

Súd:	Najvyšší súd SR
Spisová značka:	4Tdo/66/2014
Identifikačné číslo spisu:	4602010259
Dátum vydania rozhodnutia:	04.10.2016
Meno a priezvisko:	JUDr. Martin Piovartsy
Funkcia:	sudca
ECLI:	ECLI:SK:NSSR:2016:4602010259.2

ROZSUDOK

Najvyšší súd Slovenskej republiky v senáte zloženom z predsedu JUDr. Martina Piovartsyho a sudcov JUDr. Pavla Farkaša a JUDr. Viliama Dohňanského na neverejnom zasadnutí 4. októbra 2016 s verejným vyhlásením tohto rozsudku v trestnej veci obvineného O. U. pre obzvlášť závažný zločin nedovolennej výroby omamných a psychotropných látok, jedov alebo prekurzorov, ich držanie a obchodovanie s nimi podľa 172 ods. 1 písm. c/, písm. d/, ods. 2 písm. c/ Tr. zák. s poukazom na § 138 písm. j/ Tr. Zák., o dovolaní obvineného proti rozsudku Krajského súdu v Nitre z 24. júna 2014, sp. zn. 4 To 14/2014, na podklade § 382a Tr. por., takto

rozhodol:

Podľa § 386 ods. 1 Tr. por. rozsudkom Krajského súdu v Nitre z 24. júna 2014, sp. zn. 4 To 14/2014 a konaním, ktoré mu predchádzalo z dôvodu uvedeného v § 371 ods. 1 písm. g/ Tr. por.

b o l p o r u š e n ý z á k o n

v ustanoveniach § 321 ods. 1 písm. b/, c/, ods. 3, § 322 ods. 3 Tr. por., § 172 ods. 1 písm. c/, d/, ods. 2 písm. c/ Tr. zák. s poukazom na § 138 písm. j/ Tr. zák.,

v neprospech obvineného O. U..

Podľa § 386 ods. 2 Tr. por. napadnutý rozsudok krajského súdu z r u š u j e .

Z r u š u j e aj rozsudok Okresného súdu Topoľčany z 22. októbra 2013, sp. zn. 1 T 119/2012.

Z r u š u j ú sa aj ďalšie rozhodnutia na zrušené rozhodnutia obsahovo nadväzujúce, ak vzhľadom na zmenu, ku ktorej došlo zrušením, stratili podklad.

Podľa § 388 ods. 1 Tr. por. Okresnému súdu Topoľčany p r i k a z u j e , aby vec v potrebnom rozsahu prerokoval a rozhodol.

II.

Podľa § 380 ods. 2 Tr. por. obvinený O. U., nar. X. Y. XXXX v O., trvale bytom O., M. A. X. XXXX/XX, nezamestnaný, t. č. vo výkone trestu odňatia slobody v Ústave na výkon trestu odňatia slobody v Nitre, s a n e b e r i e d o v ä z b y .

Odôvodnenie

I.

Rozsudkom Okresného súdu Topoľčany z 22. októbra 2013, sp. zn. 1 T 119/2012, bol obvinený O. U. uznaný vinným z obzvlášť závažného zločinu nedovolenej výroby omamných a psychotropných látok, jedov alebo prekurzorov, ich držanie a obchodovanie s nimi podľa 172 ods. 1 písm. c/, d/, ods. 2 písm. c/ Tr. zák. s poukazom na § 138 písm. j/ Tr. zák., na tom skutkovom základe, že

v presne nezistenom čase až do jeho zadržania dňa 12. apríla 2012 o 18.50 hod. si na presne nezistenom mieste v V. opakovane bez povolenia zadovážoval látku, a to metamfetamín (pervitín), ktorý je zaradený v zmysle zákona č. 139/1998 Z. z. o omamných látkach, psychotropných látkach a prípravkoch v znení neskorších predpisov do II. skupiny psychotropných látok, pričom na nakladanie s takýmito látkami nemal povolenie a pervitín následne predával alebo poskytol bezodplatne na rôznych miestach v O. viacerým osobám, a to Y. W., I. W., K. J., K. P., I. W., Q. V. a L. X., pričom keď bol dňa 12. apríla 2012 o 18.50 hod. zadržaný v obci D., bola u neho nájdená látka metamfetamín (pervitín), ktorý prechovával v zatavenej striekačke objemu 2,5 ml obsahujúcej 0,766 g metamfetamínu s priemerným zastúpením účinnej látky 72,8 % hmotnostných obsahujúcim 558 mg čistej látky metamfetamínu, čo zodpovedá minimálne 14 obvykle jednorazovým dávkam drogy.

Za to mu bol podľa § 172 ods. 2 Tr. zák. za použitia § 38 ods. 2 Tr. zák. uložený trest odňatia slobody vo výmere 10 rokov nepodmienečne.

Podľa § 48 ods. 2 písm. a/, ods. 4 Tr. zák. na výkon trestu odňatia slobody bol zaradený do ústavu na výkon trestu s minimálnym stupňom stráženia.

Podľa § 76 ods. 1 Tr. zák. mu bol uložený ochranný dohľad.

Podľa § 77 ods. 1 Tr. zák. (neuviedol príslušné písmená tohto ustanovenia) mu bola uložená povinnosť po prepustení z výkonu trestu odňatia slobody oznamovať potrebné údaje o spôsobe a zdrojoch svojej obživy a tie aj preukazovať, osobne sa hlásiť v určených lehotách a vopred oznamovať vzdialenie sa z miesta bydliska uvedeného v rozhodnutí súdu.

