

Súd:	Najvyšší súd SR
Spisová značka:	1Tdo/2/2016
Identifikačné číslo spisu:	7713010178
Dátum vydania rozhodnutia:	14.02.2017
Meno a priezvisko:	JUDr. Štefan Harabin
Funkcia:	sudca
ECLI:	ECLI:SK:NSSR:2017:7713010178.1

UZNESENIE

Najvyšší súd Slovenskej republiky v senáte zloženom z predsedu JUDr. Štefana Harabina a sudcov JUDr. Gabriely Šimonovej a JUDr. Viliama Dohňanského na neverejnom zasadnutí 14. februára 2017, v trestnej veci proti obvinenému V. Y., pre obzvlášť závažný zločin nedovolenej výroby omamných a psychotropných látok, jedov alebo prekurzorov, ich držanie a obchodovanie s nimi podľa § 172 ods. 1 písm. c/, d/, 2 písm. c/, e/ Tr. zák., o dovolaní obvineného V. Y., proti rozsudku Krajského súdu v Košiciach z 12. septembra 2014, sp. zn. 6To 82/2014, podľa § 381 Tr. por., takto

rozhodol:

Podľa § 382 písm. c/ Tr. por. dovolanie obvineného V. Y. s a o d m i e t a .

Odôvodnenie

Rozsudkom Okresného súdu Michalovce zo 17. júla 2014, sp. zn. 4T 52/2013, bol obvinený V. Y. uznaný za vinného 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/, 2 písm. c/, e/ Tr. zák., s poukazom na ustanovenie § 138 písm. j/ Tr. zák., na tom skutkovom základe, že od mesiaca júl roku 2011 doviezol do mesta S. psychotropnú látku metamfetamín (pervitín), ktorá je zaradená v zmysle zákona Národnej rady Slovenskej republiky č. 139/1998 Z.z. o omamných látkach, psychotropných látkach a prípravkoch do II. skupiny psychotropných látok v znení neskorších predpisov a následne túto predával a to najmä tým spôsobom, že si vopred telefonicky dohodol miesto, čas a množstvo dávok,

- pričom K. P., trvale bytom P. Z. XXXX/XX, S. predal po predchádzajúcej telefonической dohode uskutočnenej dňa 9.12.2011 v presne nestotožnenom čase v okrese S. dvakrát dávku pervitínu, I. H., bytom J. E. XXX/XX, S. predal po telefonической dohode dňa 24.11.2011 na nezistenom mieste v okrese S. jednu dávku pervitínu, S. N., nar. XX.XX.XXXX, bytom G. XXX/X, S. predal po telefonической dohode v dňoch 19.11.2011, 26.11.2011 a 29.11.2011 v okrese S. po jednej dávke pervitínu, Z. S., nar. XX.X.XXXX, bytom K. nad X. XXX, okr. S. predal po telefonической dohode dňa 28.11.2011 v okr. S. jednu dávku pervitínu, S. P., nar. XX.X.XXXX, bytom P. X, S. predal po telefonической dohode dňa 14.1.2012 v okr. S. jednu dávku pervitínu, I. X., nar. XX.X.XXXX, bytom Z. XX, okr. S. predal po telefonической dohode dňa 8.12.2011 v okr. S. jednu dávku pervitínu, O. I., nar. XX.X.XXXX, bytom X.

