

Súd:	Najvyšší súd SR
Spisová značka:	6To/7/2013
Identifikačné číslo spisu:	9511100143
Dátum vydania rozhodnutia:	17.10.2013
Meno a priezvisko:	JUDr. Štefan Michálik
Funkcia:	sudca
ECLI:	ECLI:SK:NSSR:2013:9511100143.1

UZNESENIE

Najvyšší súd Slovenskej republiky v senáte zloženom z predsedu JUDr. Štefana Michálika a členov senátu JUDr. Petra Hatalu a JUDr. Daniela Hudáka v trestnej veci obžalovaného V. K. pre zločin prijímania úplatku podľa § 329 ods. 1, ods. 2 Tr. zák. na neverejnom zasadnutí konanom 17. októbra 2013 v Bratislave, o odvolaní obžalovaného a prokurátora Úradu špeciálnej prokuratúry Generálnej prokuratúry Slovenskej republiky proti rozsudku Špecializovaného trestného súdu v Pezinku, pracovisko Banská Bystrica z 15. novembra 2012, sp. zn. BB - 4T 41/2011, takto

rozhodol:

Podľa § 321 ods. 1 písm. b/, písm. c/, písm. d/ Tr. por. napadnutý rozsudok sa z r u š u j e v celom rozsahu.

Podľa § 322 ods. 1 Tr. por. vec sa v r a c i a Špecializovanému trestnému súdu, aby ju v potrebnom rozsahu znovu prejednal a rozhodol.

Odôvodnenie

Rozsudkom Špecializovaného trestného súdu v Pezinku, pracovisko Banská Bystrica z 15. novembra 2012, sp. zn. BB - 4T 41/2011, bol obžalovaný V. K. uznaný vinným z prečinu podvodu podľa § 221 ods. 1, ods. 2 Tr. zák., ktorého sa mal dopustiť na tom skutkovom základe, že

ako starosta obce M. v presne nezistenom čase v mesiaci apríli roku 2010 v obci M., v súvislosti so Zmluvou o dielo zo dňa 9. novembra 2009, uzatvorenou medzi obstarávateľom obcou M. v zastúpení starostom obce V. K. a zhotoviteľom S. so sídlom Z., V., IČO: XXX XXX XXX, v zastúpení konateľom spoločnosti Ing. L. L. v súvislosti s realizáciou stavebnej zákazky „Prestavba strechy a stavebné úpravy - budova kultúrno-spoločenského strediska M.“ si podvodne, predstieraním potreby vyplatenia úplatku, vypýtal sumu vo výške 10 000 € od Ing. L. L., ako konateľa a jediného spoločníka spoločnosti S., lebo bol v tom, že 10 000 €, ktoré mu v januári poskytol z rezervného fondu obce ako pôžičku je treba do tohto fondu aj vrátiť a svedok L. L. mu požadovanú sumu nevracal. Následne po tom, ako spoločnosť S. dňa 25. júla 2010 predmetnú stavbu ukončila a vykonané práce vo výške 104 300 € bez DPH vyfakturovala faktúrou č. 5/2010 zo dňa 8. júla 2010, túto faktúru obvinený ako starosta

obce M. preplatil a vzápätí niekoľkokrát oslovil Ing. L. L. s požiadavkou, aby mu požadovanú sumu vo výške 10 000 € ako úplatok vyplatil, pričom obžalovaný dňa 17. septembra 2010 v čase o 09.15 hod. v priestoroch kaviarne hotela X. v meste X., na stretnutí s Ing. L. L. od tohto aj sumu vo výške 10 000 € prevzal.

Za to bol odsúdený podľa § 221 ods. 2 Tr. zák. s použitím § 38 ods. 3 Tr. zák., § 36 písm. j/ Tr. zák. na trest odňatia slobody v trvaní 16 mesiacov, výkon ktorého mu bol podľa § 49 ods. 1 písm. a/, § 50 ods. 1 Tr. zák. podmiennečne odložený na skúšobnú dobu v trvaní 24 mesiacov.

