

## U z n e s e n i e

Najvyšší súd Slovenskej republiky v senáte zloženom z predsedu senátu JUDr. Petra Krajčoviča a sudcov JUDr. Ing. Antona Jakubíka a JUDr. Libora Duľu v trestnej veci obvineného **D. B.** pre obzvlášť závažný zločin nedovolenej výroby omamných a psychotropných látok, jedov alebo prekurzorov, ich držania a obchodovania s nimi podľa § 172 ods. 1 písm. c/, d/, ods. 2 písm. e/ Tr. zák. na neverejnom zasadnutí 29. januára 2013 v Bratislave o dovolaní obvineného proti rozsudku Krajského súdu v Žiline z 8. decembra 2011, sp. zn. 3 To/94/2011, takto

### r o z h o d o l :

Podľa § 382 písm. c/ Tr. por. dovolanie obvineného D. B. sa **o d m i e t a**.

### O d ô v o d n e n i e

Napadnutým rozsudkom Krajský súd v Žiline (ďalej len krajský súd) podľa § 321 ods. 1 písm. e/, ods. 3 Tr. por. zrušil rozsudok Okresného súdu Žilina (ďalej len okresný súd) z 11. júla 2011, sp. zn. 36 T 53/2010, vo výroku o treste odňatia slobody.

Na základe § 322 ods. 3 Tr. por. obžalovanému D. B. uložil podľa § 172 ods. 2 Tr. zák., § 38 ods. 3 Tr. zák., § 36 písm. j/ Tr. zák. trest odňatia slobody vo výmere 10 rokov.

Podľa § 48 ods. 4 Tr. zák. obžalovaného na výkon trestu odňatia slobody zaradil do ústavu so stredným stupňom stráženia.

Rozsudkom okresného súdu bol D. B. uznaný za vinného, že

od presne nezisteného dňa roku 2009 si zadovážoval od M. L. za vopred dohodnutú cenu 6,30 € za 1 g, väčšie množstvá omamnej látky Cannabis - konopa, ktorú prechovával vo svojej chate č. 20 pri obci B. v katastrálnom území V.B., v lokalite D. – pri P., časť z takto zadováženej marihuany predával M. H., ako i iným konečným užívateľom v okrese Ž. a B. za

cenu 8 až 10 € za 1g; po predchádzajúcej dohode M. L. dňa 13.3.2010 doviezol na chatu patriacu D. B. pri obci B., v katastrálnom území V.B., v lokalite D. pri P., 500 gramov omamnej látky konopa s obsahom účinnej látky THC 24,2 % hmotnostných, ktorú M. L. predal D. B. za 3.150,-€; dňa 13.3.2010 bola počas domovej prehliadky na chate u D. B. zaistená omamná látka cannabis o celkovej hmotnosti 604,08 g s obsahom účinnej látky 19 až 24 % hmotnostných, v celkovej hodnote 4,832,64 € až 7,248,96 €, pričom po predchádzajúcej dohode dňa 13.03.2010 predal M. H. 49 gramov omamnej látky konopa s obsahom účinnej látky 18 % hmotnostných, pričom rastliny rodu cannabis sú uvedené v I. skupine omamných látok a THC v I. skupine psychotropných látok v zozname omamných a psychotropných látok uvedených v zákone č. 13/2004 Z.z., ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 139/1998 Z. z. o omamných látkach a psychotropných látkach a prípravkoch a č. 260/1999 Z. z.

čím spáchal,

obzvlášť závažný zločin nedovolenej výroby omamných a psychotropných látok, jedov alebo prekurzorov, ich držania a obchodovania s nimi podľa § 172 ods. 1 písm. c/, d/, ods. 2 písm. e/ Tr. zák.

Za uvedený trestný čin bol obžalovanému uložený trest odňatia slobody vo výmere 11 rokov, na výkon ktorého bol zaradený do ústavu so stredným stupňom stráženia.

Súčasne bol obžalovanému uložený aj trest prepadnutia vecí – nožníc s plastovými rúčkami žltoranžovej farby a digitálnej váhy.

Podľa § 78 ods. 1 Tr. zák. bol obžalovanému uložený ochranný dohľad v trvaní 1 rok a podľa § 77 ods. 1 písm. b) Tr. zák. bola obžalovanému uložená povinnosť po prepustení z výkonu trestu odňatia slobody 1-krát v kalendárnom mesiaci sa osobne hlásiť u probačného a mediačného úradníka okresného súdu v mieste svojho pobytu.