XX, okr. S. predal po telefonickej dohode v presne nezistený deň v mesiaci december 2011 v okrese S. jednu dávku pervitínu,
- pričom dňa 9.1.2012 v popoludňajších hodinách na parkovisku pred motorestom U. v obci E., okr. Y., predal agentovi PZ 3,79 g metamfetamínu s obsahom účinnej látky 74,5% za sumu 500 €, z ktorého by bolo možné pripraviť od 71 do 282 obvykle jednorazových dávok drogy a
- následne dňa 19.1.2012 v popoludňajších hodinách na parkovisku pred obchodným centrom L. v S. na ul. A. N. predal agentovi PZ 1 ks 20 ml striekačky s obsahom 14,27 g metamfetamínu s obsahom účinnej látky 77,4%, z ktorého by sa dalo pripraviť od 368 do 1105 obvykle jednorazovej dávky drogy, ďalej 1 ks 20 ml striekačky s obsahom 14,79 g metamfetamínu s obsahom účinnej látky 80,3%, z ktorého by sa dalo pripraviť od 396 do 1188 obvykle jednorazových dávok drogy a taktiež aj 1 ks 20 ml striekačky s obsahom 7,76 g metamfetamínu s obsahom účinnej látky 80,3%, z ktorého by bolo možné pripraviť od 208 do 623 obvykle jednorazových dávok drogy, za čo mu celkovo zaplatil sumu 4000 €,
- následne od presne nezistenej doby do 15.00 h dňa 19.1.2012 na parkovisku pred OC H. v S. vo svojom motorovom vozidle zn. Škoda Octavia, ev. č. S.-B., prechovával v popolníku v stredovom paneli prístrojovej dosky 1 ks 2,5 ml plastovej injekčnej striekačky s obsahom 1,09 g 76,7 % psychotropnej látky metamfetamínu (pervitín), z ktorého by sa dalo pripraviť od 21 do 84 obvykle jednorazových dávok drogy, taktiež aj PE vrečko s obsahom 11,34 g 78,9% psychotropnej látky metamfetamín (pervitín), z ktorého by sa dalo pripraviť od 224 do 895 obvykle jednorazových dávok drogy, kde tieto veci boli nájdené prehliadkou motorového vozidla, pričom bola hodnota drog vyčíslená na sumu 12 880 € až 54 301 €,

teda neoprávnene predal, zadovážil si a prechovával po akúkoľvek dobu psychotropnú látku a tento čin spáchal na viacerých osobách a vo väčšom rozsahu.

Obvinený bol za to odsúdený podľa §§ 172 ods. 2, 36 písm. j/, 38 ods. 3, 48 ods. 3 písm. b/, 56 ods. 1, 36 písm. j/, 38 ods. 3, 57 ods. 3, 60 ods. 1 písm. a/, 6 Tr. zák. na tresty odňatia slobody desať rokov so zaradením na výkon tohto trestu do ústavu s maximálnym stupňom stráženia, peňažný v sume 1000 Eur a pre prípad úmyselného zmarenia jeho výkonu na náhradný trest odňatia slobody jeden rok, prepadnutia veci: 1 ks digitálna mikrováha s tým, že vlastníkom prepadnutej veci sa stáva štát. V zmysle §§ 76 ods. 1, 78 ods. 1 Tr. zák. obvinenému bol uložený ochranný dohľad na jeden rok.

Krajský súd v Košiciach rozsudkom z 12. septembra 2014, sp. zn. 6To 82/2014, na podklade odvolania obvineného (v ktorom namietal rozdielnosť skutku v uzneseniach o začatí trestného stíhania a vznesení obvinenia, že nie pre všetky skutky bolo začaté trestné stíhanie a hoci nešlo o pokračovanie v trestnom čine obžaloba bola podaná na všetky čiastkové skutky, nezákonnosť použitia výsluchu agenta PZ, ktorého činnosť bola provokačná za pomoci civilnej osoby ako aj neúplný prepisov telefonických hovorov, ustálenie zloženia zaistenej látky bola nedostatočná a vyčíslenie hodnoty drogy vychádzalo z obvyklých jednorazových dávok a nie z celku, pričom za základ sa mala brať minimálna výška ceny) v zmysle §§ 321 ods. 1 písm. e/, 3, 322 ods. 3 Tr. por. zrušil napadnutý rozsudok vo výroku o treste a spôsobe jeho výkonu a uložil obvinenému podľa §§ 172 ods. 2, 36 písm. j/, 38 ods. 2, 3, 48 ods. 4, 56 ods. 1, 36 písm. j/, 38 ods. 2, 3, 57 ods. 3, 60 ods. 1 písm. a/, 6 Tr. zák. tresty odňatia slobody desať rokov so zaradením pre výkon tohto trestu do ústavu so stredným stupňom stráženia. peňažný v sume 1000 Eur a pre prípad úmyselného zmarenia jeho výkonu na náhradný trest odňatia tri mesiace, prepadnutia veci: 1 ks digitálna mikrováha, s tým, že vlastníkom prepadnutej veci sa stáva štát. V zmysle § 319 Tr. por. zamietol odvolanie okresného prokurátora.