Proti vyššie citovanému rozsudku podal v zákonnej lehote odvolanie tak obžalovaný V. K., ako i prokurátor Úradu špeciálnej prokuratúry Generálnej prokuratúry Slovenskej republiky (ďalej už len „prokurátor ÚŠP GP SR“).

Obžalovaný v písomnom odôvodnení podaného odvolania, smerujúcim voči výroku o vine ako i treste, uviedol, že napadnuté rozhodnutie považuje za nedôvodné a vydané v rozpore s predloženými a vo veci vykonanými dôkazmi.

Prvostupňový súd pri hodnotení dôkazov vôbec neskúmal, či výpoveď jediného svedka - agenta je logická a či sa tento prípadne aj v okolnostiach menej podstatných neodchyľuje od svojej predchádzajúcej výpovede. Zásada objektívnej pravdy pritom vyžaduje, aby súd oprel svoje rozhodnutie o vine a treste o jednoznačne zistené a bezpečne preukázané fakty, nie o obyčajnú pravdepodobnosť. Tam, kde sa nedá bezpečne určiť, ktorý z variantov skutkového zistenia zodpovedá skutočnosti, volí súd po vyčerpaní všetkých dôkazov ten, ktorý je pre obžalovaného priaznivejší.

Z doplneného dokazovania výsluchom W. O. potom vyplýva, že platba z agentúry hotovostným spôsobom nebola možná a takisto ani v prípade platby medzi dodávateľom stavby a obcou nebola možná ich realizácia hotovostne (nedošlo by k ich refundácii agentúrou). Potreba vykonávať všetky platby v rámci projektu bezhotovostne je napokon zrejmá i zo samotnej zmluvy o poskytnutí nenávratného finančného príspevku.

Pokiaľ ide o výrokovú časť napadnutého prvostupňového rozhodnutia, táto sa odlišuje od podanej obžaloby, a to najmä čo sa týka časového údaju, kedy malo dôjsť ku spáchaniu skutku, t.j. kedy si mal žiadať vrátenie poskytnutej finančnej čiastky. Podotkol, že potom, ako bol kontrolórom obce a obecným zastupiteľstvom vyzvaný, aby zabezpečil vrátenie finančných prostriedkov do rezervného fondu, po márnom snažení o ich získanie od svedka L. zvolil spôsob ich vrátenia takýmto spôsobom. Nikdy nemal v úmysle obohatiť seba alebo iného na úkor tretej osoby a na škodu cudzieho majetku, len sa snažil zabezpečiť vrátenie finančných prostriedkov pre obec.

Na záver obžalovaný upozornil na to, že v danom prípade neboli naplnené všetky zákonné znaky prečinu podvodu, keď okrem objektívne merateľného majetkového prospechu (k zväčšeniu jeho majetku pritom malo dôjsť v rozpore s právom uznanými dôvodmi) nebola preukázaná najmä subjektívna stránka skutkovej podstaty predmetného trestného činu. Došlo síce k prevzatíu peňazí, avšak nebol preukázaný jeho úmysel si ich privlastniť alebo ich poskytnúť inej osobe. Celé jeho konanie smerovalo len k vyriešeniu záležitosti s pôžičkou z fondu obce, čím by napravil porušenie platných právnych predpisov, upravujúcich hospodárenie obce.

S poukazom na vyššie uvedené dôvody, účelové konanie svedka - agenta, ktorý sa podaním trestného oznámenia snažil vyhnúť vráteniu pôžičky, jeho nevierohodnú a meniacu sa výpoveď, rozdielnu totožnosť skutku vo výroku napadnutého rozsudku oproti výroku obžaloby, nejasnosť a neúplnosť skutkových zistení ako aj nevysporiadanie sa so všetkými predloženými dôkazmi preto obžalovaný navrhol, aby odvolací súd v zmysle § 321 ods. 1 písm. b/, písm. c/ Tr. por. napadnuté rozhodnutie zrušil a podľa § 322 Tr. por. aby vec vrátil súdu prvého stupňa na opätovné prejednanie a rozhodnutie.

