

Súd:	Najvyšší súd SR
Spisová značka:	1Tdo/27/2022
Identifikačné číslo spisu:	1320204873
Dátum vydania rozhodnutia:	20.09.2023
Meno a priezvisko:	JUDr. Patrik Príbelský
Funkcia:	sudca
ECLI:	ECLI:SK:NSSR:2023:1320204873.1

ROZSUDOK

Najvyšší súd Slovenskej republiky v senáte zloženom z predsedu JUDr. Patrika Príbelského, PhD. a sudcov JUDr. Martina Bargela a JUDr. Emila Klemaníča na verejnom zasadnutí konanom 20. septembra 2023 v Bratislave v trestnej veci obvineného D. O. pre obzvlášť závažný zločin vydierania podľa § 189 ods. 1, ods. 3 písmeno b) Trestného zákona, o dovolaní obvineného proti uzneseniu Krajského súdu v Bratislave, sp. zn. 4To/1/2021, z 25. marca 2021 takto

rozhodol:

I.

Podľa § 386 ods. 1 Trestného poriadku z dôvodu uvedeného v § 371 ods. 1 písm. g) Trestného poriadku uznesením Krajského súdu v Bratislave, sp. zn. 4To/1/2021, z 25. marca 2021 a rozsudkom bývalého Okresného súdu Bratislava III, sp. zn. 46Tk/2/2020, zo 4. novembra 2020

b o l p o r u š e n ý z á k o n

v ustanoveniach § 10 ods. 19, § 119 ods. 3 a § 319 Trestného poriadku v neprospech obvineného D. O..

II.

Podľa § 386 ods. 2 Trestného poriadku zrušuje uznesenie Krajského súdu v Bratislave, sp. zn. 4To/1/2021, z 25. marca 2021 a rozsudok bývalého Okresného súdu Bratislava III, sp. zn. 46Tk/2/2020, zo 4. novembra 2020.

Zároveň zrušuje aj ďalšie rozhodnutia na uvedené rozhodnutia obsahovo nadväzujúce, ak vzhľadom na zmenu, ku ktorej došlo zrušením stratili podklad.

III.

Podľa § 388 ods. 1 Trestného poriadku Mestskému súdu Bratislava I prikazuje, aby vec v potrebnom rozsahu znovu prerokoval a rozhodol.

IV.

Podľa § 380 ods. 2 Trestného poriadku obvineného D. O., nar. XX. M. XXXX, t. č. vo výkone trestu odňatia slobody v ÚVTOS Leopoldov neberie do väzby.

Odôvodnenie

Rozsudkom bývalého Okresného súdu Bratislava III, sp. zn. 46Tk/2/2020, zo 4. novembra 2020 bol obvinený D. O. uznaný za vinného zo spáchania obzvlášť závažného zločinu vydierania podľa § 189 ods. 1, ods. 3 písmeno b) Trestného zákona na tom skutkovom základe, že

