

Súd: Najvyšší súd SR
Spisová značka: 4Tdo/83/2016
Identifikačné číslo spisu: 6108010993
Dátum vydania rozhodnutia: 11.01.2018
Meno a priezvisko: JUDr. Štefan Harabin
Funkcia: sudca
ECLI: ECLI:SK:NSSR:2018:6108010993.1

UZNESENIE

Najvyšší súd Slovenskej republiky v senáte zloženom z predsedu JUDr. Štefana Harabina a sudcov JUDr. Martina Piovartsyho a JUDr. Pavla Farkaša, na neverejnom zasadnutí 11. januára 2018, v trestnej veci obvineného Ing. T. C., pre trestný čin neodvedenia dane a poistného podľa § 148a ods. 1, 4 Tr. zák. č. 140/1961 Zb., o dovolaní obvineného proti rozsudku Okresného súdu Banská Bystrica z 23. apríla 2012, sp. zn. 4T 108/2008, v spojení s uznesením Krajského súdu v Banskej Bystrici z 13. decembra 2012, sp. zn. 2To 92/2012, takto

rozhodol:

Podľa § 382 písm. c/ Tr. por. dovolanie obvineného Ing. T. C. o d m i e t a .

Odôvodnenie

Rozsudkom Okresného súdu Banská Bystrica z 23. apríla 2012, sp. zn. 4T 108/2018, bol obvinený uznaný vinným z trestného činu neodvedenia dane a poistného v zmysle § 148a ods. 1, 4 Tr. zák. č. 140/1961 Zb., na skutkovom základe, že
v úmysle získať neoprávnený finančný prospech, konajúc v mene obchodných spoločností O., s.r.o., O. č. XX, K. K., IČO: XX XXX XXX (ďalej len O., s.r.o.) registrovanej ako platiteľ dane z pridanej hodnoty so štvrtročným zdaniteľným obdobím, na základe splnomocnenia konateľa M. I., nar. XX.XX.XXXX, trvale bytom I. č. XX, Z.,
E. A., s.r.o., O. č. XX, K. K., IČO: XX XXX XXX (ďalej len E. A., s.r.o.), registrovanej ako platiteľ dane z pridanej hodnoty s mesačným zdaniteľným obdobím, ako štatutárny zástupca,
E., s.r.o., M. R. č. XX, K. K., IČO: XX XXX XXX (ďalej len E., s.r.o.) registrovanej ako platiteľ dane z pridanej hodnoty s mesačným zdaniteľným obdobím a v roku 2003 so štvrtročným zdaniteľným obdobím, na základe poverenia konateľa, spoločnosti Ing. T. K., nar. XX. B. XXXX, trvale bytom E. č. XX, K. K.,
Q. Y., s.r.o., J. R. č. XX, K. K., IČO: XX XXX XXX (ďalej len Q. Y., s.r.o.) registrovanej ako platiteľ dane z pridanej hodnoty s mesačným zdaniteľným obdobím, na základe splnomocnenia konateľa spoločnosti L. K., nar. XX.XX.XXXX, trvale bytom W. č. XX, E.,
a ako podnikateľ podnikajúci pod obchodným menom Ing. T. C. -N. Y., C. č. XX, K. K., XX XX XXX (ďalej len Ing. T. C. - N. Y.), registrovaný ako platiteľ dane z pridanej hodnoty so štvrtročným

zdaniteľným obdobím,

predkladal v Banskej Bystrici Daňovému úradu I. Banská Bystrica a Daňovému úradu II. Banská Bystrica v dobe od mesiaca apríl roku 2002 do mesiaca január roku 2004 za príslušné zdaniteľné obdobia daňové priznania k dani z pridanej hodnoty za vyššie uvedené podnikateľské subjekty, v ktorých na základe daňových dokladov, ktoré vystavoval, predmetom ktorých boli najmä zdaniteľné plenia týkajúce sa predaja časti patentu SK na úpravu mastenca číslo 278312, časti patentu CZ na úpravu mastenca číslo 284979 a budúceho patentu nazvaného ZDOK, služieb spojených s predajom častí uvedených patentov a strpenia užívacích práv k častiam uvedených patentov od spoločnosti Z. A., s.r.o., O. č. XX, K. K., IČO: XX XXX XXX (ďalej len Z. A., s.r.o.), za ktorú tiež konal Ing. T. C. na základe príkaznej zmluvy zo dňa 22. októbra 2001, pričom zdaniteľné plenia boli len predstierané, teda v rozpore s vtedy platným zákonom č. 289/1995 Z. z. o dani z pridanej hodnoty uplatnil Ing. T. C. v predložených daňových priznaniach nárok na vrátenie dane z pridanej hodnoty

- za spoločnosť O., s.r.o.

v prvom štvrtroku 2002 vo výške 136.535,542 € (4.113.812,- Sk),

v štvrtom štvrtroku 2002 vo výške 196.806,313 € (5.928.987,- Sk),

v prvom štvrtroku 2003 vo výške 377.273,286 € (11.365.735,-Sk)

- za spoločnosť E. A., s.r.o.

v mesiaci marec roku 2002 vo výške 58.764,854 € (1.770.350,-Sk),

v mesiaci september roku 2002 vo výške 9.846,91 € (296.648,- Sk),

v mesiaci október roku 2002 vo výške 12.414,028 € (373.985,-Sk),

v mesiaci november roku 2002 vo výške 5.172,708 € (155.833,-Sk),

v mesiaci december roku 2002 vo výške 2.438,193 € (73.453,-Sk),

v mesiaci apríl roku 2003 vo výške 865.336,752 € (26.069,-Sk),

- za spoločnosť E., s.r.o.

