

Súd: Najvyšší súd SR
Spisová značka: 1Tdo/56/2022
Identifikačné číslo spisu: 5618010248
Dátum vydania rozhodnutia: 20.03.2024
Meno a priezvisko: JUDr. Patrik Príbelský
Funkcia: sudca
ECLI: ECLI:SK:NSSR:2024:5618010248.1

ROZSUDOK

Najvyšší súd Slovenskej republiky v senáte zloženom z predsedu JUDr. Patrika Príbelského, PhD. a sudcov JUDr. Emila Klemaniča a JUDr. Martina Bargela, na neverejnom zasadnutí v spojení s verejným vyhlásením rozsudku konanom 20. marca 2024 v Bratislave, v trestnej veci obvinenej O. S. (predtým S.), pre pokračovací zločin podvodu podľa § 221 ods. 1, ods. 2, ods. 3 písm. d) Trestného zákona s použitím § 139 ods. 1 písm. e) Trestného zákona a iné, o dovolaní obvinenej proti uzneseniu Krajského súdu v Žiline, sp. zn. 3To/50/2020, zo 7. októbra 2021, takto

rozhodol:

I. Podľa § 386 ods. 1 Trestného poriadku z dôvodu uvedeného v ustanovení § 371 ods. 1 písm. i) Trestného poriadku bol uznesením Krajského súdu v Žiline, sp. zn. 3To/50/2020, zo 7. októbra 2021

p o r u š e n ý z á k o n

v ustanoveniach § 319 Trestného poriadku, § 221 ods. 3 písm. d) Trestného zákona, § 139 ods. 1 písm. e), ods. 2 Trestného zákona a § 127 ods. 3 Trestného zákona.

II. Podľa § 386 ods. 2 Trestného poriadku zrušuje uznesenie Krajského súdu v Žiline, sp. zn. 3To/50/2020, zo 7. októbra 2021.

Zrušujú sa aj ďalšie rozhodnutia na zrušené rozhodnutie obsahovo nadväzujúce, ak vzhľadom na zmenu, ku ktorej došlo zrušením, stratili podklad.

III. Podľa § 388 ods. 1 Trestného poriadku Krajskému súdu v Žiline prikazuje, aby vec v potrebnom rozsahu znovu prerokoval a rozhodol.

IV. Podľa § 380 ods. 2 Trestného poriadku obvinenú O. S., predtým S., nar. X. S. XXXX v Ž., naposledy bytom Š. XXX/XX, N., t. č. v Ústave na výkon trestu odňatia slobody pre mladistvých Sučany neberie do väzby.

Odôvodnenie

Rozsudkom Okresného súdu Liptovský Mikuláš, sp. zn. 2T/57/2018, zo 16. decembra 2019 bola obvinená O. S. uznaná za vinnú zo spáchania pokračovacieho zločinu podvodu podľa § 221 ods. 1, ods. 2, ods. 3 písm. d) Trestného zákona s použitím § 139 ods. 1 písm. e) Trestného zákona a § 127 ods. 3 Trestného zákona, na tom skutkovom základe, že:

v presne nezistený deň v mesiaci júl 2016 prišla do O. XXX za svojou svokrou - poškodenou E. S., nar. XX. M. XXXX, trvale bytom O. XXX, s prosbou o požičanie peňazí vo výške 2 000 eur, klamlivo jej prezentujúc, že tieto peniaze potrebuje na poplatky súvisiace s vybavovaním pozostalosti, požiadala poškodenú, aby tieto peniaze získala vo svojom mene v rámci úveru, ktorý tiež zabezpečí záložným právom k svojim nehnuteľnostiam - rodinný dom č. XXX. a pozemky zapísané na listoch vlastníctva č. XXXX a č. XXX, k. ú. O., obec O., okres X. S., s prísľubom daným poškodenej, že úver riadne vyplatí, s čím poškodená súhlasila, následne dňa 8. augusta 2016 prišla obžalovaná za poškodenou do O. aj so zástupcami veriteľa - spoločnosti ALTERING, s. r. o., Malacky, s ktorými išla k notárovi do X. S., kde poškodená požiadala obžalovanú, ktorej dôverovala, aby skontrolovala predložené písomnosti, ktoré mala podpísať, obžalovaná ju ubezpečila, že písomnosti sú v poriadku a následne poškodená podpísala s uvedenou spoločnosťou Zmluvu o úvere č. 15/16 bez toho, aby si ju predtým prečítala, na jej základe bol veriteľom poskytnutý úver v skutočnosti vo výške až 3 500 eur, úverové prostriedky boli poukázané na číslo účtu IBAN: N., ktorý je účtom K. S. - syna obžalovanej a súčasne tým istým spôsobom v ten istý deň podpísala Zmluvu o záložnom práve č. 15/16 na vyššie špecifikované nehnuteľnosti, následne v dňoch 5. septembra 2016 a 19. septembra 2016 pod zámienkou zníženia úroku z vyššie uvedeného úveru obžalovaná požiadala poškodenú, aby podpísala ďalšie písomnosti, pričom jej zamlčala, že v skutočnosti sa jedná o dodatky k vyššie uvedenej zmluve o úvere so spoločnosťou ALTERING, s. r. o., Malacky, na základe ktorých bol predmetný úver navýšený o ďalšie sumy 4 500 eur a 6 000 eur, ktoré boli poukázané opäť na účet K. S. IBAN: N., následne dňa 4. októbra 2016, s cieľom získať neoprávnený majetkový prospech opäť pod zámienkou zníženia úroku z vyššie uvedeného úveru, obžalovaná požiadala poškodenú, aby u notárky v X. S. - JUDr. I. E. podpísala ďalšie písomnosti k úverovej zmluve z 8. augusta 2016, pričom jej zamlčala, že v skutočnosti ide o uzavretie Úverovej zmluvy č. 110/16 so spoločnosťou Dobson Limit, s. r. o., Praha (Česká republika) ako veriteľom a dlžníkom E. S., ktorej predmetom bolo poskytnutie úveru vo výške 25 000 € so splatnosťou jeden mesiac, pričom časť tohto úveru vo výške 14 000 eur bola poukázaná na účet č. IBAN: N. spoločnosti ALTERING, s. r. o., Malacky, z dôvodu vyplatenia skoršieho úveru (číslo zmluvy č. 15/16 a jej dodatkov) a časť úveru vo výške 11 000 eur bola poukázaná na účet IBAN: N., ktorého majiteľom je poškodená a disponentom obžalovaná, ktorý účet na žiadosť obžalovanej zriadila poškodená 4. októbra 2016, pričom obžalovaná jej prezentovala, že na tento účet prídu peniaze z pozostalosti, poškodená dôverujúc obžalovanej, bez prečítania si podpisovaných listín označenú zmluvu o úvere a zároveň aj zmluvu o záložnom práve na svoje nehnuteľnosti zapísané na liste vlastníctva číslo XXXX a XXX, k. ú. O., podpísala, sumu 11 000 eur, ktorá bola na účet pripísaná, obžalovaná z účtu vybrala v hotovosti toho istého dňa a použila pre svoju potrebu, spravila tak, hoci bola uzrozumená, že nedisponuje finančnými prostriedkami, z ktorých by uvedený úver v dohodnutej lehote splatila, čím spôsobila poškodenej E. S. škodu vo výške najmenej 25 000 eur, pričom v rámci dobrovoľnej dražby konanej 20. septembra 2017 (notárska zápisnica JUDr. L. E., sp. zn. N 32/2017), realizáciou záložného práva bolo vlastnícke právo poškodenej k založeným nehnuteľnostiam prevedené na tretiu osobu.