v doposiaľ neustálenom čase a dni mesiaca máj 2019 kontaktoval poškodeného A. F., trvale bytom N., ul. O. č. XX, pričom na osobných stretnutiach na doposiaľ neustálených miestach a v neustálených časoch v mesiaci máj 2019 oznámil poškodenému, že príslušníci Národnej kriminálnej agentúry, Prezídia policajného zboru voči jeho osobe vedú viacero trestných stíhaní, a v prípade, že poškodený A. F. nevyplatí sumu 100.000,- Eur, bude voči nemu vykonaný zákrok zo strany vyššie uvedených policajtov a následne bude väzobné stíhaný, na čo poškodený zabezpečil pôžičkami od svojich známych Ing. A. W. a M. D. spoločne sumu 45.000,- Eur, ktorú dňa 28. mája 2019 vo výške 40.000,- € a 29. mája 2019 vo výške 5.000,- € v podvečerných hodinách odovzdal počas jazdy po Bratislave obvinenému v jeho motorovom vozidle zn. AUDI Q7 EČV: N., po odovzdaní tejto hotovosti začal obvinený požadovať vyplatenie zvyšku pôvodne požadovanej sumy, ktorú následne na ďalších osobných stretnutiach s poškodeným upravil na sumu 35.000,- Eur, ako uviedol obvinený, je to suma, ktorú musel jeho priamy nadriadený pod prezývkou „A.“ uhradiť za poškodeného, aby jeho vyšetrovanie bolo zastavené, pričom obvinený opakovane žiadal a vyhľadával v priebehu mesiacov jún, júl a august roku 2019 stretnutia s poškodeným, na ktorých mu prízvukoval, že musí uhradiť dlžnú sumu 35.000,- Eur, pričom k takému stretnutiu došlo aj vo večerných hodinách dňa 12. septembra 2019, kedy obvinený spolu s osobou U. G., ktorého obvinený vopred inštruoval, aby sa na stretnutí s poškodeným vydával za príslušníka NAKA, vyzdvihol poškodeného na svojom motorovom vozidle zn. AUDI Q7, EČV: N. z parkoviska nachádzajúceho sa v okolí P. v Bratislave na ulici S., kedy počas jazdy od neho požadoval opakovane vyplatenie dlžnej sumy, a v prípade že tak poškodený neurobí, nadriadený obvineného - „A.“ zabezpečí jeho riešenie, teda jeho väzobné stíhanie príslušníkmi národnej kriminálnej agentúry, pričom k stretnutiu poškodeného s obvineným a U.P. G. došlo po ich vzájomnej dohode aj dňa 23. septembra 2019 v čase okolo 19.30 hod v Bratislave, na ulici H., neďaleko podniku N., kedy obvinený požadoval od poškodeného opätovne doplatenie sumy 35.000,- Eur, k čomu však už nedošlo, nakoľko bol obvinený zadržaný príslušníkmi PZ.

Za to mu bol podľa § 189 ods. 3, § 38 ods. 2 Trestného zákona uložený trest odňatia slobody v trvaní 10 rokov, na výkon ktorého bol podľa § 48 ods. 3 písm. b) Trestného zákona zaradený do ústavu na výkon trestu s maximálnym stupňom stráženia.

Podľa § 76 ods. 1, § 78 ods. 1 Trestného zákona mu bol tiež uložený ochranný dohľad v trvaní 2 roky.

Podľa § 287 ods. 1 Trestného poriadku mu bola uložená povinnosť nahradiť škodu poškodenému A. F. vo výške 45.000,- €.

Na základe podaného odvolania rozhodoval vo veci Krajský súd v Bratislave, ktorý uznesením, sp. zn. 4To/1/2021, z 25. marca 2021 zamietol podľa § 319 Trestného poriadku odvolanie obvineného ako nedôvodné.

Proti označenému uzneseniu Krajského súdu v Bratislave podal dovolanie obvinený D. O. argumentujúc naplnením dovolacích dôvodov podľa § 371 ods. 1 písm. c) Trestného poriadku [zásadným spôsobom bolo porušené právo na obhajobu], § 371 ods. 1 písm. e) Trestného poriadku [vo veci konal, alebo rozhodoval orgán činný v trestnom konaní, sudca alebo prísediaci, ktorý mal byť vylúčený z vykonávania úkonov trestného konania], § 371 ods. 1 písm. g) Trestného poriadku [rozhodnutie je založené na dôkazoch, ktoré neboli súdom vykonané zákonným spôsobom] a podľa § 371 ods. 1 písm. i) Trestného poriadku [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].