v mesiaci december roku 2002 vo výške 5.875,357 € (177.001,-Sk),

v štvrtom štvrtroku roku 2003 vo výške 9.622,718 € (289.894,Sk)

- za spoločnosť Q. Y., s.r.o.

v mesiaci september roku 2002 vo výške 6.206,997 € (186.992,-Sk)

v mesiaci október roku 2002 vo výške 6.206,997 € (186.992,-Sk)

v mesiaci december roku 2002 vo výške 9.330,313 € (281.085,-Sk)

- za podnikateľa s obchodným menom Ing. T. C. - N. Y.

v prvom štvrtroku roku 2002 vo výške 475.996,847 € (14.339.881,-Sk),

v treťom štvrtroku roku 2002 vo výške 5.589,823 € (168.399,-Sk),

v štvrtom štvrtroku roku 2002 vo výške 350.997,411 € (10.574.148,-Sk),

v druhom štvrtroku roku 2003 vo výške 1.112.429,164 € (33.513.041,-Sk),

v štvrtom štvrtroku roku 2003 vo výške 109.030,14 € (3.284.642,-Sk)

celkovo vo výške 3.755.892,651 € (113.150.022,-Sk), ktorá mu zo strany daňových úradov vyplatená nebola.

Uložený mu bol podľa §§ 148a ods. 4, 40 ods. 1, 58 ods. 1, 59 ods. 1, 53 ods. 1, 54 ods. 3, 49 ods. 1 Tr. zák. č. 140/1961 Zb. trest odňatia slobody dva roky s podmieneným odkladom na skúšobnú dobu päť rokov, peňažný trest tridsaťtisíc eur a pre prípad, že by výkon peňažného trestu mohol byť úmyselne zmarený, bol mu ustanovený náhradný trest odňatia slobody dva roky a trest zákazu akejkoľvek podnikateľskej činnosti vo svojom mene, alebo v mene iného na desať rokov.

Odvolanie krajského prokurátora a obvineného Krajský súd v Banskej Bystrici uznesením z 13. decembra 2012, sp. zn. 2To 92/2012, v súlade s § 319 Tr. por. ako nedôvodné zamietol.

Proti uzneseniu odvolacieho súdu podal Kovanda dovolanie z dôvodov podľa § 371 ods. 1 písm. c/ a i/ Tr. por.

V rámci porušenia práva na obhajobu namietal, že po odvolaní plnej moci advokátovi JUDr. Hlbočanovi splnomocnil na obhajobu JUDr. Koreňa. Splnomocnený advokát 7. decembra 2012 pri nahliadnutí do spisu na odvolacom súde doložil do spisu splnomocnenie a pre jeho rozsiahlosť požiadal o zrušenie