Za to bol obvinenej podľa § 221 ods. 3 Trestného zákona, § 38 ods. 2, ods. 5 Trestného zákona uložený trest odňatia slobody vo výmere 7 (sedem) rokov a 6 (šesť) mesiacov s tým, že podľa § 48 ods. 2 písm. a) Trestného zákona na výkon trestu odňatia slobody ju zaradil do ústavu na výkon trestu s minimálnym stupňom stráženia. Zároveň podľa § 288 ods. 1 Trestného poriadku per analogiam dedičov poškodenej E. S., zomrelej XX. N. XXXX, s nárokom na náhradu škody odkázal na civilný proces.

Na základe podaného odvolania obvinenou O. S. a poškodeným F. S. Krajský súd v Žiline uznesením, sp. zn. 3To/50/2020, zo 7. októbra 2021 rozhodol tak, že podľa § 319 Trestného poriadku odvolania zamietol ako nedôvodné.

Proti uzneseniu Krajského súdu v Žiline, sp. zn. 3To/50/2020, zo 7. októbra 2021, ako aj konaniu, ktoré tomuto rozhodnutiu predchádzalo, podala obvinená O. S. (po podaní dovolania si zmenila priezvisko na

S.) prostredníctvom svojho obhajcu JUDr. Ing. Martina Chlapíka (plná moc č. I. 821, zv. č. III. súdneho spisu) dovolanie (č. I. 816-820, zv. č. III. súdneho spisu) v celom rozsahu, a to z dovolacích dôvodov podľa § 371 ods. 1 písm. c), písm. e), písm. h) a písm. i) Trestného poriadku.

Vo vzťahu k porušeniu práva na obhajobu obvinená O. S. porušenie videla najmä v tom, že na pojednávaní v septembri 2019 požiadala súd o ustanovenie obhajcu z dôvodu, že nemala dostatok finančných prostriedkov na úhradu trov obhajoby, na čo jej súd ustanovil obhajcu a zároveň zaslal formulár na deklarovanie jej príjmov. Hlavné pojednávanie, ktoré malo byť 9. októbra 2019, sa neuskutočnilo, do termínu ďalšieho pojednávania vyplnený formulár na súd doručený nebol, hoci tento, ako tvrdila obvinená, prostredníctvom jej sestry odoslaný na súd bol. Ďalej uviedla (mutatis mutandis): „Na pojednávaní konanom 13. novembra 2019 ma predseda senátu upozornil na to, že doposiaľ nebol súdu doručený uvedený formulár. Napriek tomu súd ďalej konal s ustanoveným obhajcom, ktorý ešte 25. novembra 2019 podal na súd návrh na vykonanie dôkazov, avšak 12. decembra 2019 mi bolo doručené opatrenie o zrušení ustanovenia obhajcu, pričom najbližšie hlavné pojednávanie bolo nariadené na 16. decembra 2019. V danej situácii ako matka samoživiteľka troch maloletých detí, som nemala dostatok času zohnať peňažné prostriedky na to, aby som zaplatila zvoleného obhajcu, a preto som požiadala súd, aby mi opätovne podľa § 40 ods. 2 Trestného poriadku ustanovil obhajcu, keďže som nemala dostatočné prostriedky na úhradu trov obhajoby s tým, že ak by mi súd nevyhovел, žiadala som, aby mi súd poskytol dostatok času na získanie peňažných prostriedkov na úhradu trov obhajoby. Súd však týmto návrhom nevyhovел a 16. decembra 2019 pojednával a rozhodol bez toho, aby som na pojednávaní mala svojho obhajcu. Týmto postupom bolo podľa môjho názoru zásadným spôsobom porušené právo na obhajobu, keďže na záverečnom pojednávaní som nemala obhajcu, ktorý by predniesol svoju záverečnú reč na moju obhajobu a uviedol tak všetky dôkazy a skutočnosti na moju obranu, pretože ja ako osoba neznalá práva, som presne nevedela, čo mám na svoju obranu uvádzať. Od hlavného pojednávania 13. novembra 2019 mi súd nijako neavizoval, že by bol s preukázaním mojich majetkových pomerov nejaký problém. Nie je potom zrejme, prečo súd so zrušením ustanovenia obhajcu čakal až do 9. decembra 2019, kedy vydal opatrenie o zrušení obhajcu, keď musel počítať s nejakým časom na jeho doručenie. Keďže nedoručenie formulára mi súd oznámil na pojednávaní 13. novembra 2019, pričom som uviedla, že tento mal byť odoslaný 7. novembra 2019 alebo 8. novembra 2019, musel už v tomto čase súd vedieť, že formulár doručený súdu nebol, z akých dôvodov, dodnes neviem. Nič tak súdu nebránilo v tom, aby už v tomto čase zrušil ustanovenie môjho obhajcu a poskytol mi dostatok času na vyriešenie vzniknutej situácie. Postupom súdu na poslednú chvíľu pred posledným pojednávaním som tak na riešenie tejto situácie mala dva pracovné dni, ak počítame aj deň doručenia opatrenia o zrušení obhajcu. Vzhľadom na štádium trestného konania tesne pred posledným pojednávaním a moje majetkové pomery tak nebolo reálne, aby som si mohla zvoliť obhajcu, keďže jednak moje majetkové pomery mi to ani neumožňovali a nebolo to možné ani z časových dôvodov". Obvinená O. S. poukázala na znenie § 40 Trestného poriadku. Ďalej mala za to, že ak 12. decembra 2019 požiadala o ustanovenie obhajcu, tak jej mal súd vyhovieť a neignorovať len z dôvodu, že pri predchádzajúcej žiadosti nepreukázala jej príjmy a keďže tak súd neurobil pred posledným pojednávaním, na ktorom bolo vyhlásené rozhodnutie vo veci samej, bolo podľa obvinenej zásadným spôsobom porušené jej právo na obhajobu. Obvinená poukázala aj na to, že jej súd neumožnil vykonať navrhované dôkazy na jej obhajobu, ale všetky zamietol, a to napriek tomu, že ich navrhla vykonať v zákonnej lehote po doručení obžaloby, ktorým postupom jej bolo zabránené zo strany súdu riadne sa brániť a bolo tak porušené jej právo na spravodlivý proces.