K dôvodom dovolania podľa § 371 ods. 1 písm. c), g) Trestného poriadku súhrnne uviedol nasledovné:

Hlavné pojednávanie 24. apríla 2020 bolo vykonané bez jeho osobnej prítomnosti, jeho účasť bola zabezpečená výlučne prostredníctvom telemostu, a to napriek tomu, že na takýto postup neexistoval žiadny právny dôvod a takúto formu pojednávania ani Trestný poriadok nepozná. Zároveň nebola zachovaná lehota 5 dní na prípravu obhajoby. Bol preto porušený § 34 Trestného poriadku garantujúci mu právo radiť sa s obhajcom aj počas úkonov bez prítomnosti tretej osoby a v dôsledku toho bol jeho výsluch vykonaný nezákonným spôsobom. Nemal zabezpečenú možnosť radiť sa s obhajcom bez prítomnosti tretích osôb, pretože aj v prípade, že by iné osoby pri porade z pojednávacej miestnosti sa vzdialili, nebolo by možné poradu vykonať bez prítomnosti príslušníkov ZVJS. Odkaz súdu prvého stupňa na zákon č. 62/2020 Z. z. nepovažuje v tejto súvislosti za správny. Ten neumožňoval súdu zvoliť namietaný procesný postup, ale prikazoval vykonať hlavné pojednávanie len v nevyhnutnom rozsahu a vylúčiť z neho verejnosť. Celé hlavné pojednávanie v ten deň bolo preto nezákonné.

Súd prvého stupňa podľa obvineného bez splnenia podmienok prečítal výpoveď svedka M. D., ktorého on žiadal vypočuť. Svedok nebol nedosiahnuteľný, ani neochorel na chorobu, ktorá by dlhodobejšie či natrvalo znemožňovala jeho výsluch. Podľa odôvodnenia rozsudku pritom súd prvého stupňa vychádzal pri ustáľovaní viny predovšetkým z výpovede tohto svedka, pričom ako dôkaz bol vykonaný nezákonne. Súd prvého stupňa tiež vykonal ako dôkaz nahrávku rozhovoru medzi obvineným a poškodeným na USB kľúči, ktorý predložil poškodený. On namietal zákonnosť takéhoto dôkazu už na hlavnom pojednávaní. Išlo o súkromnú nahrávku zhotovenú bez súhlasu nahrávanej osoby, pričom nebola overená ani jej autenticita. Jeho návrh na overenie autenticity bol zo strany súdu svojvoľne odmietnutý. Súd prvého stupňa tiež odmietol jeho návrhy na vykonanie dôkazov, a to zabezpečenie výpisov z účtov spoločností J., N. a Z. za rok 2019. Súd odmietnutie vykonania dôkazov odôvodnil tým, že sa týkajú okolností nepodstatných pre rozhodnutie. Súd ak znehoval svoj záver, pretože dané dôkazy odmietol vykonať, ale vykonal ako podstatný dôkaz listinu na č. l. 187, z ktorej podľa neho vyplýva, že uvedené číslo patrí spoločnosti J., ale ako názov protiúčtu je vedená spoločnosť N.. Z odôvodnenia súdu sa však nedozvedel, prečo je vykonanie týchto dôkazov nepodstatné. Následne do spisu s odvolaním doložil svoje vlastné odôvodnenie, kde opísal potrebu zabezpečenia navrhnutých dôkazov, avšak ani k tejto argumentácii súd nezaujal stanovisko.

Vo vzťahu k procesnému postaveniu „svedka“ A. F. a ku zvukovým nahrávkam vykonaným prostredníctvom príslušníkov PZ uviedol, že A. F.Š. bol inštruovaný policajtami ako má konať. S príslušníkmi komunikoval preukázateľne od momentu podania trestného oznámenia. K veci nebola vypočutá ani žena, ktorá bola s poškodeným prítomná v bare N., pričom sa mohlo jednáť práve o policajtku, ktorá ho mohla inštruovať. Pred samotným stretnutím volal dvakrát poškodený jemu, aby upresnil, kedy má ísť z baru von. Jednotlivými fázami dokazovania sú aj vyhľadanie a zabezpečenie dôkazu, ktoré predchádzajú vykonaniu dôkazu, pričom aj tieto fázy musia byť vykonané zákonne. Preto nie je možné ako zákonný dôkaz vyhodnotiť ani zvukový záznam zo stretnutia obvineného, poškodeného a svedka G., pretože technika na vyhotovenie záznamu bola umiestnená na tele poškodeného. Poškodený tak vystupoval v materiálnom zmysle ako agent, hoci vo formálnom zmysle agentom nebol. Existujú tiež pochybnosti, či boli splnené podmienky na odpočúvanie a záznam telekomunikačnej prevádzky podľa § 115 Trestného poriadku, pretože poškodený už v čase podania trestného oznámenia disponoval súkromnými nahrávkami medzi ním a obvineným, ktoré predložil do konania až po podaní obžaloby. Výetrovateľ teda vôbec nezisťoval, či sledovaný účel inštitútu podľa § 115 Trestného poriadku nie je možné dosiahnuť aj inak.