Čo sa týka odvolania prokurátora, toto bolo podané v neprospech obžalovaného, a to ako proti výroku o

vine tak aj proti výroku o treste, keďže napadnuté rozhodnutie je podľa jeho názoru založené na nesprávnom vyhodnotení vykonaných dôkazov a nedostatočnom vysporiadaní sa so všetkými okolnosťami významnými pre rozhodnutie, zároveň na nesprávnom aplikovaní ustanovení Trestného zákona (konanie obžalovaného totiž naplnilo všetky zákonné znaky zločinu prijímania úplatku podľa § 329 ods. 1, ods. 2 Tr. zák., nie trestného činu podvodu) a v konečnom dôsledku potom i uložený trest je neprimerane nízky (bol uložený „iba“ podmienený trest odňatia slobody, navyše bez súčasného uloženia primeraného peňažného trestu, hoci obžalovaný svojím skutkom chcel získať majetkový prospech).

Odôvodnenie prvostupňového rozsudku je plné rozporov a nemá náležitú oporu vo vykonaných dôkazoch, keď pochybná nie je vôbec verzia obžaloby vychádzajúca z výpovede svedka Ing. L. - a teda, že išlo zo strany obžalovaného o jednoznačné a nepochybné vyžiadanie a neskôr aj prevzatie peňažnej sumy 10 000 eur ako úplatku - ale naopak totálne nevierohodná a dôkazne osamotená je práve verzia obžalovaného K., ktorý nevypovedal pravdivo, svoju obranu účelovo menil a prispôboval. Hodnovernosť a pravdivosť skutkového deja tak, ako ho podrobne, logicky a presvedčivo opisuje svedok L. pritom v celom rozsahu podporujú nielen zvukové záznamy telefonických hovorov, či osobných stretnutí obžalovaného s vyššie menovaným svedkom, ale i listinné dôkazy, týkajúce sa stavebných projektov obce M. a účtovných dokladov s tým spojených.

Pokiaľ ide potom o dôležitý argument obžalovaného, spočívajúci v tom, že úplatok bol vylákaný nie za projekt prestavby kultúrneho domu, ktorý realizoval Ing. L., ale za schválenie projektu rekonštrukcie materskej škôlky, klamlivosť tohto je zrejماً tak zo zvukových záznamov zabezpečených v doterajšom priebehu trestného konania, ako aj zo súvisiacich listinných dôkazov a výsluchov.

Takáto klamlivá, zmätočná a nelogická verzia obžalovaného pri snahe osvojiť si ju zo strany prvostupňového súdu navyše spôsobila takú zrejmu vadu v popise skutku, ktorá sama osebe vyvoláva evidentný dôvod na zrušenie rozsudku podľa § 321 ods. 1 písm. b/ Tr. por., keďže podľa súdom upravenej skutkovej vety mal obžalovaný vylákať peňažnú sumu od Ing. L. v súvislosti s projektom kultúrno-spoločenského strediska, čo však obžalovaný svojou verziou popiera. Ak tak urobil súd cielene, nevysvetlil, prečo práve v tejto skutočnosti obžalovanému neuveril a v iných skutočnostiach o podvode mu uveril.