verejného zasadnutia na 13. decembra 2012 a určenie nového termínu. Predseda senátu mailom z 11. decembra 2012 obhajcovi odročenie odmietol s tým, že nejde o povinnú obhajobu. Nemal vytvorené podmienky na prípravu verejného zasadnutia. Okresný súd Banská Bystrica ho rozsudkom z 10. mája 2010 a 24. januára 2011 oslobodil a až 23. apríla 2012 uznal vinným a uložil mu trest. Stratil ilúziu o správnom rozhodovaní o vine a zistil, že bez obhajcu nemôže byť. Nebol produkovaný dôkaz o nevykonávaní hospodárskej činnosti, naopak bolo dokázané, že subjekty hospodársku činnosť vykonávali. Znalec, Ing. Šima v posudku hospodársku činnosť priznal, ale bagatelizoval. Podstatným dôkazom v jeho neprospech boli závery znaleckého posudku č. 1/2006 a jeho doplnku č. 28/2007, ktoré viedli súd k rezultátu o predstieranom vykonávaní obchodnej činnosti. Subjekty, ktoré nadobudli práva k patentom ich používali za účelom získania investora, čo je činnosť smerujúca k aktivitám, ktoré má na mysli aj zákon o dani z pridanej hodnoty a z nich sa dá očakávať príjem. Udržanie subjektu je nepochybne činnosťou smerujúca pro futuro k ekonomickej činnosti a tvorbe zisku. Znalec nebol oprávnený sa vyjadrovať k otázke viny obvineného a k tomu či bol prevod práv predstieraný. Záver, že prevod práv predstavuje hospodársku činnosť potvrdil aj Súdny dvor Európskej únie. Z takejto činnosti vzniká právo na odpočítanie dane z pridanej hodnoty, pretože vnútroštátne právo prevod spolumajiteľského podielu umožňuje. Spochybnené boli i závery znalca Ing. Beličku, lebo časti patentov boli dané na registráciu na Patentovom úrade v rokoch 2005 a 2006 a ku dňu rozhodnutia prvostupňového súdu bolo v patentovom registri zapísaných 90% spolumajiteľov patentu SR č. 278312. Nesprávne sú aj závery okresného súdu o zneužití práva, pretože predaj časti patentov má iný cieľ, než len získať daňovú výhodu. Nebolo postačujúce prevziať inštitút o zneužití práva z judikatúry Súdneho dvora EÚ, ale mal ho preukazovať. Súdom vyplýva povinnosť dodržiavať komunitárne právo, na základe čoho sú sudcovia viazaní aj ostatnými prameňmi primárneho práva Európskej únie. Pokiaľ súd odmietol aplikovať komunitárne právo, jedná sa o nesprávne právne posúdenie veci. Namietal, že daňový úrad spájal deň vzniku daňovej povinnosti so zápisom nového vlastníka patentu do patentového registra, kým dovolateľ ako daňový spájal vznik daňovej povinnosti a právo odpočtu s dňom uzavretia zmluvy o predaji patentu. Pri aplikácii zákona o DPH bolo nepochybné, že daň má byť účtovaná, ale uskutočnenie zdaniťelného plnenia pri predaji patentu nebolo vymedzené. Ako spracovávateľ účtovníctva daňových subjektov, ktoré zastupoval dobromyseľne vypracoval i daňové hlásenie o DPH za mesiac, v ktorom boli zmluvy o prevode patentu či spoluvlastníckeho podielu uzavreté. Jeho úmyslom ako aj obchodných spoločností, vlastníacich práva k patentom, bolo vyrábať mastenec podľa technologického postupu, tvoriaceho predmet vynálezu. Spochybnil personálnu prepojenosť daňových subjektov, pretože v čase predaja patentov bol spoločníkom a konateľom len v E. A., s.r.o. Ako splnomocnená osoba nebol podľa zákona o správe daní oprávnený podávať daňové hlásenie DPH za všetky spoločnosti, uvedené v rozsudku, ani ich zastupovať v daňovom konaní. Nebol mu správne uložený peňažný trest. Rozhodnutia sú v rozpore so základnými zásadami práva EÚ v oblasti DPH, najmä neutrality DPH, rovnocennosti, proporcionality a efektivity, právnej istoty a závermi rozsudku SD EÚ vo veci C-255/02 HALIFAX plc. a i. Hlavným cieľom prevodu podielu nebolo dosiahnutie daňovej výhody. Uplatnenie odpočítania dane za podmienok vo veci samej je dovoľeným výkonom práva a zákonným konaním. Prevod práv mal za cieľ nadobudnutie práv k predmetu duševného vlastníctva, zmenu právneho postavenia ich nadobudateľa a budúce využívanie práv na výrobu mastencového produktu. Rozhodnutia súdov sú rozporné s judikatúrou SD EÚ, podľa ktorých aj prípravné činnosti sa musia považovať za hospodárske činnosti v zmysle smernice. Postupom súdov bolo porušené právo na „predbežného“ sudcu za účelom zabezpečenia predbežnej ochrany práv ako aj právo na účinné konanie. Namietal aj prvostupňové konanie podľa § 374 ods. 3 Tr. por. Žiadal vysloviť porušenie zákona, napadnuté rozhodnutia krajského a prvostupňového súdu zrušiť a súdu, o ktorého rozhodnutie ide prikázať, aby vec v potrebnom rozsahu znovu prerokoval a rozhodol. V prípade potreby navrhol, aby sa súd obrátil s prejudiciálnymi otázkami na SD EÚ, aby bola otázka zneužitia práva a spôsobu jeho dokazovania eurokonformným spôsobom skúmaná.

Krajský prokurátor považoval námietku o zásahu do práva na obhajobu za nedôvodnú. Na verejnom zasadnutí 8. novembra 2011, odročenom pre jeho neprítomnosť, na ktorom bolo oznámené vypovedanie plnej moci obhajcovi JUDr. Hlbočanovi, bol určený termín na 13. decembra 2012. Nešlo o povinnú obhajobu, preto zodpovedalo vôli Ing. C. zvoliť si obhajcu v čase umožňujúcom mu dostatočný časový priestor na prípravu. Obvinený nebol v časovej tiesni, voči súdu začal konať až 7. decembra 2012, kedy

predložil plnú moc, nahliadol do spisu a požiadal o zrušenie termínu verejného zasadnutia. Prokurátor poukázal na závery rozsudku najvyššieho súdu z 30. októbra 2008, sp. zn. 4To 2/2008, o zodpovednosti obhajovaného za včasnú a primeranú voľbu obhajcu. Stotožnil sa s postupom predsedu senátu, ktorý termín zasadnutia nezrušil. Povinnosti súdu pri príprave verejného zasadnutia sú zamerané na osoby v čase prípravy známe zo spisu. Primárna lehota na prípravu verejného zasadnutia mala byť dodržaná len na prvý termín verejného zasadnutia 11. októbra 2012. Vtedy mali zúčastnené strany dostatočnú prípravu na riadnu účasť na verejnom zasadnutí, následne bolo verejné zasadnutie len odročované. Vo vzťahu k dôvodu podľa § 371 ods. 1 písm. i/ Tr. por. uviedol, že námietky smerujú len k hodnoteniu dôkazov, ktoré súdy vyložili v rozhodnutiach. Z ničoho nevyplýva, že súdy odmietli aplikovať judikatúru Súdneho dvora EÚ a komunitárne právo. Dokazovaním sa preukázalo, že relevantným konaním C. došlo k naplneniu zákonných znakov skutkovej podstaty trestného činu neodvedenia dane a poistného. Peňažný trest zodpovedá zákonnej sadzbe a podmienkam, lebo sa úmyselnou činnosťou snažil získať pre iného majetkový prospech a po právoplatnosti ho zaplatil. Prejudiciálne otázky sú nadbytočné, vzhľadom na závery obdobného prípadu, ktorým v konaní argumentoval aj dovolateľ (E. s.r.o. proti Daňovému riaditeľstvu SR, sp. zn. C-504/10, rozsudok z 27. októbra 2011). Navrhol dovolanie ako nedôvodné odmietnuť, pretože neboli splnené dôvody dovolania.

