prevencie (výchovné pôsobenie trestu na ostatných členov spoločnosti). Oba prvky sa uplatňujú zásadne súčasne v každom treste, pričom treba mať na zreteli dôležitosť vzájomného pomeru medzi trestnou represiou a prevenciou. Ochrana spoločnosti pred páchatelmi trestných činov, vrátane ochrany práv a slobôd jednotlivých občanov, robí z trestu prostriedok sebaobrany spoločnosti pred trestnými činmi. Spravidlivé uloženie trestu dáva ostatným členom spoločnosti najavo, že konanie, za ktoré bol uložený trest, je protiprávne a nežiaduce, varuje ich pred páchaním trestnej činnosti a posilňuje pocit právnej istoty a právneho štátu. Trestný zákon vychádza z jednoty individuálnej a generálnej prevencie, pričom obe tieto zložky sa navzájom dopĺňajú a podmieňujú. Disproporcia medzi jednotlivými druhmi prevencie v zásade vedie k nedostatočnému výchovnému pôsobeniu trestu tak na páchatel'a trestného činu, ako i na ostatných členov spoločnosti. Trest musí vyjadrovať aj morálne odsúdenie páchatel'a spoločnosťou. Ďalším ustanovením, ktoré musí súd aplikovať pri úvahách týkajúcich sa ukladania trestu, je § 34 ods. 4 Trestného zákona, podľa ktorého pri určovaní druhu trestu a jeho výmery súd prihliadne najmä na spôsob spáchania činu a jeho následok, zavinenie, pohnútku, príťažujúce okolnosti, poľahčujúce okolnosti a na osobu páchatel'a, jeho pomery a možnosť jeho nápravy. Ukladaním trestu súdom, v rozpätí trestnej sadzby trestu odňatia slobody upravenej v osobitnej časti Trestného zákona, súd deklaruje špecifiká konkrétneho prípadu. Vyhodnocuje skutočnosti majúce vplyv na druh a výmeru trestu, trest individualizuje vo vzťahu ku každému páchatel'ovi, rešpektujúc zákonodarcom sledovaný účel trestu. Náležité hodnotenie osoby páchatel'a, aj z hľadiska možnosti jeho nápravy je nevyhnutnou súčasťou posudzovania adekvátnosti ukladaného trestu. Úsudok o možnosti nápravy páchatel'a si súd vytvára z veľkej časti už na základe povahy a závažnosti spáchaného trestného činu, t.j. či ide o prečin, zločin, resp. obzvlášť závažný zločin, pri náležitom zhodnotení osoby páchatel'a. Možnosť nápravy páchatel'a konkretizuje jeho osobu vo všetkých zásadných súvislostiach. Je potrebné zohľadňovať zvlášť prognózu budúceho vývoja správania sa páchatel'a, a to na základe objasnenia jeho osobnostných vlastností a ich spojitostí so spáchaným trestným činom. Z hľadiska posúdenia možnosti nápravy páchatel'a má veľký význam celkový spôsob jeho života a jeho správanie pred spáchaním trestného činu a jeho postoj k spáchanému trestnému činu (Rt 23/1967). Záver súdu o možnosti nápravy páchatel'a musí byť vždy v plnom súlade s ochranou, ktorú súd uloženým trestom poskytuje záujmom spoločnosti, štátu a občanom pred útokmi páchatel'ov trestných činov a výchovným pôsobením na ostatných členov spoločnosti (odkazujem napr. na rozsudok Krajského súdu Žilina sp.zn. 2To 12/2016 z 23.3.2016). V danom prípade sa súd týmito úvahami v plnom rozsahu nespovoľoval. Navyše mám za to, že súd neodôvodnene priznal obžalovanému jednu poľahčujúcu okolnosť a to v zmysle ust. § 36 písm. k) Tr. zákona. Ak súd tvrdí, že zo strany obžalovaného došlo k dobrovoľnému nahradeniu škody, je treba uviesť že k tejto náhrade došlo až pod vplyvom začatého trestného konania, pod tlakom hrozby následkov z tohto konania plynúcich, a preto nemožno hovoriť o dobrovoľnom nahradení škody, preto nemožno túto poľahčujúcu okolnosť obžalovanému priznať a bolo treba aplikovať pri ukladaní trestu aj ust. § 38 ods. 4 Tr. zákona.

Z hľadiska individuálnej a generálnej prevencie bolo namieste ukladať nepodmienečný výkon trestu odňatia slobody v polovici trestnej sadzby upravenej v zmysle ust. § 38 ods. 4 Tr. zákona a rovnako tak ukladať aj trest zákazu činnosti v polovici trestnej sadzby upravenej v § 61 ods. 2 Tr. zákona.

Vzhľadom na vyššie uvedené navrhujem, aby odvolací súd rozhodol podľa § 321 ods. 1 písm. e) Trestného poriadku a následne podľa § 322 ods. 3 Trestného poriadku.

Pre úplnosť dodávam, že výrok o vine, ktorý som v zhlásenom odvolaní napadol, nespochybňujem. Akceptujem ho v plnom rozsahu.“

Dňa 16.1.2019 súdu prvého stupňa bolo doručené písomné odôvodnenie odvolania obžalovaného Ing. O. S. prostredníctvom obhajcu, v ktorom uviedol:

„Čo sa týka výroku o vine, nemôžem sa stotožniť s názorom súdu, že som spáchal prečin podvodu podľa § 221 ods. 1 Trestného zákona. Mám za to, že v priebehu konania, tak pred súdom ako aj v prípravnom konaní nebolo preukázané, že som spáchal tento trestný čin tak, ako to bolo uvedené v obžalobe podanej na Okresnom súde Liptovský Mikuláš dňa 17.2.2016, ako aj vo vyššie uvedenom napadnutom rozsudku Okresného súdu Liptovský Mikuláš.

S rozsudkom prvostupňového súdu sa nestotožňujem, pretože som toho názoru, že prvostupňový súd dospel na základe vykonaných dôkazov k nesprávnym, resp. nejasným skutkovým zisteniam a pri rozhodovaní o vine a ako aj treste vychádzal z nesprávneho posúdenia veci. Rozsudok Okresného súdu Liptovský Mikuláš tak považujem za vecne nesprávny. S dôvodmi uvedenými v odôvodnení napadnutého rozsudku sa nestotožňujem. Súd v odôvodnení konštatuje, že vykonaným dokazovaním mal za preukázané, že skutok sa stal tak ako je uvedené v obžalobe a naplnil všetky znaky prečinu podvodu podľa § 221 ods. 1 Trestného zákona.

Moje konanie bolo právne kvalifikované ako prečin podvodu podľa § 221 ods. 1 Trestného zákona. V prípade podvodu ide o majetkovú trestnú činnosť, preto je jedným z znakov skutkovej podstaty prejednávaneho trestného činu okrem iného aj spôsobenie škody poškodeným. V prejednávanej veci má byť škodou výška investovaných finančných prostriedkov, ktoré poskytol poškodený M. O., nar. X.XX.XXXX, bytom Z. XXXX/X, XXX XX U. O., obžalovanému Ing. O. S. na základe nimi uzatvorenej Zmluvy o spolupráci. V zmysle predmetnej zmluvy boli obžalovanému poskytnuté finančné prostriedky na účel investovania prostredníctvom brokera GCI Financial do finančných derivátov, s ktorými mohol nakladať sám a vo vlastnom mene, za účelom dosiahnutia zisku. Poškodený O. mohol rozhodovať len o tom, kedy a aká časť z poskytnutých peňazí a odplaty za takéto poskytnutie finančných prostriedkov, ktorou mala byť polovica zo zisku obžalovaného, mu bude vyplatená. Z poskytnutého záverečného vyúčtovania, ako aj z výpovede poškodeného a listinných dôkazov o výberoch z účtu obžalovaného je zrejmé, že peniaze boli vyberané a vyplácané poškodenému na jeho žiadosť. Stalo sa tak v novembri 2014 a neskôr v júli a auguste 2015. Po vypovedaní predmetnej zmluvy poškodeným mu bol, aj keď v dodatočnej lehote, vyplatený celý zvyšok istiny a aj polovica zisku z investovania takto investovanej sumy. Finančná čiastka, ktorá bola poškodenému vyplatená nad rámec investovaných finančných prostriedkov bola vo výške 1 832,- Eur (okrem sporných 600,- Eur, ktoré vyplatil obžalovaný poškodenému, avšak na túto skutočnosť si poškodený nepamätá, teda ju popiera), čo tvorí 73,28 % zisk.

Podľa môjho názoru tak vôbec nedošlo k vzniku škody, keďže poškodenému bola vyplatená čiastka, ktorú na začiatku investoval, ako aj značný zisk. A tieto finančné prostriedky mu boli vyplácané aj pred podaním trestného oznámenia, nie je teda pravda, že by k vyplateniu finančných prostriedkov došlo len pod ťarchou trestného oznámenia poškodeného a že by takéto konanie bolo účelové v snahe vyhnúť sa trestnému stíhaniu. Ja som sa s poškodeným dohodol na predĺžení výpovednej doby o čas strávený vo výkone trestu odňatia slobody, práve za účelom navýšenia zisku z investovaných finančných prostriedkov. Aj táto dohoda je podľa môjho názoru jasným dôkazom toho, že poškodený sa sám necítil byť poškodený a dôveroval mi natoľko, aby ma nechal pokračovať v zhodnocovaní ním poskytnutých finančných prostriedkov. Rovnako podľa listu, ktorý som zaslal poškodenému z výkonu trestu odňatia slobody, som mal záujem riešiť vzniknutú situáciu aj po nástupe na výkon trestu, čo jednoznačne preukazuje úmysel plniť.

Čo sa týka argumentácie súdu, že exekúcie vedené proti mojej osobe mi sťažovali plnenie mojich záväzkov a to v tomto prípade vrátenie investovanej sumy, tento argument podľa môjho názoru celkom ľahko vyvracia fakt, že poškodenému bola vyplatená celá na počiatku investovaná suma aj so značným ziskom. Opakovane chcem poukázať na to, že časť dokonca aj pred vypovedaním zmluvy. Na požiadanie mu boli finančné prostriedky vyplatené hneď, ako to bolo možné. Ja som priznal, že výkon trestu odňatia slobody mi čiastočne obmedzil moje vlastné investovanie, avšak len tým spôsobom, že oddialil možnosť vyplatiť poškodenému časť alebo celú istinu. Výška finančných prostriedkov na obchodnom účte sa však aj podľa poskytnutých listinných dôkazov nezmenila.

Nesúhlasím s argumentáciou súdu, že som uviedol poškodeného do omylu tým, že by som ho neinformoval o exekúciách vedených proti mojej osobe a o tom, že nemám povolenie Národnej banky Slovenska na poskytovanie investičných služieb. Ako som už uviedol vyššie, exekúcie očividne nemali výrazný vplyv na schopnosť plniť moje záväzky. Čo sa týka povolenia NBS, toto povolenie som nepotreboval, keďže všetku činnosť som vykonával na vlastný účet a s inými finančnými nástrojmi, ako sú komoditné deriváty alebo emisné kvóty a ich deriváty. Osoby poskytujúce finančné prostriedky mi totiž nemohli dávať pokyny, ako a kde investovať, jediné oprávnenie bolo žiadať časť svojich investovaných finančných prostriedkov a príslušnú časť zisku. Toto však neovplyvňovalo voľnosť investovať takto získané finančné prostriedky na finančných trhoch. Čiže som takto v zmysle § 54 ods. 3 zákona o cenných papieroch (ďalej len ZoCP) splnil podmienku výnimky z povinnosti požiadať o povolenie NBS na poskytovanie investičných služieb podľa § 54 ZoCP.