Ako ďalšiu zrejmu nepravdu vo verzii obžalovaného považuje potom prokurátor tiež to jeho tvrdenie, že inkriminovaná prevzatá suma 10 000 eur predstavovala len na základe podvodu vrátenú pôžičku, teda dlžobu, ktorú mal voči nemu Ing. L.. Z celej rady dôkazov nachádzajúcich sa v spise totiž jednoznačne vyplýva, že suma 10 000 eur, ktorá bola vyplatená L. v januári 2010 ako záloha sa v rozhodujúcom období (keď došlo zo strany obžalovaného k prevzatíu úplatku) nemala vracať obci a mala sa započítať do konečnej faktúry. O účelovosti predmetnej obrany obžalovaného napokon svedčí i ten fakt, že jej vrátenia sa tento cestou civilnoprávnej žaloby na príslušnom okresnom súde začal domáhať až potom, čo mu bolo vznesené obvinenie. V neposlednom rade obžalovaného usvedčuje i ten fakt, že tento chcel korupčné peniaze prevziať bez prítomnosti projektovej manažérky B., čo by v prípade vrácania pôžičky určite problém nemal. V danom kontexte je potom úplne irelevantné skúmať, ako ideálne mali platby v rámci daného projektu (v obci resp. medzi obcou, agentúrou a zhotoviteľom diela) prebiehať.

Na základe vyššie uvedených skutočností preto prokurátor odvolaciemu súdu navrhol, aby s poukazom na § 321 ods. 1 písm. b/, písm. d/, písm. e/ Tr. por. napadnutý rozsudok zrušil a v zmysle § 322 ods. 1 Tr. por. aby vec vrátil prvostupňovému súdu na opätovné prejednanie a rozhodnutie.

Na podklade podaných odvolaní Najvyšší súd Slovenskej republiky v zmysle § 317 ods. 1 Tr. por. po zistení, že niet dôvodu na zamietnutie odvolaní podľa § 316 ods. 1 Tr. por. ani na zrušenie rozsudku podľa § 316 ods. 3 Tr. por., preskúmal zákonnosť a odôvodnenosť napadnutých výrokov rozsudku, proti ktorým odvolatelia podali odvolania, ako aj správnosť postupu konania, ktoré im predchádzalo, pričom mal na zreteli, že na chyby, ktoré neboli odvolaním vytýkané, možno prihliadať len vtedy, ak by odôvodňovali podanie dovolania podľa § 371 ods. 1 Tr. por., a dospel k takému záveru, že odvolanie

obžalovaného ako i prokurátora je čiastočne dôvodné.

Podľa § 321 ods. 1 Tr. por. odvolací súd zruší napadnutý rozsudok

b/ pre chyby v napadnutých výrokoch rozsudku, najmä pre nejasnosť alebo neúplnosť jeho skutkových zistení alebo preto, že sa súd nevysporiadal so všetkými okolnosťami významnými pre rozhodnutie,

c/ ak vzniknú pochybnosti o správnosti skutkových zistení napadnutých výrokov, na ktorých objasnenie treba dôkazy opakovať alebo vykonať ďalšie dôkazy,

d/ ak bolo napadnutým rozsudkom porušené ustanovenie Trestného zákona.

Úvodom treba poznamenať, že tunajší súd už v predmetnej veci jedenkrát rozhodoval, keď uznesením z 26. apríla 2012, sp. zn. 6 To 1/2012, na podklade odvolania obžalovaného podľa § 321 ods. 1 písm. b/, písm. c/ Tr. por. napadnutý prvostupňový rozsudok zrušil a vec vrátil Špecializovanému trestnému súdu na opätovné prejednanie a rozhodnutie. Bol totiž toho názoru, že daný súd sa dostatočným spôsobom nevysporiadal so všetkými okolnosťami významnými pre rozhodnutie a tiež, že obhajoba obžalovaného nebola doposiaľ vykonanými dôkazmi bezpečným spôsobom vyvrátená, v dôsledku čoho považoval napadnutý rozsudok za predčasný.

V zmysle záväzných pokynov uvedených v citovanom zrušovacom uznesení malo byť potom v novom konaní doplnené dokazovanie ohľadne posúdenia vierohodnosti svedka Ing. L. L. ako i v súvislosti s otázkou možného započítania sumy 10 000 eur poskytnutej menovanému svedkovi zo strany obce M. v januári 2010 do záverečnej faktúry vystavenej. Zároveň bolo poukázané na nedostatky týkajúce sa obsahu predloženého spisového materiálu s tým dovetkom, že až po odstránení týchto bude potrebné pristúpiť k hodnoteniu zákonnosti použitého agenta. A napokon záverom bolo upozornené na to, že aj vzhľadom na spomenuté nedostatky vo vykonanom dokazovaní zatiaľ nemožno označiť obhajobné tvrdenia obžalovaného za jednoznačne vyvrátené, a teda ani jeho vinu za bezpečne a bez akýchkoľvek pochybností za preukázanú.