Obvinený k podaniu prokurátora opakoval závery doktríny „CILFIT“ vyplývajúcej z judikatúry SD EÚ vo veci C-160/14 Joao Filipe Ferreira da Silva e Brito a i. proti Portugalsku. Podľa čl. 267 ods. 3 Zmluvy o fungovaní EÚ je vnútroštátny orgán, proti rozhodnutiu ktorého nie je prípustný opravný prostriedok v zásade povinný obrátiť sa s prejudiciálnou otázkou na SD EÚ, výnimky z tohto pravidla sú definované vo veci v rozsudku vo veci CILFIT (tzv. doktrína „ACTE ÉCLAIRÉ“). Prejudiciálnu otázku nemožno predložiť, aj v prípade, ak je správny výklad prejudiciálnej otázky natoľko jasný, že o ňom neexistuje pochybnosť (tzv. doktrína „ACTE CLAIRÉ“). Pojmy a inštitúty práva únie sa vykladajú zásadne autonómne a nezávisle od ich významu vo vnútroštátnom poriadku (napr. rozsudok vo veci C-224/01 Köbler, C-6a 9/90 Francovich). Ak je tu povinnosť predložiť prejudiciálnu otázku, nepredloženie znamená, že došlo k odňatiu zákonnému sudcovi (napr. rozhodnutie Ústavného súdu Slovenskej republiky, sp. zn. IV. ÚS 206/08 z 3. júla 2008). Rozhodnutia súdov sú založené na nesprávnom právnom posúdení zisteného skutku a použítí iných hmotnoprávných ustanovení. Pojmy ako „hospodárska činnosť“, „prípravný akt ekonomickej činnosti“, „použitie služby nadobudnutého podielu na právach“, „inštitút zneužitia práva“, „umelá konštrukcia“, „daňová výhoda“ či hlavný cieľ obchodnej transakcie súdy nezistili na základe použitia testu zneužitia práva a pojmy si vyložili svojvoľne, nezávisle od judikatúry SD EÚ.

Najvyšší súd ako súd dovolací (§ 377 Tr. por.) pred vydaním rozhodnutia o dovolaní skúmal procesné podmienky pre jeho podanie a zistil, že dovolanie proti napadnutému právoplatnému rozhodnutiu je prípustné, bolo podané oprávnenou osobou, v zákonom stanovenej lehote a na zákonom určenom mieste (§§ 368 ods. 1, 2 písm. h/, 566 ods. 3, 369 ods. 2 písm. b/, 370 ods. 1, 3 Tr. por.). Dovolanie súčasne spĺňa podmienky podľa § 373 ods. 1, 2 Tr. por., ako aj obsahové náležitosti uvedené v § 374 Tr. por. a nie je dôvod na postup podľa § 382 písm. a/, b/, d/, e/ ani f/ Tr. por.

Na neverejnom zasadnutí v zmysle § 381 Tr. por. najvyšší súd zistil, že dovolanie obvineného nie je dôvodné.

Podľa § 371 ods. 4 Tr. por. (prvá veta) dôvody podľa odseku 1 písm. a/ až g/ nemožno ako okolnosť použiť, ak táto okolnosť bola tomu, kto podáva dovolanie známa už v pôvodnom konaní a nenamietal ju najneskôr v konaní pred odvolacím súdom; to neplatí, ak dovolanie podáva minister spravodlivosti.

Dovolanie ako mimoriadny opravný prostriedok predstavuje výrazný zásah do inštitútu právoplatnosti, ktorá v pozícii základnej vlastnosti súdneho rozhodnutia predstavuje jeho nezmeniteľnosť a záväznosť ako prejav stability právnych vzťahov a právnej istoty v právnom štáte. Z uvedeného dôvodu je dovolanie určené k náprave výlučne zákonom taxatívne stanovených procesných a hmotnoprávných väd, ktoré by svojím charakterom mohli mať vplyv na konanie a jeho procesný výsledok a ktoré je preto potrebné odstrániť. Dovolací súd je pri náprave uvedených väd v zásade až poslednou inštanciou, čo

znamená, že preskúmava nedostatky, ktoré boli preskúmané už odvolacím súdom a neboli ním napravené, prípadne ním boli spôsobené. Tomu zodpovedá aj obmedzenie možnosti podať dovolanie v prípade, keď neboli využité riadne opravné prostriedky [§ 371 ods. 1 (veta prvá) Tr. por. a contrario, pokiaľ nejde o zákonné výnimky uvedené v tomto ustanovení] a povinnosť namietať niektoré dovolacie dôvody najneskôr v odvolacom konaní (citované ustanovenie § 371 ods. 4 Tr. por.).

K dovolaciemu dôvodu podľa § 371 ods. 1 písm. b/ Tr. por.

Nezákonne zloženým súdom sa rozumie súd, ktorý je obsadený v rozpore s ustanoveniami určujúcimi zloženie súdneho orgánu, ktorý má vec prejednať a rozhodnúť. Okolnosť či vec prejednal a rozhodol súd v zákonomnom zložení (t. j. či bol súd správne obsadený), je povinný súd sledovať z úradnej povinnosti a nedostatok v zložení súdu je podstatnou vadou konania a dôvodom prípustnosti dovolania podľa tohto ustanovenia.