Takéto obchodovanie na vlastný účet možno charakterizovať ako správu vlastného majetku a aj keď vykazuje niektoré znaky podnikateľskej činnosti, nie je podnikaním v zmysle § 2 Obchodného zákonníka a teda sa nevyžaduje zápis do obchodného alebo živnostenského registra. Správa vlastného

majetku za účelom jeho zhodnotenia obchodovaním s menovými párami a CFD prostredníctvom brokera nie je investičnou činnosťou v zmysle § 6 ZoCP a nevzťahuje sa na ňu povinnosť získať povolenie NBS podľa § 54. Ak totiž fyzická osoba uvedenou činnosťou spravuje svoj majetok a nepodniká v zmysle Obchodného zákonníka a nevykonáva predmetnú činnosť pre tretie osoby, podľa ich pokynov a za účelom dosiahnutia zisku, ale len za účelom zhodnotenia svojho majetku, nepôjde o investičnú činnosť v zmysle § 6 ZoCP. Ja som disponoval svojím majetkom, ktorý som mal na svojom obchodnom účte. Na základe zmluvy o spolupráci mi boli poskytnuté finančné prostriedky na investovanie, za čo patrila investorovi časť môjho zisku ako odmena. Avšak ako som už uviedol vyššie investor nemal právo svojimi pokynmi riadiť investovanie, jeho jediným oprávnením bolo žiadať výplatu finančných prostriedkov a časti zisku.

Rovnako nesprávna je aj argumentácia súdu, podľa ktorej nešlo o môj vlastný majetok z dôvodu, že peniaze vložil na účet syna neznamená, že nešlo o jeho majetok. Bolo to tak práve z dôvodu zablokovania vlastného účtu exekútorom, čo som dosvedčil aj vo svojej výpovedi. Avšak takýto postup neznamená, že sa nejedná o môj majetok. Pokiaľ ide o výpoveď svedka H., ten hovorí, že je možné domnievať sa, že ak si niekto požičia peniaze s cieľom ich obchodovania na finančných trhoch a vydáva ich za vlastné, ale vypláca svojmu veriteľovi odmenu z obchodovania, pôjde o obchodovanie s cudzími finančnými prostriedkami. Výpoveď svedka H. je však všeobecná a nehodnotí konkrétny prípad, ale abstraktný prípad, kedy si niekto požičia kapitál a ten investuje. Je samozrejme rozdiel ak niekto investuje cudzí kapitál a riadi sa jeho pokynmi a prípad, kedy si niekto zadováži kapitál od tretích osôb a sám vo svojom mene s takýmto majetkom obchoduje na vlastný účet a ako odmenu za poskytnutie kapitálu na svoje vlastné obchodovanie veriteľovi zaplatí odmenu, hoci aj časť zisku, ktorý vytvoril svojou činnosťou. Nie som teda toho názoru, že by som teda potreboval na svoju činnosť povolenie NBS a tým, že som ho nemal by som uviedol poškodeného do omylu.

Od začiatku som plnil záväzok vyplývajúci mi z predmetnej zmluvy, a preto nie je podľa môjho názoru preukázaný ani úmysel viesť poškodeného do omylu v otázke mojej schopnosti plniť svoj záväzok. Ak som totiž od začiatku plnil, je rozumné predpokladať, že som si bol istý svojím konaním a mal záujem v plnení pokračovať. Rozhodnutie o zmene výšky trestu bolo len dočasným obmedzením môjho investovania, nie však zásadným spôsobom. Z listinných dôkazov, najmä výpisov z účtu a záverečného vyúčtovania je zrejmé, že po prepustení som plne pokračoval v plnení záväzku a v dodatočnej lehote vrátil poškodenému vložené finančné prostriedky aj s dohodnutou časťou zisku. To že poškodenému neboli finančné prostriedky vyplácané každý mesiac neznamená, že by som si neplnil svoje záväzky. Bolo predsa iba na poškodenom, kedy a koľko si vyžiada vyplatiť. Rovnako situácia, kedy som objektívne nemohol vyplatiť finančné prostriedky hneď po výpovedi poškodeného nepreukazuje počiatočný úmysel neplniť. Stalo sa tak len v dôsledku navýšenia trestu uloženého v inom konaní. O neexistencii tohto úmyslu svedčí aj to, že už pred nástupom na zvyšok trestu bola poškodenému vyplatená časť finančných prostriedkov a po jeho výkone som sa s poškodeným dohodol na vyplatení požadovaného zvyšku. Takáto vôľa jasne svedčí o úmysle plniť záväzok.

Vzhľadom na absenciu škody a rovnako absenciu úmyslu, respektíve samotného uvedenia do omylu poškodeného preto nemožno konštatovať, že by došlo k naplneniu všetkých znakov skutkovej podstaty trestného činu podvodu v danom prípade. Na základe týchto skutočností nemám za to, že by v tomto prípade bolo preukázané splnenie všetkých znakov skutkovej podstaty trestného činu podvodu. Ak absentuje čo by len jeden znak skutkovej podstaty trestného činu podvodu, nemohlo dôjsť k spáchaniu tohto prečinu.

Mám za to, že na preukázanie mojej viny súhrn priamych a nepriamych dôkazov musí tvoriť logickú, ničím nenarušovanú sústavu vzájomne sa dopĺňujúcich dôkazov, ktorá vo svojom celku nielen spoľahlivo preukazuje všetky okolnosti žalovaného skutku a usvedčuje ma z jeho spáchania, ale súčasne vylučuje možnosť akéhokoľvek iného záveru. Výrok o vine sa môže zakladať len na dôkazoch, ktoré celkom vylučujú pochybnosť, že sa skutok, ktorý je predmetom trestného stíhania, som spáchal ja. V tejto súvislosti treba zdôrazniť, že je povinnosťou prokurátora obžalovanému preukázať, že následok vznikol v príčinnej súvislosti s protiprávnym konaním, ktorého som sa mal údajne dopustiť.

Mám za to, že moja vina musí byť preukázaná nepochybniteľne. Úvahy a domnienky nepostačujú na pozitívne rozhodnutie o vine, a preto v takomto prípade bol prvostupňový súd povinný aplikovať zásadu in dubio pro reo. Použitie zásady „in dubio pro reo“ (v pochybnostiach v prospech obžalovaného) prichádza do úvahy vtedy, ak pochybnosti, ktoré vznikli v trestnom konaní o dokazovanej skutočnosti, trvajú aj po vykonaní a zhodnotení všetkých dostupných dôkazov, ktoré môžu reálne prispieť k náležitému skutkovému stavu, a to v rozsahu nevyhnutnom na objektívne, stavu veci a zákonu zodpovedajúce spravodlivé rozhodnutie.

V zmysle zásady prezumpcie neviny je na odsúdenie potrebné, aby sa dokázala vina

obžalovaného, pričom odsudzujúci rozsudok možno vyniesť len vtedy, ak sa odstránili všetky pochybnosti o vine obžalovaného. Som toho názoru, že v mojom prípade neexistujú dôkazy, ktoré by mali takú dôkaznú silu, aby mohli viesť k môjmu odsúdeniu za daný skutok bez vzniku akýchkoľvek pochybností. Naopak mám za to, že moja vina nebola v priebehu celého konania riadne a jednoznačne preukázaná.

Teda čo sa týka výroku o treste, nemôžem sa stotožniť s názorom súdu, že uložený podmienený trest odňatia slobody je spravodlivý, a to tak z pohľadu individuálnej, ako aj generálnej prevencie. Bez ohľadu nato, že zrušeným Trestným rozkazom mi bol uložený peňažný trest vo výške 800,- Eur, je trest odňatia slobody uložený napadnutým rozsudkom vo výmere 1 rok a 6 mesiacov podmienčne odložený na skúšobnú dobu 3 roky a 6 mesiacov ukladaný v horných poloviciach zákonom stanovených sadzieb. Uložený trest prvostupňovým súdom sa mi javí absolútne neprimeraný k všetkým okolnostiam tohto prípadu.

V prípade, ak by bol odvolací súd iného názoru a taktiež ma uznal za vinného z spáchania prečinu podvodu podľa § 221 ods. 1 Trestného zákona, navrhujem s poukázaním na moje osobné pomery, majetkové pomery, ako aj na okolnosti prípadu - spôsob spáchania činu a jeho následok, zavinenie, pohnútku, pomer poľahčujúcich okolností a priťažujúcich okolností, nahradenú, resp. vyplatenú sumu poškodenému výrazne nad rámec „škody vo výške 2 500,- Eur, zmenil napadnutý rozsudok prvostupňového súdu a uložil mi primeraný peňažný trest alebo trest odňatia slobody v dolnej polovici zákonom stanovenej trestnej sadzby s podmieneným odkladom so skúšobnou dobou na dolnej hranici zákonom stanovenej trestnej sadzby.

Ďalej chcem uviesť, že sa nestotožňujem s výrokom o treste odňatia slobody, ktorý mi bol uložený, pretože je neprimerane prísny. Pri úvahách, aká výmera trestu by spravodlivo zohľadňovala konanie obžalovaného, jeho zavinenie, následok i stupeň nebezpečnosti pre spoločnosť, treba vychádzať najmä z ust. § 34 Tr. zák., čl. 48 ods. 2 Ústavy SR a prihliadať tiež na č. 6 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd. Podľa § 2 ods. 7 Tr. por. každý má právo, aby jeho trestná vec bola spravodlivo a v primeranej lehote prejednaná nezávislým a nestranným súdom. Z ust. čl. 48 ods. 2 Ústavy SR vyplýva, že každý má právo, aby sa jeho vec verejne prerokovala bez zbytočných prietahov, v jeho prítomnosti a aby sa mohol vyjadriť ku všetkým vykonávaným dôkazom. Podľa čl. 6 ods. 1 Dohovoru každý má právo na to, aby jeho záležitosť bola spravodlivo, verejne a v primeranej lehote prejednaná nezávislým a nestranným súdom zriadeným zákonom, ktorý rozhodne o jeho občianskych právach alebo záväzkoch, alebo o oprávnenosti akéhokoľvek trestného obvinenia proti nemu.

Vychádzajúc z citovaných zákonných, ústavných a medzinárodných ustanovení zastávam názor, že trestné konanie vedené voči mne nebolo vykonané v primeranej lehote. V tejto súvislosti je potrebné uviesť, že som mal spáchať trestný čin v auguste 2014 - pred 4,5 roka. Rozhodné obdobie podľa čl. 6 ods. 1 Dohovoru začalo plynúť dňa 24.6.2015, keď mi bolo vznesené obvinenie, obžaloba bola podaná už dňa 19.2.2016, trestný rozkaz bol vydaný dňa 26.2.2018.