Obvinená O. S. v ďalšej časti svojho dovolania vo vzťahu k rozhodovaniu sudcu, ktorý mal byť vylúčený z úkonov trestného konania, uviedla, že podaním zo 7. novembra 2019 proti predsedovi senátu vzniesla námietku zaujatosti, nakoľko v tom čase sa dozvedela z informácií poskytnutých na okresnom úrade o tom, že sa predseda senátu nad rámec pracovných kontaktov stretáva s príslušníkom Policajného zboru pracujúcim v Liptovskom Mikuláši, ktorý je synovcom a krstným synom nebohej poškodenej v tejto veci a bratrancom jej syna F. S.. Predseda senátu však na hlavnom pojednávaní 13. novembra 2019 uviedol, že podľa § 32 ods. 6 Trestného poriadku sa o námietke zaujatosti nekoná, keďže námietka je založená na iných dôvodoch ako dôvodoch podľa § 31 Trestného poriadku, s čím sa stotožnil aj odvolací krajský súd. K uvedenému obvinená tiež uviedla (mutatis mutandis): „Súdy tak nemali použiť reštriktívny výklad tohto ustanovenia, ale predseda senátu súdu prvého stupňa mal v záujme zachovania môjho práva na spravodlivý proces nechať o vznesenej námietke rozhodnúť senát s

možnosťou prieskumu tohto rozhodnutia súdom vyššieho stupňa. Dôvodné pochybnosti o nezáujatosti sudcu v tejto veci sa podľa môjho názoru potvrdili v jeho konaní tým, že najskôr v predmetnej veci vydal trestný rozkaz, kde mi bol uložený trest odňatia slobody vo výmere 3 roky, kedy nebol použitý kvalifikačný znak, že som sa konania mala dopustiť na chránenej osobe vyššieho veku, ale už v konaní pred súdom zmenil túto kvalifikáciu s použitím tejto prirážajúcej okolnosti, čo v konečnom dôsledku viedlo k môjmu odsúdeniu na 7 rokov a 6 mesiacov".

K dovolacím dôvodom, že bol obvinenej uložený trest mimo zákonom ustanovenej trestnej sadzby a rozhodnutie je založené na nesprávnom právnom posúdení zisteného skutku, menovaná uviedla, že už v odvolaní namietala použitie kvalifikačného znaku spáchania zločinu podvodu na chránenej osobe vyššieho veku. Súdny podľa obvinenej neaplikovali, resp. nesprávne aplikovali ustanovenie § 139 ods. 2 Trestného zákona, podľa ktorého ods. 1 sa nepoužije, ak trestný čin nebol spáchaný v súvislosti s postavením, stavom alebo vekom chránenej osoby. Len samotná skutočnosť, že poškodená bola osobou vyššieho veku, ešte neodôvodňuje aplikáciu § 139 písm. e) Trestného zákona. V súvislosti s uvedeným poukázala na rozhodnutie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky, sp. zn. 2Tdo/65/2013 (R 117/2014). Obvinená tiež poukázala aj na to, že skutková veta uvedená v trestnom rozkaze ako aj odsudzujúcom rozsudku je presne rovnaká, teda bez uvedenia konkrétnych skutočností, akým spôsobom mala trestný čin spáchať na chránenej osobe a akým spôsobom mala obvinená pri páchaní trestného činu využiť jej vyšší vek.

Obvinená ďalej konštatovala, že (mutatis mutandis): „K použitiu zásady a princípu ultima ratio v trestnom konaní, kedy trestnoprávny postih má byť až krajným riešením takýchto občiansko právnych vzťahov, krajský súd uviedol, že na tento prípad túto zásadu nemožno použiť s poukazom na aktuálnu judikatúru Najvyššieho súdu Slovenskej republiky, v ktorej pripúšťa použitie toho princípu len vo sfére tzv. materiálnej protiprávnosti trestného činu, teda len pri posudzovaní závažnosti prečinov, a to v rámci posudzovania závažnosti konkrétneho prečinu. Ako uvádzam vyššie, podľa môjho názoru má byť správne kvalifikovaný skutok kladený mi za vinu ako prečin podvodu bez použitia kvalifikačného znaku na chránenej osobe vyššieho veku a pri prečine už možno podľa vyjadrenia krajského súdu použiť zásadu a princíp ultima ratio. Čo sa týka uplatňovania princípu ultima ratio v našom trestnom poriadku pri riešení trestných vecí, existuje tu bohatá judikatúra najvyšších súdnych autorít ako u nás v Slovenskej republike, tak aj v Českej republike, ktorá je nám svojou právnou úpravou nepochybne najbližšia, keďže sme v minulosti tvorili spoločný štát. Tejto bohatej judikatúre predchádzal určitý vývoj, z ktorého vyplynuli nepochybne závery o použití princípu ultima ratio v trestných veciach, ktoré majú súkromnoprávny základ, ktoré závery sa nepochybne vzťahujú aj na predmetnú prejednávajú trestnú vec". V súvislosti s uvedeným obvinená poukázala na judikatúru Ústavného súdu Českej republiky (sp. zn. I. ÚS 541/2010, z 28. apríla 2010; IV. ÚS 564/2000, z 8. novembra 2001; IV. ÚS 469/2002, z 29. apríla 2004; sp. zn. I. ÚS 4/2004, z 23. marca 2004; sp. zn. IV. ÚS 469/2004, z 2. júna 2005) a Najvyššieho súdu Českej republiky, (sp. zn. 7Tdo 290/2000, z 24. januára 2001; sp. zn. 5Tdo 897/2005, z 20. júla 2005; sp. zn. 7Tdo 486/2010, z 25. mája 2010). Poukázala aj na judikatúru Ústavného súdu Slovenskej republiky (sp. zn. I. ÚS 402/2008, bod 33, z 1. apríla 2009; sp. zn. IV. ÚS 55/2009, z 19. februára 2009; sp. zn. IV. ÚS 316/2011, zo 14. decembra 2011).