Výetrovateľ tiež pochybil v procesnom postupe vo vzťahu k U. G.. Ak totiž dôkazy vo vzťahu k nemu vyhodnotil tak, že mu vzniesol obvinenie, tak vo vzťahu k U. G. mal výlučne dve možnosti postupu. Buď mu mal tiež vzniesť obvinenie ako spolupáchateľovi, alebo mu ma dočasne odložiť vznesenie obvinenie. U. G. vzhľadom na uvedené nemal byť vypočúvaný v procesnej pozícii svedka.

K dôvodu dovolania podľa § 371 ods.1 písm. e) Trestného poriadku uviedol, že v odvolacom konaní na Krajskom súde v Bratislave oznámil člen senátu Mgr. Michal Kačáni (ktorý bol zároveň sudcom spravodajcom) svoju zaujatosť z dôvodu, že splnomocnenec poškodeného (JUDr. O. G.) ho zastupuje vo veci podanej správnej žaloby v konaní na Krajskom súde v Bratislave v konaní pod sp. zn.

1S/150/2020. Krajský súd však uvedeného člena senátu v danej trestnej veci nevyklúčil z vykonávania úkonov. Domnieva sa, že dôvody uvedené sudcom Mgr. Kačánim sú také, že tento sudca je materiálne vylúčený z rozhodovania danej veci. Odvolací súd sa správnosťou výroku o nevyklúčení člena senátu vôbec nezaoberal. Pritom práve s poukazom na objektívny test nestrannosti mal byť daný člen senátu vylúčený.

K dôvodu dovolania podľa § 371 ods. 1 písm. i) Trestného poriadku uviedol, že formulovaný skutok nezakladá právnu kvalifikáciu trestného činu vydierania. Toto tvrdenie podoprel článkom z webu aktualita.sk, z ktorého vyplýva, že nie každé predstieranie postavenia policajta a súčasné žiadanie finančných prostriedkov za vybavenie zastavenia trestného stíhania je možné kvalifikovať ako trestný čin vydierania. Sám poškodený uviedol, že nevie, kto by ho mal zobrať a prečo. On sa poškodenému nevyhrážal obmedzením osobnej slobody, ale mal mu ponúkať vybavenie trestného stíhania. Jeho sloboda rozhodovania nebola paralyzovaná. Konanie, za ktoré bol odsúdený, má preto znaky trestného činu podvodu podľa § 221 ods. 1, ods. 3 písm. a) Trestného zákona. Opis skutku bol vyšetrovateľom prispôbený tak, aby ho bolo možné kvalifikovať ako trestný čin vydierania. On poškodenému nehovoril, že by bol schopný vybaviť nejaký zákrok či väzobné stíhanie voči nemu zo strany NAKA PPZ.

Navrhol preto, aby najvyšší súd po zistení dovolacích dôvodov podľa § 371 ods. 1 písm. c), e), g), i) Trestného poriadku v zmysle § 386 ods. 1 Trestného poriadku vyslovil porušenie zákona v príslušných ustanoveniach a zrušil rozhodnutia súdov prvého i druhého stupňa a prikázal príslušnému súdu, aby vec znovu prerokoval a rozhodol.