S poukazom na všetky vyššie uvedeným skutočnosti navrhujem, aby Krajský súd v Žiline rozsudok Okresného súdu Liptovský Mikuláš, č.k. 2T/82/2016 zo dňa 17.9.2018 zrušil a oslobodil ma spod obžaloby v plnom rozsahu podľa § 285 ods. 1 písm. b) Trestného poriadku, pretože som nespáchal skutok, ktorý sa mi kladie za vinu, resp. aby Krajský súd v Žiline rozsudok Okresného súdu Liptovský Mikuláš, č.k. 2T/82/2016 zo dňa 17.9.2018 vo výroku o treste zrušil a zmenil a to tak, že mi uloží primeraný peňažný trest alebo trest odňatia slobody v dolnej polovici zákonom stanovenej trestnej sadzby s podmieneným odkladom so skúšobnou dobou na dolnej hranici zákonom stanovenej trestnej sadzby.“

Dňa 21.2.2019 bolo odvolaciemu súdu doručené písomné odvolanie obžalovaného Ing. O. S., v ktorom uviedol:

„Súd ma uznal za vinného na základe obžaloby prokuratúry a vykonaným dokazovaním mal súd za preukázané, že skutok, ktorý je predmetom obžaloby sa stal, má znaky prečinu podvodu podľa § 221 ods. 1 Tr. zákona a z vykonaných dôkazov mal súd taktiež preukázané, že prejednávaný skutok spáchal obžalovaný.

Na základe vykonaného dokazovania je naopak preukázané, že skutok prečinu podvodu sa nestal a súd pri posudzovaní jednotlivých dôkazov nesprávne alebo odborne nekompetentne posúdil predložené dôkazy a vo viacerých odôvodneniach hodnotiacich moje konanie sa opiera len o svoje domnienky, resp. špekulácie.

V nasledujúcej časti odvolania chcem reagovať na tieto nesprávne závery a tvrdenia súdu:

Súd v odôvodnení uvádza, že mal za preukázané z výpovedí obžalovaného, poškodeného a predložených dôkazov, že zmluva bola uzatvorená 20.8.2014, prostriedky vo výške 2 500,- Eur boli v zmysle zmluvy prevedené na účet syna obžalovaného uvedený v zmluve, že na základe dohody zmluvných strán si budú deliť vytvorený zisk z vkladu poškodeného v pomere 50:50 a priebežne vyberať na základe ich vzájomnej dohody. Tiež má súd za preukázané, že poškodený si môže požiadať o vyplatenie mesačného zisku. Súd konštatuje, že z výpovede poškodeného vyplýva, že v prípade potreby mu obžalovaný vyplatí peniaze, čo však nedodržel v stanovenom termíne.

Súd na jednej strane uvádza, že vo výpovedi poškodeného sú rozpory kedy a koľko prostriedkov som mu vrátil, ale na druhej strane to nebráni súdu tvrdiť, že výpoveďou poškodeného je teda preukázané, že obžalovaný si neplnil riadne svoje povinnosti zo zmluvy a v dohodnutých termínoch.

Zmluva o spolupráci jasne definuje, že na základe percentuálneho mesačného zhodnotenia mojich prostriedkov na účte u brokera GC1 Financial, ku ktorým som pridal vklad M. O. vo výške 2 500,- Eur, budem po každom kalendárnom mesiaci prepočítavať tento percentuálny zisk samostatne na prostriedky M. O.. To znamená, že ak som dosiahol zhodnotenie napr. 10 % na celom účte, tak aj na 2 500,- Eur M. O. sa pripočíta 10 % zisk. t.j. 250,- Eur a tento si rozdelíme 50:50. Za týmto účelom som po každom mesiaci vypočítaval vo vyúčtovaní koľko % sa v danom mesiaci zarobilo a koľko peňazí má aktuálne M. O..

Čo sa týka plnenia či neplnenia dohodnutých termínov, tak v zmluve sa uvádza len jeden zmluvne pevne dohodnutý termín a to výpovedná lehota. Takže neviem, aké termíny a aké zmluvné povinnosti som si údajne neplnil? Každý mesiac (september, október, november 2014) dostal poškodený vyúčtovanie stavu istiny a mesačného zárobku (úroku), aby mal prehľad o tom, koľko má aktuálne peňazí. Zmluva trvala iba tri mesiace a nevyplývala mi z nej žiadna iná povinnosť, než urobiť mesačné vyúčtovanie a v prípade požiadavky na výber peňazí ju splniť. V prvých mesiacoch som výber peňazí ani neočakával, nakoľko najskôr treba predsa niečo zarobiť a až potom sa môže vybrať aspoň pár stoviek Eur. Ak by som aj niekoľko mesiacov nič nedokázal zarobiť, tak som zmluvné podmienky neporušil. Vtedy by mohol poškodený tvrdiť, že sa mu to neoplatí a chce peniaze späť. Podal by výpoveď a ja by som mu vrátil istinu v zmluvne dohodnutej výpovednej dobe. Navyše som poškodenému garantoval, že aj v prípade straty v obchodovaní dostane vždy celú istinu späť, čo sám potvrdil aj vo výpovedi pred súdom. Prvú požiadavku na výber zisku mal poškodený až na konci novembra 2014, kedy chcel vybrať 1 000,- Eur hoci podľa vyúčtovania mal zarobené za prvé 3 mesiace spolu 798,- Eur. Vyplatil som mu teda začiatkom decembra 400,- Eur na účet, za čo mi ešte sms-kou poďakoval. Sms mám stále uloženú. V ten istý deň dostal ešte 600,- Eur v hotovosti, čo si údajne nepamätá, hoci hneď utekal do banky niečo zaplatiť. Takže začiatkom decembra 2014 ešte neexistovala zo strany poškodeného žiadna námietka alebo výhrada voči plneniu zmluvne dohodnutých podmienok a ani nenaznačil, že by chcel zmluvný vzťah ukončiť. Ako je teda možné, keď v decembri boli podmienky zmluvy dodržané presne podľa dohody, aby za pár týždňov podával podnet na políciu z podvodu a porušovania termínov a podmienok zmluvy. Za takú krátku dobu sa predsa nemohlo v plnení zmluvných podmienok nič zmeniť! Poškodený navyše súdu nepreukázal žiadny reálny dôkaz o neplnení zmluvy, okrem svojich zmätočných účelových tvrdení, ktorými už v trestnom konaní musel živiť svoje nezmyselne podané oznámenie.

Poškodený reálne ani nemohol mať čas byť nespokojný s plnením zmluvy, ktorá trvala tak krátko. A ak chcel z akéhokoľvek dôvodu odstúpiť od zmluvy a vrátiť peniaze, tak mal podľa zmluvy najskôr podať výpoveď a ak by potom nedostal peniaze vo výpovednej lehote 1 mesiaca, mohol by začať hovoriť o porušení jedinej podmienky zmluvy. Výpoveď zo zmluvy však poslal až 14.2.2015, čo už bolo po tom, čo podal podnet na kriminálnej polícii z podvodu. To je dosť zvláštny postup, keď mňa najskôr bezdôvodne obviní z podvodu zo zmluvy, ktorá sa dodržiava podľa dohody a až potom podá výpoveď a chce vrátiť peniaze, o ktoré mal byť údajne podvedený. A keby som aj meškal s vrátením peňazí po uplynutí výpovednej doby pár dní, týždňov, tak to stále nie je dôvod na podanie trestného oznámenia.

A aj napriek tomu, že som musel nastúpiť neplánovane už 17.12.2014 na 3 mesiace do VTOS pre zmenený už vykonaný trest, tak by som vedel dodržať výpovednú dobu podľa zmluvy. Výpoveď zo zmluvy od M. O. mi prišla do ústavu na VTOS v Sučanoch 17.2.2015 a podľa zmluvy som mal 1 mesiac na vrátenie istiny, čo bolo 17.3.2015. Poškodenému som už z VTOS poslal list, že hneď ako ma prepustia cca koncom marca, tak zmluvný vzťah doriešime. Meškanie 1-2 týždne s vrátením istiny nepovažujem za závažné porušenie podmienok zmluvy, zvlášť v situácii, v ktorej som bol. Vedel som, že po stretnutí s poškodeným toto meškanie bude akceptovať. Prepustený som bol až 9.4.2015 a na stretnutí s poškodeným sme si vyjasnili situáciu a ukázal som mu cez online systém brokera GC1 Financial stav na účte. Keď poškodený videl, že prostriedky sú na účte u brokera a je možné ho z nich aj hneď vyplatíť, tak súhlasil s predĺžením výpovede o 4 mesiace. Chcel však do doby

ukončenia zmluvného vzťahu ešte urobiť nejaký výber zisku, čo sa potom udialo v júni 2015, kedy som mu vyplatil v dvoch platbách zisk vo výške 800,- Eur. Navrhol som toto predĺženie výpovednej lehoty len preto, aby som môj cca 3-mesačný výpadok z práce poškodenému férovo nahradil a ešte mu niečo zarobil. Ak by nechcel, tak by s týmto návrhom nesúhlasil a predĺženie zmluvy by predsa nepodpisal. Na potvrdenie stavu prostriedkov na účte u brokera GCI Financial som predložil súdu výpisy z účtu v termínoch december 2014, apríl 2015 a august 2015, z ktorých vyplýva, že bolo kedykoľvek možné vybrať peniaze poškodeného M. O. a vrátiť mu tak istinu aj s príslušným ziskom. Dokonca aj v prípade, že by som musel ostať vo VTOS dlhšie, tak som mohol vrátenie peňazí pre M. O. zabezpečiť prostredníctvom syna, ktorý by to na môj telefonický pokyn urobil.

Súd v odôvodnení (ďalej uvádza, že zo spáchania skalku prečinu podvodu podľa § 221 je obžalovaný usvedčený čiastočne vlastnou výpoveďou, výpoveďou poškodeného a svedka JUDr. A. H., PhD., ako aj listinnými dôkazmi. Predovšetkým na základe výpovede JUDr. A. H., PhD., ako aj správou SBS mal súd za preukázané, že obžalovaný nemá a nemal v čase uzatvorenia zmluvy oprávnenie obchodovať s finančnými derivátmi, pretože nedisponoval povolením NBS na vykonávanie investičných činností. Z výpovede svedka H. vyplýva, že v prípade obchodovania s finančnými derivátmi v rámci spoločnosti, ktorá nemá povolenie na Slovensku alebo v EÚ ak osoba prijíma vklady od klientov za účelom investovania do takej spoločnosti, vyžaduje sa, aby takáto osoba mala povolenie. Inými slovami, ak obžalovaný prijímal od poškodeného peňažné prostriedky za účelom ich investovania do takej spoločnosti, vyžaduje sa, aby taká osoba mala povolenie od NBS. Súd konštatuje, že niet pochyb o tom, že obžalovaný v čase uzatvorenia zmluvy o spolupráci nedisponoval ako fyzická osoba potrebným povolením na obchodovanie s finančnými derivátmi a uvedenú skutočnosť poškodenému v čase uzatvorenia zmluvy zamlčal. Rovnako poškodenému v rozhodnom období neuviedol, že spoločnosť GCI Financial, prostredníctvom ktorej investoval peniaze poškodeného, nemá oprávnenie vykonávať investičné služby na území SR.