Obvinený V. Y. podal dovolanie proti rozsudkom okresného i krajského súdu z dôvodov uvedených v § 371 ods. 1 písm. c/, g/, i/ Tr. por. Uviedol, že obe rozhodnutia sú založené na nezákonných dôkazoch a došlo aj k nesprávnemu právnomu posúdeniu skutku. V jeho prípade išlo o policajnú provokáciu - skrytú aktivitu prostredníctvom tretej civilnej osoby V. P., ktorý bol prítomný na stretnutiach s agentom s

cieľom, aby bol trestný čin spáchaný a rozšírený jeho rozsah. Takéto dôkazy sú pre ich nezákonnosť nepoužiteľné. V tej súvislosti pripomenul aj rozhodnutie Európskeho súdu pre ľudské práva (ďalej „ESLP“) z 9. júna 1998 vo veci Teixeira de Castro proti Portugalsku. Obhajoba nebola vyvrátená. Poukázal tiež na rozpor medzi jeho výpoveďou v postavení obvineného a agenta PZ ku skutku z 9. januára 2012, ku ktorému iné dôkazy neboli vykonané a ku skutku z 19. januára 2012 bol vykonaný zvukový záznam z priestorov motorového vozidla, v ktorom došlo k stretnutiu medzi obvineným, agentom PZ a P.. V nadväznosti na to argumentoval, že okresný súd sa nezaoberal tým, ako sa mal obvinený dozvedieť, že má prísť na určité miesto na stretnutie s agentom a tomu doniesť drogy. Osoby, ktorým mal predávať drogy odmietli na hlavnom pojednávaní vypovedať a súd ich svedecké výpovede prečítal, tým bola porušená zásada ústnosti a bezprostrednosti. Bola porušená kontradiktórnosť súdneho konania. Odposluchy telekomunikačnej prevádzky neboli úplné, chýbal odposluch z 9. januára 2012 a časti odposluchu z 19. januára 2012. Odposluchy boli vykonané k inému skutku, než mu bolo vznesené obvinenie. Namietal tiež vyčíslenie hodnoty drogy, ktoré bolo vypracované na jednorazové obvyklé dávky, ktoré nepovažuje za správne a jeho úmysel nesmeroval k vytváraniu jednotlivých dávok pre konečného spotrebiteľa, lebo zaistená droga v aute a odovzdaná agentovi nebola roztriedená. Kvalifikačný znak rozsah činu, na základe ktorého môže byť konanie obvineného subsumované pod konkrétnu skutkovú podstatu trestného činu, musí byť preukázaný bez akýchkoľvek pochybností zákonným spôsobom. Pojem obvyklá jednorazová dávka ako je uvedená v napadnutom rozsudku v súvislosti so skúmaním chemického zloženia a množstva drogy, nie je jednoznačný, pretože rozpätie jej hmotnosti a koncentrácie účinnosti je mimoriadne široké a navyše nezohľadňuje subjektívnu stránku jeho konania. V zmysle §§ 172 a 125 ods. 1, 126 ods. 1 Tr. zák. bolo potrebné pri posudzovaní trestnosti skutkov vychádzať z minimálnej výšky trhovej ceny celej zaistej psychotropnej látky na čiernom trhu v inkriminovanom čase a mieste. Predmetom znaleckého skúmania nebolo, či z technického hľadiska je reálne namerať a rozdeliť taký veľký rozsah obvyklých jednorazových dávok, ako je to uvedené v napadnutých rozsudkoch. Súd oboch stupňov sa nezaoberali spôsobom vyšetrovania v prípravnom konaní, kde došlo k nezákonnému postupu, keď pre čiastkové skutky z 9. januára a 19. januára 2012 nebolo začaté trestné stíhanie podľa § 199 ods. 1 Tr. por. Pri vyššie uvedených porušeníach zákona mu bol uložený nezákonný trest. Orgánom činným v trestnom konaní vytkol, že boli vykonané dve oboznámenia sa so spisovým materiálom 28. júna 2012, kedy vyšetrovateľ spracoval návrh na dohodu o vine a treste a po vypočutí agenta bol tento úkon 21. novembra 2012 vykonaný opäť. Rozsudok krajského súdu je založený na dôkazoch, ktoré neboli súdom vykonané zákonným spôsobom najmä pre provokatívne konanie agenta. Najvyššiemu súdu navrhol vysloviť, že napadnutým rozhodnutím krajského súdu bol porušený zákon v ustanovení § 319 a v konaní, ktoré mu predchádzalo v neprospech obvineného, zrušiť tento rozsudok a súdu prikázať, aby vec znovu prerokoval a rozhodol.