Špecializovaný trestný súd postupoval po vrátení veci v zmysle § 327 ods. 1 Tr. por., vykonal úkony a dôkazy mu odvolacím súdom nariadené, tieto vyhodnotil a po úprave skutkovej vety dospel k takému záveru, že obžalovaný V. K. sa dopustil prečinu podvodu podľa § 221 ods. 1, ods. 2 Tr. zák., pretože na škodu cudzieho majetku seba obohatil tým, že niekoho uviedol do omylu a spôsobil tak na cudzom majetku väčšiu škodu.

K tomu uvádza najvyšší súd nasledovné :

Škodou na cudzom majetku sa rozumie ujma majetkovej povahy. Ide nielen o zmenšenie majetku, ale aj o ušlý zisk. Obohatením (seba alebo iného), ktoré sa nemusí zhodovať so spôsobenou škodou, možno definovať ako neoprávnené rozmnoženie majetku páchatel'a alebo niekoho iného, a to buď jeho rozšírením, alebo ušetrením nákladov, ktoré by za iných okolností museli byť vynaložené. Keďže majetkové zvýhodnenie osoby musí byť neoprávnené, nepôjde o podvod, ak niekto vyláka plnenie, na ktoré mal právny nárok.

Čo sa týka subjektívnej stránky daného trestného činu tu treba dať do pozornosti najmä tú skutočnosť, že nestačí, aby bolo úmyselným zavinením páchatel'a pokryté len to, že „iného uvádza do omylu“, ale jeho úmyselným zavinením musí byť pokryté aj to, že takýmto konaním chce „spôsobiť na cudzom majetku škodu“ a zároveň chce „seba alebo iného obohatiť“. Úmyselné zavinenie páchatel'a musí byť teda dané vo vzťahu ku všetkým znakom základnej skutkovej podstaty trestného činu podvodu (pre naplnenie osobitného kvalifikačného znaku vo forme „väčšej škody“ stačí zavinenie nedbanlivostné).

A pokiaľ ide napokon o príčinnú súvislosť, naplnenie zmienenej skutkovej podstaty predpokladá okrem existencie príčinnej súvislosti medzi omylom určitej osoby a uskutočnenou majetkovou dispozíciou aj

príčinnú súvislosť medzi touto dispozíciou na jednej strane a škodou na cudzom majetku a obohatením páchatela alebo inej osoby na strane druhej.

S poukazom na vyššie uvedené je potom zrejmé, že Špecializovaným trestným súdom zmenená skutková veta (oproti obžalobe) uvedená vo výroku napadnutého rozsudku nemôže v žiadnom prípade napĺňať všetky zákonné znaky skutkovej podstaty trestného činu podvodu tak, ako to bolo kvalifikované, keď očividný je najmä nedostatok zavinenia na strane obžalovaného V. K.. K naplneniu subjektívnej stránky trestného činu nestačí, že páchatel len úmyselne konal (teda, že konal tak ako konať chcel), ale je potrebné, aby úmyselne porušil alebo ohrozil záujem chránený Trestným zákonom spôsobom v tomto zákone uvedenom (R 92/1951). Pokiaľ ide o úvahy ohľadne naplnenia jednotlivých znakov príslušnej skutkovej podstaty v odôvodnení prvostupňového rozsudku, tieto sú v naznačenom smere nedostatočné.