Proti rozsudku krajského súdu podal dovolanie obvinený písomným podaním obhajcu, doručeným okresnému súdu 2. marca 2012.

Ako právny dôvod dovolania označil dôvody uvedené v § 371 ods. 1 písm. c/, g/ a i/ Tr. por.

Vecne (§ 374 ods. 1 Tr. por.) obvinený dovolanie odôvodňuje obsahovo nasledovne:

Dôvod podľa § 371 ods. 1 písm. c/ Tr. por. (porušenie práva na obhajobu zásadným spôsobom) je splnený tým, že pri vznesení obvinenia došlo vzhľadom na už v tom čase zistenú hodnotu drogy k podkvalifikácii činu, ktorý nebol kvalifikovaný aj podľa odseku 2 § 172 Tr. zák. Obvinený bol takto nútený ku výpovedi ľst'ou, pri prvom výsluchu 14. marca 2010 nemal primeraný čas na prípravu obhajoby vzhľadom na závažnosť činu, z ktorého bol napokon (po upozornení na zmenu právnej kvalifikácie) obvinený a pri tomto výsluchu ani nemal obhajcu, hoci pri kvalifikácii zodpovedajúcej zákonu vo vzťahu k predmetnému skutku by išlo o povinnú obhajobu. Napriek tomu bola zápisnica o tomto výsluchu na hlavnom pojednávaní prečítaná, keďže obvinený ako obžalovaný využil svoje právo nevypovedať, a súd oprel svoje rozhodnutie aj o túto výpoveď.

Právo na povinnú obhajobu bolo rovnako porušené aj u svedka M. L., ktorého výpoveď súd v konaní proti dovolateľovi dôkazne zohľadnil, pričom svedok mal rovnako vznesené obvinenie s miernejšou právnou kvalifikáciou, než za akú bol následne pri schválení dohody o vine a treste odsúdený (zhodne ako dovolateľ za trestný čin podľa § 172 ods. 1, písm. c/, d/, ods. 2 písm. e/ Tr. zák.). Následkom tejto skutočnosti bol už v postavení svedka nútený vypovedať zhodne ako v prípravnom konaní z dôvodu, že jeho prvotná výpoveď po vznesení obvinenia bola ovplyvnená príslubom miernejšieho trestu.

Dovolateľ ďalej namieta, že napriek predloženiu znaleckého posudku obhajobou v odvolacom konaní ku hodnote omamnej látky nebol vypočutý znalec Pharm. Dr. J. B., napriek tomu, že obhajoba navrhovala vypočuť znalca za účelom zistenia hornej a dolnej hranice ceny jedného gramu marihuany, nakoľko podľa jej názoru predložený znalecký posudok spochybňuje odborné vyjadrenie Národnej protidrogovej jednotky a výsluch Mjr. Š., z ktorých dôkazov vychádzal v predmetnej otázke prvostupňový aj odvolací súd. Táto okolnosť je uplatňovaná ako z dôvodu podľa § 371 ods. 1 písm. i/, tak aj písm. g/ Tr. por.

Dôvod uvedený v § 371 ods. 1 písm. i/ Tr. por. je odôvodnený (obsahovo) tak, že ak by nedošlo k porušeniu práva na obhajobu a k nesúladu so zákonom pri výkone dôkazov, trestné stíhanie proti obvinenému by prinieslo pre neho priaznivejšiu kvalifikáciu činu, nakoľko by nebol dokázaný znak podľa § 172 ods. 2 Tr. zák. (ktorý bol dokázaný nezákonne).

Finálne dovolateľ navrhuje, aby dovolací súd vyslovil porušenie zákona v jeho neprospech pri splnení uplatňovaných dovolacích dôvodov, zrušil napadnuté rozhodnutie

a jemu predchádzajúce rozhodnutie okresného súdu vo všetkých výrokoch a prikázal okresnému súdu, aby vec v potrebnom rozsahu znovu prerokoval a rozhodol.