Prokurátor k dovolaniu obvineného uviedol, že skutočnosti ním tvrdené nezakladajú ním uplatnené dovolacie dôvody. Nie je zrejmé akým zásadným spôsobom malo byť porušené právo na obhajobu, keď obhajcu mal od momentu vznesenia obvinenia, ktorý mu poskytoval potrebnú právnu pomoc počas celého konania a obvinenému nebolo odopreté žiadne právo. Polícia nevytvárala u obvineného vôľu spáchať trestný čin, keďže tento sa už pred použitím agenta zaoberal drogovou trestnou činnosťou, už predtým si osvojil úmysel spáchať trestný a preukázateľne spravil kroky k jeho spáchaniu. Orgány činné v trestnom konaní (ďalej „OČTK“) nepodnietili spáchanie trestného činu, ale naopak urobili kroky, aby bol takýto čin odhalený. Obvinený preukázateľne predával drogy aj iným osobám, nielen agentovi, čo vyplýva z výsluchov svedkov, zvukového záznamu z 19. januára 2012. Z tejto trestnej činnosti mal trvalý zdroj príjmov o čom svedčí výpis z jeho účtu. Hodnotu drog je potrebné odvíjať od jej množstva, druhu a kvality, spôsobu a doby nakladania s ňou, počtu osôb, ktorým ju zadovážal, výšky získanej peňažnej čiastky, okruhu osôb, ktorým bola droga určená a iných. V danom prípade bola do úvahy vzatá najnižšia cena za daný druh drogy, ktorá sa v danej lokalite predávala. Kvantifikácia rozsahu činu zodpovedá hodnote drogy pri predaji koncovým užívateľom. V dôvodoch dovolania obvinený výlučne namieta správnosť a úplnosť zisteného skutku. Nejde o námietky právne, ale skutkové, ktoré nie sú prípustné. Poukazovaním na nesprávne skutkové zistenia alebo nesúhlas s hodnotením vykonaných dôkazov nemožno vyvodzovať dovolací dôvod. Dovolanie je určené k náprave právnych chýb a nedostatkov rozhodnutia vo veci samej, pokiaľ tieto chyby spočívajú v právnom posúdení skutku alebo iných skutočností podľa noriem hmotného práva. Dovolanie len proti odôvodneniu rozhodnutia nie je

prípustné. Dôvody dovolania uvádzané obvineným sú totožné s jeho obhajobou v súdnom konaní, s ktorou sa sudy vysporiadali v napadnutých rozhodnutiach. Zistenému skutkovému stavu zodpovedá aj právna kvalifikácia skutku. Dokazovaním bolo bez akýchkoľvek pochybností preukázané, že obvinený sa dopustil skutku tak, ako to je vyjadrené v napadnutých rozhodnutiach. Dovolacie námietky nemajú vplyv na komplexné posúdenie trestnosti skutku a uznanie viny. Navrhol dovolanie obvineného odmietnuť pre nenaplnenie uplatnených dovolacích dôvodov.

Najvyšší súd zistil, že dovolanie proti právoplatnému rozsudku krajského súdu podal obvinený prostredníctvom ustanoveného obhajcu v zákonnej lehote. Dôvody dovolania sa však týkajú skutkových zistení, na ktoré poukazoval v konaniach pred prvostupňovým i druhostupňovým súdom, hoci dovolateľ poukazuje na dovolacie dôvody v zmysle § 371 ods. 1 písm. c/, g/, i/ Tr. por.

Podľa tohto citovaného ustanovenia dovolanie možno podať ak:

- (písm. c/) zásadným spôsobom bolo porušené právo na obhajobu,
- (písm. g/) rozhodnutie je založené na dôkazoch, ktoré neboli súdom vykonané zákonným spôsobom,
- (písm. i/) rozhodnutie je založené na nesprávnom právnom posúdení zisteného skutku alebo na nesprávnom použití iného hmotnoprávneho ustanovenia; správnosť a úplnosť zisteného skutku však dovolací súd nemôže skúmať a meniť.