Odôvodnenie však vykazuje aj ďalšie nedostatky, keď najmä vďaka viacerým nezrovnalostiam a rozporom v rámci hodnotenia dôkazov, a to či už samostatne alebo v ich vzájomnej súvislosti, možno hovoriť o jeho zmätočnosti či nepreskúmateľnosti. Odvolací súd vníma závery súdu prvého stupňa vo viacerých ohľadoch za nelogické a nevyplývajúce z vykonaného dokazovania. Hoci v súlade s ustálenou judikatúrou odvolací súd nesmie dávať prvostupňovému súdu záväzné pokyny, k akým záverom má dôjsť pri hodnotení jednotlivých dôkazov, a ani to, aké celkové skutkové zistenia má urobiť, v prípade, že dôjde k názoru, že skutkové zistenia prvostupňového súdu sú nejasné alebo vzbudzujú pochybnosť o svojej úplnosti, je za takých okolností oprávnený mu vytknúť chyby pri hodnotení dôkazov, ktorých sa podľa jeho názoru súd dopustil. Môže tak urobiť aj bez toho, aby sám vykonal nejaké nové dôkazy, resp. opakoval dôkazy už skôr vykonané.

Prvostupňový súd v odôvodnení napadnutého rozsudku predovšetkým konštatuje, že ani doplnené dokazovanie jednoznačne nevyvrátilo to tvrdenie obžalovaného, že konal voči svedkovi Ing. L. podvodne - predstieraním potreby vyplatenia úplatku, pretože mal za to, že sumu 10 000 eur, poskytnutá menovanému svedkovi v januári 2010 zo strany obce ako pôžičku, je potrebné vrátiť do rezervného fondu obce. Danú sumu si teda mal podvodníckym spôsobom vylákať za tým účelom, aby následne mohol uhradiť dlh svedka voči obci. Avšak nevysvetľuje, prečo k takémuto záveru dospel a na základe akých skutočností.

Pokiaľ ide o vysporiadanie sa s výpoveďou svedka Ing. L., tu súd prvého stupňa najskôr poukazuje na jej hodnovernosť, keďže podľa jeho názoru z vykonaného dokazovania nevyplýva žiadna pochybnosť ohľadne schopnosti svedka vypovedať vierohodne o uvedenej trestnej veci. No o niekoľko riadkov neskôr už uvádza (str. 12), že „Tvrdenie svedka L. o tom, že obžalovaný od neho požadoval peniaze už pri podpise zmluvy nijakým spôsobom, okrem výpovede svedka L., nebolo preukázané“. Podrobnosti však nerozvádza. Odvolací súd v tejto súvislosti poznamenáva, že aj napriek tomu z odôvodnenia napadnutého rozhodnutia je možné zistiť iba to, že súd považuje výpoveď svedka za vierohodnú.

Čo sa týka potom verzie skutkové deja podanej obžalovaným v rámci jeho obhajoby, tejto mal súd uveriť, no opäť nie v celom rozsahu. Je totiž pravdou (a konštatuje sa to i v úvode odôvodnenia), že obžalovaný pri svojom výsluchu o.i. uviedol, že za účelom vylákania peňazí, ktoré chcel vrátiť späť do fondu obce, zahral na svedka L. divadlo, že v Bratislave má niekoho, kto od neho požaduje peniaze za schválenie projektu rekonštrukcie materskej škôlky, ako aj to, že obžalovaný popieral, že by sa spolu so svedkom rozprávali o nejakých percentách z projektu. Súď ale napriek uvedenému dospel k záveru, že obžalovaný od svedka Ing. L. mal podvodným spôsobom vylákať peniaze v súvislosti s projektom opravy kultúrneho strediska v obci M., a tiež, že sa v ich vzájomných rozhovoroch spomínalo nejakých 10% percent (k tomu treba odkázať najmä na hodnotenie dôkazov nachádzajúce sa na str. 9 až 10 napadnutého rozsudku).