Podľa obvinenej O. S. (mutatis mutandis): „...sa v danom prípade jedná o súkromnoprávny vzťah medzi fyzickými osobami - teda mnou ako obžalovanou a poškodenou, ktorý bolo možné riešiť inými inštitútmi civilného práva, a preto pri aplikácii princípu ultima ratio na predmetnú trestnú vec nemožno túto vec riešiť prostriedkami trestného práva a takýmto spôsobom zasahovať do súkromnoprávneho vzťahu medzi fyzickými osobami. Poškodená sa sama, svojou zjavnou neopatrnosťou, ktorej sa mohla ľahko vyvarovať a neuzavrieť predmetné zmluvy, ocitla v situácii, keď v rámci súkromnoprávneho vzťahu pristúpila k rizikovým pôžičkám. Z hľadiska princípov, na ktorých je založený demokratický právny štát, je neprijateľné, aby trestným postihom jedného účastníka súkromnoprávneho vzťahu (mňa ako obžalovanej) bola nahradzovaná nevyhnutná miera opatrnosti druhého účastníka súkromnoprávneho vzťahu (poškodenej) pri ochrane práv a majetkových záujmov".

Vo vzťahu k výmere uloženého trestu, obvinená uviedla, že je neprímeraný a pri jeho ukladaní sa súdy neriadili § 34 Trestného zákona. Dodala, že má tri maloleté deti, chorú matku a sama obvinená má vážne zdravotné problémy, a preto uložený trest nezodpovedá zásadám pre ukládanie trestov, je neprímerane prísny, pričom vôbec nezohľadňuje osobné pomery obvinenej a vplyv na jej rodinu a blízke osoby.

Menovaná v súvislosti s vyššie uvedeným navrhla, aby dovolací súd zrušil napadnuté uznesenie

krajského súdu ako aj rozsudok okresného súdu a vrátil vec súdu prvého stupňa, aby ju v potrebnom rozsahu znovu prerokoval a rozhodol.

Obvinená O. S. podaním z 31. mája 2022, doručeným Okresnému súdu Liptovský Mikuláš 2. júna 2022, vlastnoručne aj prostredníctvom svojho obhajcu doplnila podané dovolanie (č. l. 827-829, zv. č. III. súdneho spisu), v ktorom podala aj návrh na obnovu konania a opätovne sa venovala argumentácii vo vzťahu k dĺžke konania, nesprávnemu posúdeniu skutku ako aj pomerom páchatel'a k jej rodine.

K dovolaniu obvinenej sa vyjadril prokurátor Okresnej prokuratúry Liptovský Mikuláš, ktorý uviedol nasledovné (mutatis mutandis): „Argumentácia odsúdenej, ktorú uviedla vo svojom dovolaní spísanom 26. januára 2022 a doplnenom podaním spísanom 31. mája 2022, nie je z môjho pohľadu spôsobilá zakladať pochybnosti o zákonnosti rozsudku Okresného súdu Liptovský Mikuláš, sp. zn. 2T/57/2018, zo 16. decembra 2019. V podstate všetky argumenty, o ktoré odsúdená opiera svoje dovolanie, boli v plnom rozsahu a spôsobom predpokladaným v Trestnom poriadku posúdené a vyhodnotené v rámci odvolacieho konania, bez zistenia porušenia hmotnoprávnej a procesnoprávnej právnej úpravy, ktorá sa na prípad vzťahuje. Zo strany obvinenej sa v tomto prípade jedná o účelovú obranu a argumentáciu. Prvostupňový súd sa plnohodnotne vysporiadal s obranou obvinenej, ktorú prezentovala na hlavnom pojednávaní, s dôkaznými návrhmi a precízne reflektoval aj na právnu argumentáciu obvinenej.

Argument obvinenej ohľadom toho, že vo veci rozhodol sudca, ktorý mal byť vylúčený z konania, je zjavne irelevantným, pretože ani samotná obvinená v podanom dovolaní neuviedla v zásade žiadne konkrétne skutočnosti, teda také, ktoré by s odkazom na konkrétnu úpravu Trestného poriadku týkajúcu sa Druhej hlavy, tretieho oddielu Trestného poriadku (Vylúčenie orgánov činných v trestnom konaní, súdu a iných osôb) zakladali dôvody, pre ktoré by mal byť konajúci sudca Mgr. Juraj Lukáč z konania vylúčený. S argumentáciou obvinenej (vtedy obžalovanej) sa v plnom rozsahu vysporiadal už odvolací súd a obvinená v dovolaní neuviedla nové relevantné skutočnosti, a preto bez potreby opakovať právnu argumentáciu odvolacieho súdu, odkazujem na jeho uznesenie, sp. zn. 3 To/20/2020, zo 7. októbra 2021 (str. 16-18).

Rovnako neopodstatneným je argument o ukladaní trestu odňatia slobody mimo zákonom ustanovenej trestnej sadzby. Súd v plnom rozsahu zohľadnil skutkové zistenia (ktoré boli výsledkom dôsledného dokazovania na hlavnom pojednávaní) v rámci aplikácie hmotnoprávnych ustanovení zákona. Trest ukladaný obvinenej rešpektuje zákonnú úpravu, osobitne § 221 ods. 3, § 34, § 38 a tiež § 37 Trestného zákona. Obvinená sa skutku dopustila za situácie, že veľmi dobre poznala vek svojej svokry - poškodenej a práve vek poškodenej bol, vychádzajúc z okolností prípadu, výrazne motivačným faktorom pre obvinenú skutok spáchať. Aj v tomto smere sa prvostupňový a odvolací súd s obranou už odsúdenej riadne vysporiadal, preto odkazujem na obsah týchto rozhodnutí.

Tvrdenia obvinenej ohľadom aplikácie princípu ultima ratio sú iba opakovaním tvrdení, ktoré prednášala už v rámci odvolacieho konania. V danom prípade možno jednoznačne vylúčiť možnosti uplatnenia tohto princípu, rešpektujúc fakt, že v danom prípade sa jednalo o spáchanie zločinu. Bezpredmetné sú tiež argumenty týkajúce sa údajného porušenia práva na obhajobu, keďže v rámci súdneho konania boli práva obvinenej v plnom rozsahu rešpektované a obvinená napriek možnosti nepreukázala svoju nemajetnosť, a teda prvostupňový súd konal lege artis".

+ + +

Najvyšší súd Slovenskej republiky ako súd dovolací (§ 377 Trestného poriadku) zistil, že dovolanie je prípustné [§ 368 ods. 1, ods. 2 písm. h) Trestného poriadku], bolo podané oprávnenou osobou [§ 369 ods. 2 písm. b) Trestného poriadku], v zákonom stanovenej lehote (§ 370 ods. 1 Trestného poriadku), na mieste, kde možno tento mimoriadny opravný prostriedok podať (§ 370 ods. 3 Trestného poriadku), obsahuje odôvodnenie (§ 374 ods. 1, ods. 2 Trestného poriadku) a dospel k záveru, že je možné o dovolaní rozhodnúť čiastočne v súlade s návrhom obvinenej, pretože je zjavné, že boli splnené dôvody dovolania, a to podľa § 371 ods. 1 písm. i) Trestného poriadku.