Navrhol tiež, aby bol postupom podľa § 380 ods. 4 Trestného poriadku až do rozhodnutia o dovolaní prerušený výkon trestu, ktorý mu bol napadnutými rozhodnutiami uložený.

K dovolaniu obvineného sa vyjadril prokurátor v tom smere, že nie je dôvodné.

Vo vzťahu k dovolacím dôvodom podľa § 371 ods. 1 písm. c) a g) Trestného poriadku podotkol, že dovolací dôvod podľa § 371 ods. 1 písm. c) Trestného poriadku sa nevzťahuje na akékoľvek porušenie práva na obhajobu, ale len na porušenie zásadné. Obvinený bol na hlavnom pojednávaní 24. apríla 2020 vypočutý prostredníctvom telemostu, pretože jeho trestnú vec bolo potrebné vybaviť urýchlene, a to i napriek akútnej pandemickej situácii. Tento postup bol len dočasný a v súlade so zákonom č. 62/2020 Z. z. Obvinený mal plnú možnosť realizovať svoje právo na obhajobu.

Zápisnica o výsluchu neprítomného svedka bola prečítaná v súlade so zákonom. Súd prvého stupňa sa náležite vysporiadal i s návrhmi obvineného na vykonanie dokazovania.

Nedôvodné je i namietanie nahrávky predloženej poškodeným, pretože súd druhého stupňa na ňu ako na dôkaz, neprihliadal.

Poškodený nebol orgánmi činnými v trestnom konaní riadený či usmerňovaný k provokácii. Jeho procesné postavenie preto nie je sporné.

Podľa prokurátora nebol naplnený ani dovolací dôvod podľa § 371 ods. 1 písm. e) Trestného poriadku, pretože o nevyklúčení člena senátu bolo riadne rozhodnuté.

K obvineným tvrdenému dovolaciemu dôvodu podľa § 371 ods. 1 písm. i) Trestného poriadku prokurátor uviedol, že obvinený len polemizuje s riadne zistením a ustáleným dejovým priebehom skutku a skutkovým stavom veci, ktorý stojí mimo dovolacieho prieskumu.

Navrhol preto, aby dovolací súd dovolanie postupom podľa § 382 písm. c) Trestného poriadku odmietol.

K dovolaniu sa vyjadril aj poškodený, ktorý uviedol, že dovolanie obvineného je účelové a zavádzajúce.

Rovnako ako prokurátor navrhol, aby dovolací súd dovolanie postupom podľa § 382 písm. c) Trestného poriadku odmietol.

+++

Najvyšší súd Slovenskej republiky ako súd dovolací (§ 377 Trestného poriadku) zistil, že dovolanie bolo podané proti prípustnému rozhodnutiu [§ 368 ods. 1, ods. 2 písm. h) Trestného poriadku], osobami oprávnenými na jeho podanie [§ 369 ods. 2 písm. b) v spojení s § 372 ods. 1 veta druhá Trestného poriadku], prostredníctvom obhajcu (§ 373 ods. 1 Trestného poriadku), v zákonnej lehote (§ 370 ods. 1

Trestného poriadku), na príslušnom súde (§ 370 ods. 3 Trestného poriadku), spĺňa obligatórne obsahové náležitosti (§ 374 ods. 1, ods. 2 Trestného poriadku) a dospel k záveru, že dovolaniu obvineného je potrebné vyhovieť pre zistenie naplnenia dovolacieho dôvodu podľa § 371 ods. 1 písm. g) Trestného poriadku.

Vzhľadom na uplatnenú dovoláciu argumentáciu obvineného a na vzťah ním uplatnených námietok k možnému naplneniu dovolacích dôvodov vo vzájomnej súvislosti sa najvyšší súd upriamil najprv na skúmanie možného naplnenia dovolacieho dôvodu podľa § 371 ods. 1 písm. g) Trestného poriadku, pretože jeho prípadné naplnenie sa bezprostredne vzťahovalo k rozsudku súdu prvého stupňa a svojou povahou bol v tom smere uvedený dovolací dôvod najpodstatnejší.