Súď sa teda nedostatočným spôsobom vysporiadal s výpoveďou svedka - agenta, ako aj s obhajobnými tvrdeniami obžalovaného. Nevyrovnal sa s podstatnými rozpormi, neuviedol, čomu uveril a čomu nie, a z akého dôvodu. Jeho závery a konštatácie si odporujú a chýba im logické prepojenie. Pokiaľ súď prvého

stupňa už dospel k určitému skutkovému zisteniu, je potrebné, aby toto skutkové zistenie dôsledne vysvetlil v odôvodnení rozhodnutia.

Rozpor je tiež medzi hodnotením súdu týkajúcim sa získaných telefonických odposluchov obžalovaného (či už s manželkou alebo svedkom Ing. L.), resp. prehraných záznamov s jeho osobných stretnutí so svedkom a s ním ustálenými skutkovými zisteniami, keď možno upozorniť najmä na tú časť odôvodnenia (str. 10), kde súd poznamenáva: „Počas rozhovoru (ide o stretnutie zo 17. septembra 2010) sa riešil problém ohľadne zálohovej faktúry, bolo dohodnuté, že sa prerobí konečná faktúra, kde sa z celkovej požadovanej sumy odráta záloha 10 000 eur ...Z rozhovoru vyplynulo, že záloha, ktorá bola vyplatená L., sa započíta s pohľadávkou svedka za vykonanie rekonštrukčných prác a on nebude obci nič vracat’.“

Taktiež už k skôr zmieňovanej subjektívnej stránke trestného činu nedá najvyššiemu súdu nepoukázať na úvahy prvostupňového súdu, v zmysle ktorých „zásahom orgánov činných v trestnom konaní, bezprostredne po odovzdaní sumy, došlo k zmareniu ukončenia deja, keď obžalovaný tvrdil, že by finančné prostriedky ešte v ten deň bol uložil na účet obce M. v banke v X.. Vykonané dokazovanie teda preukázalo, že obžalovaný na škodu cudzieho majetku seba obohatil ...“, príp. tiež to tvrdenie, že „pohnútkou obžalovaného bolo získanie finančných prostriedkov pre seba a obohatenie sa.“ Opäť sú tu, okrem vlastného vnútorného protirečenia si, zrejmé nezrovnalosti medzi uvedeným a ustálenou skutkovou vetou, kde považuje najvyšší súd za významné zdôrazniť najmä ten fakt, že obžalovaný si mal podľa skutkovej vety uvedenej vo výroku podvodne vypýtať od Ing. L. sumu 10 000 eur, lebo bol v tom, že peniaze, ktoré mu v januári 2010 poskytol z rezervného fondu obce ako pôžičku je treba do tohto fondu aj vrátiť. Uveril teda súd obhajobe obžalovaného, že by prevzaté peniaze poukázal na účet obce, alebo je toho názoru, že mal úmysel sa obohatiť?

S ohľadom na uvedené možno teda konštatovať, že protirečenia sú nielen v samotnej skutkovej vete napadnutého rozsudku, resp. v rámci jeho odôvodnenia, ale i medzi ustáleným skutkovým stavom a závermi súdu vyplývajúcimi z odôvodnenia.

Okrem toho však považuje najvyšší súd za potrebné upozorniť aj na ďalšie pochybenia, resp. nezrovnalosti, ktoré zistil v konaní predchádzajúcom vydaniu napadnutého rozsudku.

V prvom rade treba opäť poukázať na neúplnosť utajovanej prílohy predloženého spisového materiálu, keď napriek predchádzajúcej výhrade táto neobsahuje všetky požadované dokumenty, teda všetky písomnosti bezprostredne súvisiace s použitými informačno-technickými prostriedkami, či prostriedkami operatívno-pátracej činnosti v danej veci. O použití agenta (§ 117 Tr. por.), odpočúvaní a zaznamenávaní telekomunikačnej prevádzky obžalovaného (§ 115 Tr. por.) ako i vyhotovovaní obrazových, zvukových alebo obrazovo-zvukových záznamov (§ 114 Tr. por.) za použitia ITP u agenta malo byť rozhodnuté sudcom pre prípravné konania vždy na podklade návrhov prokurátora, ktoré ale nie sú obsahom spisu predloženého odvolaciemu súdu (na výtku súdu bolo doložené len rozhodnutie prokurátora ÚŠP GP SR z 26. augusta 2010, sp. zn. V GO-V-771-1/2010, o ustanovení Ing. L. L. za agenta pôsobiaceho bez legendy podľa § 10 ods. 20 Tr. por.).