Okresná prokurátorka v Žiline sa k dovolaniu vyjadrila tak, že v ňom uvedené dôvody nepovažuje za relevantné, v konaní nebolo porušené právo na obhajobu a dôkazy vykonané súdom sú spoľahlivé k vydaniu odsudzujúceho rozsudku za nezmenenej trestnoprávnej kvalifikácie. Dovolateľ si odporuje, keď jednak namieta, že od počiatku vyšetrovania mala byť použitá kvalifikácia aj podľa odseku 2 § 172 Tr. zák., na druhej strane však uvádza, že konanie obvineného malo byť kvalifikované len podľa odseku 1 tohto ustanovenia.

Najvyšší súd ako dovolací súd (§ 377 Tr. por.) vec predbežne preskúmal v zmysle § 378 Tr. por. a zistil, že nie je dôvod na odmietnutie dovolania z dôvodov uvedených v § 382 písm. a/, b/, alebo d/ až f/ Tr. por. Zároveň však už pri predbežnom prieskume zistil, že je zrejmé, že nie sú splnené uplatňované dôvody dovolania uvedené v § 371 ods. 1 Tr. por.

Najvyšší súd hodnotil vecné dovolacie námietky bez ohľadu na ich označenie dovolateľom podľa jednotlivých písmen ustanovenia § 371 ods. 1 Trestného poriadku (k tomu pozri rozhodnutie publikované v zbierke stanovísk Najvyššieho súdu a rozhodnutí súdov Slovenskej republiky 120 čiastka 6/2012). Podmienka uvedená v paragrafe 371 ods. 4 veta prvá Trestného poriadku je na účel možnosti použitia dôvodov dovolania zodpovedajúcich tomuto ustanoveniu splnená.

#### Porušenie práv obhajoby neprítomnosťou obhajcu na výsluchu obvineného 14. marca 2010

Nesprávnu aplikáciu zákona pri podkvalifikácii vzneseného obvinenia konštatoval už krajský súd (č.l. 7 ods. 2 napadnutého rozhodnutia). Je potrebné s ním súhlasiť, že tým vyvolaný stav nerešpektovania povinnej obhajoby diskvalifikuje výpoveď obvineného zo 14. marca 2010 z možnosti čítania príslušnej časti zápisnice o tomto výsluchu na hlavnom pojednávaní. K reparácii absencie zastúpenia obhajcom došlo až v priebehu výsluchu, keď mal obvinený možnosť poradiť sa so zvoleným obhajcom a podľa toho zvoliť ďalšiu obhajobnú taktiku.

Krajský súd však dospel ku dôkazno-hodnotiacemu záveru, že vina obžalovaného je bezpečne preukázaná aj ďalšími dôkazmi zabezpečenými v predmetnom konaní, na ktoré poukázal vo svojom rozsudku prvostupňový súd (č.l. 7 ods. 4 napadnutého rozhodnutia).

Do takto finalizovaného skutkového zistenia dovolací súd nezasahuje, nakoľko podľa § 371 ods. 1 písm. i/ Tr. por. správnosť a úplnosť zisteného skutku nemôže skúmať a meniť (pokiaľ nejde o dovolanie ministra spravodlivosti podané podľa § 171 ods. 3 Tr. por.).

Čo sa týka procesného pochybenia, namietaného v dovolaní (rovnako ako v odvolaní), krajský súd ho identifikoval a vyradil dotknutý dôkaz (výpoveď obvineného z prípravného konania, učenú bez prítomnosti obhajcu) z podkladov, na ktorých je založené rozhodnutie o vine (pri súčasnom dospení k záveru o vine, zhodnému so skutkovými zisteniami a právnou kvalifikáciou okresného súdu, a to na základe ostatných vykonaných dôkazov). Tým je možnosť splnenia uplatňovaného dovolacieho dôvodu eliminovaná, nakoľko porušenie obhajobných práv v procese dokazovania prestalo byť pre napadnuté rozhodnutie relevantné, a to vysporiadaním sa s týmto nedostatkom odvolacím súdom (spojeným s popísanou dôkaznou selekciou bez zmeny skutkových záverov).