Dovolanie z hľadiska systematiky Trestného poriadku radíme k mimoriadnym opravným prostriedkom, čo znamená, že jeho uplatnením sa zasahuje do právoplatného rozhodnutia. Následkom dovolania môže byť narušenie stability konečného a vykonateľného súdneho rozhodnutia, a preto pri jeho uplatnení musí

výrazne akcentovať záujem na zákonnosti a spravodlivosti rozhodnutia alebo aj konania, ktoré takémuto rozhodnutiu predchádzalo, nad záujmom na stabilite a nezmeniteľnosti právoplatného rozhodnutia. To vyžaduje existenciu zásadných, resp. podstatných chýb, pre ktoré nemôže napadnuté rozhodnutie obstať a kedy nemožno na právoplatnosti viac trvať. Dovolanie si preto nemožno zamieňať s odvolaním, a teda s ďalšou riadnou opravnou inštanciou.

Skôr, než Najvyšší súd Slovenskej republiky sústreďí svoju pozornosť na analýzu uplatnených dovolacích dôvodov, považuje za potrebné podotknúť, že jeho viazanosť dôvodmi podaného dovolania v zmysle § 385 ods. 1 Trestného poriadku, sa netýka formálno-právneho uplatnenia niektorého (či viacerých) z dovolacích dôvodov vymedzených v § 371 ods. 1, ods. 3 Trestného poriadku, ale vecných chýb, ktoré dovolateľ vo svojom podaní namietol v zmysle § 374 ods. 1 Trestného poriadku. Zodpovednosť za kvalitu podaného dovolania tak v súlade s uvedeným znáša výlučne dovolateľ, keďže iba ten svojím podaním určuje mantinely prieskumnej povinnosti dovolacieho súdu. Najvyšší súd Slovenskej republiky teda nemôže na seba prebrať vlastnú aktivitu dovolateľa a iniciatívne zisťovať chyby v napadnutom rozhodnutí, či v jemu predchádzajúcom konaní, ktoré by zodpovedali niektorému z prípustných dovolacích dôvodov. Ak však najvyšší súd zistí, že vymedzenie chýb napadnutého rozhodnutia a konania zodpovedá inému dovolaciemu dôvodu než tomu, ktorý označil obvinený, podradí toto vymedzenie pod zodpovedajúci dovolací dôvod (k tomu R 120/2012) a v ďalšom texte bude na tento postup poukázané.

K jednotlivým dovolacím námietkam obvinenej potom najvyšší súd chronologicky uvádza nasledovné:

Dovolací dôvod podľa § 371 ods. 1 písm. c) Trestného poriadku (za splnenia ďalších podmienok) môže založiť okolnosť spočívajúca v tom, že zásadným spôsobom bolo porušené právo na obhajobu.

Jednou zo základných zásad trestného konania je aj zásada práva na obhajobu, vyjadrená v ustanovení § 2 ods. 9 Trestného poriadku. Právo na obhajobu je zakotvené v čl. 50 ods. 3 Ústavy Slovenskej republiky, v čl. 40 ods. 3 Listiny základných práv a slobôd a tiež v čl. 6 ods. 3 písm. b), písm. c), písm. d) Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd. Právo na obhajobu patrí k základným atribútom spravodlivého procesu, keďže zabezpečuje aj rovnosť zbraní medzi obvineným na jednej strane a prokurátorom na druhej strane. Zmyslom tohto práva je zaručiť ochranu zákonných záujmov a práv osoby, proti ktorej sa konanie vedie, pretože bezchybné rešpektovanie práva na obhajobu je dôležitým predpokladom vydania zákonného a spravodlivého rozhodnutia.

Zásada práva na obhajobu vyjadruje požiadavku, aby v trestnom procese bola zaručená ochrana práv a záujmov osoby, proti ktorej sa vedie trestné konanie, a je teda nevyhnutým prostriedkom úspešného výkonu súdnictva smerom k ochrane základných práv a slobôd. Jej legislatívne vyjadrenie a reálne zabezpečenie svedčí v podstate nielen o stupni demokracie v trestnom procese daného štátu, ale vo svojej podstate jej realizácia v čo najširšom meradle je nielen v záujme osoby, proti ktorej sa vedie trestné konanie, ale v záujme celej spoločnosti, pretože toto právo neplynie len z ochrany práv jednotlivca, ale aj zo záujmu štátu na zistenie pravdy. Podľa názoru dovolacieho súdu právo na obhajobu sa zaručuje ako základné právo fyzickej osoby podliehajúce všetkým pravidlám, ktoré sa uznávajú pri ochrane základných práv a slobôd, a možno ho vnímať aj ako prostriedok nastoľujúci spravodlivú rovnováhu medzi verejnými záujmami, ktoré sú predmetom ústavnej ochrany.

Vyššie podrobne opisovaná zásada obsahuje tri relatívne samostatné práva obvineného:

- právo obhajovať sa osobne, alebo
- právo obhajovať sa za pomoci obhajcu podľa vlastného výberu, alebo
- právo na bezplatnú pomoc obhajcu, ak obvinený nemá prostriedky na zaplatenie obhajcu a vyžadujú to záujmy spravodlivosti.

Konštantná judikatúra právo na obhajobu v zmysle dovolacieho dôvodu podľa § 371 ods. 1 písm. c) Trestného poriadku chápe ako vytvorenie podmienok pre plné uplatnenie procesných práv obvineného a jeho obhajcu a zákonný postup pri reakcii orgánov činných v trestnom konaní a súdu na uplatnenie

každého obhajovacieho práva. Platný Trestný poriadok obsahuje celý rad ustanovení, ktoré upravujú jednotlivé čiastkové práva obvineného, charakteristické pre príslušné štádium trestného konania. Prípadné porušenie len niektorého z nich, pokiaľ sa to zásadným spôsobom neprejaví na postavení obvineného v trestnom konaní, samo o sebe nezakladá dovolací dôvod podľa § 371 ods. 1 písm. c) Trestného poriadku. Zo znenia tohto ustanovenia totiž jednoznačne vyplýva, že len porušenie práva na obhajobu zásadným spôsobom je spôsobilé naplniť uvedený dovolací dôvod. V praxi to znamená, že o zásadné porušenie práva na obhajobu pôjde najmä vtedy, ak obvinený nemal v konaní obhajcu, hoci v jeho trestnej veci boli splnené dôvody povinnej obhajoby.