Z ustálenej judikatúry najvyššieho súdu vyplýva, že obsah konkrétne uplatnených dovolacích námietok musí skutočne vecne zodpovedať zákonnému vymedzeniu dovolacích dôvodov podľa § 371 Tr. por. Pokiaľ tomu tak nie je a podané dovolanie len formálne odkazuje na príslušné ustanovenie upravujúce dôvody dovolania, hoci v skutočnosti obsahuje argumenty mimo takto uplatneného dovolacieho dôvodu, ide o dovolanie, ktoré je potrebné v zmysle § 382 písm. c/ Tr. por. odmietnuť.

Podľa § 2 ods. 7 Tr. por. každý má právo, aby jeho trestná vec bola spravodlivo a v primeranej lehote prejednaná nezávislým a nestranným súdom v jeho prítomnosti tak, aby sa mohol vyjadriť ku všetkým vykonávaným dôkazom, ak tento zákon neustanovuje inak. V zmysle § 2 ods. 9 Tr. por. každý, proti komu sa vedie trestné konanie, má právo na obhajobu.

Podľa § 2 ods. 10, 11, 18, 19 Tr. por. OČTK 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. OČTK 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. Obidve strany majú teda rovnakú možnosť podávať návrhy na vykonanie dokazovania, súd však môže vykonať aj dôkazy, ktoré strany nenavrhl. Tým je zabezpečená kontradiktórnosť trestného konania. Tomuto právu zodpovedá povinnosť OČTK a súdu zaoberať sa každým dôkazným návrhom a najneskôr pred meritorným rozhodnutím takémuto návrhu buď vyhovieť alebo ho odmietnuť, resp. rozhodnúť, že sa ďalšie dôkazy vykonávať nebudú.

V zmysle § 2 ods. 12 Tr. por. OČTK 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. Ak súd vyhodnotí vykonaný dôkaz alebo súhrn dôkazov inak než podľa predstáv niektorej zo strán, nemožno z toho vyvodiť, že takýmto postupom došlo k porušeniu práv na obhajobu. Povinnosťou súdu totiž je podľa vlastnej úvahy, s ohľadom na dôkaznú situáciu určiť rozsah dokazovania zákonne získanými dôkaznými prostriedkami postačujúce pre spravodlivé a zákonu zodpovedajúce rozhodnutie tak, ako sa to stalo aj v trestnej veci obvineného.

Obvinený skutočnosťami uplatnenými v dovolaní, sa obhajoval už v predchádzajúcom súdnom konaní. Nakoľko sa konajúce sudy s jeho obhajobnými tvrdeniami nestotožnili, opäť poukázal na provokačné konanie agenta, nesprávne stanovenie hodnoty drogy a porušenie kontradiktórnosti vo vzťahu k prečítaným svedeckým výpovediam, z čoho vyvodil, že boli porušené jeho práva na obhajobu, že zistený

skutkový stav je založený na nezákonné získaných a vykonaných dôkazov a v dôsledku toho sú skutky v rozpore s vykonanými dôkazmi a tieto sú aj nesprávne práve posúdené.

Zo spisu je zrejmé, že obvinený po celú dobu trestného konania mal obhajcu, ktorý sa aktívne zúčastňoval úkonov tak v prípravnom konaní, ako aj v konaní pred súdmi. Obvinený v tomto smere v dovolaní nevzniesol námietky, aj keď uplatnil dovolací dôvod podľa § 371 ods. 1 písm. c/ Tr. por. Nedošlo k naplneniu dovolacieho dôvodu podľa § 371 ods. 1 písm. c/ Tr. por., ako sa toho domáhal obvinený.

Vykonané a vyhodnotené dôkazy nepreukázali provokačné konanie agenta, čo konštatoval okresný a krajský súd. Dovolací súd sa s týmto záverom stotožnil. Dovolacia námietka obvineného aj v tomto smere je neopodstatnená.