Nezákonnosť výsluchu svedka L., ktorý bol v prípravnom konaní vypočutý ako obvinený za rovnakých okolností ako dovolateľ (podkvalifikácia činu)

M. L. bol vypočutý na hlavnom pojednávaní v preskúmvanej veci už v pozícii svedka, bol poučený o práve odmietnuť vypovedať, ktoré ostáva zachované aj u svedka, ktorý vypovedá v tejto procesnej pozícii ohľadom predmetného skutku po svojom právoplatnom odsúdení pre tento čin. Jeho výpoveď ako obvineného z prípravného konania nebola dôkazným podkladom rozhodnutia o vine dovolateľa a L. svedecká výpoveď nemôže byť chybou postupu pri vznesení obvinenia jeho osobe v prípravnom konaní spochybnená. To platí najmä v situácii, keď bol menovaný napokon odsúdený pri použití rovnakej právnej kvalifikácie, ako dovolateľ (teda prísnejšej ako zodpovedalo pôvodne vznesenému obvineniu).

Nevypočutie znalca Pharm. Dr. J. B. ku znaleckému posudku predloženému obhajobou v odvolacom konaní

Znalecký posudok bol predložený na verejnom zasadnutí krajského súdu 27. októbra 2011 a po jeho odročení bol na verejnom zasadnutí konanom 8. decembra 2011 tento posudok prečítaný ako listinný dôkaz, zároveň bol odmietnutý návrh obhajkyne na výsluch znalca.

Vo vzťahu k právnej podstate riešenia tejto otázky platí nasledovné:

**Ak znalecký posudok obstarala strana v zmysle § 119 ods. 3 Trestného poriadku a súd vykonanie takého dôkazu neodmietol (§§ 240 ods. 3, 272 ods. 3 Trestného poriadku), vykoná sa dôkaz znaleckým posudkom tak, ako keby išlo o znalca pribratého orgánom činným v trestnom konaní alebo predsedom senátu podľa § 142 ods. 1 Trestného poriadku. To znamená, že súd postupuje pri výkone dôkazu na hlavnom pojednávaní alebo verejnom zasadnutí odvolacieho súdu podľa § 268 Trestného poriadku, pri súčasnom použití § 144 Trestného poriadku.**

**Namiesto výsluchu znalca nemožno v súdnom konaní prečítať jeho písomný znalecký posudok ako listinný dôkaz (§ 269 Trestného poriadku). Znalecký posudok možno čítať len pri splnení podmienok uvedených v § 268 ods. 2 Trestného poriadku, inak nie je taký dôkaz vykonaný v súlade so zákonom.**

Ak bol teda znalecký posudok na verejnom zasadnutí krajského súdu prečítaný ako listinný dôkaz, išlo (by) o dôkaz absolútne neúčinný, bez možnosti brať ho ako podklad pre rozhodovanie súdu. V súvislosti s vyššie popísaným postupom súdu však nenastali účinky vykonania dôkazu, ale účinky odmietnutia vykonania dôkazu znaleckým posudkom, aj keď s tým súvisiace rozhodnutie súdu vyznelo ako odmietnutie (len) výsluchu znalca.

Uvedenému (obsahovo) zodpovedá aj odôvodnenia napadnutého uznesenia (č.l. 6 ods. 3). Tu krajský súd dôvodí, prečo odmietol dotknutý návrh na doplnenie dokazovania (pretože predložený znalecký posudok neobsahuje také skutočnosti, ktoré by spochybňovali správnosť záverov o hodnote zaistenej drogy), oproti skôr vykonanému dokazovaniu.

To zodpovedá možnosti na odmietnutie vykonania dôkazu v zmysle § 272 ods. 3 Tr. por. (ide o okolnosť, ktorú bolo možné zistiť inými, už skôr vykonanými dôkazmi), pričom taký záver bol učený po predbežnom preskúmaní predloženého dôkazu, teda znaleckého posudku, súdom. Na dotknutom dôkaze teda napadnuté rozhodnutie nie je založené (§ 371 ods. 1 písm. g/ Tr. por.) a dôvod odmietnutia jeho vykonania z hľadiska správnosti skutkových zistení najvyšší súd neskúmal, nakoľko, ako už bolo uvedené, správnosť a úplnosť zisteného skutku nemôže skúmať a meniť.

Právo na obhajobu v zmysle dovolacieho dôvodu podľa § 371 ods. 1 písm. c/ Tr. por. je potrebné chápať ako vytvorenie podmienok pre plné uplatnenie procesných práv obvineného a jeho obhajcu (§ 34 ods. 4 Tr. por.).