Súd a OČTK posudzujú predbežné otázky samostatne; výnimkou sú len predbežné otázky týkajúce sa osobného stavu, o ktorých sa rozhoduje v občianskom súdnom konaní. Ak je však o predbežnej otázke právoplatné rozhodnutie súdu, Ústavného súdu Slovenskej republiky, Súdneho dvora Európskej únie alebo iného štátneho orgánu, takým rozhodnutím sú súdy a OČTK viazané, ak nejde o posúdenie viny obvineného. To znamená, že ak o predbežnej otázke právoplatne rozhodol iný orgán, OČTK a súd posudzujú túto otázku samostatne len vtedy, ak ide o posúdenie viny obvineného.

Súdny dvor Európskej únie má výlučnú právomoc vydávať predbežné rozhodnutia týkajúce sa:

- výkladu zakladajúcich zmlúv (čl. 234 Zmluvy o založení ES a čl. 105 Zmluvy o založení EURATOM),
- výkladu štvrtej hlavy (čl. 68 - Vízová, azylová, prístahovalecká a iná politika týkajúca sa slobody pohybu osôb), aktov uskutočnených orgánmi spoločenstva, s výnimkou opatrení zabezpečujúcich, aby občania Európskej únie a príslušníci tretích krajín neboli kontrolovaní pri prekračovaní vnútorných hraníc, alebo výkladu a platnosti rámcových rozhodnutí, iných rozhodnutí, dohovorov, opatrení na uskutočnenie spolupráce v policajných a justičných veciach (čl. 35 Zmluvy o EÚ),
- výkladu a platnosti aktov orgánov spoločenstiev a Európskej centrálnej banky,
- výkladu štatútov orgánov zriadených aktom Rady, ak to tak ustanovujú tieto štatúty.

K námietke obvineného, že v predmetnom konaní mala byť položená prejudiciálna otázka, lebo išlo o konanie s prvkom práva EÚ a o výklad pojmov: zneužitie práva, prípravná fáza ekonomickej činnosti, umelý charakter plnení či daňová výhoda, najvyšší súd poznamenáva, že v danej veci jej polozenie nebolo nutné, pretože v zmysle rozhodnutí Súdneho dvora EÚ boli tieto pojmy vysvetlené a súdy ich správne aplikovali. V súvislosti so zneužívaním celého mechanizmu DPH, o prípad ktorého ide aj v posudzovanej veci, považuje súd za potrebné zdôrazniť, že bol aplikovaný princíp zneužitia práva, ktorý je všeobecnou právnou zásadou v zmysle rozhodnutia SD EÚ vo veci HALIFAX C-255/02, v ktorom súd dospel k záveru, že právo európskeho spoločenstva bráni právu platiteľa dane na odpočet DPH zaplatenej na vstupe, ak plnenia predstavujúce základ tohto práva predstavujú zneužívanie systému. Z týchto dôvodov preto preukázanie zneužitia na jednej strane vyžaduje, aby plnenie, napriek formálnemu dodržaniu podmienok stanovených v komunitárnom práve a vo vnútroštátnej úprave, viedli k získaniu daňovej výhody, ktorej poskytnutie by bolo v rozpore s cieľom sledovaným týmito ustanoveniami. Rovnako tak musí sa z objektívnych prvkov dospieť k záveru, že hlavným cieľom týchto plnení je získanie daňovej výhody. Je vo výlučnej právomoci vnútroštátneho súdu dokazovanie toho či hlavným cieľom obchodovania bolo získanie daňovej výhody. Do úvahy môže vziať umelý charakter obchodovania, právne, ekonomické alebo personálne prepojenie medzi podnikateľmi s plánom zníženia daňového zaťaženia. Je pravdou, že právo na odpočet je neoddeliteľnou súčasťou celého mechanizmu DPH, nemôže byť v zásade obmedzené a uplatňuje sa na celkovú výšku DPH, zaťažujúcu plnenie uskutočnené na vstupe, čo však platí iba vtedy, ak neexistujú podvodné okolnosti.

Zásada zneužitia práva sa môže definovať ako „zákaz výslovne umelých konštrukcií zbavených hospodárskej reality a vytvorených iba s cieľom dosiahnuť daňovú výhodu“, čo definoval SD EÚ v rozhodnutí E. s.r.o. C-504/10. Z rozhodnutia vyplýva, že aj keď obchodovanie medzi dvomi či

viacerými subjektmi s komoditou, ktorá podlieha DPH po formálnej stránke je v súlade so zákonom, to ešte neznamená, že nemohlo dôjsť k zneužitiu práva a tým aj k spáchaniu daňového trestného činu. Esenciálnym prvkom pre výsledok o neoprávnenosti práva odpočítať daň je práve zákaz zneužitia práva, čiže zákaz zneužitia mechanizmu DPH.

V tejto súvislosti je potrebné poukázať na Smernicu Rady EÚ č. 206/112 EHS, ktorá má tiež význam pre posudzovanie toho či došlo k zneužitiu práva. Súd prvého stupňa v rozsudku poukázal na fakt, že obchodné transakcie obvineného nenaplnili ekonomickú zmysluplnosť a hospodárnu podstatu, ale išlo iba o typické zneužitie schémy DPH, nakoľko spoločnosti, ktoré obvinený zastupoval nemali ekonomické zázemie, zamestnancov, konatelia nejavili záujem o činnosť. Toto jeho konanie nie je ničím iným, ako umelým charakterom obchodovania za zneužitia práva.