Z výsluchu agenta, zo záznamov z priestorového odposluchu a prepisov telefonických odposluchov nepochybne vyplýva, že agent obvineného nenavádzal na predaj pervitínu. Naopak, obvinený po informácii, že kamarát P. má záujem o kúpu tejto drogy, 9. januára 2012 prišiel na vopred dohodnuté miesto aj s drogou, kde agentovi predal 3,79 g metamfetamínu s obsahom účinnej látky 74,5 % za sumu 500,-Eur s tým, že je to dobrá kvalita a určite bude spokojný. Spolu sa bavili aj o cene v prípade ďalšej kúpi tovaru, načo obvinený agentovi povedal, že jemu sa to vyplatí len vtedy, ak vezme viac ako 30 dávok. Agent mu na to povedal, že ak všetko bude v poriadku, tak sa mu ozve. Rovnako obvinený konal aj 19. januára 2012, kedy po telefonáte s P. sa dostavil na vopred dohodnuté miesto a agentovi celkovo predal 43,61 g (14,27 g s obsahom účinnej látky 77,4 %, 14,79 g s obsahom účinnej látky 80,3 % a 7,76 g s obsahom účinnej látky 80,3 %) metamfetamínu za 4000,- Eur. Obvinený vo výpovedi z 19. decembra 2012 (č.l. 341-344) potvrdil predaj týchto drog agentovi za vyššie uvedených okolností. Navyše vypovedal aj to, že on s P. sa o zisk z predaja drogy v prvom prípade podelili. V druhom prípade to už pre zákrok polície nestihli. Domová prehliadka preukázala, že obvinený sa predajom metamfetamínu zaoberal. Tieto zákonne získané, vykonané a vyhodnotené dôkazy nepreukazovali provokačné konanie a správanie sa agenta. Obvinený s obhajcom súhlasili s čítaním zákonne získanej výpovede agenta z prípravného konania na hlavnom pojednávaní 5. septembra 2013. Svedok P. v prípravnom konaní 19. januára 2012 a na hlavnom pojednávaní 16. decembra 2013 odmietol vypovedať, čo bolo jeho právom.

Nepochybne z týchto dôkazov vyplýva, že obvinený nebol agentom navádzaný na predaj drog, ale iba využil aktivity obvineného, ktorý nemusel v predaji drog pokračovať. Naopak iniciatíva vychádzala od obvineného, pretože tento drogy prechovával a predával už aj pred stretnutím sa s agentom. Obvinený v tejto súvislosti poukázal na rozhodnutie ESLP z 9. júna 1998 vo veci Teixeira de Castro proti Portugalsku, ktorý ale posudzoval provokáciu agentov voči občanovi, ktorý sa drogami nezaoberal, tento prípad preto nie je možné aplikovať na prerokovanú vec.

Polícia má za úlohu odhaľovať páchanie trestnej činnosti a ich páchatel'ov, pričom v oblasti nelegálneho distribúovania drog má prioritne za úlohu zákonným spôsobom usvedčovať ich výrobcov a predajcov, nielen individuálnych užívateľov. Vyšetrovanie takejto trestnej činnosti si však vyžaduje nielen výsluchy svedkov, znalecké dokazovanie, ale najmä zákonné použitie viacerých existujúcich informačno-technických prostriedkov po dlhšiu dobu, bez toho by boli usvedčení iba užívatelia.

Pokiaľ ide o odpočúvanie a záznam telekomunikačnej prevádzky, použitie agenta, sledovanie obvineného, a vyhotovenie obrazových, zvukových a obrazovo-zvukových záznamov, tieto informačno-technické prostriedky boli zákonne použité na základe príkazov sudcu (okrem pochybenia, na ktoré správne poukázal už okresný súd, ktorý z toho dôvodu k odpočúvaniu a záznamom získaných na základe príkazu sudcu Okresného súdu Košice I z 13. januára 2012, týkajúce sa S. P., neprihliadal) vydané v súlade so zákonom, s ktorými boli procesné strany zákonným spôsobom oboznámené na hlavnom pojednávaní. Obvinený tento postup nenamietal. Toto odpočúvanie pokrývalo predaj drog obvineným a to nielen jednotlivým klientom v mesiaci december 2011, ale aj agentovi 19. januára 2012. Priestorové odpočúvanie 9. januára 2012 ohľadne predaja drog agentovi nebolo vykonané. Obvinený sa domáhal aj

ďalších odposluchov, čo však nebolo potrebné, lebo jeho trestná činnosť bola dostatočne objasnená vykonanými dôkazmi.