Podľa § 78 ods. 1 Tr. zák. mu bol uložený ochranný dohľad na dobu 2 rokov.

Krajský súd v Nitre na podklade odvolania obvineného a prokurátora rozsudkom z 24. júna 2014, sp. zn. 4 To 14/2014 podľa § 321 ods. 1 písm. b/, písm. e/, ods. 3 Tr. por. zrušil napadnutý rozsudok vo výroku o treste.

Podľa § 322 ods. 3 Tr. por. sám obvinenému O. U. uložil podľa § 172 ods. 2 Tr. zák. s použitím § 38 ods. 2, 3 Tr. zák. (po zistení poľahčujúcich okolností uvedených v § 36 písm. j/, písm. l/ Tr. zák. a nezistení žiadnej, v § 37 Tr. zák. uvedenej priťažujúcej okolnosti) a § 39 ods. 1, 3 písm. c/ Tr. zák. trest odňatia slobody 6 rokov.

Podľa § 48 ods. 4 Tr. zák. bol na výkon trestu odňatia slobody zaradený do ústavu na výkon trestu s minimálnym stupňom stráženia.

Podľa § 60 ods. 1 písm. a/ Tr. zák. uložený mu bol trest prepadnutia vecí a to :

- 1 ks mobilný telefón zn. Samsung, model SGH - F - 480, IMEI: XXXXXXXXXXXXXXXX a
- 1 ks mobilný telefón zn. NOKIA 6070, IMEI: XXXXXXXXXXXXXXXX spolu so SIM - kartou spoločnosti Telefonica 02 Slovakia, s.r.o..

Podľa § 60 ods. 6 Tr. zák. vlastníkom prepadnutej veci sa stáva štát.

Proti tomuto rozsudku krajského súdu včas prostredníctvom splnomocneného obhajcu JUDr. Juraja Gavalca podal dovolanie obvinený O. U.; uplatnil v ňom dovolacie dôvody podľa § 371 ods. 1 písm. g/,

písm. i/ Tr. por.

Naplnenie dovolacieho dôvodu podľa § 371 ods. 1 písm. g/ Tr. por. videl v tom, že polícia jeho sledovanie vykonala bez príkazu podľa § 113 Tr. por. Z vykonaných dôkazov, napríklad z výpovede svedka L. V. - kriminalistu a Ing. G. P. - vyšetrovateľa je totiž zrejmé, že polícia vopred už od januára 2012 (úradný záznam polície z 12. apríla 2012, žiadosť o súhlas na odpočúvanie jeho telefónu) vedela, že spáchal alebo pácha trestný čin (§ 172 ods. 1 písm. c/, písm. d/ Tr. zák.), resp. mali konkrétne podozrenie o jeho páchaní, mali ho rozpracovaného 4 - 5 mesiacov a že ide kúpiť drogu. Teda napriek známej informácii o konkrétnej osobe a veci vykonali sledovanie jeho osoby. Cieľom policajných orgánov nebolo vykonať služobný zákrok, ale zabezpečiť dôkaz pre účely trestného konania, čím obchádzali ustanovenia Trestného poriadku. Trestné stíhanie vo veci bolo začaté na základe nezákonného zákroku voči jeho osobe až 12. apríla 2012. V tej súvislosti argumentoval aj rozhodnutiami Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 2 Tdo 28/2012, 2 Tdo 37/2011, 3 Tdo 35/2010 a 3 Toš 7/2008, Krajského súdu v Trnave 5 To 135/2011, 6 To 37/2012 a 6 To 64/2013, judikátom č. R 47/2013 a Stanoviskom trestného odboru Generálnej prokuratúry Slovenskej republiky k prípadu Marcela P.

Navyše namietol, že odôvodnenie príkazu sudcom na odpočúvanie telefonických hovorov z 3. apríla 2012 nebolo v súlade so zákonom. Na základe vykonaného odpočúvania bola stotožnená totožnosť osôb, ktoré boli vypočuté v trestnom konaní ako „viaceré osoby“, čo potvrdili skôr uvedení svedkovia P. a V. Preskúmateľnosť dôvodnosti vydania takého príkazu si však vyžaduje relevantnú konkrétnu vysvetľujúcu argumentáciu, akými skutočnosťami boli naplnené zákonom stanovené podmienky odôvodňujúce zásah do práva na súkromie. Pritom upriamil pozornosť na nálezy Ústavného súdu Slovenskej republiky sp. zn. I. ÚS 274/05 zo 14. júna 2006, I. ÚS 114/2012 z 13. júna 2012 a rozhodnutia Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 1Tdo V 3/2011 z 26. októbra 2011.

Na základe vyjadreného, sledovanie jeho osoby a vykonané odposluchy jeho telefonických hovorov boli vykonané v rozpore so zákonom, bez formálneho začatia trestného stíhania, i keď nehrozilo nebezpečenstvo z omeškania a nešlo o neopakovateľný alebo neodkladný úkon. Takto získané dôkazy nie je možné použiť v trestnom konaní.