Najvyšší súd Slovenskej republiky na tieto teoretické východiská poukazuje práve z toho dôvodu, že obvinená O. S. (S.) namietala najmä to, že bolo porušené jej právo na obhajobu tým, že jej bol zrušený ustanovený obhajca podľa § 40 ods. 2 Trestného poriadku a následne neustanovenie obhajcu opätovne v tej istej veci pre nemajetnosť podľa § 40 ods. 2 Trestného poriadku. Je pravdou, že obvinenému sa musí poskytnúť primeraný čas a možnosť prípravy svojej obhajoby, ktorú vykonáva buď sám alebo prostredníctvom obhajcu. Práva obvineného ale nemožno zamieňať s pasivitou hraničiacou so svojvôľou. Okresný súd Liptovský Mikuláš obvinenej dňa 17. septembra 2019 podľa § 40 ods. 2 Trestného poriadku ustanovil obhajcu JUDr. Petra Svrčeka (č. I. 401, zv. č. II. súdneho spisu) a zároveň jej bol zaslaný formulár na preukázanie pomerov potvrdzujúcich dôvodnosť ustanovenia obhajcu. Obvinená do dňa konania hlavného pojednávania na okresnom súde (16. decembra 2019), ani do dňa konania odvolacieho konania nepreukázala jej tvrdenia, že prostredníctvom svojej sestry S. S. zaslala okresnému súdu tzv. formulár o jej majetkových pomeroch potvrdzujúcich dôvodnosť ustanovenia obhajcu podľa § 40 ods. 2 Trestného poriadku. Na základe uvedeného, ako to už konštatoval aj krajský súd, postup, ktorý zvolil okresný súd, bol správny a zákonný, nakoľko zo súdneho spisu vyplývala snaha obvinenej mariť trestné konanie a okresný súd na hlavnom pojednávaní konanom 16. decembra 2019 eliminoval opätovnú možnosť obštrukčného správania zo strany obvinenej.

V tejto súvislosti pripomína najvyšší súd rímsko-právnu zásadu „vigilantibus iura scripta sunt“, v zmysle ktorej „práva patria len bdelym“ (pozorným, ostražitým, opatrným, starostlivým), teda tým, ktorí sa aktívne zaujímajú o ochranu a výkon svojich práv a ktorí svoje procesné oprávnenia uplatňujú včas a s dostatočnou starostlivosťou a predvídavosťou. V slobodnej spoločnosti je totiž predovšetkým vecou nositeľov práv, aby svoje práva bránili a starali sa o ne, inak ich podcenením či zanedbaním môžu strácať svoje práva majetkové, osobné, satisfakčné a pod. To platí obdobne aj o využívaní zákonných procesných ustanovení.

Preto najvyšší súd konštatuje, že nedošlo k porušeniu práva na obhajobu obvinenej O. S. zásadným spôsobom, a teda že neexistuje skutočnosť, ktorá sama o sebe znamená naplnenie dovolacieho dôvodu v zmysle § 371 ods. 1 písm. c) Trestného poriadku.

Dovolací dôvod podľa § 371 ods. 1 písm. e) Trestného poriadku spočíva v tom, že vo veci konal, alebo rozhodol orgán činný v trestnom konaní, sudca alebo prísediaci, ktorý mal byť vylúčený z vykonávania úkonov trestného konania.

Pod tento dovolací dôvod obvinená zaradila námietku, že podaním zo 7. novembra 2019 proti predsedovi senátu vzniesla námietku zaujatosti, nakoľko v tom čase sa dozvedela z informácií poskytnutých na okresnom úrade o tom, že sa predseda senátu nad rámec pracovných kontaktov stretáva s príslušníkom Policajného zboru pracujúcim v Liptovskom Mikuláši, ktorý je synovcom a krstným synom alebohej poškodenej v tejto veci a bratrancom jej syna F. S.. Predseda senátu však na hlavnom pojednávaní 13. novembra 2019 uviedol, že podľa § 32 ods. 6 Trestného poriadku sa o námietke zaujatosti nekoná, keďže námietka je založená na iných dôvodoch ako dôvodoch podľa § 31 Trestného poriadku. S touto argumentáciou sa neskôršie stotožnil aj odvolací súd. Podľa obvinenej mal o vznesenej námietke rozhodovať senát s možnosťou prieskumu rozhodnutia. Krivdu vidí aj v tom, že najskôr bol vydaný trestný rozkaz, kde bol obvinenej uložený trest odňatia slobody vo výmere 3 roky, kedy nebol použitý kvalifikačný znak, že sa konania mala dopustiť na chránenej osobe vyššieho veku, ale už v konaní pred súdom bola táto kvalifikácia zmenená s použitím tejto priťažujúcej okolnosti, čo v konečnom dôsledku

viedlo k odsúdeniu vo výmere 7 rokov a 6 mesiacov.

K uvedenému dovolací súd uvádza nasledovné. Podľa čl. 46 ods. 1 Ústavy Slovenskej republiky sa každý môže domáhať zákonom ustanoveným postupom svojho práva na nezávislom a nestrannom súde a v prípadoch ustanovených zákonom na inom orgáne Slovenskej republiky.

Z tohto článku okrem práva na kvalitu spravodlivého procesu vyplýva aj „právo na nestranného sudcu“. Nestrannosťou treba rozumieť absenciu predsudkov (zakorenených úsudkov či názorov, ktoré nie sú založené na spoľahlivom poznaní, ale iba na predpoklade) alebo predpojatosti (subjektivismu, neobjektivismu, straníckosti). Nestrannosť je potrebné skúmať z dvoch hľadísk, a to zo subjektívneho hľadiska nestrannosti, čo znamená, že je potrebné zistiť osobné presvedčenie sudcu prejednávajúceho prípad a z objektívneho hľadiska nestrannosti, t. j. je potrebné zistiť, či sú poskytnuté dostatočné záruky pre vylúčenie akejkoľvek pochybnosti v danom smere.

V prípade subjektívneho hľadiska nestrannosti sa nestrannosť sudcu prezumuje až do predloženia dôkazu o opaku (Piersack p. Belgicko - rozsudok ESLP z 1. októbra 1982, Le Compte a ďalší p. Belgicko - rozsudok z 23. júna 1981). Objektívna nestrannosť sa posudzuje podľa vonkajších objektívnych skutočností. Platí tzv. teória zdania, podľa ktorej nestačí, že sudca je subjektívne nestranný, ale musí sa ako taký objektívne javiť v očiach strán. Objektívne hľadisko je založené na existencii dostatočných záruk pre vylúčenie akejkoľvek legitímnej pochybnosti o zaujatosti sudcu. Pri objektívnej nestrannosti stačí, ak sú tu okolnosti, ktoré môžu vyvolať pochybnosti o nestrannosti súdu. Podľa ESLP je potrebné „ísť ďalej, než ako sa vec javí“ (looking behind appearances). Spravodlivosť nielenže má byť vykonaná, ona sa musí aj javiť, že je vykonaná (justice must not only be done, it must also be seen to be done, rozsudky ESLP Delcourt p. Belgicko - zo 17. januára 1970, Saraiva De Carvalho p. Portugalsku - z r. 1994).