Svedkovia K. P., I. H., S. N., Z. S., S. P., I. X., ale aj ďalší svedkovia - kupci drog pre individuálnu potrebu na hlavnom pojednávaní odmietli vypovedať a preto ich výpovede z prípravného konania (na niektorých z nich sa zúčastnil obhajca, ktorý bol o ich vykonaní vyzumený) boli v súlade so zákonom prečítané. Týmto postupom nedošlo k porušeniu zásad ústnosti a bezprostrednosti, resp. kontradiktórnosti. Z obsahu týchto výpovedí (okrem S. P. lebo jeho výpoveď vychádzala z nezákonného odposluchu, ako je na to poukázané v napadnutom rozsudku súdu prvého stupňa na č.l. 599, ale v skutkovej vete túto skutočnosť nepremietol) je nepochybné, že minimálne týmto osobám predal pervitín po jednej resp. dvoch dávkach po telefonickej dohode na rôznych miestach v S. a v blízkom okolí. Tieto skutočnosti vyplývajú aj z odpočúvania telekomunikačnej prevádzky. Pokiaľ ide o kvalitu takto predaných drog, dovolací súd poukazuje na to, že drogy určené agentovi a nájdené vo vozidle preukazujú jednoznačne, že obvineným predávaný metamfetamín obsahoval účinnú látku v priemere 78,1%. Dovolacia námietka, že predával pomletý cukor miešaný s pervitínom, čo podľa názoru obvineného podporuje výpoveď svedka K. P., neobstojí.

Dovolací súd poukazuje na to, že ak výpoveď svedka P. vychádzala z nezákonného odposluchu zo 14. januára 2012, súd k nej nemal prihliadať a zo skutku malo byť meno tohto užívateľa vypustené. Uvedené pochybenie však nemá vplyv na právnu kvalifikáciu.

Skutky boli posúdené ako jeden pokračovací trestný čin, ako to vyplýva zo skutkovej vety prvostupňového súdu. Postupným dokazovaním sa zistili skutočnosti, ktoré odôvodňovali doplnenie a úpravu týchto skutkov bez toho, aby bola dotknutá ich totožnosť. Dovolacie tvrdenie obvineného, že pre niektoré skutky nebolo začaté trestné stíhanie a ani nebolo vznesené obvinenie, nie je preto dôvodné, na čo správne poukázal už prvostupňový súd.

Znalecké dokazovanie k množstvu drogy a obsahu účinnej látky, ako aj k jej hodnote preukázalo, že obvinený predal agentovi 9. a 19. januára 2012 metamfetamín v celkovom množstve 43,61 g s priemerným obsahom účinnej látky 78,1 % za celkovú sumu 4500,- Eur. Okrem toho vo vozidle, pri jeho zákonnej prehliadke našli drogy v celkovom množstve 12,43 g s priemerným obsahom účinnej látky 77,9 %. Z výsluchu svedka Ing. S. I. na hlavnom pojednávaní, v zhode s vyčíslením hodnoty zaistenej drogy na č.l. 120, vyplynulo, že pri výpočte hodnoty zaistenej drogy - metamfetamínu vychádzal z počtu obvykle jednorazových dávok, ktorým zaistené množstvo drog zodpovedalo. Ceny za jednu dávku na čiernom trhu v Košickom kraji v 1. štvrtroku 2012 sa pohybovala od 10 do 13,- Eur. Cena za jeden gram tejto drogy v tomto regióne v uvedenej dobe sa pohybovala od 50 do 70,-Eur. Tieto ceny pre daný región platili aj pre 4. štvrtrok 2011. K hmotnosti dávky, či už celkovej alebo čistej účinnej látky sa nevedel vyjadriť. Znalec plk. RNDr. Cyril Balák zotrval na záveroch znaleckého posudku a objasnil, že obvykle jednorazová dávka metamfetamínu obsahuje účinnú látku v rozsahu od 10 do 40 mg. Na základe tohto rozpätia bolo 71 dávok s obsahom 40 mg a 280 dávok s obsahom 10 mg. Ďalším znaleckým posudkom spracovaným npor. RNDr. Petrom Chovanom boli zistené uvedené hmotnosti zaisteného metamfetamínu s obsahom účinnej látky a z toho vypočítané množstvo obvyklých jednorazových dávok.