K dovolaciemu dôvodu podľa písm. i/, ods. 1 § 371 Tr. por. dovolateľ uviedol, že ustanovenie § 172 ods. 1 písm. c/ Tr. zák. pojmovo zahŕňa predaj (kúpu, výmenu, zadováženie) aj vo vzťahu k viacerým osobám, preto nie je možné použiť kvalifikovanú skutkovú podstatu tohto trestného činu podľa odseku 2 písm. c/ s poukazom na § 138 písm. j/ Tr. zák., vylučuje to ustanovenie § 38 ods. 1 Tr. zák. Kúpu drogy nemožno bez ďalšieho spájať s užitím, s aplikáciou drogy kupujúcim, a tak zároveň s útokom na jeho zdravie a život. Z vykonaného dokazovania nevyplyva jeho úmysel útočiť na zdravie alebo život nejakej osoby, jeho útok by mohol smerovať len proti objektu takéhoto trestného činu, ktorým je porušenie predpisov o nakladaní s takýmito látkami. V skutkovej vete nie je uvedený žiadny iný následok, teda hmotný predmet útoku nie je určený. V ďalšom sa dovolateľ podrobne z hľadiska právnej teórie zaoberal objektom a predmetom trestného činu, kedy je trestný čin spáchaný na osobe a výkladom ustanovenia § 138 písm. j/ Tr. zák. z jeho pohľadu s poukazom aj na rozhodnutie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 3 Tdo 75/2012.

Z týchto dôvodov obvinený navrhol, aby Najvyšší súd Slovenskej republiky rozsudkom podľa § 386 ods. 1 Tr. por. vyslovil porušenie zákona v ustanoveniach, o ktoré sa dôvod dovolania opiera a aby podľa § 386 ods. 2 Tr. por. zrušil napadnutý rozsudok krajského súdu a podľa § 388 ods. 1 Tr. por. tomuto súdu prikázal, aby vec v potrebnom rozsahu znovu prerokoval a rozhodol.

Prvostupňový súd v súlade s § 376 Tr. por. doručil (9. októbra 2014) rovnopis dovolania na vyjadrenie Okresnej prokuratúry v Topoľčanoch, ktorá uviedla, že dovolanie obvineného považuje za nedôvodné. Dôvody dovolania v posudzovanej veci nie sú dané a plne sa stotožňuje s rozhodnutím krajského súdu. Odpočúvanie telefonických hovorov, ako i následné začatie trestného konania, vznesenie obvinenia i všetky ostatné procesné úkony - výsluchy svedkov a ďalšie dokazovanie v prípravnom konaní i na

hlavnom pojednávaní boli v tejto trestnej veci vykonané zákonne. Preukázané bolo, že obvinený opakovane zadovážoval drogu, ktorej časť používal pre vlastnú potrebu a časť pravidelne predával alebo poskytoval bezodplatne na rôznych miestach v O. viacerým, minimálne siedmim osobám, ktoré tieto skutočnosti potvrdili. Navyše pri zadržení obvineného v obci D. 12. apríla 2012 bola u neho nájdená látka metamfetamín (pervitín) v množstve minimálne 14 obvykle jednorázových dávok drogy. Obvinený týmto úmyselným konaním naplnil všetky zákonné znaky skutkovej podstaty obzvlášť závažného zločinu podľa § 172 ods. 1 písm. c/, d/, ods. 2 písm. c/ Tr. zák. a preto navrhol, aby dovolací súd dovolanie obvineného podľa § 382 písm. c/ Tr. por. odmietol.

Následne súd prvého stupňa v zmysle § 376 Tr. por. predložil vec dovolaciemu súdu, ktorý vyjadrenie prokurátora zaslal (Nález Ústavného súdu zo 16. decembra 2015, sp. zn. I.ÚS 355/2015) na vedomie obvinenému a jeho obhajcovi s tým, že sa môžu k nemu vyjadriť.

Obvinený prostredníctvom obhajcu k vyjadreniu prokurátora uviedol, že toto neobsahuje žiadnu odbornú argumentáciu, ako reakciu na konkrétne dôvody dovolania. Obsahuje len všeobecné tvrdenia, že nie sú splnené podmienky dovolania, preto nepovažoval za potrebné sa k nim bližšie vyjadrovať.

Najvyšší súd Slovenskej republiky (§ 377 Tr. por.) po preskúmaní veci zistil, že dovolanie proti napadnutému rozhodnutiu je prípustné (§ 368 ods. 1, 2 písm. a/, písm. h/, § 566 ods. 3 Tr. por.), bolo podané oprávnenou osobou (§ 369 ods. 2 písm. b/ Tr. por.), v zákonom stanovenej lehote a na príslušnom súde (§ 370 ods. 1, 3 Tr. por.), spĺňa podmienky uvedené v § 372 ods. 1 a § 373 ods. 1, ods. 2 Tr. por., ako aj obsahové náležitosti uvedené v § 374 Tr. por., a nie je dôvod na postup podľa § 382 Tr. por., ani § 392 ods. 1 Tr. por.

Pokiaľ ide o dovolací dôvod podľa § 371 ods. 1 písm. g/ Tr. por. Najvyšší súd Slovenskej republiky, ako súd dovolací na neverejnom zasadnutí vykonanom v zmysle § 382a Tr. por. dospel k záveru, že sú splnené zákonné podmienky na postup podľa § 386 ods. 1, ods. 2, § 388 ods. 1 Tr. por., pretože tento uplatnený dovolací dôvod, obsahovo vymedzený dovolateľom, je naplnený.

Podľa § 371 ods. 1 písm. g/ Tr. por. dovolanie možno podať, ak rozhodnutie je založené na dôkazoch, ktoré neboli súdom vykonané zákonným spôsobom.

V rámci posúdenia, či spôsob, akým súd vykonal dôkazy, je v rozpore so zákonom, je nevyhnutné prihliadnuť na realizáciu základných zásad spravodlivého procesu zakotvených predovšetkým v ustanovení § 2 Tr. por., hlavne v odsekoch 10 a 12.