Na základe vyjadreného je nesporné, že polozenie prejudiciálnej otázky zo strany vnútroštátnych súdov nebolo potrebné, nakoľko už bolo rozhodované v podobných prípadoch, a vo veci rozhodoval príslušný súd v zákonomnom zložení. Najvyšší súd preto na túto námietku dovolateľa neprihliadol.

Dovolací dôvod v zmysle § 371 ods. 1 písm. b/ Tr. por. nie je daný.

K dovolaciemu dôvodu podľa § 371 ods. 1 písm. c/ Tr. por.

Právo na obhajobu patrí k základným atribútom spravodlivého procesu, zabezpečuje rovnosť zbrani medzi obvineným na jednej strane a prokurátorom na druhej strane. Je jedným zo základných práv obvineného, ktoré je zakotvené v čl. 50 ods. 3 ústavy a čl. 40 ods. 3 Listiny základných práv a slobôd a zásada práva na obhajobu je upravená aj v § 2 ods. 9 Tr. por. Podstatou práva na obhajobu je zabezpečiť obhajovanie práv obvineného tak, aby v konaní boli objasnené všetky skutočnosti svedčiacie v prospech obvineného, aby páchatel bol odsúdený len za to, čo spáchal. Zásada práva na obhajobu sa vzťahuje na celé konanie, a preto je porušenie práva na obhajobu aj dôvodom na podanie dovolania (§ 371 ods. 1 písm. c/ Tr. por.). Zákon pre uplatnenie dovolacieho dôvodu predpokladá len zásadné porušenie práva na obhajobu (teda nie každé porušenie práva na obhajobu).

Dovolateľ zásadné porušenie práva na obhajobu videl v tom, že napriek zvoleniu nového obhajcu 7. decembra 2012 odvolací súd nevyhovel jeho žiadosti o odročenie verejného zasadnutia nariadeného na 13. decembra 2012. Odvolací súd určil prvý termín zasadnutia na 13. septembra 2012. Z dôvodu neprítomnosti obvineného a obhajcu došlo k jeho odročeniu, rovnako ako pri verejnom zasadnutí určenom na 11. októbra 2012. Na verejnom zasadnutí 8. novembra 2012 obvinený ospravedlnil neprítomnosť a súdu oznámil vypovedanie plnej moci obhajcovi. Udelenie plnej moci na zastupovanie JUDr. Koreňovi bolo súdu oznámené 7. decembra 2012, kedy obhajca nahliadal do spisu a doručil žiadosť o odročenie verejného zasadnutia. Žiadosť predseda senátu nevyhovel a zdôraznil, že sa nejedná o povinnú obhajobu, je na vôli obvineného či si zvolí obhajcu a ak si ho zvolí, je vecou obhajcu či obhajobu prijme. Dovolací súd s poukazom na vyjadrené sa stotožnil s postupom odvolacieho súdu, ktorý žiadosti o odročenie nevyhovel a so zreteľom na vyhlásenie obvineného, aby sa konalo v jeho neprítomnosti vec prejednal za prítomnosti zvoleného obhajcu. V naznačenej súvislosti dovolací súd zdôrazňuje závery judikátu najvyššieho súdu R. 4/2010, v ktorom vyslovil, že:

I. Zo zodpovednosti za včasnú a okolnostiam prípadu primeranú voľbu obhajcu v žiadnom prípade nevyplýva povinnosť všeobecného súdu prispôbiť režim konania a jeho priebeh predstávam a požiadavkám obhajcu obvineného aj keby obhajobu prevzal obhajca v sebe kratšej dobe, resp. za situácie, že paralelne vykonáva obhajobu v inej trestnej veci väčšieho rozsahu. Čas potrebný na prípravu obhajoby, resp. na samotný jej výkon treba zamerať od súdu k obhajcovi a v žiadnom prípade nie naopak.

II. Je vecou profesionálnej zodpovednosti obhajcu či prevezme zastúpenie „na poslednú chvíľu“ resp. za situácie, že paralelne vykonáva obhajobu v inej trestnej veci väčšieho rozsahu a ako sa tento obhajca so svojimi zákonnými a etickými povinnosťami vyrovná. Z toho jednoznačne vyplýva aj tá skutočnosť, že zmenou v osobe zvoleného obhajcu nie je preto všeobecný súd v priebehu konania čo do jeho režimu

nijako viazaný.

V tejto spojitosti dovolací súd dospel k záveru, že porušenie práva na obhajobu zásadným spôsobom nemožno konštatovať, pretože v zmysle § 36 ods. 4 Tr. por. zodpovednosť za včasnosť zvolenia obhajcu nesie obvinený. Zmena obhajcu nie je zákonným dôvodom na zmenu termínu už nariadeného úkonu trestného konania, ako tomu bolo v prejednávanej kauze.

Na námietku spočívajúcu v tom, že pre opakovane judikované oslobodenie spod obžaloby a skutočnosť, že bol uznaný vinným až v poradí tretím rozsudkom prvostupňového súdu stratil ilúziu o správnom právnom posudzovaní prípadu, dovolací súd zdôrazňuje, že strata ilúzií obvineného nie je porušením práva na obhajobu, pretože pod týmto je potrebné rozumieť odňatie možnosti realizácie obhajobných práv. Na druhej strane upriamuje pozornosť, že od spáchania trestného činu uplynulo desať rokov, ktorá skutočnosť bola zohľadnená, keď prvostupňový súd uložil len podmienený trest odňatia slobody s trestom peňažným a tomuto dôsledku prispôbil aj jeho výšku, ktorú stanovil na 30.000,- eur.