Sudca sa má objektívne javiť v očiach strán, že je nestranný a zároveň musí byť vylúčená akákoľvek vonkajšia oprávnená pochybnosť o jeho nestrannosti. Nestrannosť sudcu nespočíva len v hodnotení subjektívneho pocitu sudcu, či sa cíti, resp. necíti byť zaujatý, ale aj v objektívnej úvahe, či je možné usudzovať, že by sudca zaujatý mohol byť. Z tohto hľadiska preto nezáleží na subjektívnom pociťovaní sudcu a jeho nestrannosti (najmä, ak sa vyjadrí, že sa necíti zaujatým). Podstatným je existencia objektívnych skutočností, ktoré vrhajú pochybnosti na jeho nestrannosť v očiach strán a verejnosti (III.ÚS 47/05, I.ÚS 46/05).

Najvyšší súd má za to, že o vznesenej námietke zaujatosti obvinenej voči predsedovi senátu Okresného súdu Liptovský Mikuláša bolo postupované v súlade so zákonom, na čo už rozsiahlo a správne reagoval aj krajský súd v rámci odvolacieho konania (k tomu strany 16 až 18 uznesenia krajského súdu). Tiež nenachádza taký pomer k prejednávanej veci alebo k osobám, ktorých sa úkon týka, aby to zakladalo dôvody vylúčenia. To vyplýva zo samotnej neurčitej formulácie námietky, že obvinená sa mala na úrade dozvedieť o údajných blízkych vzťahoch sudcu k policajtovi, ktorý má byť príbuzným alebo jej poškodenou atď. Napokon, samotný procesný postup súdu, nech sa subjektívne javí akokoľvek nespravodlivý, neumožňuje rozhodovanie o námietke zaujatosti. Preto konštatuje správnosť postupu v zmysle § 32 ods. 6 Trestného poriadku.

Len subjektívny pocit obvinenej, že predseda senátu konal voči nej zaujato, bez náležitých, opodstatnených a konkrétnych skutočností, preukazujúcich zaujatosť konajúceho sudcu, nemôže byť dôvodom ani na vylúčenie procesného sudcu a ani dovolacím dôvodom podľa § 371 ods. 1 písm. e) Trestného poriadku, a preto najvyšší súd uzatvára, že nezistil splnenie ani tohto dovolacieho dôvodu.

K dôvodu dovolania podľa § 371 ods. 1 písm. h) Trestného poriadku, bol uložený trest mimo zákonom ustanovenej trestnej sadzby, alebo bol uložený taký druh trestu, ktorý zákon za prejednávany trestný čin nepripúšťa.

Dovolací dôvod podľa § 371 ods. 1 písm. h) Trestného poriadku môže byť naplnený v dvoch

alternatívach spočívajúcich v tom, že obvinenému bol uložený za trestný čin, zo spáchania ktorého bol uznaný za vinného,

- trest vo výmere mimo trestnej sadzby alebo
- taký druh trestu, ktorý trestný zákon nepripúšťa.

Uloženie trestu mimo trestnej sadzby sa týka len tých trestných činov, ktoré majú odstupňovateľnú trestnú sadzbu vymedzenú zákonom - trest odňatia slobody (§ 46 Trestného zákona), trest domáceho väzenia (§ 53 Trestného zákona), trest povinnej práce (§ 54 Trestného zákona), peňažný trest (§ 56 Trestného zákona), náhradný trest odňatia slobody za peňažný trest (§ 57 ods. 3 Trestného zákona), trest zákazu činnosti (§ 61 Trestného zákona), trest zákazu pobytu (§ 62 Trestného zákona), trest zákazu účasti na verejných podujatiach (§ 62 Trestného zákona), trest vyhostenia (§ 65 Trestného zákona). Trest odňatia slobody (o ktorý ide aj v predmetnej veci), má konkrétne hranice trestnej sadzby určené v príslušnom ustanovení osobitnej časti trestného zákona podľa toho, o aký trestný čin ide, prípadne v akej alternatíve bol spáchaný. Uložením trestu mimo zákonom ustanovenej trestnej sadzby sa rozumie uloženie trestu pod dolnú hranicu trestnej sadzby ustanovenej Trestným zákonom, ako aj prekročenie maximálne povolenej výmery trestu.

Dovolacím dôvodom podľa § 371 ods. 1 písm. h) Trestného poriadku nemôže byť len neprimeranosť trestu pociťovaná, či už ako prísna alebo mierna, ak bol trest vymeraný v rozmedzí určitej trestnej sadzby. Takisto neuloženie žiadneho trestu pri upustení od potrestania, resp. pri upustení od uloženia súhrnného trestu, nemôže napĺňať tento dovolací dôvod.

Druhom trestu, ktorý zákon nepripúšťa, sa rozumejú najmä prípady, kedy bol obvinenému uložený niektorý z druhov trestov (§ 32 Trestného zákona) bez splnenia tých podmienok, ktoré zákon predpokladá, t. j. pokiaľ v konkrétnom prípade páchatelovi za určitý trestný čin nebolo možné uložiť niektorý druh trestu s ohľadom na jeho zvláštne zákonné podmienky (napríklad trest vyhostenia občanovi Slovenskej republiky, trest zákazu činnosti za trestný čin, ktorý nebol spáchaný v súvislosti s touto činnosťou, trest prepadnutia veci, ktorá nepatrí páchatelovi a podobne).

Obvinená v prípade tohto dovolacieho dôvodu pri doposiaľ ustálenej právnej kvalifikácii nepredložila žiadny relevantný argument, ktorý by preukazoval nezákonnosť uloženého trestu. Dovolateľka vyjadrila len svoj názor a pocit z toho, že trest je pre ňu prísny, čo však nie je dovolacím dôvodom, preto najvyšší súd uzatvára, že nezistil splnenie dovolacieho dôvodu § 371 ods. 1 písm. h) Trestného poriadku.

Zároveň však najvyšší súd vzhľadom na ďalšie zistenia týkajúce sa naplnenia dovolacieho dôvodu podľa § 371 ods. 1 písm. i) Trestného poriadku (viď nižšie) konštatuje, že v konečnom dôsledku budú môcť do úvahy prichádzať iné závery k prípadným úvahám o výške ukladaného trestu.

Čo sa týka dovolacieho dôvodu podľa § 371 ods. 1 písm. i) Trestného poriadku dovolanie možno podať, ak rozhodnutie je založené na nesprávnom právnom posúdení zisteného skutku alebo na nesprávnom použití iného hmotnoprávneho ustanovenia; správnosť a úplnosť zisteného skutku však dovolací súd nemôže skúmať a meniť, dovolací súd uvádza nasledovné.