Právo na spravodlivý a zákonný súdny proces a stíhanie len zo zákonných dôvodov znamená, že v rámci trestného konania musí byť dodržaný postup ustanovený Trestným poriadkom. Vzhľadom na námietky obvineného o nezákonnosti použitých dôkazov bolo treba skúmať, či namietané dôkazy boli vykonané v súlade s vtedy platnými a účinnými procesnoprávnymi normami, či tieto úkony a rozhodnutia na ich základe vydané boli perfektné a nespochybniteľné a tiež či dôkazy na základe nich získané sú použiteľné v zmysle Trestného poriadku.

Podľa § 2 ods. 10 Tr. por. orgány činné v trestnom konaní postupujú tak, aby bol zistený skutkový stav veci, o ktorom nie sú dôvodné pochybnosti, a to v rozsahu nevyhnutnom na ich rozhodnutie. Dôkazy obstarávajú z úradnej povinnosti. Právo obstarávať dôkazy majú aj strany. Orgány činné v trestnom konaní s rovnakou starostlivosťou objasňujú okolnosti svedčiace proti obvinenému, ako aj okolnosti, ktoré svedčia v jeho prospech, a v oboch smeroch vykonávajú dôkazy tak, aby umožnili súdu spravodlivé rozhodnutie.

Podľa § 2 ods. 12 Tr. por. orgány činné v trestnom konaní a súd hodnotia dôkazy získané zákonným spôsobom podľa svojho vnútorného presvedčenia založeného na starostlivom uvážení všetkých okolností prípadu jednotlivo i v ich súhrne nezávisle od toho, či ich obstaral súd, orgány činné v trestnom konaní alebo niektorá zo strán.

Citovaná zásada náležitého zistenia skutkového stavu veci je predpokladom vedenia trestného stíhania v súlade so zákonom a tiež spravodlivého rozhodnutia vo veci. V rámci zásady voľného hodnotenia dôkazov Trestný poriadok kladie dôraz na zákonné získanie a vykonanie dôkazov a zároveň na prípustnosť použitia dôkazu v konaní. Zákon pritom nepriznáva žiadnemu dôkazu osobitný význam a ani neustanovuje, aké množstvo dôkazov treba vykonať na preukázanie určitej skutočnosti. Zo strany orgánov činných v trestnom konaní a súdu pri aplikovaní tejto zásady nesmie ísť o prejav ich ľubovôle. Postup dokazovania je potrebné vždy vyčerpávajúcym spôsobom popísať a logicky a vecne presvedčivým spôsobom zdôvodniť. Súd je povinný v odôvodnení rozhodnutia uviesť, o ktoré dôkazy oprel svoje skutkové zistenia, akými úvahami sa správal pri hodnotení vykonaných dôkazov s tým, že tieto hodnotí z hľadiska ich zákonnosti, závažnosti, pravdivosti a vierohodnosti. Rovnako musí zdôvodniť, ako sa vyrovnal s obhajobou, resp. prečo nevyhovel návrhom na vykonanie ďalších dôkazov.

Z pohľadu dovolacieho súdu medzi najzávažnejšie chyby majúce za následok porušenie základných zásad dokazovania patria prípady tzv. opomenutých dôkazov, t.j. takých, ktoré napriek tomu, že boli navrhnuté, boli súdom bez vecne adekvátneho zdôvodnenia zamietnuté, eventuálne ich vykonanie bolo celkom opomenuté. Ďalším excesom je situácia, kedy dôkaz nie je získaný procesne prípustným spôsobom, a teda by mal byť vylúčený. Tretiu skupinu chýb tvoria prípady svojvoľného hodnotenia dôkazov vykonaných bez akéhokoľvek akceptovateľného logického základu. Ide o prípady, kedy z odôvodnenia rozhodnutia nevyplýva vzťah medzi skutkovými zisteniami a úvahami pri hodnotení dôkazov na strane jednej a právnymi závermi na strane druhej. Najextrémnejšími sú prípady, kedy sú skutkové zistenia v extrémnom nesúlade s vykonanými dôkazmi.

Po preskúmaní veci dovolací súd zistil také pochybenia súdov nižších stupňov, ktoré je podraditeľné pod jednu z vyššie uvedených chýb dokazovania a spočíva v tom, že tieto sudy rozhodovali na základe nezákonne získaného dôkazu, a to sledovania obvineného bez príkazu podľa § 113 Tr. por., nezákonného príkazu na odpočúvanie a následne nezákonne začatého trestného stíhania.

Podľa § 119 ods. 2 Tr. por. za dôkaz môže slúžiť všetko, čo prispieva na náležité objasnenie veci a čo sa získalo z dôkazných prostriedkov podľa tohto zákona alebo podľa osobitného zákona. Dôkaznými prostriedkami sú najmä výsluch obvineného, svedkov, znalcov, posudky a odborné vyjadrenia, previerka výpovede na mieste, rekognícia, rekonštrukcia, vyšetrovací pokus, obhliadka, veci a listiny dôležité pre trestné konanie, oznámenie, informácie získané použitím informačno-technických prostriedkov alebo prostriedkov operatívno-pátracej činnosti.

Za zákonný spôsob získania dôkazu z dôkazných prostriedkov v zmysle citovaného ustanovenia treba považovať jednak splnenie formálnych, t.j. procesných podmienok vyžadovaných Trestným poriadkom alebo iným osobitným zákonom na vykonanie konkrétneho dôkazu, a jednak splnenie obsahových (materiálnych) podmienok, t.j. aby úkon, resp. použitý dôkazný prostriedok bol zameraný na zistenie tých skutočností, na ktoré zameraný a použitý môže byť.