V konaní na súde som predkladal ako dôkaz odpoveď z NBS, ktorú mi poslali na moju otázku, či fyzická osoba potrebuje na obchodovanie s finančnými derivátmi povolenie NBS. V obširnejšej odpovedi sa NBS odvoláva na platnosť zákona č. 566/2001 Z.z. o cenných papieroch a investičných službách, kde sa nachádza odpoveď na moju otázku v § 54 tohto zákona. Príslušný § jasne hovorí o tom, že na základe výnimky podľa § 54 ods. 3 písm. d) tohto zákona nie je povolenie potrebné pre osoby, ktoré neposkytujú žiadne investičné služby ani nevykonávajú žiadne investičné činnosti okrem obchodovania na vlastný účet s inými finančnými nástrojmi ako sú komoditné deriváty alebo emisné kvóty. To je presne môj prípad a súčasne aj 10-tisícov iných fyzických osôb, ktoré obchodujú prostredníctvom rôznych domácich a zahraničných brokerov s finančnými derivátmi (hlavne CFD) a forex na Slovensku. Nikto z nich nepotrebuje povolenie, tak prečo ho mám mať ja.

Tento listinný dôkaz dostal k nahliadnutiu aj svedok H., ktorý potvrdil jeho správnosť a pozná samozrejme aj osobu, ktorá mi toto stanovisko posielala.

Je mi však záhadou, že rovnaké stanovisko od NBS v konaní predkladala aj prokuratúra, akurát sa líši v tom, že chýba práve tá časť § 54, kde sa hovorí o výnimke pre osoby obchodujúce na vlastný účet. Je to náhoda? Nevie, ale náramne sa to hodí obžalobe. Súd sa v tomto prípade nevysporiadal s predloženými dôkazmi a úplne ignoroval dôkazy ako aj samotnú dikciu zákona č. 566/2001, ktorá hovorí o tom, že nepotrebujem povolenie a stále konštatuje, že som nemal potrebné povolenie NBS a toto som zamlčal poškodenému.

Súd súčasne konštatuje, že spoločnosť GCI Financial nemá oprávnenie vykonávať investičné služby na území SR. To je možné, ale pre mňa to nie je dôležité, nakoľko pre svoje obchodovanie si môžem slobodne vybrať zo stoviek rôznych brokerov kdekoľvek na svete a je to len otázka mojej dôvery v jeho serióznosť. Spoločnosť GCI Financial má udelené potrebné povolenie v mieste svojho sídla, tak ako každý iný broker. Ak by som si vybral amerického, tak má povolenie v USA v danom štáte a nie v SK. Podstatné pre mňa je, že mám brokera prevereného rokmi skúseností a som s jej službami spokojný. Ak by sa ukázalo, že je to neseriózný partner, tak potom mi na moju prípadnú sťažnosť na jeho pochybné aktivity môže NBS povedať, že nemá povolenie na území SR a preto nebol preverený a tak je to len môj problém. Ja predsa nenesiem zodpovednosť za to, či nejaký broker má, alebo nemá nejaké povolenie. Za to je zodpovedný každý broker sám a tak nerozumiem, prečo súd dáva toto do súvislosti s prečinom podvodu.

Ešte jeden odborný omyl, ktorým súd argumentuje. Neprijímal som peniaze od poškodeného, aby som ich investoval do spoločnosti GCI Financial. Nie je to možné, pretože broker len drží na klientskych účtoch hotovosť obchodníkov a prostredníctvom online obchodného systému vykonáva ich obchodné pokyny, ktoré mu zadávajú. Podľa úspešnosti obchodov potom buď k hotovosti pripisuje zisky alebo z nej odpisuje straty. Bez môjho pokynu nesmie broker nič iné vykonať.

Svedok H. uviedol, že zmluva nedostatočne určuje jej predmet a nepracuje s právne zaužívanými pojmami podľa zákona o cenných papieroch, uvedený zmluvný nedostatok nemôže odstrániť ani výpoveď znalca, resp. znalecký posudok z príslušného odboru.

Svedok H. sa mal vyjadriť k zmluve s poškodeným, či takáto zmluva preukazuje činnosť obžalovaného, na ktorú je potrebné povolenie NBS v zmysle zákona o cenných papieroch. Svedok potvrdil len to, že zmluva nemá jednoznačne definovaný predmet činnosti, ktorý by sa dal posudzovať v zmysle vykonávania investičných služieb. Poskytovanie akýchkoľvek služieb je podnikateľská činnosť, ktorá sa musí vykonávať sústavne, verejne pod vlastným menom pre záujemcov o ich využitie. Takúto činnosť som pri svojom obchodovaní nikdy nevykonával a obchodujem výhradne na vlastný účet.

Na moju priamu otázku, či fyzická osoba môže obchodovať s finančnými derivátmi bez povolenia NBS, svedok H. potvrdil, že v zmysle zákona č. 566/2001 o cenných papieroch § 54 ods. 3 písm. d) osoba, ktorá neposkytuje žiadne investičné služby ani nevykonáva žiadne investičné činnosti okrem obchodovania na vlastný účet, povolenie NBS na svoju činnosť nepotrebuje. Súd túto odpoveď svedka taktiež nebral do úvahy.

Znalecký posudok som nedal vyhotoviť, lebo na základe vykonaných dôkazov bolo jasne preukázané, že na moju činnosť som žiadne povolenie NBS nepotreboval. Znalec by túto skutočnosť len opätovne potvrdil.

Súd uvádza, že nemenej dôležitou skutočnosťou na posúdenie existencie trestnoprávnej zodpovednosti je vyriešenie otázky, či dlžník v čase vzniku záväzku bol pripravený ho splniť. Na základe vykonaných dôkazov mal súd za preukázané, že obžalovaný nebol pripravený splniť záväzok a to vrátiť poškodenému peňažné prostriedky. Sám obžalovaný v podstate priznal, že jeho príjem v danom období bol založený práve na obchodovaní s finančnými derivátmi. O tento príjem sa obžalovaný nemôže opierať, pretože pochádza z konania, na ktoré nemá obžalovaný zákonom vyžadované povolenie.

Udivujúca špekulácia súdu, ktorou dospel k záveru, že som poškodenému nechcel vrátiť požičané peniaze. Škoda, že súd neupresnil dôkaz, na základe ktorého dospel k takémuto záveru. Ak by si totiž súd pozorne prečítal zmluvu, tak jediný môj záväzok vyplývajúci zo zmluvy s poškodeným je pomocou požičanej istiny 2 500,- Eur zarobiť nejaký zisk, ktorý nie je explicitne dopredu časovo ani percentuálne určený, išlo o jednorazovú aktivitu, ktorou som sledoval iný účel, než obchodovanie s poškodeným. V prípade, ak by sa poškodenému akýkoľvek vývoj zmluvného vzťahu nepáčil, tak jednoducho požičať o vrátenie istiny, ktorú mu vyberiem z brokerovho účtu a vrátim. To znamená, že existencia akýchkoľvek mojich príjmov je v tomto zmluvnom vzťahu irelevantná a nepotrebujem použiť žiadne iné finančné prostriedky alebo iné príjmy na splnenie zmluvného záväzku s poškodeným. A aby splneniu zmluvnej podmienky vrátenia istiny pôžičky nemohla zabrániť ani exekúcia, tak som používal pre svoje obchodovanie synov účtet.

Na druhej strane sám obžalovaný priznal, že v rozhodnom období (postupne za roky 2014-2016) si požičal od iných klientov peňažné prostriedky na úrovni 200 000,- Eur, čo predstavuje dlh obžalovaného. Uvedené skutočnosti preukazujú, že obžalovaný sa v čase uzatvorenia zmluvy s poškodeným nachádzal v nepriaznivej finančnej situácii, ktorá mu neumožňovala, resp. výrazne sťažovala riadne si plniť zmluvnú záväzky. Uvedená skutočnosť je preukázaná aj početnými exekučnými konaniami vedenými voči obžalovanému.

V dobe uzatvorenia a trvania zmluvného vzťahu s poškodeným som mal túto jedinou zmluvu o spolupráci s ním a išlo z mojej strany len o jednorazovú záležitosť, ktorá sa mi neosvedčila pre zložitosť výpočtu úroku podľa dosiahnutého zisku. Nakoľko neposkytujem žiadne investičné služby a nevykonávam žiadne iné investičné činnosti, než obchodovanie na vlastný účet, tak nemôžem mať ani žiadnych klientov! Až v roku 2015-2016 som si vybavil pomocou rodiny a známych pár spotrebných úverov s dobou splatnosti až 8 rokov. Je to pre mňa najlepší spôsob získania potrebného kapitálu na moje obchodovanie, pretože banky nebudú chcieť predčasne splatiť úvery a ja mám tak dosť času zarobiť si z tohto kapitálu postupne finančné prostriedky na splatenie všetkých mojich existujúcich záväzkov. Tieto bankové úvery predstavujú spolu sumu kapitálu cca 200 000,- Eur, ktorú som spomenul na súde, ale bližšie som to nešpecifikoval. Aj tak sa toho súd hneď chytil a použil to ako argument proti mne.

Vďaka tomuto kapitálu, ktorý je samozrejme dlhom voči bankám, dokážem zarobiť dostatok peňazí na vyplatenie všetkých mojich záväzkov, ktoré má súd preukázané početnými exekučnými konaniami vedenými voči mne.

Takže tvrdenie súdu o mojej nepriaznivej finančnej situácii, ktorá mi neumožňovala plniť si zmluvne záväzky s poškodeným, je len nepodložená špekulácia súdu. Navyše ani po vykonanom dokazovaní stále neviem, v ktorom bode zmluvy o spolupráci došlo k neplneniu zmluvných záväzkov, o ktorých tu súd stále hovorí a zdôvodňuje ich porušenie.

Súd ďalej uvádza, že neuniklo pozornosti súdu, že obžalovaný už v čase prevzatia peňažných prostriedkov od poškodeného a ďalších klientov si bol vedomý toho, že má skôr splatné záväzky, ktoré chcel splniť z uvedených pôžičiek, t.j. vytváral dlh na dlh.

Súd je veľmi pozorný len pri skutočnostiach, ktoré sú v neprospech obžalovaného, ale jeho závery sú založené na špekuláciách a domnienkach. Nevieť na akom základe, alebo podľa akého dôkazu si súd dovoľí tvrdiť, že som moje splatné záväzky z exekúcií chcel splatiť z nejakých uvedených pôžičiek, že som vytváral dlh na dlh. Ja som predsa žiadne pôžičky na súde bližšie nešpecifikoval (okrem sumárnej hodnoty 200 000,- Eur) a ak som spomenul splatenie záväzkov, tak len zo zarobených ziskov z týchto požičaných prostriedkov. Nebudem si predsa likvidovať môj jediný výrobný prostriedok, ktorým je v mojom prípade hotovosť na účte brokera. Iba pomocou tejto hotovosti môžem zarobiť peniaze na splatenie mojich starších záväzkov a pritom stále bude táto hotovosť uložená na účte brokera, pripravená buď na zarábanie alebo môže byť kedykoľvek vrátená bankám.