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

Vo vzťahu ku skutkovému stavu zistenému súdmi nižšieho stupňa, vyjadrenému v tzv. skutkovej vete výroku, môže obvinený v dovolaní uplatňovať iba námietky právneho charakteru, nikdy nie námietky skutkové. Za skutkové námietky sa pritom považujú námietky, ktoré smerujú proti skutkovým zisteniam súdov, proti rozsahu vykonaného dokazovania, prípadne i hodnoteniu vykonaných dôkazov súdmi nižšej inštalácie. Dovolací súd nemôže posudzovať správnosť a úplnosť skutkových zistení aj preto, že nie je oprávnený bez ďalšieho prehodnocovať vykonané dôkazy bez toho, aby ich mohol v konaní o dovolaní

sám vykonávať. Ťažisko dokazovania je totiž v konaní na súde prvého stupňa a jeho skutkové závery môže dopĺňať, resp. korigovať iba odvolací súd v rámci odvolacieho konania. Dovolací súd nie je odvolacou inštanciou zameranou na preskúmavanie rozhodnutí súdu druhého stupňa.

Nesprávnym právnym posúdením zisteného skutku sa rozumie, že skutok bol v napadnutom rozhodnutí kvalifikovaný ako trestný čin, napriek tomu, že nešlo o žiadny trestný čin, alebo že ustálený skutok vykazuje znaky iného trestného činu, alebo že obvinený bol uznaný za vinného z prísnejšieho trestného činu, než ktorého sa ustáleným skutkom dopustil. Podstatou správneho posúdenia skutku je aplikácia hmotného práva, teda že skutok zistený v napadnutom rozhodnutí súdu bol subsumovaný - podradený pod správnu skutkovú podstatu trestného činu upravenú v Trestnom zákone, pričom len opačný prípad (nesprávna subsumpcia) odôvodňuje naplnenie tohto dôvodu.

Najvyšší súd Slovenskej republiky pripomína, že ako dovolací súd nemôže na podklade dovolania podaného obvineným posudzovať a prípadne inak hodnotiť dôkazy oproti súdom nižších stupňov. Takýto postup má doslova zakázaný - § 371 ods. 1 písm. i) veta za bodkočiarkou Trestného poriadku. Znenie skutkovej vety v rozsudku súdu prvého stupňa, ako aj odvolacieho súdu však v tejto veci nezodpovedá znakom skutkovej podstaty pokračovacieho zločinu podvodu podľa § 221 ods. 1, ods. 2, ods. 3 písm. d) Trestného zákona s použitím § 139 ods. 1 písm. e) Trestného zákona a § 127 ods. 3 Trestného zákona.

V právnej kvalifikácii podľa § 221 ods. 1, ods. 2 Trestného zákona najvyšší súd nezistil pochybenie. Na druhej strane však právna kvalifikácia podľa § 221 ods. 3 písm. d) sa odvíja od skutočnosti, že čin bol spáchaný na chránenej osobe. Podľa § 139 ods. 1 písm. e) Trestného zákona chránenou osobou sa rozumie osoba vyššieho veku, teda podľa § 127 ods. 3 Trestného zákona osoba staršia ako šesťdesiat rokov.

Podľa § 139 ods. 2 Trestného zákona ustanovenie odseku 1 sa nepoužije, ak trestný čin nebol spáchaný v súvislosti s postavením, stavom alebo vekom chránenej osoby. Podľa ustálenej rozhodovacej praxe (R 117/2014) zavinenie vo vzťahu k okolnosti, ktorá podmieňuje použitie vyššej trestnej sadzby a podmienky použitia kvalifikačného pojmu chránená osoba (osoba vyššieho veku), je ďalšou osobitnou podmienkou okrem použitia ustanovenia § 18 Trestného zákona, aby bol naplnený kvalifikačný pojem chránenej osoby. Spočíva v súvislosti spáchania trestného činu s vekom chránenej osoby. Táto súvislosť musí byť daná nielen objektívne, ale z hľadiska páchatel'a aj subjektívne. Vyžaduje sa, aby páchatel' vedel, že poškodený je osobou vyššieho veku a aby túto okolnosť subjektívne spájal s menším odporom alebo slabšou odvetou poškodeného, umocnením účinku trestného činu voči poškodenému, alebo inou okolnosťou, ktorá zakladá, alebo podporuje rozhodnutie páchatel'a spáchať trestný čin. Uvedené musí byť vykonaným dokazovaním nepochybne preukázané a ustálené v skutkových záveroch, t. j. v samotnom skutku odsudzujúceho rozsudku. Samotné odôvodnenie rozhodnutia, akokoľvek podrobné a presvedčivé, však nepostačuje. V prejednávanej veci najvyšší súd nenašiel v skutkovej vete rozsudku také skutkové okolnosti, ktoré by zodpovedali právnej kvalifikácii ustálenej prvostupňovým a odvolacím súdom. Daný skutok preto zodpovedá „len“ pôvodnej kvalifikácii z obžaloby, teda podľa § 221 ods. 1, ods. 2 Trestného zákona.

K zostávajúcej dovolacej námietke obvinenej, ktorou sa domáhala aplikácie princípu ultima ratio s poukazom na zásadu subsidiarity trestnej represie, najvyšší súd uvádza nasledovné.

Aplikácia princípu ultima ratio v trestnom konaní musí mať isté pravidlá, ktoré nemôžu byť založené na svojvoľnom výklade zákona súdom. Z toho vyplýva, že princíp ultima ratio možno aplikovať v rámci trestného konania vždy len v súlade s ustanoveniami Trestného zákona.

Najvyšší súd už vyslovil (R 96/2014), že princíp ultima ratio možno uplatniť len prostredníctvom materiálneho korektívu § 10 ods. 2 Trestného zákona, teda len pri prečinoch. Toto pravidlo je vo vzťahu k prečinom plne opodstatnené, pretože súdna moc na aplikáciu princípu ultima ratio použila zákonodarcom deklarovanú možnosť za istých okolností nepovažovať za protiprávne konanie, ktoré sa

ako protiprávne javí, z dôvodu naplnenia všetkých formálnych znakov skutkovej podstaty konkrétneho prečinu.

V tomto prípade po neaplikovaní ustanovenia § 221 ods. 3 písm. d) Trestného zákona je možné uzavrieť, že vzhľadom na spôsob vykonania činu a jeho následky, okolností, za ktorých bol spáchaný a pohnútku páchatelky je závažnosť činu vyššia ako nepatrná. Najvyšší súd teda nezistil splnenie podmienok v zmysle § 10 ods. 2 Trestného zákona.

Vzhľadom na vyššie uvedené najvyšší súd rozhodol tak, ako je uvedené vo výrokovej časti tohto rozsudku, s tým, že krajský súd je v ďalšom rozhodovaní viazaný naznačenými závermi.

Súčasne obligatórne rozhodol o väzbe obvinenej tak, že ju do väzby nezobral pre neexistenciu väzobných dôvodov.

Toto rozhodnutie bolo prijaté pomerom hlasov 3:0.

Poučenie:

Proti tomuto uzneseniu sťažnosť nie je prípustná.