Dovolací dôvod v zmysle § 371 ods. 1 písm. c/ Tr. por. prítomný nebol.

K dovolaciemu dôvodu podľa § 371 ods. 1 písm. h/ Tr. por.

Druhom trestu, ktorý Trestný zákon nepripúšťa, sa rozumejú prípady, keď súd obvinenému uložil niektorý z druhov trestov (§ 32 Tr. zák.) napriek tomu, že neboli splnené zákonné podmienky na jeho uloženie, je napríklad uloženie trestu vyhostenia osobe, ktorej bolo priznané postavenie utečenca, uloženie zákazu podnikania (bez obmedzenia) pri uložení trestu zákazu činnosti, prípadne uloženie peňažného trestu mladistvému napriek tomu, že nie je zárobkovo činný, a pod.

V rámci tohto dôvodu obvinený namietal nesprávne uloženie peňažného trestu, pretože súd neskúmal splnenie podmienok na jeho uloženie v zmysle §§ 53 a 54 Tr. zák. č. 140/1961 Zb., ktorým je skúmanie osobných a majetkových pomerov páchatel'a. Ak súd dospeje k záveru o zrejmej nevyožiteľnosti trestu, nemôže ho uložiť. Zo spisu je však zrejmé, že páchatel' spáchal trestný čin v úmysle získať neoprávnený prospech a vymožitelnosť je daná výškou zdanielných plnení, ktoré boli predmetom dodania medzi jednotlivými spoločnosťami, pričom vysokú hodnotu patentov deklaroval aj dovolateľ. Dôvodnosti splnenia podmienok na uloženie trestu nasvedčuje aj skutočnosť, že trest bol dovolateľom uhradený.

Dovolací dôvod v zmysle § 371 ods. 1 písm. h/ Tr. por. zistený nebol.

K dovolaciemu dôvodu podľa § 371 ods. 1 písm. i/ Tr. por.

Dovolací súd na podklade tohto dôvodu uvádza, že jedným z dôvodov, podľa ktorého dovolanie v trestnom konaní možno podať je založenie rozhodnutia na nesprávnom právnom posúdení zisteného skutku alebo na nesprávnom použití iného hmotnoprávneho ustanovenia.

Je potrebné tiež uviesť, že pri posudzovaní oprávnenosti tvrdenia o jeho existencii, dovolací súd je vždy viazaný konečným skutkovým zistením, ktoré vo veci urobili sudy nižšieho stupňa, a preto dôvodom dovolania nemôžu byť skutkové zistenia, čo vyplýva aj z dikcie ustanovenia § 371 ods. 1 písm. i/ Tr. por. Dovolací súd skutkové zistenia urobené súdmi nižšieho stupňa nemôže ani meniť ani dopĺňať. Vo vzťahu ku skutkovému stavu zistenému súdmi nižšieho stupňa, vyjadrenému v tzv. skutkovej vete výroku, môže obvinený v dovolaní uplatňovať iba námietky právneho charakteru, nikdy nie námietky skutkové. Za skutkové námietky sa pritom považujú námietky, ktoré smerujú proti skutkovým zisteniam súdov, proti rozsahu vykonaného dokazovania, prípadne i hodnoteniu vykonaných dôkazov súdmi nižšej inštancie. Dovolací súd nemôže posudzovať správnosť a úplnosť skutkových zistení aj preto, že nie je oprávnený bez ďalšieho prehodnocovať dôkazy bez toho, aby ich mohol v konaní o dovolaní sám vykonávať. Ťažisko dokazovania je 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 preskúvanie rozhodnutí súdu druhého stupňa.

Dovolací súd primárne zdôrazňuje, že podstatou správnej právnej kvalifikácie je, že skutok ustálený súdmi v pôvodnom konaní bol subsumovaný pod správnu skutkovú podstatu trestného činu upravenú v Trestnom zákone. Len opačný prípad (nesprávna subsumcia) odôvodňuje naplnenie dovolacieho dôvodu podľa § 371 ods. 1 písm. i/ Trestného poriadku.

Výtka obvineného, obsahom ktorej sú tvrdenia, že súd hodnotil dôkazy v rozpore s judikatúrou Súdneho dvora EÚ, nepoložil prejudiciálnu otázku a závery súdov nemajú oporu vo vykonanom dokazovaní znamená, že obvinený tým požaduje len zmenu hodnotia dôkazov, čo nezakladá osobitný dovolací dôvod.

Nesprávne právne posúdenie veci dovolateľ založil na tom, že súdy nevykladali pojmy hospodárska činnosť, zneužitie práva, prípravny akt ekonomickej činnosti, zdaniteľné plnenie eurokonformne a dovolací súd je preto povinný predložiť prejudiciálnu otázku na účely zodpovedania týchto pojmov. Výkladom súladným s judikatúrou SD EÚ by súdy dospeli k záveru o legálnosti činnosti C..