V zmysle § 113 ods. 1, 2 Tr. por. sledovaním osoby a veci sa rozumie získavanie informácií o pohybe a činnosti osoby alebo pohybe veci, ktoré sa vykonáva utajovaným spôsobom, sledovanie možno vykonať v trestnom konaní o úmyselnom trestnom čine, ak možno dôvodne predpokladať, že ním budú získané skutočnosti významné pre trestné konanie. Príkaz na sledovanie vydáva písomne predseda senátu, pred začatím trestného stíhania alebo v prípravnom konaní prokurátor.

Podľa § 115 ods. 1 Tr. por. v trestnom konaní o zločine, korupcii, trestných činoch extrémizmu, trestnom čine zneužívania právomoci verejného činiteľa, trestnom čine legalizácie príjmu z trestnej činnosti alebo pre iný úmyselný trestný čin, o ktorom na konanie zaväzuje medzinárodná zmluva, možno vydať príkaz na odpočúvanie a záznam telekomunikačnej prevádzky, ak možno dôvodne predpokladať, že budú zistené skutočnosti významné pre trestné konanie. Podľa odseku 2 tohto ustanovenia príkaz na odpočúvanie a záznam telekomunikačnej prevádzky vydáva predseda senátu, pred začatím trestného stíhania alebo v prípravnom konaní sudca pre prípravné konanie na návrh prokurátora. Podľa odseku 3 tohto ustanovenia príkaz na odpočúvanie a záznam telekomunikačnej prevádzky sa musí vydať písomne

a odôvodniť aj skutkovými okolnosťami, a to osobitne na každú účastnícku stanicu alebo zariadenie.

Z ustanovenia § 199 ods. 1 Tr. por. (tretia veta) vyplýva, že ak hrozí nebezpečenstvo z omeškania, začne policajt trestné stíhanie vykonaním zaistovacieho úkonu, neopakovateľného úkonu alebo neodkladného úkonu.

Zákon o policajnom zbore č. 171/1993 Z.z. (ďalej aj „tento zákon“ alebo „zákon o PZ“) v § 38a ods. 1 ustanovuje, že operatívno-pátracia činnosť je systém spravidla utajených, spravodajských opatrení vykonávaných Policajným zborom na účely predchádzania, zamedzovania, odhaľovania a dokumentovania trestnej činnosti a zisťovania jej páchatel'ov, zabezpečovania a poskytovania ochrany a pomoci ohrozenému svedkovi a chránenému svedkovi, ochrany štátnej hranice a vypátrania osôb a vecí.

Ustanovenie tohto zákona v § 39 ods. 1, ods. 2 a ods. 3 stanovuje, že prostriedkami operatívno-pátracej činnosti sa na účely tohto zákona rozumie sledovanie osôb a vecí, monitorovanie osôb a dopravných prostriedkov... . Policajný zbor je oprávnený používať prostriedky operatívno-pátracej činnosti pri odhaľovaní úmyselných trestných činov a pri zisťovaní ich páchatel'ov..., monitorovaním osôb a dopravných prostriedkov na účely tohto zákona sa rozumie spracovávanie informácií o osobách a dopravných prostriedkov v rozsahu údajov podľa Schengenského dohovoru, ktoré získali útvary Policajného zboru pri plnení svojich úloh. Podľa § 39a ods. 1 tohto zákona kriminálnym spravodajstvom sa na účely tohto zákona rozumie činnosť, ktorou sa utajeným spôsobom získavajú, sústreďujú a vyhodnocujú informácie o trestných činoch a ich páchatel'och a vytvárajú sa podmienky na použitie agenta.

Podľa § 80 ods. 1, ods. 3 tohto zákona policajti sú povinní zachovávať mlčanlivosť o skutočnostiach, s ktorými sa oboznámili pri plnení úloh Policajného zboru alebo v súvislosti s nimi a ktoré si v záujme právnických alebo fyzických osôb vyžadujú, aby zostali utajené pred nepovolanou osobou, povinnosť mlčanlivosti sa nevzťahuje na oznámenie kriminality alebo inej protispoločenskej činnosti. Od povinnosti mlčanlivosti môže oslobodiť minister alebo prezident Policajného zboru.

Z uvedených ustanovení je zrejmé, že Policajný zbor operatívno-pátraciu činnosť vykonáva iba do okamihu, pokiaľ nezísť potrebné informácie o páchatel'ovi a trestnej činnosti odôvodňujúce začatie trestného stíhania. Ak policajti pokračujú v tejto činnosti aj po získaní týchto informácií, ide vždy o nezákonné sledovanie osôb a vecí, ktoré je neoprávneným zásahom do súkromia fyzickej osoby a ako také nesmie byť použité v trestnom konaní. Po získaní spomínaných informácií sa preto musí postupovať podľa Trestného poriadku, aby sa zabezpečilo rešpektovanie práva na súkromie patriace medzi základné práva a slobody zakotvené Ústavou Slovenskej republiky a Dohovorom o ochrane ľudských práv a základných slobôd.

Výsluch policajta k takejto činnosti je možný iba za situácie, že bol zákonným spôsobom zbavený povinnosti mlčanlivosti. V opačnom prípade by išlo o nezákonne získaný dôkaz, ktorý nemôže byť podkladom žiadneho súdneho rozhodnutia. Platí to aj pre úradné záznamy vyhotovené policajtom.