Najvyšší súd najprv poznamenáva, že dovolanie je mimoriadny opravný prostriedok, pričom nielen z označenia tohto opravného prostriedku ako mimoriadneho, ale predovšetkým zo samotnej úpravy dovolania v Trestnom poriadku je zrejmé, že dovolanie nie je určené na nápravu akýchkoľvek pochybení súdov, ale len tých najzávažnejších - mimoriadnych - procesných a hmotnoprávných chýb. Tie sú ako dovolacie dôvody taxatívne uvedené v ustanovení § 371 ods. 1 Trestného poriadku.

V porovnaní s dôvodmi odvolania, sú dovolacie dôvody koncipované podstatne užšie. Je tomu tak z dôvodu, že dovolanie smeruje proti rozhodnutiu, ktorým bola vec právoplatne skončená. Predstavuje tak výnimočný prielom do inštitútu právoplatnosti, ktorý je zárukou stability právnych vzťahov a právnej istoty. Právoplatnosť súdneho rozhodnutia v sebe poníma jeho faktickú nezmeniteľnosť (formálna právoplatnosť) a záväznosť (materiálna právoplatnosť). Preto sú možnosti podania dovolania - vrátane dovolacích dôvodov - striktné obmedzené, aby sa potenciálne „širokým“ uplatnením tohto mimoriadneho opravného prostriedku nezakladala v rámci konania pred dovolacím súdom ďalšia riadna opravná inšancia a dovolanie nebolo chápané len ako „ďalšie odvolanie“.

Z ustanovenia § 385 ods. 1 Trestného poriadku vyplýva, že dovolací súd je viazaný dôvodmi dovolania, ktoré sú v ňom uvedené. Viazanosť dovolacieho súdu dôvodmi dovolania sa týka vymedzenia chýb napadnutého rozhodnutia a konania, ktoré mu predchádzalo (§ 374 ods. 1 Trestného poriadku) a nie právnych dôvodov dovolania uvedených v ňom v súlade s § 374 ods. 2 Trestného poriadku z hľadiska ich hodnotenia podľa § 371 Trestného poriadku. Podstatné sú teda vecné argumenty uplatnené dovolateľom a nie ich subsumpcia (podradenie) pod konkrétne ustanovenia § 371 Trestného poriadku (R 120/2012).

K dovolaciemu dôvodu podľa § 371 ods. 1 písm. g) Trestného poriadku:

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

Dovolací dôvod podľa § 371 ods. 1 písm. g) Trestného poriadku možno úspešne uplatňovať v prípadoch, keď je rozhodnutie súdu založené na dôkazoch, ktoré neboli vykonané zákonným spôsobom. Skutočnosť, že rozhodnutie je založené na dôkazoch vykonaných v rozpore so zákonom, musí byť z obsahu spisu zrejmá a porušenie zákona by malo svojou povahou a závažnosťou zodpovedať porušeniu práva na spravodlivý proces podľa čl. 6 Dohovoru, čomu napokon zodpovedá i samotná povaha dovolania ako mimoriadneho (nie ďalšieho riadneho) opravného prostriedku.

Z uvedeného logicky vyplýva záver, že nesprávny procesný postup súdu pri vykonávaní dôkazov môže byť dovolacím dôvodom v zmysle § 371 ods. 1 písm. g) Trestného poriadku len vtedy, ak má, resp. mal negatívny dopad na práva obvineného. Ak sa nepreukázu takéto účinky nesprávneho procesného postupu pri vykonávaní dôkazov, potom nemožno hovoriť o naplnení dovolacieho dôvodu podľa § 371 ods. 1 písm. g) Trestného poriadku, a to aj so zreteľom na to, že k porušeniu práva na spravodlivý proces v zmysle čl. 6 ods. 1, ods. 3 písm. d) Dohovoru by mohlo dôjsť len vtedy, ak by odsúdenie bolo založené výlučne alebo v rozhodujúcej miere („solely or to a decisive extent“) na dôkazoch získaných nezákonným spôsobom, (pozri Mariana Marinescu v. Rumunsko - rozsudok ESĽP z 2. februára 2010,

Emen v. Turecko - rozsudok ESLP z 26. januára 2010, Van Mechelen a ďalší v. Holandsko - rozsudok ESLP z 23. apríla 1997, Visser v. Holandsko - rozsudok ESLP zo 14. februára 2002, Al-Khawaja a Tahery v. Spojené kráľovstvo - rozsudok ESLP z 15. decembra 2011 a ďalšie).