Súd uvádza, že v neposlednom rade schopnosť obžalovaného splniť si záväzok voči poškodenému zo zmluvy o spolupráci zásadne ovplyvnila skutočnosť, že obžalovaný bol v čase uzatvorenia zmluvy neprávoplatne odsúdený na nepodmienečný trest odňatia slobody, čo taktiež neoznámil poškodenému. K tomuto som sa už vyjadril a zase zopakujem, že plnenie zmluvných podmienok som aj za tejto situácie neporušil, resp. výkon TOS nemal zásadný vplyv na splnenie zmluvných termínov s poškodeným. Navyše ako správne uvádza súd, tak v dobe uzatvorenia zmluvy bol rozsudok neprávoplatný!

Obžalovaný pred poškodeným predstieral oprávnenie obchodovať s finančnými derivátmi prostredníctvom vyššie uvedenej brokerskej spoločnosti, ako aj pripravenosť plniť zmluvné záväzky. Obžalovaný vyššie opísaným konaním uviedol do omylu poškodeného v úmysle seba obohatiť, keďže vylákal od poškodeného peňažné prostriedky.

Súd opäť robí záver len na základe vlastnej domnienky. Pred poškodeným som nepotreboval nič také predstierať, pretože poškodeného nikdy nezaujímal nejaké oprávnenie, ktoré samozrejme nie je v tomto prípade potrebné. Ale keby aj bolo potrebné, tak jeho existencia alebo neexistencia nemá na samotné obchodovanie a plnenie zmluvných záväzkov žiadny vplyv. Toto však súd opäť prezentuje ako dôkaz toho, že som uviedol poškodeného do omylu v úmysle seba obohatiť vylákanými peniazmi. Opäť sa tu nasilu formulujú odôvodnenia a prekrúcajú fakty, aby sa za každú cenu zdôvodnil odsudzujúci rozsudok súdu.

Súd uvádza, že obžalovaný sa bránil tým, že jeho pobyt vo VTOS nemal zásadný vplyv na plnenie zmluvy. Súdu potom nie je zrejmé, prečo obžalovaný po odstúpení poškodeného od zmluvy pristúpil na predĺženie výpovednej doby, ktoré bolo odôvodnené tým, aby sa nahradila doba, počas ktorej nebolo možné obchodovať práve pre výkon TOS. Neobstojí ani tvrdenie, že obžalovaný si mal dosediť len 3 mesiace, kedy mohol opätovne požiadať o podmiennečné prepustenie. Žiadosť o podmiennečné prepustenie nie je nárokovateľné plnenie a žiadosti o podmiennečné prepustenie nemusí byť vyhovené.

Súdu by malo byť zrejmé, že ja ako obžalovaný som nemohol pristúpiť na predĺženie výpovednej doby, to musel urobiť poškodený a keďže s tým súhlasil, tak asi to chcel urobiť.

Pôvodný trest z OS v Piešťanoch Sp. Zn. 1T/64/2010 som si vykonal v rokoch 2011 až 2012, kedy som bol podmiennečne prepustený. Novým rozsudkom Sp. Zn. 2T/43/2013 mi bol pôvodný trest zmenený len vo výške trestu. Po vykonaní chýbajúceho rozdielu v mesiacoch nového trestu mám opätovný nárok na podmiennečné prepustenie, nakoľko mi pôvodné prepustenie bolo zrušené touto zmenou a stále spĺňam podmienky na jeho opätovné schválenie.

Moje tvrdenie, že výkon TOS nemal zásadný vplyv na plnenie zmluvných podmienok, je založené na tom, že počas výkonu trestu síce nebolo možné zarobiť nejaký zisk, ale to sa mi mohlo stať aj keby som tie mesiace obchodoval. Nikdy som poškodenému netvrdil, že budem každý mesiac dosahovať zisk. Plnenie zmluvy samotnej nevyžaduje dosahovanie predpísaného mesačného zisku, stanovené je len rozdelenie dosiahnutého zisku v pomere 50:50 a mesačné vyhodnocovanie aktuálneho stavu zarobeného zisku. Ak by sa M. O. pár mesiacov bez zisku nepáčilo, tak vždy môže požiadať o ukončenie zmluvy a vrátenie istiny. A túto jedinú podmienku som aj z VTOS vedel zabezpečiť cez syna a splniť tak výpovednú lehotu, ak by to bolo potrebné. Výpovedná doba mi po prijatí výpovede síce plynula od 17.2.2015 do 17.3.2015, ale keďže som už mal stanovený termín pojednávania o podmiennečnom prepustení na koniec marca, tak som 1-2 týždňové meškanie s vyplatením nepovažoval za podstatné porušenie zmluvy. Pre chorobu sudcu som však mal nakoniec pojednávanie presunuté na 9.4.2015, kedy som bol podľa mojich očakávaní aj prepustený.

Súd v súvislosti s obžalovaným predloženými výpismi z účtu, ktoré majú preukazovať dostatok peňažných prostriedkov na účte obžalovaného uvádza, že je na nich uvedené meno A. S. a nie je týmto dôkazom jednoznačne preukázaná súvislosť s výkonom činnosti obžalovaného na základe zmluvy o

spolupráci. Vzhľadom na skôr uvádzané dôvody je opodstatnené sa domnievať, že čiastky vyčíslené v uvedených listinách pochádzajú z kapitálu, ktorý nazhromaždil obžalovaný na základe pôžičiek od všetkých svojich klientov. Uvedenými listinnými dôkazmi obžalovaný nepreukázal, že disponuje dostatočnými vlastnými prostriedkami, z ktorých je schopný si plniť svoje záväzky. Obžalovaný žiadnym dôkazom nepreukázal, ktoré peňažné prostriedky sú jeho a teda nedokázal oddeliť jeho prostriedky od peňažných prostriedkov syna.

Súd si sám protirečí, keď na jednej strane tvrdí, že na predložených výpisoch z účtu je synove meno a preto nie je preukázané, že to súvisí s mojou činnosťou, ale na druhej strane je pre súd „opodstatnené sa domnievať“, že sú to peniaze nazhromaždené od „iných mojich klientov“. Toto už zase súvisí s mojou činnosťou, lebo takto to argumentačne súdu vyhovuje? Opäť tvrdenie bez dôkazu na základe domnienky súdu.

Ja nepotrebujem súdu preukazovať dostatok mojich vlastných prostriedkov, pretože ja nemám žiadne záväzky voči poškodenému, ktoré by sa mali plniť z mojich peňazí! Záväzok sa plní len z jeho pôžičky 2 500,- Eur a príslušného 50 % podielu na zisku dosiahnutého len z jeho istiny. Poškodeného nebudem vyplácať z mojich peňazí, ale vrátim mu len jeho pôvodný vklad 2 500,- Eur + nejaký zisk, ak sa podarí zarobiť. Súd sa stále nedokázal vysporiadať s pochopením mojich zmluvných povinností voči poškodenému M. O..

V dobe uzatvorenia zmluvy bol syn študent a dosť ťažko by mohol disponovať nejakými významnými finančnými prostriedkami. Navyše má svoj vlastný účet v inej banke. Tento účet som používal výhradne ja a všetky pohyby na ňom súvisia len s mojou činnosťou, ku ktorej si vediem riadnu evidenciu, aby som vedel na konci potrebného obdobia reálne vyčísliť vrátenie pôžičiek, úrokov a môj celkový príjem a na základe toho podať daňové priznanie v zmysle zákona č. 595/2003 o dani z príjmov. Keďže sa jedná o legálne získavané príjmy, tak v zákone sa na ne pamätá v § 8 Ostatné príjmy ods. 1 písm. k) príjmy z derivátových operácií.

Obžalovaného nezbavuje trestnoprávnej zodpovednosti ani skutočnosť, že poškodený po odstúpení od zmluvy súhlasil s predĺžením výpovednej doby o 4 mesiace. Ide o okolnosť, ktorá nastala až po spáchaní skutku a to s niekoľkomesačným odstupom, pričom touto otázkou sa rieši len ukončenie zmluvného vzťahu.

Poškodený odstúpil od zmluvy 14.2.2015 a výpovedná doba na vrátenie istiny skončila 17.3.2015. Do 17.3.2015 som zmluvné podmienky neporušil a preto sa do tohto dátumu nemohol žiadny skutok stať! Zmluvná výpovedná doba bola dohodou zmluvných strán v apríli 2015 predĺžená od 1.5.2015 do 31.8.2015, takže tvrdeniu súdu, že ide o okolnosť, ktorá nastala po spáchaní skutku s niekoľkomesačným odstupom, sa nezakladá na žiadnej skutočnosti preukázanej na pojednávaní. Dohoda o predĺžení bola dohodnutá 3 týždne po uplynutí pôvodnej výpovednej doby dobrovoľne, poškodený nemal námietky a súhlasil s touto zmenou. Prečo by s týmto súhlasil, keď som ho údajne podviedol a nevyplatil som mu jeho peniaze?

Listinnými dôkazmi je spoľahlivo preukázané, že od uzatvorenia zmluvy o spolupráci (august 2014) obžalovaný prvýkrát zaplatil poškodenému až v decembri 2014. Všetky ďalšie platby boli realizované až po vznesení obvinenia obžalovanému. Je síce pravda, že obžalovaný poškodenému zaplatil viac ako od neho prevzal, nemožno však prehliadnuť, že obžalovaný tak učinil pod ťarchou trestného stíhania a týmto spôsobom sa snažil navodiť dojem, že si nielen splnil svoje zmluvné povinnosti, ale dokonca zarobil poškodenému aj ďalšie peniaze.

Súd tvrdí, že som poškodenému zaplatil prvýkrát až v decembri 2014. No podľa zmluvy som mu mal zaplatiť niečo až vtedy, keď bude dosiahnutý nejaký zisk a navyše o vyplatenie zisku požiada!! Keď žiadal prvýkrát v decembri, tak ich dostal v decembri. Súd to uvádza so slovom „až“, ako keby mi zo zmluvy vyplývala nejaká povinnosť platiť skôr a túto povinnosť som porušil!

Ďalšie tvrdenie súdu, že som síce zaplatil poškodenému viac ako som od neho prevzal (prečo je potom stále poškodený?), ale urobil som tak až pod „ťarchou trestného stíhania“ a týmto som sa snažil navodiť dojem, že som si splnil zmluvné povinnosti a dokonca som zarobil naviac. Toto je zo strany súdu ďalšia špekulácia, ktorou sa súd stále snaží zdôvodňovať svoj odsudzujúci rozsudok!

Všetky ďalšie platby som realizoval v zmysle zmluvy a dohodnutej úpravy výpovednej lehoty. Platby pred uplynutím dohodnutej výpovede boli realizované na žiadosť poškodeného a dostal ich tak, ako žiadal. Ak som postupoval presne podľa dohodnutých zmluvných podmienok aj s ich úpravou o posunutie termínu výpovednej lehoty, ktorá bola v prospech poškodeného, tak pre súd je to dôkaz, že som to robil preto, že bolo proti mne vedené trestné stíhanie. Súd asi nevie, že vrátenie peňazí nemá žiadny vplyv na výsledok trestného konania, maximálne je to poľahčujúca okolnosť. Skutok podvodu sa buď stal alebo nestal! A keďže sa nestal, tak nepotrebujem ani robiť dojem, ani byť pod nejakou ťarchou. A vo svojom konečnom rozhodnutí to súd bral ako poľahčujúcu okolnosť nahradenia „škody“ (ktorá sa

však nikdy nestala!) a nie ako plnenie dohodnutých zmluvných podmienok. Súd stále nechce akceptovať skutočnosť, že podvod a škoda nemôžu nastať skôr, než sa porušia zmluvné podmienky!