Za porušenie práva na obhajobu podľa § 371 ods. 1 písm. c/ Tr. por. nemožno považovať obsah a rozsah vlastnej úvahy orgánu činného v trestnom konaní alebo súdu o voľbe použitých dôkazných prostriedkov pri plnení povinnosti podľa § 2 ods. 10 Tr. por., resp. uplatnení oprávnenia podľa § 2 ods. 11 Tr. por.

Ak by záver orgánu činného v trestnom konaní alebo súdu učinенý v zmysle § 2 ods. 12 Tr. por. o tom, že určitú skutkovú okolnosť považuje za dokázanú, a že ju nebude overovať ďalšími dôkazmi zakladal opodstatnenosť dôvodu dovolania podľa § 371 ods. 1 písm. c/ Tr. por., odporovalo by to viazanosti dovolacieho súdu zisteným skutkom podľa ustanovenia § 371 ods. 1 písm. i/ Tr. por., ktoré vyjadruje zásadu, že účelom dovolacieho konania je posudzovanie právnych otázok, nie posudzovanie správnosti a úplnosti zistenia skutkového stavu (rozhodnutie 7 publikované v Zbierke stanovísk Najvyššieho súdu a rozhodnutí súdov Slovenskej republiky, čiastka 1/2011).

K naposledy citovanej právnej vete je potrebné doplniť, že sa netýka dovolania ministra spravodlivosti, podaného podľa § 371 ods. 3 Tr. por. v znení účinnom od 1. septembra 2011.

Ako dospeli konajúce súdu ku zisteniu rozsahu činu (čoho sa týka aj predložený znalecký posudok) je vysvetlené v ich rozhodnutiach a tejto otázke sa týka aj ďalšia časť tohto odôvodnenia.

Na základe uplatňovanej okolnosti, teda nie je splnený dovolací dôvod podľa § 371 ods. 1 písm. c/ alebo písm. g/ Tr. por. a ani iný dovolací dôvod.

Nesprávna právna kvalifikácia skutku (§ 371 ods. 1 písm. i/ Tr. por.), keďže okolnosť väčšieho rozsahu činu (§ 172 ods. 2 písm. e/ Tr. zák.) bola dokázaná spôsobom, ktorý nezodpovedá zákonu

Skutok, ako je popísaný vo výroku odsudzujúceho rozsudku je pri dotknutej okolnosti správne právne kvalifikovaný, keď hodnota drogy kupovanej, prechovávanej a predávanej páchatelom je vyčíslená na 4832,64 eur až 7248 eur, teda už spodná hranica tohto rozpätia

predstavuje väčší rozsah činu (najmenej 2660 eur v zmysle § 125 ods. 2 Tr. zák.). Takým skutkovým zistením je dovolací súd viazaný, ako už bolo vysvetlené vyššie.

Okresný aj krajský súd potom jasne a podrobne vo svojich rozhodnutiach vysvetlil, akým spôsobom dospeli k hodnote drogy, nižšej ako zodpovedá tvrdeniam obžaloby. Vychádzali z dôkazných údajov odborného vyjadrenia Národnej protidrogovej jednotky ako organizačnej zložky Prezídia policajného zboru a výsluchu jej príslušníka Mjr. Ing. Š. ako svedka na hlavnom pojednávaní (§ 141 ods. 3 Tr. por.), ako aj z výsluchov iných svedkov, a v nadväznosti na to z určenia hodnoty látky podľa jej predajnej ceny vzhľadom na hmotnosť (gramáž) tejto látky. Spôsob výkonu dotknutých dôkazov zodpovedá zákonu a ich hodnotenie vo vzťahu k správnosti skutkových zistení, resp. spochybnenie tohto hodnotenia dovolaciemu súdu nepatrí, ako už bolo opakovane zdôraznené (§ 371 ods. 1 písm. i/ Tr. por.).

Na základe uvedeného dovolací súd na neverejnom zasadnutí nariadenom podľa § 381 Tr. por. dovolanie odmietol podľa § 382 písm. c/ Tr. por., keďže je zrejmé, že nie sú splnené uplatnené dôvody dovolania podľa § 371 (ods. 1) Tr. por.

**P o u č e n i e : Proti tomuto rozhodnutiu opravný prostriedok nie je prípustný.**

**V Bratislave 29. januára 2013**

**JUDr. Peter K r a j č o v i č, v. r.  
predseda senátu**

Vyhotovil: JUDr. Libor Duľa

Za správnosť vyhotovenia: Libuša Jánošíková