Je jedným z aspektov práva na obhajobu, aby bolo obžalovanému (a jeho obhajcovi) umožnené oboznámiť sa so všetkými dôkazmi o skutočnostiach, ktoré sa mu kladú za vinu, nevynímajúc v tomto ohľade ani písomnosti, na podklade ktorých došlo k použitiu vyššie zmienených inštitútov, a to samozrejme po tomu predchádzajúcom zabezpečení nevyzradenia utajovaných skutočností zo strany oboznamovaných osôb (viď k tomu najmä ust. § 35 ods. 2, § 38 zákona č. 215/2004 Z.z o ochrane utajovaných skutočností a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov).

Ako vyplýva zo zápisnice z hlavného pojednávania konaného 15. novembra 2011 (č. 1. 288 spisu), na jeho neverejnej časti mali byť po príslušnom poučení a zaviazaní oprávnených osôb k mlčanlivosti zo strany predsedu senátu prečítané nejaké listinné materiály tvoriace súčasť utajovanej prílohy, ktorých spisové označenie ale nesedí so spisovým označením „príkazov“ predložených najvyššiemu súdu v

rámci utajovanej prílohy - s výnimkou príkazu na vyhotovenie obrazových, zvukových alebo obrazovo-zvukových záznamov, sp. zn. BB-ŠTS-V-609-1/10-Ntt-517. Najvyššiemu súdu teda nie je jasné, s čím bola obhajoba na danom pojednávaní v skutočnosti oboznámená, keď rovnaké nejasnosti má i v súvislosti s tou súčasťou utajovanej prílohy (sp. zn. BB-ŠTS-V-520/2012), ktorá mala byť oboznámená neskôršie, na hlavnom pojednávaní konanom 15. novembra 2012 (č. l. 476 spisu).

Čo je potrebné na tomto mieste zdôrazniť ďalej je taktiež to, že po vrátení veci na nové konanie sa bude musieť súd prvého stupňa dôslednejšie vysporiadať s tým, či boli v danej veci už skôr spomínané inštitúty použité v súlade so zákonom, od čoho je následné závislé i posúdenia zákonnosti, a tým aj použiteľnosti dôkazov na ich podklade získaných. Tunajší súd tu pritom naráža predovšetkým na otázku použitie agenta, keď jediné čo k tomu súd v odôvodnení napadnutého rozsudku na str. 11 uviedol, je: „Z ustanovenia agenta vyplýva, že prokurátor Úradu špeciálnej prokuratúry Generálnej prokuratúry Slovenskej republiky, že svedok L. L. bol ustanovený v tejto trestnej veci za agenta pôsobiaceho bez legendy.“ V súvislosti s posúdením činnosti agenta je žiaduce poukázať i na rozsudok Najvyššieho súdu z 18. októbra 2012, sp. zn. 5 To 6/2012, prijatý na zasadnutí trestnoprávneho kolégia Najvyššieho súdu konanom 17. júna 2013 pod Tpj 14/2013-8.

Z poukazom na vyššie uvedené preto napokon tunajší súd rozhodol tak, že napadnutý rozsudok podľa § 321 ods. 1 písm. b/, písm. c/, písm. d/ Tr. por. zrušil a vec vrátil späť súdu prvého stupňa, ktorý pri novom rozhodovaní upozorňuje predovšetkým na zásadu uvedenú v § 2 ods. 12 Tr. por., či ust. § 168 ods. 1 Tr. por. relevantné z pohľadu odôvodnenia rozhodnutia.

Poučenie:

Proti tomuto uzneseniu sťažnosť nie je prípustná.