Z posledne citovaného znaleckého posudku vyplýva, že v skutkovej vete výrokovej časti napadnutého rozsudku okresného súdu je nesprávne uvedené minimálne množstvo obvykle jednorazových dávok, čo obvinený v dovolaní priamo nenapadol. Správne v čiastkovom skutku z 19. januára 2012 malo byť uvedené pri droge o hmotnosti 14,27 g počet dávok minimálne 276, o hmotnosti 14,79 g počet dávok minimálne 297 a o hmotnosti 7,76 g počet dávok minimálne 156. Tento postup je v súlade so zásadou v pochybnostiach v prospech obvineného, čo okresný a ani krajský súd nerešpektovali, nakoľko rozsah činu posudzovali pri celom rozpätí dávok i ich hodnoty, namiesto toho, aby uviedli najnižšiu hodnotu a najnižší počet dávok. Uvedené, ako bude na to poukázané nižšie, však nemá zásadný vplyv na postavenie obvineného a preto ani dovolací dôvod podľa § 371 ods. 1 písm. i/ Tr. por. nie je prítomný. Celkový počet obvyklých jednorazových dávok vypočítaných znalcom je teda

(71+276+297+156+21+224) 1045 dávok, ktoré ak vynásobíme 10,- Eur, dostaneme finančnú čiastku 10 450,- Eur. V tomto súčte nie sú zahrnuté obvyklé jednorazové dávky v počte 6, ktoré obvinený predal 5-tim individuálnym záujemcom, teda viacerým osobám, čím mohol získať najmenej 60,- Eur (6x10). Ak by bola hodnota tejto drogy vypočítaná v gramoch, potom 56,04 g metamfetamínu vynásobených 50,-Eur, predstavuje finančnú čiastku 2 802,-Eur. Obvinený tým preukázateľne iba za predaj metamfetamínu o hmotnosti 43,61 g od agenta získal 4 500,- Eur. O väčší rozsah činu ide vtedy ak páchatel' nezákonným konaním získa desaťnásobok sumy 266,-Eur, teda 2 266,-Eur. V danom prípade obvinený túto sumu, aj s ohľadom na všetky skutočnosti priaznivé pre neho, prekročil a za to mu bol uložený trest odňatia slobody na samej spodnej hranici trestnej sadzby. Okresný a krajský súd preto nepochybili ak urobili záver, že obvinený spáchal skutok, pre ktorý bol stíhaný a tento čin spáchal vo väčšom rozsahu a na viacerých osobách. Zákonná je preto právna kvalifikácia skutku ako jeden pokračovací 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/, 2 písm. c/, e/ Tr. zák.

Pre úplnosť treba uviesť, že prvostupňový súd pri ustálení skutkovej vety (čiastkových útokov) prehliadol, že obvyklá jednorazová dávka je znakom skutkovej podstaty iba u trestného činu podľa § 171 Tr. zák. Výkladové pravidlo pre toto ustanovenie je v § 135 Tr. zák. Na základe toho bolo potrebné hodnotu drogy vypočítať podľa ceny za gram na čiernom trhu v regióne a dobe, kde k predaju drogy došlo. Výšku ceny za takúto drogu je potrebné vždy stanoviť v súlade s ustanovením § 126 ods. 1 veta prvá Tr. zák., s prihliadnutím na správy Národného monitorovacieho centra pre drogy za príslušný rok, v danom prípade za roky 2011 - 2012. Metodika používaná KEÚ PZ má svoje opodstatnenie pri posudzovaní činu kvalifikovaného podľa § 171 Tr. zák. Bližšie túto problematiku ozrejmuju viaceré rozhodnutia Najvyššieho súdu Slovenskej republiky, ako napr. rozsudok z 27. novembra 2012, sp. zn. 4 Tdo 32/2012, ktorý je založený v spise na č.l. 549-556.

Uvedené pochybenia pri uplatnenom dovolacom dôvode podľa § 371 ods. 1 písm. i/ Tr. por. zásadne neovplyvnilo postavenie obvineného v zmysle § 371 ods. 5 Tr. por.

Z vyjadreného dovolací súd urobil záver, že dovolacie dôvody podľa § 371 ods. 1 písm. c/, g/, i/ Tr. por. naplnené neboli, a preto rozhodol na neverejnom zasadnutí spôsobom uvedeným v enunciiate tohto uznesenia.

Poučenie:

Proti tomuto uzneseniu opravný prostriedok nie je prípustný.