Poškodený podľa konštatovania súdu dostal viac ako dal len preto, aby som navodil dojem plnenia zmluvných podmienok! Aj keď je to v zmysle dohodnutých zmluvných podmienok, tak som bol odsúdený za to, že som sa podvodne obohatil o 2 500,- Eur tým, že som uviedol poškodeného do omylu? Akého? Čím som sa obohatil? Toto je zase len účelová špekulácia.

Na základe uvedeného dokazovania súd dospel k záveru, že konanie obžalovaného nenapĺňa znaky skutkovej podstaty prečinu neoprávneného podnikania podľa § 251 ods. 1 Tr. zákona. Za neoprávnené podnikanie treba považovať neoprávnené poskytovanie služieb alebo vykonávanie inej zárobkovej činnosti v rozpore so živnostenským zákonom alebo inými právnymi predpismi, ktoré ustanovujú podmienky na ich prevádzkovanie. Podľa § 2 ods. 1 Obchodného zákonníka podnikaním sa rozumie sústavná činnosť vykonávaná samostatne podnikateľom vo vlastnom mene a na vlastnú zodpovednosť za účelom dosiahnutia zisku. Aby bolo možné konanie páchatela kvalifikovať za neoprávnené podnikanie, musia byť naplnené všetky pojmové znaky podnikania vrátane znaku sústavnosti. Keďže obžalovanému sa kladie za vinu jednorazové konanie, ktoré nevykazuje znaky pravidelnosti, či opakovania, nie je naplnený znak podnikania v podobe sústavnosti.

Na jednej strane súd hodnotí moju činnosť ako jednorazovú a preto nenapĺňa podmienky sústavnosti, ale na druhej strane súd neakceptuje túto jednorázovosť pri potrebe povolenia NBS na moju činnosť s poškodeným. Ak by sme aj vychádzali z predpokladu, že potrebujem mať na vykonávanie mojej činnosti povolenie NBS, tak na jednorazový obchod sa povolenie NBS nedá vybaviť a NBS ho preto ani nevyžaduje.

Poskytovanie investičných služieb a investičná činnosť sa taktiež musia vykonávať pravidelne v dlhšom časovom období ako verejná služba pre klientov, ktorí by mali o danú mnou ponúkanú službu záujem. Toto som však nikdy nevykonával a nevykonávam.

Súd po preskúmaní pripojených spisov Okresného súdu Piešťany sp.zn. 1T/64/2010 a 2T/43/2013 má za preukázané, že obžalovaný sa v minulosti dopustil rovnakého konania, ako v prejednávanej veci, za ktoré ho právoplatne odsúdili.

Súdom spomenuté konania majú s týmto konaním spoločné len to, že som vtedy v rámci mojich aktivít začínal obchodovať s finančnými derivátmi. Môj vtedajší bankrot bol však zapríčinený ako následok trestného činu sprenevery, ktorý bol spáchaný na mojej osobe zahraničným subjektom a až následkom tohto skutku som sa dostal do finančnej tiesne. Až potom mi exekúcie obstavili majetok a nedokázal som splniť záväzky a to právnik poškodenej využil na vymáhanie pohľadávky prostredníctvom trestného konania z úmyselného podvodu. Vzhľadom na moju vtedajšiu finančnú situáciu som si nedokázal zaobstarať a zaplatiť potrebné znalecké posudky na preukázanie skutočných príčin mojej finančnej tiesne a preto som súd prehral.

Nemohol som v dobe podpisovania zmlúv s 2 poškodenými vedieť, že za pár mesiacov budem okradnutý o 200 000,- Eur a toto spôsobí moju finančnú tieseň. Súd neakceptoval, že ak až po uzatvorení pôžičky vzniknú prekážky, ktoré bránili dlžníkovi splniť záväzok z pôžičky a ktoré nemohol v dobe uzatvorenia pôžičky predvídať, kedy by inak bol schopný záväzok splniť, alebo bol síce schopný peniaze vrátiť v dohodnutej dobe, ale z rôznych dôvodov vrátenie peňazí odkladal, alebo dodatočne vznikol úmysel peniaze vôbec nevrátiť, potom jeho jednanie nemožno považovať za trestný čin podľa § 221 Tr. zákona. Pripravujem tento rok obnovu konania a mám dostatok nových dôkazov, ktoré preukážu, že skutok podvodu sa nestal a moje odsúdenie bolo nezákonné.

Vzhľadom na všetky vytknuté chybné závery súdu, resp. závery založené len na domnienkach a špekuláciách mám za to, že dokazovaním na súde nebolo preukázané, že som akýmkoľvek spôsobom porušil zmluvu o spolupráci s M. O. a spôsobil mu nejakú škodu. Naopak, zmluva bola z mojej strany dodržaná a preto akékoľvek obvinenie z podvodu nemá oporu v skutkových zisteniach.

Základná skutková podstata trestného činu podvodu podľa § 221 ods. 1 Tr. zákona vyžaduje, aby bolo úmyselným zavinením páchatela pokryté nielen to, že iného uvádza do omylu alebo využíva iného omyl, ale úmyselným zavinením páchatela musí byť pokryté aj to, že takýmto konaním chce spôsobiť na cudzom majetku škodu a zároveň chce seba alebo iného obohatiť. Úmyselné zavinenie páchatela sa musí vzťahovať ku všetkým týmto znakom skutkovej podstaty trestného činu podvodu. Ak by sa úmysel vzťahoval len k niektorým z nich (napr. uvádzanie iného do omylu), kým k iným je dané zavinenie len z nebanlivosti (napr. prípadne spôsobenie škody a prípadné obohatenie páchatela alebo niekoho iného) nemôže ísť o spáchanie trestného činu podvodu.

Čin je dokonaný obohatením páchatela alebo iného. Páchatel už v čase pôžičky peňazí musí konať v úmysle vypožičané peniaze buď vôbec nevrátiť, alebo ich nevrátiť v dohodnutej lehote, alebo koná

aspoň s vedomím, že peniaze v dohodnutej lehote nebude môcť vrátiť a že tým uvádza iného do omylu, aby sa na škodu jeho majetku obohatil.

V celom konaní pred súdom vo veci obvinenia z podvodu nebolo preto preukázané, že som sa dopustil akéhokoľvek konania, ktoré by naplnilo čo len jeden znak skutkovej podstaty trestného činu podvodu, nieto ešte všetkých v súčinnosti, čo je podmienkou naplnenia skutkovej podstaty trestného činu podvodu podľa § 221 ods. 1 Tr. zákona.

Súčasne bolo v konaní jednoznačne preukázané, že na vykonávanie obchodovania na vlastný účet v zmysle zákona č. 566/2001 Z.z. o cenných papieroch a investičných službách nepotrebujem povolenie NBS.

Pri postupe, akým si M. O. rieši údajné neplnenie zmluvných podmienok z mojej strany, chcem poukázať na skutočnosť, že M. O. pred podaním trestného oznámenia nevyužil zmluvne dohodnutý spôsob pre vrátenie svojich peňazí, neriešil túto svoju nespokojnosť v občianskoprávnom spore, ale zneužil inštitút trestného práva na riešenie súkromnoprávneho sporu.

V tejto súvislosti chcem poukázať na to, že ani prokuratúra a ani súd vo svojom rozhodovaní nepoužili princíp ultima ratio, ako interpretačné pravidlo v praxi orgánov aplikácie práva, ktorý má odraz aj v judikatúre slovenských súdov a to konkrétne v judikatúre Ústavného súdu SR, ktorý v náleze zo dňa 01.04.2009 sp. zn. I. ÚS 402/2008 (bod 33) vyslovene uviedol, že „trestné právo (trestný čin) s trestnoprávnou kvalifikáciou určitého konania, ktoré má súkromnoprávny základ, je potrebné považovať za ultima ratio, teda za krajný prostriedok, ktorý má význam predovšetkým celospoločenský, t.j. z hľadiska ochrany základných spoločenských hodnôt. V zásade však nemôže slúžiť ako prostriedok nahradzujúci ochranu práv a právnych záujmov jednotlivca v oblasti súkromnoprávnych vzťahov, kde závisí predovšetkým na individuálnej aktivite jednotlivca, aby strážil svoje práva (vigilantibus iura), ktorým má súdna moc poskytovať ochranu. Je však neprijateľné, aby túto ochranu aktívne preberali orgány činne v trestnom konaní, ktorých úlohou je ochrana predovšetkým celospoločenských hodnôt, nie priamo konkrétnych subjektívnych práv jednotlivca, ktoré svojou povahou spočívajú v súkromnoprávnej sfére. Ústavný súd k uvedenému dodáva, že v právnom štáte je neprípustné, aby prostriedky trestnej represie slúžili k uspokojovaniu subjektívnych práv súkromnoprávnej povahy, ak nie sú okrem toho splnené všetky predpoklady vzniku trestnoprávnej zodpovednosti, respektíve ak nie sú tieto predpoklady nespochybniteľne zistené“.

Tento záver napokon vyplýva aj z odlišného stanoviska sudcu Ústavného súdu SR vo veci vedenej pod sp. zn. II. ÚS 294/2010, ktorý vo svojom disente vyslovene skonštatoval, že „Ústavný súd SR sa už otvorene prihlásil k princípu ultima ratio a k odmietaniu nahrádzania súkromnoprávnych vzťahov trestným právom v náleze I. ÚS 402/2008 s tým, že prekročenie, respektíve „podlezenie“ princípu ultima ratio môže mať ústavnoprávnu relevanciu, pričom ak pre trestné právo platí, že je právnym prostriedkom ultima ratio a to nielen z hľadiska zákonodarného, ale aj z hľadiska aplikačného, tak zvlášť to platí pre vzťahy, ktoré majú súkromnoprávne pozadie“.

Princíp trestného práva ako prostriedku ultima ratio sa prejavuje najmä v prípadoch, ktoré majú súkromnoprávny základ, pričom v takýchto prípadoch musia orgány činné v trestnom konaní a súd vykladať znaky skutkových podstát, prevažne majetkových trestných činov s vedomím, že princíp ultima ratio je neoddeliteľnou súčasťou formálnych znakov skutkovej podstaty trestného činu a má vplyv aj na subjektívnu stránku trestného činu a musia tiež náležite zvažovať, či je možné využiť inštitúty iných právnych odvetví na namietané porušenie práva a či týmito inštitútmi možno reálne dosiahnuť nápravy, ak k porušeniu práva skutočne došlo. Princíp ultima ratio tak umožňuje orgánom činným v trestnom konaní a súdu odlíšiť prípady, ktoré spadajú výhradne do sféry občianskoprávnych, či obchodných vzťahov a napĺňajú len zdaniivo formálne znaky skutkovej podstaty trestného činu od skutočnej trestnej činnosti. Ani prípadnú neschopnosť štátu upraviť svoj súdny systém tak, aby sa osoby mohli rýchle a účinne domôcť v civilnom konaní svojich oprávnených nárokov, nemožno suplovať prostriedkami trestného práva. Prostriedky trestného práva nie je možné využiť len preto, že subjekt, ktorý sa cíti v práve, celkom rezignoval na ochranu, ktorú mu majú poskytnúť súdy v civilnom konaní.