Z úradného záznamu z 12. apríla 2012, ČVS: ORPZ-TO-KP2-9-036/2012 (č.l. 381 trestného spisu) spracovaného L. V. a N. W. (vyšetrovateľ) vyplýva, že Odbor kriminálnej polície Okresného riaditeľstva PZ od mesiaca január 2012 do 12. apríla 2012 vykonával operatívno-pátraciu činnosť v rámci akcie s krycím názvom „O.“, ktorá bola zameraná na vyhľadávanie a objasňovanie predaja omamných a psychotropných látok na území mesta O.. Ako podozrivý z tejto trestnej činnosti bol ustálený O. U., ktorý mal 12. apríla 2012 vycestovať do okresu V. za nezistenou osobou za účelom zakúpenia drogy, pravdepodobne pervitínu a ten mal následne v úmysle distribuovať v okolitých obciach a meste O.. Toho dňa okolo 16.15 hod. tak urobil na vozidle Ford Škorpion, EČ: O. striebornej farby, v ktorom prevážal takto získanú drogu. Na základe rozhodnutia o obmedzení osobnej slobody osádky tohto vozidla v zmysle § 85 ods. 2 Tr. por. bolo vozidlo ešte toho dňa o 18.50 hod. medzi obcami V. a D. smere na O. zastavené za súčinnosti príslušníkov OO PZ Topoľčany. Osádke vozidla - vodič I. W. a spolujazdci O. U. a J. T. bola obmedzená osobná sloboda a pri bezpečnostnej prehliadke O. U. vypadla z vrečka

športových nohavíc zatavená striekačka s obsahom bielej kryštalickej látky. Následne prípad prevzal vyšetrovateľ OKP OR PZ Topoľčany.

Záznam o obmedzení osobnej slobody podozrivej osoby z 12. apríla 2012, ČVS: ORP-141/OVK-TO-2012 (č.l. 13 trestného spisu) preukazuje, že osobná sloboda O. U. bola obmedzená podľa § 85 ods. 2 Tr. por. 12. apríla 2012 o 18.50 hod. príslušníkmi polície npor. N. W. (vyšetrovateľ) a npor. V. bez predchádzajúceho súhlasu prokurátora lebo sa tak stalo bezprostredne po spáchaní zločinu podľa § 172 ods. 1 písm. c/, d/, ods. 2 písm. c/ Tr. zák. v obci D. na kopci, čo vykonali pracovníci operatívneho oddelenia OKP OR PZ v Topoľčanoch - npor. N. W. a npor. L. V. a toho istého dňa o 19.00 hod. ho prevzal kpt. Ing. G. P. V zmysle § 99 ods. 4 s poukazom na § 102 ods. 4 Tr. por. bola u neho vykonaná osobná prehliadka, ktorú vykonali npor. W. za prítomnosti npor. V. Pri prehliadke bola nájdená plastová zaliata 2 ml. striekačka s obsahom neznámej hnedej kryštalickej látky 1 ml s modrým koncom a dva mobilné telefóny.

Zápisnica o vykonaní prehliadky iných priestorov z 12.4.2012, ČVS: ORP-141/OVK-TO-2012 (č.l. 367 trestného spisu) potvrdzuje, že prehliadku motorového vozidla Ford Scorpio, e.č.: O. vykonali kpt. Ing. G. P. (vyšetrovateľ) a npor. Y. P. v prítomnosti I. W. a osoby menom L. K. od 19.15 hod. do 20.00 hod. v D. - kopec bez vydania príkazu v zmysle § 101 ods. 3 Tr. por. u osoby pristihnutej pri trestnom čine. Prokurátorka Mgr. Matejovová z Okresnej prokuratúry Topoľčany bola o tom vyzozumená 12. apríla 2012 v čase o 18.54 hod. Pri prehliadke boli vydané vo vozidle nájdené 2 ks zaliate striekačky, z toho jedna priesvitná s modrým vnútrom na prednej podlahe spolujazdca, jedna s obsahom 2 ml nezistenej kryštalickej látky šedej farby v krabičke s červeným autíčkom na prednom sedadle spolujazdca, alobalová skladačka s nezistenou kryštalicou látkou predná sedačka spolujazdca, plastová trubička na zadnom sedadle za spolujazdcom, šedá kryštalicá látka rozsypaná na koberčeku za predným sedadlom spolujazdca, plastová trubička a časť striekačky v taške na stredovom priestore medzi sedadlami k čomu je priložená fotodokumentácia.

Zápisnice o prehliadke tela z 12. apríla 2012, ČVS: ORP-141/OVK-TO-2012 (č.l. 378, 379 trestného spisu) preukazujú, že podozrivé osoby I. W. od 21.45 do 21.50 hod. a O. U. od 21.55 do 22.00 hod. boli toho dňa podrobené osobnej prehliadke vyšetrovateľom kpt. Ing. G. P. v prítomnosti kriminalistického technika a npor. N. W. za účelom zaistenia vzorky moču a sterov z rúk.

Výpovede príslušníkov policajného zboru na hlavnom pojednávaní 20. marca 2013 (č.l. 446 - 460), konkrétne kpt. Ing. G. P., L. V. a N. W., že vypočúvaní svedkovia boli zistení na základe vykonaných odposluchov, vedeli dlhodobejšie, že obvinený robí s drogami, dostalo sa im to z prostredia narkomanov, mali ho rozpracovaného asi 4 - 5 mesiacov, vedeli že má ísť na nákup drog, odsledovali si jeho auto, monitorovali jeho pohyb, Krajským súdom v Nitre bolo nariadené aj odpočúvanie, vedeli, že pri spiatocnej ceste bude v aute droga, ešte pred zásahom kontaktovali vyšetrovateľa. Po zásahu bola vykonaná prehliadka auta, obvinenému z vrecka nohavíc vypadla sklenená ampulka, ktorú technik zaistil, pri prehliadke sa u obvineného našiel pervitín vo vaku a na sedačke, stihol aj niečo vysypať, ako ho vytiahli, tak mu to vypadlo z vaku pri bezpečnostnej prehliadke. Pred výsluchom títo svedkovia neboli zbavení povinnosti mlčanlivosti, aj keď vypovedali o konkrétnej činnosti policajného zboru.