K nutnosti predloženia prejudiciálnej otázky, ako aj výkladu pojmov komunitárneho práva sa už dovolací súd vyjadril v súvislosti s dovolacím dôvodom, ktorý kvalifikoval podľa § 371 ods. 1 písm. b/ Tr. por., v rámci ktorého uzavrel, že tieto pojmy už boli judikatúrou zodpovedané. Nemožno prisvedčiť ani námietke nesprávneho právneho posúdenia veci v zmysle § 371 ods. 1 písm. i/ Tr. por. Z dokazovania je zrejmé, že súdy postupovali v intenciách judikatúry, kedy SD EÚ v obdobnej právnej veci E., C- 504/10, vyslovil, že „1. Zdaniteľná osoba sa v zásade môže domáhať práva na odpočítanie dane z pridanej hodnoty zaplatenej alebo splatnej na vstupe za poskytnutie služby za protihodnotu, ak uplatniteľné vnútroštátne právo umožňuje prevod spolumajiteľského podielu na právach k vynálezu a tiež vyslovil, že: 2. Prináleží vnútroštátnemu súdu, aby vzhľadom na všetky skutkové okolnosti týkajúce sa poskytnutia služby, o ktorú ide vo veci samej, určil, či došlo k zneužitiu práva, pokiaľ ide o právo na odpočítanie dane z pridanej hodnoty zaplatenej na vstupe, alebo nie.“ Dokazovaním bolo preukázané, že predaj patentov, ktorý možno v zmysle judikatúry súdneho dvora posúdiť ako hospodársku činnosť a zdaniteľné plnenie, pri ktorom sa možno domáhať práva na odpočítanie dane z pridanej hodnoty, bola obvineným predstieraná a vykonávaná účelovo s cieľom získania daňovej výhody. Úloha zisťovať takéto zneužitie práva je v zmysle rozsudku v kompetencii vnútroštátneho súdu. SD EÚ je oprávnený podať len výklad príslušných ustanovení komunitárneho práva. V súlade s tým prvostupňový súd v skutkovej vete konštatoval, že dovolateľ v mesiacoch apríl 2002 až január 2004 predkladal daňové priznania k dani z pridanej hodnoty za podnikateľské subjekty, v ktorých na základe daňových dokladov, ktoré vystavoval, predmetom ktorých boli najmä zdaniteľné plnenia, týkajúce sa predaja časti patentu SK na úpravu mastenca číslo 278312, časti patentu CZ na úpravu mastenca číslo 284979 a budúceho patentu nazvaného ZDOK, služieb spojených s predajom častí uvedených patentov a strpenia užívateľských práv k častiam uvedených patentov od spoločnosti Z. A., s.r.o., pričom zdaniteľné plnenia boli len predstierané, v rozpore s vtedy platným zákonom č. 286/1995 Z. z. o dani z pridanej hodnoty uplatnil v predložených daňových priznaniach nárok na vrátenie dane z pridanej hodnoty. Prevody medzi jednotlivými spoločnosťami preto správne posúdil ako predstierané zdaniteľné plnenie, ktoré bolo vykonané za účelom dosiahnutia daňovej výhody.

V ďalšom dovolateľ hodnotil skutkové zistenia a závery dokazovania prvostupňového a odvolacieho súdu, týkajúce sa vykonávania hospodárskej činnosti, vzniku daňovej povinnosti, okolnosti snahy dovolateľa začať výrobu a personálnu prepojenosť subjektov, ktorými sa však dovolací súd nezaoberal, lebo v zmysle zákonnej definície tohto dovolacieho dôvodu správnosť a úplnosť zisteného skutku dovolací súd nemôže skúmať a meniť (§ 371 ods. 1 písm. i/ Tr. por. in fine).

Dovolací dôvod v zmysle § 371 ods. 1 písm. i/ Tr. por. v konaní zistený nebol.

K dovolaciemu dôvodu podľa 374 ods. 3 Tr. por.

Ustanovenie § 374 ods. 3 Tr. por. nemožno uplatňovať ako samostatný dôvod dovolania. Toto ustanovenie len v nadväznosti na § 369 a § 372 ods. 1 Tr. por. vyjadruje okolnosť, že aj keď sa z dôvodov uvedených v § 371 ods. 1 Tr. por. dovolaním napáda vždy rozhodnutie súdu druhého stupňa (okrem dovolania podaného ministrom spravodlivosti), možno dovolaním namietať aj chyby konania súdu prvého stupňa, ak vytýkané pochybenia neboli napravené v konaní o riadnom opravnom prostriedku. Ak dovolateľ namieta chybu konania na súde prvého stupňa, musí táto chyba zodpovedať niektorému z dôvodov dovolania uvedenému v § 371 ods. 1 Tr. por. a takto musí byť aj v dovolaní označená (374 ods. 1, 2 Tr. por.).

Eventuálne chyby konania mohol dovolací súd posudzovať len prostredníctvom jedného z dovolacích dôvodov uvedených v § 371 ods. 1 Tr. por. Z obsahu námietok dovolateľa je nepochybné, že ich namietal podľa § 371 ods. 1 písm. b/, c/, h/ a i/ Tr. por., a preto najvyšší súd poukazuje na konkrétne odôvodnenie v tomto smere.

Na podklade vyjadreného je nesporné, že nie sú splnené dôvody dovolania v zmysle § 371 Tr. por., a preto najvyšší súd podľa § 382 písm. c/ Tr. por. dovolanie obvineného na neverejnom zasadnutí ako nedôvodné zamietol.

Poučenie:

Proti tomuto uzneseniu opravný prostriedok nie je prípustný.