V neposlednom rade je možné poukázať na rozhodnutie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky uverejnené v Zbierke stavísk a rozhodnutí súdov č. 2/2020 pod č. 24, z ktorého vyplýva, že dovolací dôvod podľa § 371 ods. 1 písm. g) Trestného poriadku možno úspešne uplatňovať len v takých prípadoch, keď zistené porušenie zákona svojou povahou a závažnosťou zodpovedá porušeniu práva na spravodlivý proces podľa čl. 6 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd. Nesprávny procesný postup pri získaní alebo vykonávaní dôkazov, tak môže viesť k naplneniu tohto dovolacieho dôvodu iba vtedy, ak mal negatívny materiálny dopad na práva obvineného, teda vtedy, ak odsúdenie obvineného bolo založené výlučne alebo v rozhodujúcej miere na dôkaze, ktorého získanie alebo vykonanie sa spochybňuje.

Okolnosť, že je rozhodnutie založené na namietanom dôkaze (dôkazoch), má vyplynúť z jeho odôvodnenia, pretože dovolací súd pri dovolaní podanom podľa § 371 ods. 1 Trestného poriadku skutkové závery skôr konajúcich súdov neskúma. Vecne správnou a ústavne konformnou interpretáciou formulácie o dôkazoch, ktoré neboli „súdom vykonané zákonným spôsobom“, je extenzívny výklad v tom smere, že nejde len o nesúlad so zákonom pri samotnom výkone dotknutého dôkazu v súdnom konaní, ale takou procesnou chybou je zasiahnutý aj dôkaz, ktorý bol už prvotne nezákonne získaný.

V rámci dovolaní iniciovaného prieskumom odôvodneného dovolacím dôvodom podľa § 371 ods. 1 písm. g) Trestného poriadku môže najvyšší súd preskúmavať len to (ak dovolanie nepodal minister spravodlivosti Slovenskej republiky podľa § 371 ods. 3 Trestného poriadku) či jediný usvedčujúci dôkaz, alebo viaceré rozhodujúce usvedčujúce dôkazy boli získané a vykonané zákonným spôsobom.

Ak dospeje k záveru o zákonnosti vykonaného dokazovania, najvyšší súd nemôže spochybňovať skutkové zistenia, prehodnocovať vykonané dôkazy a ich hodnotenie vykonané súdmi nižších stupňov.

Dovolací dôvod podľa § 371 ods. 1 písm. g) Trestného poriadku preto môže byť naplnený len vtedy, ak súd vykonal dôkazy nezákonným spôsobom tzn., že pri ich vykonávaní (ale aj získaní v prípravnom konaní) bol porušený zákon. Preto platí, že nevykonanie dôkazu súdom nie je možné považovať za okolnosť odôvodňujúcu existenciu dovolacieho dôvodu podľa § 371 ods. 1 písm. g) Trestného poriadku, nakoľko iba opačný postup súdu - vykonanie dôkazu nezákonným spôsobom môže naplniť dovolací dôvod podľa § 371 ods. 1 písm. g) Trestného poriadku.

Podstatou dovolacej argumentácie obvineného v tejto časti je, že poškodený A. F. od začatia trestného stíhania materiálne pôsobil v pozícii agenta, napriek tomu, že formálne agentom nikdy nebol. Procesné postavenie svedka mu preto nikdy nepatrilo a ak bol v tomto procesnom postavení vypočutý, ide o nezákonný dôkaz. Zároveň predovšetkým na jeho výpovedi bol založený výrok o vine dovolateľa.