Ďalej chcem uviesť, že postupom okresného sudu bolo porušené moje právo ako obžalovaného na prejednanie veci v primeranej lehote bez toho, že by som mal na tom vinu.

Ďalej chcem poukázať aj na to, že v trestnom rozkaze mi bol uložený peňažný trest vo výške 800,- Eur, proti ktorému prokurátor nepodal odpor, teda s trestom pre mňa ako obžalovaného bol spokojný a teraz v rámci odvolania mi navrhuje nepodmienečný trest odňatia slobody.

Z odôvodnenia rozsudku vyplynulo nesprávne vyhodnotenie predložených dôkazov prvostupňovým súdom a toto viedlo prvostupňový súd k nepodloženým domnienkam a špekuláciám, na podklade ktorých však bol vyneseny odsudzujúci rozsudok.

Na základe týchto skutočností žiadam odvolací súd, aby ma spod obžaloby oslobodil, lebo skutok nie je trestným činom.“

Krajský súd vykonal verejné zasadnutie po splnení zákonom stanovených podmienok (§ 293 ods. 5 Tr. por.) v neprítomnosti obžalovaného Ing. O. S..

Na verejnom zasadnutí v konaní pred odvolacím súdom prokurátor navrhol, aby krajský súd zrušil výrok o treste odvolaním napadnutého rozsudku okresného súdu a sám rozhodol tak, že obžalovanému neprizná poľahčujúcu okolnosť v zmysle § 36 písm. k) Tr. zák. a po úprave trestnej sadzby v zmysle § 38 ods. 4 Tr. zák. uloží obžalovanému trest odňatia slobody v polovici zákonom stanovenej trestnej sadzby a zároveň mu uloží rovnaký trest zákazu činnosti, ako ho uložil súd prvého stupňa, ale vo výmere, ktorá bude zodpovedať polovici zákonom stanovenej trestnej sadzby. Obhajca obžalovaného uviedol, že sa v plnom rozsahu pridržiava obsahu podaného odvolania, vrátane procesného návrhu.

Krajský súd, ako súd odvolací, predtým, ako začal plniť svoju preskúmovaciu povinnosť podľa § 317 Tr. por., zistil, že odvolania prokurátora aj obžalovaného boli podané včas, v lehote stanovenej § 309 Tr. por., odvolania boli podané oprávnenými osobami v súlade s § 307 ods. 1 písm. a), b) Tr. por., odvolania spĺňajú náležitosti § 311 ods. 1, ods. 2 Tr. por. a nedošlo k vzdaniu sa práva na podanie odvolania alebo k späťvzatiu podaného odvolania v zmysle § 312 Tr. por., a preto odvolací súd nepostupoval podľa § 316 Tr. por.

Podľa § 317 ods. 1 Tr. por. ak nezamietne odvolací súd odvolanie podľa § 316 ods. 1 alebo nezruší rozsudok podľa § 316 ods. 3, preskúma zákonnosť a odôvodnenosť napadnutých výrokov rozsudku, proti ktorým odvolateľ podal odvolanie, ako aj správnosť postupu konania, ktoré im predchádzalo. Na chyby, ktoré neboli odvolaním vytýkané, prihliadne len vtedy, ak by odôvodňovali podanie dovolania podľa § 371 ods. 1 Tr. por.

Krajský súd sa stotožnil s dôvodmi odvolania prokurátora, pretože po preskúmaní odvolaním prokurátora napadnutého výroku rozsudku súdu prvého stupňa o uložených trestoch dospel k záveru, že uložené tresty sú neprimerane mierne.

Odvolanie obžalovaného voči výroku o vine a treste vyhodnotil ako nedôvodné.

Po splnení prieskumnej povinnosti krajský súd zistil, že okresný súd v rámci procesného postupu rešpektoval a dodržal všetky základné zásady trestného konania uvedené v ustanovení § 2 Tr. por., najmä však zásady zákonného procesu - § 2 ods. 7, právo na obhajobu - § 2 ods. 9, voľného hodnotenia dôkazov - § 2 ods. 12, rovnosti (kontradiktórnosti) - § 2 ods. 14. Odvolací súd teda konštatuje, že súd prvého stupňa dospel k vyhlásenému rozsudku po bezchybnom procesnom postupe v súlade so všetkými procesnými ustanoveniami, ktoré tento proces upravujú.

Odvolací súd zistil, že vo vzťahu ku skutkovým zisteniam tvoriacim podstatu súdeného trestného činu (prečin podvodu podľa § 221 ods. 1 Tr. zák.) je napadnutý rozsudok výsledkom konania, v ktorom sa postupovalo podľa Trestného poriadku a v ktorom nedošlo k žiadnym chybám, ktoré by mohli mať vplyv na objasnenie skutkového stavu veci. V tejto súvislosti poukazuje odvolací súd na odôvodnenie rozsudku okresného súdu.

Odvolací súd zistil, že súd prvého stupňa si vytvoril dostatočný skutkový základ k rozhodnutiu o druhu a výmere trestu. Súd prvého stupňa odôvodnil svoje skutkové a právne úvahy vo vzťahu k výroku o treste, s ktorými sa ale krajský súd nestotožnil, pretože podmienený trest odňatia slobody, ako aj výšku uloženého trestu zákazu činnosti považuje z hľadiska generálnej a individuálnej prevencie za neprimerane nízke.

Treba uviesť, že trest je právnym následkom trestného činu, a teda musí byť úmerný k spáchanému trestnému činu (zásada proporcionálnosti trestu) a je jedným z prostriedkov na dosiahnutie účelu Trestného zákona. Tým je určená aj jeho funkcia v tých smeroch, v ktorých má pôsobiť zákon, t.j. na ochranu spoločnosti a na výchovu páchatel'a a ostatných občanov. Ochrana spoločnosti sa uskutočňuje dvoma prvkami, a to prvkom donútenia (represia) a prvkom výchovy. Oba prvky sa uplatňujú zásadne súčasne v každom treste.

Všeobecne treba uviesť, že Trestný zákon vychádza zo zásady, že základným účelom a cieľom trestu je ochrana spoločnosti pred trestnými činmi a ich páchatelmi. Zmysel existencie a prípadnej aplikácie noriem trestného práva je predovšetkým v tom, aby sa trestné činy buď vôbec nepáchali, alebo páchali v čo najmenšej miere. Ochrana spoločnosti pred páchatelmi trestných činov vrátane ochrany práv a slobôd jednotlivých občanov robí tak z trestu prostriedok sebaobrany spoločnosti pred trestnými činmi. Trest má však okrem toho pôsobiť výchovne, a to nielen na páchatela, ale aj na ostatných členov spoločnosti. Pritom generálna prevencia sa má uskutočňovať prostredníctvom individuálnej prevencie. Ak sa teda páchatelovi zabráni v ďalšej trestnej činnosti, dáva sa tým najavo aj ostatným členom spoločnosti, ktoré správanie je nežiaduce, proti čomu je namierený Trestný zákon a takýmto spôsobom možno ovplyvňovať pozitívnu hodnotovú orientáciu občanov spoločnosti. Trest súčasne vyjadruje morálne odsúdenie páchatela spoločnosťou. Z hľadiska týchto úvah odvolacieho súdu možno potom dospieť k záveru, že účel trestu v zmysle § 34 ods. 1 Tr. zák. tvorí jednotu, lebo sa musí vzájomne dopĺňovať. Záver súdu o možnosti nápravy páchatela musí byť vždy v plnom súlade s ochranou, ktorú súd uloženým trestom poskytuje chráneným záujmom spoločnosti, štátu a občanom pred útokmi páchatelov trestných činov.

Individuálna prevencia spočíva vo vytvorení podmienok na výchovu odsúdeného k tomu, aby viedol riadny život. Generálna prevencia má zabezpečiť nielen odradenie ostatných potenciálnych páchatelov od páchania trestných činov, ale i utvrdenie pocitu právnej istoty a spravodlivosti u ostatných členov spoločnosti. Spravodlivé a včasné uloženie trestu dáva ostatným členom spoločnosti najavo, že konanie, za ktoré bol uložený trest, je protiprávne a nežiaduce, varuje ich pred páchaním trestnej činnosti a posilňuje pocit právnej istoty a právneho štátu. Trestný zákon vychádza z jednoty individuálnej a generálnej prevencie, pričom obe tieto zložky sa navzájom dopĺňajú a podmieňujú. Disproporcja medzi jednotlivými druhmi prevencie v zásade vedie k nedostatočnému výchovnému pôsobeniu trestu tak na páchatela trestného činu, ako i na ostatných členov spoločnosti.

V súvislosti s namietanou neprimeranosťou uloženého trestu odvolateľom treba dodať, že záver o primeranosti trestu je daný vtedy, ak sa opiera o rozumnú väzbu medzi legitímnym cieľom a zvoleným prostriedkom jeho realizácie. Možno konštatovať, že páchatela môže so spravodlivosťou, a teda aj so spoločnosťou zmieriť len spravodlivý trest. Trest sa musí rovnať spôsobenému bezpráviu, z toho 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 - bezprávie voči neprimerane potrestanému páchatelovi trestného činu. Trest, ktorým štát a spoločnosť reaguje na spáchaný trestný čin ako na nespravodlivé konanie, by mal nespravodlivosť spôsobenú trestným činom napraviť, a nie ešte viac rozmnožiť. Neprimeraný trest nemožno považovať za spravodlivý. Spravodlivý je vždy len primeraný trest. Požiadavka primeranosti trestu a jeho individualizácie núti súd prihliadať na okolnosti konkrétneho prípadu, na jeho zvláštnosti, a teda bráni mechanickému postupovaniu súdu pri rozhodovaní o treste.

Krajský súd si osvojil aplikáciu hmotnoprávných noriem, ktoré súd prvého stupňa použil pri rozhodovaní o druhu a výmere trestu (§ 38 ods. 2 Tr. zák., § 36 písm. k/ Tr. zák., § 37 písm. m/ Tr. zák., § 61 ods. 1, ods. 2 Tr. zák.), ale s poukazom na správne dôvody odvolania prokurátora, ktoré si krajský súd osvojil a v podrobnostiach na ne poukazuje, dospel krajský súd k záveru, že stavu veci, zákonu a spravodlivosti bude zodpovedať uloženie trestu odňatia slobody obžalovanému Ing. O. S. vo výmere 1 rok a 6 mesiacov s tým, že pri aplikácii § 48 ods. 2 písm. b) Tr. zák. bude zaradený na výkon trestu odňatia slobody do ústavu na výkon trestu so stredným stupňom stráženia a uloženie trestu zákazu činnosti spočívajúceho v prijímaní peňažných prostriedkov od fyzických osôb a právnických osôb za účelom ich ďalšieho zhodnocovania na 5 rokov, pri aplikácii procesného postupu podľa § 321 ods. 1 písm. e), ods.3 Tr. por. a na podklade § 322 ods. 3 Tr. por.