Uznesením vyšetrovateľa kpt. Ing. G. P. Okresného riaditeľstva PZ v Topoľčanoch z 12. apríla 2012, ČVS: ORP-141/OVK-TO-2012 bolo podľa § 199 ods. 1 Tr. por. začaté trestné stíhanie za zločin nedovolennej výroby omamných a psychotropných látok, jedov alebo prekurzorov, ich držanie a obchodovanie s nimi podľa § 172 ods. 1 písm. c/, d/ Tr. zák. lebo zistené skutočnosti nasvedčujú tomu, že

páchateľ si počas bližšie nezistenej doby do 18.50 hod. dňa 12. apríla 2012 zatiaľ nezisteným spôsobom a na bližšie nezistenom mieste zadovážil látku metamfetamín (tzv. pervitín) v presne nezistenom množstve, ktorý je zaradený v zmysle zákona č. 139/1998 Z.z. o omamných látkach, psychotropných látkach a prípravkoch v znení neskorších predpisov do II. skupiny psychotropných látok, a tento následne prechovával za účelom predaja iným bližšie nezisteným osobám až do uvedenej doby, kedy u

neho bola táto látka zaistená v obci D..

Trestné stíhanie bolo v zmysle § 199 ods. 1 Tr. por. začaté dňa 12. apríla 2012 v čase o 18.50 hod. vykonaním zaisťovacieho úkonu - zadržaním podozrivého podľa § 85 ods. 2 Tr. por.

Obvinenie O. U. bolo vznesené uznesením toho istého vyšetrovateľa z 13. apríla 2012, ČVS: ORP-141/OVK-TO-2012 pre rovnaký obzvlášť závažný zločin podľa § 172 ods. 1 písm. c/, d/, ods. 2 písm. c/ Tr. zák. s poukazom na § 138 písm. j/ Tr. zák. lebo na podklade zistených skutočností je dostatočne odôvodnený záver, že

obv. O. U. si počas bližšie nezistenej doby do 18.50 hod. dňa 12. apríla 2012 na presne nezistenom mieste v V. opakovane bez povolenia zadovážil látku metamfetamín (tzv. pervitín), ktorý je zaradený v zmysle zákona č. 139/1998 Z.z. o omamných látkach, psychotropných látkach a prípravkoch v znení neskorších predpisov do II. skupiny psychotropných látok, z ktorého časť mal pre vlastnú potrebu a časť dával a predával na rôznych miestach v O. Y. W., I. W., K. J., K. P., prípadne ďalším zatiaľ nestotožneným osobám, pričom dňa 12. apríla 2012 v čase o 18.50 hod. bol zadržaný v obci D. podľa § 85 ods. 2 Tr. por. pri páchaní uvedeného trestného činu a bola u neho nájdená látka metamfetamín (tzv. pervitín) o hmotnosti 0,766 g, čo zodpovedá minimálne 10 obvykle jednorazovým dávkam drogy, ktorú mal v jednej zatavenej striekačke.

Z uvedeného bez akýchkoľvek pochybností vyplýva, že rozhodujúce informácie o páchaní konkrétnej trestnej činnosti O. U. boli políciou získané pred viac ako dvoma mesiacmi pred zadržaním páchatel'a a zaistením drogy, nebol preto dôvod začínať trestné stíhanie až 12. apríla 2012, aj to len „vo veci“ (§ 199 ods. 2, § 206 Tr. por.) a na základe zaisťovacieho úkonu (na ktorý navyše nebol vydaný príkaz prokurátora podľa § 85 ods. 1 Tr. por.). Nebezpečenstvo z omeškania, a teda ani neodkladnosť úkonu, ktorá je jeho ekvivalentom, až do začatia trestného stíhania vzhľadom na vedomosť polície nebola aktuálna. Pri relevantných poznatkoch o podozrení zo spáchania alebo aktuálneho páchania trestného činu, ktorými polícia disponuje v dostatočnom časovom predstihu, vzniká povinnosť postupu orgánov činných v trestnom konaní podľa Trestného poriadku (Rt 47/2013). Takáto povinnosť vznikla orgánom činným v trestnom konaní aj v prejednávanej veci. Zaisťovací úkon bol preto vykonaný v rozpore so zákonom.

Polícia vykonala sledovanie O. U. a jeho vozidla dňa 12. apríla 2012 a na základe toho ho zadržala pri obci D. za účelom zaistenia drogy, ktorú si podľa získaných policajných informácií zadovážil v V. Tieto skutočnosti boli pred súdom potvrdené svedeckými výsluchmi príslušníkov polície, ktorí navyše neboli pred výsluchom zbavení povinnosti mlčanlivosti tak, ako si to vyžadujú citované ustanovenia zákona o Policajnom zbore.

Dovolací súd konštatuje, že sledovanie obvineného vykonávané bez príkazu prokurátora podľa § 113 ods. 2 Tr. por. bolo nezákonné. Polícia toto sledovanie v zmysle zákona o Policajnom zbore totiž už nemala právo vykonávať, pretože disponovala konkrétnymi znalosťami o páchatel'ovi a páchanej trestnej činnosti, ktoré boli známe nielen policajtom, ale aj vyšetrovateľovi. Ten o sledovaní, predpokladanom zastavení vozidla a zadržaní jeho osádky musel byť informovaný, lebo pri týchto úkonoch bol už prítomný. Prokurátorka, ktorá bola vyzumená o prehliadke vozidla, zrejme nebola podrobne informovaná o všetkých rozhodných skutočnostiach, pretože v opačnom prípade by ďalšiemu nezákonnému postupu príslušníkov polície zabránila a už vykonané úkony zrušila ako nezákonné.