Krajský súd pri rozhodovaní o druhu a výmere trestu obžalovanému zohľadnil všetky okolnosti veci tak z hľadiska spáchaného skutku, jeho právnej kvalifikácie, ako i z hľadiska osoby obžalovaného, a to z pohľadu jeho doterajšieho spôsobu života, ako i aktuálnych osobných pomerov.

Obžalovaný Ing. O. S. odvolanie založil na opakovaných dôvodoch svojej obhajoby použitej v konaní pred súdom prvého stupňa. S jeho námietkami skutkovými a právnymi sa ale súd prvého stupňa v

rozhodnutí riadne vysporiadal a nenechal otvorenú žiadnu spornú otázku, riešenie ktorej by ostalo na odvolacom súde.

Vina obžalovanému musí byť dokázaná na základe dôkazov vykonaných v súlade s Trestným poriadkom. Podľa názoru odvolacieho súdu prvostupňový súd postupoval pri hodnotení dôkazov dôsledne podľa § 2 ods. 12 Tr. por., teda hodnotil ich na základe vnútorného presvedčenia založeného na starostlivom uvážení všetkých okolností prípadu jednotlivo aj v ich súhrne a dospel k logicky odôvodneným skutkovým zisteniam.

Skutočnosť, že odvolateľ sa nestotožňuje so skutkovými a právnymi názormi súdu prvého stupňa v napadnutom rozsudku, nemôže sama osebe viesť odvolací súd k záveru o zjavnej neodôvodnenosti alebo arbitrárnosti záverov vyslovených súdom prvého stupňa.

Súd prvého stupňa veľmi podrobne rozviedol dôkazy, ktoré usvedčujú obžalovaného zo spáchania žalovaného skutku, a jeho správne právne závery majú dostatočný skutkový základ v riadne vykonanom dokazovaní na hlavnom pojednávaní.

Odôvodnenie súdneho rozhodnutia v opravnom konaní nemá odpovedať na každú námietku alebo argument v opravnom prostriedku, ale iba na tie, ktoré majú rozhodujúci význam pre rozhodnutie o odvolaní a zostali sporné, alebo sú nevyhnutné na doplnenie dôvodov prvostupňového rozhodnutia, ktoré sa preskúmava v odvolacom konaní. V tejto súvislosti odvolací súd poukazuje na to, že v dvojinstančnom súdnom konaní rozhodnutia súdu prvého a druhého stupňa tvoria jednotu, a preto je nadbytočné, aby odvolací súd opakoval vo svojom rozhodnutí správne skutkové a právne závery súdu prvého stupňa.

Podľa názoru odvolacieho súdu odôvodnenie napadnutého rozsudku predstavuje dostatočný základ pre jeho výrok, lebo súd prvého stupňa v potrebnej miere vysvetlil, na základe akých právnych úvah rozhodol a jasne odôvodnil svoje skutkové zistenia a závery. Súd prvého stupňa sa taktiež dostatočným spôsobom zaoberal obhajobou obžalovaného a následne presvedčivým spôsobom zdôvodnil, prečo ju považoval za nevierohodnú, nepotvrdenú žiadnym z vykonaných dôkazov.

Z analýzy odôvodnenia odvolania obžalovaného vyplýva, že v podstate obžalovaný len opakuje, prípadne čiastočne modifikuje svoju obhajobu použitú v trestnom konaní. Odvolací súd však rovnako ako súd prvého stupňa po dôkladnom preštudovaní predloženého spisového materiálu dospel k právnemu záveru, že skutok tak, ako je uvedený vo výrokovej časti napadnutého rozsudku, sa stal, naplnia všetky znaky skutkovej podstaty prečinu podvodu podľa § 221 ods. 1 Tr. zák. a dopustil sa ho obžalovaný. Aj podľa názoru odvolacieho súdu obžalovaného usvedčuje z jeho spáchania najmä výpoveď poškodeného a svedka JUDr. A. H., PhD. Všetky vykonané dôkazy a okolnosti z nich vyplývajúce vo svojom súhrne (na ktoré poukázal prvostupňový súd) odôvodňujú záver, že zavinenie obžalovaného na spáchaní skutku je bez akýchkoľvek dôvodných pochybností preukázané a vyvracajú obranu obžalovaného produkovanú v priebehu celého trestného konania. Z analýzy odôvodnenia odvolania obžalovaného vyplýva, že v podstate obžalovaný len opakuje svoju obhajobu použitú v trestnom konaní.

Na preukázanie viny obžalovaného súhrn priamych a nepriamych dôkazov musí tvoriť logická, ničím nenarušená a uzatvorená sústava navzájom sa dopĺňujúcich dôkazov, ktorá vo svojom celku nielen spoľahlivo preukazuje všetky okolnosti žalovaného skutku a usvedčuje z jeho spáchania obžalovaného, ale súčasne vylučuje možnosť akéhokoľvek iného záveru.

Ak súd prvého stupňa postupoval pri hodnotení dôkazov dôsledne podľa § 2 ods. 12 Tr. por., t.j. že ich hodnotil na základe vnútorného presvedčenia založeného na starostlivom uvážení všetkých okolností prípadu jednotlivo aj v ich súhrne, a dospel k logicky odôvodneným skutkovým zisteniam, odvolací súd podľa § 321 ods. 1 písm. b) Tr. por. nemôže napadnutý rozsudok zrušiť len preto, že sám na základe svojho presvedčenia hodnotí tie isté dôkazy s iným do úvahy prichádzajúcim výsledkom. V takom prípade totiž nie je možné napadnutému rozsudku vytknúť žiadnu vadu v zmysle uvedeného ustanovenia (R 53/1992). V prejednáwanej veci odvolací súd ani sám na základe svojho presvedčenia nehodnotil tie isté dôkazy s iným do úvahy prichádzajúcim výsledkom, ako tieto dôkazy hodnotil súd prvého stupňa. Odvolateľ primárne namieta v odvolaní hodnotenie dôkazov súdom prvého stupňa a predkladá odvolaciemu súdu vlastné hodnotenie dôkazov a vlastné predstavy záverov, ktoré

mali vyplynúť z dokazovania vykonaného na hlavnom pojednávaní. Hodnotenie dôkazov súdom prvého stupňa si ale odvolací súd v plnom rozsahu osvojil a v podrobnostiach naň poukazuje.

Do práva na spravodlivý proces nepatrí právo strany v konaní, aby sa všeobecný súd stotožnil s jej právnymi názormi, návrhmi a hodnotením dôkazov. Právo na spravodlivý proces neznamená ani právo na to, aby bola strana konania pred všeobecným súdom úspešná, teda aby bolo rozhodnuté v súlade s jej požiadavkami, predstavami a právnymi názormi. Súd neporuší žiadne práva strany v konaní, ak si neosvojí ňou navrhnutý spôsob hodnotenia vykonaných dôkazov a ak sa neriadi jej výkladom všeobecne záväzných právnych predpisov.

Súdu prvého stupňa však treba vytknúť, že sa v dôvodoch svojho rozhodnutia nedostatočne zaoberal materiálnym korektívom (§ 10 ods. 2 Tr. zák.) vzhľadom k tomu, že obžaloba bola podaná pre prečin. Základným predpokladom trestnej zodpovednosti za prečin je bezpečné zistenie, či konanie nesie nielen všetky formálne znaky prečinu, ale i toho, či ide o prečin aj v intenciách odseku 2 § 10 Tr. zák., to znamená, že vzhľadom na spôsob vykonania činu a jeho následky, okolnosti, za ktorých bol čin spáchaný, mieru zavinenia a pohnútku páchatel'a, je jeho závažnosť nie nepatrná (materiálny korektív).

Záver o tom, či pri prečine je materiálny korektív podľa § 10 ods. 2 Tr. zák., je záverom právnym.

Tento právny záver o materiálnom korektíve prečinu sa však musí zakladať na skutkových zisteniach súdu vyplývajúcich z vykonaného dokazovania, rovnako ako záver o objektívnych a subjektívnych znakoch prečinu. Skutočnosti významné pre právny záver o tom, či tu je materiálny korektív prečinu, musia byť predmetom dokazovania práve tak ako všetky ostatné okolnosti naplňujúce znaky trestného činu.

Pri zisťovaní okolností, ktoré majú význam pre záver o materiálnom korektíve prečinu, nemožno vopred prikladať osobitný význam žiadnemu dôkaznému prostriedku, ale na jeho naplnenie treba usudzovať zo všetkých konkrétnych okolností, za ktorých bol prečin spáchaný, a zo všetkých relevantných dôkazov.

Krajský súd mal naplnenie materiálneho korektívu podľa § 10 ods. 2 Tr. zák. pri prečine podvodu podľa § 221 ods. 1 Tr. zák. z pohľadu, či je jeho závažnosť nepatrná, so zreteľom na spôsob vykonania činu a jeho následky, okolnosti, za ktorých bol čin spáchaný, mieru zavinenia a pohnútku páchatel'a, za preukázaný, a preto sa nestotožnil s názorom obžalovaného Ing. O. S., že jeho konanie nenapĺňa zákonné znaky prečinu s ohľadom na princíp ultima ratio.

Pokiaľ ide o námietku obžalovaného Ing. O. S., týkajúcu sa neprimeranosti dĺžky trvania trestného konania, krajský súd uvádza, že primeranosť dĺžky konania sa posudzuje vždy s prihliadnutím na konkrétne okolnosti prípadu, pričom súd berie do úvahy skutkovú, právnu a procesnú zložitnosť, správanie štátnych orgánov a strán konania. V danej veci mal odvolací súd zo spisového materiálu preukázané, že okresný súd pri preskúmaní obžaloby bral zreteľ aj na prebiehajúce trestné konanie proti obžalovanému Ing. O. S., vedené na Okresom súde Liptovský Mikuláš pod sp.zn. 1T/51/2011 pre zločin skrátene dane a poistného podľa § 276 ods. 1, ods. 3 Tr. zák. Krajský súd považuje takýto postup za správny, nakoľko bol potrebný pre vyriešenie otázky ukladania trestu obžalovanému. V konaní vedenom pod sp.zn. 1T/51/2011 bolo rozhodnutie okresného súdu na základe odvolania podaného obžalovaným Ing. O. S. zrušené a vrátené súdu prvého stupňa na ďalšie konanie a rozhodovanie vo veci. Z uvedeného následne pramení aj dĺžka konania v prejednávanej veci.

Odvolací súd preskúmal správnosť konania, ktoré predchádzalo napadnutému rozsudku obžalovaným, a nezistil žiadne pochybenia. Nezistil ani chyby, ktoré odvolaním neboli vytýkané a ktoré by boli takej povahy, že by odôvodňovali po právoplatnosti rozsudku podanie mimoriadneho opravného prostriedku, a to dovolania na základe ustanovenia § 371 ods. 1 Tr. por. alebo § 371 ods. 3 Tr. por.

Na základe týchto skutočností potom krajský súd, ako súd odvolací, odvolanie obžalovaného Ing. O. S. podľa § 319 Tr. por. ako nedôvodné zamietol.

**Poučenie:**

Proti tomuto rozsudku odvolanie nie je prípustné.