Z uvedených dôvodov, vzhľadom na vedomosť polície o konkrétnom páchatel'ovi a jeho trestnej činnosti bez začatia trestného stíhania, boli rovnako nezákonné aj návrh prokurátora a na jeho podklade vydaný príkaz sudcu pre prípravné konanie Krajského súdu v Nitre z 3. apríla 2012, sp. zn. V-22-1/2012-1Ntt 17/2012.

Postup polície bol jednoznačne nezákonný nielen ohľadne sledovania páchatel'a a pervitínu, ale aj odpočúvania a záznamu telekomunikačnej prevádzky, prehliadky osobného motorového vozidla,

prehliadky tela a zaistenie drogy a obmedzenie osobnej slobody podozrivých a ich zadržanie, ktorým úkonom bolo začaté trestné stíhanie a následne vznesené obvinenie. Ide o úkony, ktorými sa získal dôkaz podstatný pre začatie trestného stíhania a vznesenie obvinenia. Rovnako výpovede svedkov, ktorých polícia identifikovala z odposluchov a zaistených mobilných telefónov, nie je možné použiť ako dôkaz, nakoľko sú zaťažené nezákonnosťou ich zdroja. To platí aj o záznamoch príslušníkov polície. Nezákonnosť sa následne preniesla aj na ďalšie dôkazy získané v prípravnom konaní a na dokazovanie v konaní pred súdom prvého stupňa, bez možnosti napraviť túto nezákonnosť.

Navyše nezákonné sú aj výsluchy svedkov - príslušníkov polície k ich činnosti pri sledovaní, zadržaní a prehliadok podozrivých osôb v tejto veci lebo títo svedkovia neboli pred výsluchom zákonným spôsobom zbavení povinnosti mlčanlivosti. Príslušník polície, ktorý sa zúčastnil úkonu, môže byť vypočúvaný iba k zákonnosti vykonaného úkonu, ale nie k skutočnostiam a okolnostiam spáchania trestnej činnosti.

Z dôvodu, že postup, ktorý viedol k zisteniu skutkového stavu v predmetnej veci a ustáleniu tzv. skutkovej vety bol nezákonný, najvyšší súd ďalej už neskúmal právne posúdenie konania obvineného ako sa toho dovolateľ domáhal v dovolaní pri uplatnení dovolacieho dôvodu podľa § 371 ods. 1 písm. i/ Tr. por.

Najvyšší súd preto rozsudkom v zmysle § 386 ods. 1, 2 Tr. por. vyslovil, že rozsudkom krajského súdu a konaním, ktoré mu predchádzalo z dôvodu uvedeného v § 371 ods. 1 písm. g/ Tr. por. bol porušený zákon v ustanoveniach § 321 ods. 1 písm. b/, e/, ods. 3, § 322 ods. 3 Tr. por., § 172 ods. 1 písm. c/, d/, ods. 2 písm. c/ s poukazom na § 138 písm. j/ Tr. zák. v neprospech obvineného O. U.. Napadnutý rozsudok krajského súdu a rozsudok prvostupňového súdu zrušil, ako aj všetky ďalšie rozhodnutia na zrušené rozhodnutia obsahovo nadväzujúce, ak vzhľadom na zmenu, ku ktorej došlo zrušením, stratili podklad. Podľa § 388 ods. 1 Tr. por. Okresnému súdu Topoľčany prikázal, aby vec v potrebnom rozsahu znova prerokoval a rozhodol. Tento súd je viazaný právnym názorom dovolacieho súdu v zmysle § 391 ods. 1, 2 Tr. por.

Úlohou súdu prvého stupňa bude riadiť sa názorom dovolacieho súdu v prejednávanej veci a vydať rozhodnutie až po prehodnotení zákonnosti všetkých dôkazov s ohľadom na uvedené skutočnosti.

II.

Obvinenému O. U. do uloženého trestu odňatia slobody v trvaní šesť rokov, ktorý začal vykonávať 24. júna 2014, bola zarátaná vykonaná väzba od 12. apríla 2012 do 2. novembra 2012, teda doba 6 mesiacov a 21 dní. Do súčasnej doby (ku dňu rozhodnutia dovolacieho súdu) z uloženého trestu so započítaním väzby vykonal celkove 2 roky, 10 mesiacov a 1 deň.

Obvinený O. U. v súčasnosti vykonáva trest odňatia slobody v trvaní 6 rokov na základe súdnych rozhodnutí, ktoré boli v tomto konaní o dovolaní zrušené. Týmto zanikol dôvod obmedzenia osobnej slobody obvineného vo forme výkonu trestu. Najvyšší súd podľa § 380 ods. 2 Tr. por. skúmal, či existuje ďalší dôvod na obmedzenie osobnej slobody obvineného vo forme výkonu väzby. Jej dôvody však nezistil a aj vzhľadom na dôvody zrušenia napadnutých rozsudkov rozhodol tak, že obvineného do väzby nezobral.

Na podklade týchto úvah Najvyšší súd Slovenskej republiky rozhodol spôsobom uvedeným vo výrokovej časti tohto uznesenia.

Poučenie:

Proti tomuto rozsudku opravný prostriedok nie je prípustný.