Podľa § 117 ods. 1 Trestného poriadku na odhaľovanie, zisťovanie a usvedčovanie páchatel'ov zločinov, korupcie, trestných činov extrémizmu, trestného činu zneužívania právomoci verejného činiteľa alebo trestného činu legalizácie výnosu z trestnej činnosti podľa § 233 a § 234 Trestného zákona možno použiť agenta. Jeho použitie je prípustné len vtedy, ak odhaľovanie, zisťovanie a usvedčovanie páchatel'ov uvedených trestných činov by bolo iným spôsobom podstatne sťažené a získané poznatky odôvodňujú podozrenie, že bol spáchaný trestný čin, alebo má byť spáchaný taký trestný čin.

Podľa § 117 ods. 2 Trestného poriadku konanie agenta musí byť v súlade s účelom tohto zákona a musí byť úmerné protiprávnosti konania, na odhaľovaní, zisťovaní alebo usvedčovaní ktorého sa zúčastňuje. Agent nesmie iniciatívne navádzať na spáchanie trestného činu; to neplatí, ak ide o korupciu verejného činiteľa alebo zahraničného verejného činiteľa a zistené skutočnosti nasvedčujú, že páchatel' by spáchal taký trestný čin aj vtedy, ak by príkaz na použitie agenta nebol vydaný.

Podľa § 117 ods. 5 Trestného poriadku príkaz na použitie agenta vydáva predseda senátu, pred začatím trestného stíhania alebo v prípravnom konaní sudca pre prípravné konanie na návrh prokurátora, ktorý musí byť odôvodnený aj skutkovými okolnosťami.

Podľa § 2 ods. 19 Trestného poriadku agent je príslušník Policajného zboru alebo príslušník polície iného štátu, ktorý na základe príkazu prokurátora alebo súdu prispieva k odhaľovaniu, zisťovaniu a usvedčovaniu páchatel'ov zločinu, trestných činov uvedených v treťom diele ôsmej hlavy osobitnej časti Trestného zákona (ďalej len „korupcia“), trestného činu zneužívania právomoci verejného činiteľa a trestného činu legalizácie výnosu z trestnej činnosti podľa § 233 a § 234 Trestného zákona. Pri odhaľovaní, zisťovaní a usvedčovaní páchatel'ov korupcie alebo trestných činov terorizmu môže byť agentom aj iná osoba ako príslušník Policajného zboru ustanovená prokurátorom na návrh policajta alebo príslušníka Policajného zboru povereného ministrom vnútra Slovenskej republiky (ďalej len „minister vnútra“).

Podľa § 30 ods. 1 Trestného zákona čin inak trestný nie je trestným činom, ak ním agent ustanovený podľa osobitného predpisu pri odhaľovaní trestného činu a pri zisťovaní jeho páchatel'a ohroží, alebo poruší záujem chránený týmto zákonom len preto, že bol k tomu donútený zločineckou skupinou alebo teroristickou skupinou, v ktorej pôsobí, alebo ak spácha taký čin v dôvodnej obave o život alebo zdravie svoje alebo blízkej osoby.

Agent je teda prostriedkom operatívno-pátracej činnosti a tiež prostriedkom ktorý je spôsobilý získavať informácie dôležité pre trestné konanie za účelom odhalenia trestnej činnosti, zistenia podstatných okolností, za ktorých bola páchaná a usvedčenia páchatel'a.

Naproti tomu svedok (pri absencii legálnej definície) je osoba odlišná od obvineného, ktorá má vypovedať o skutočnostiach významných pre trestné konanie, ktoré vnímala svojimi zmyslami, bola schopná si ich zapamätať a je spôsobilá ich reprodukovať.

Určitá osoba môže vystupovať v procesnej pozícii svedka len dovtedy, pokiaľ neoznami skutočnosti nasvedčujúce tomu, že má byť páchaný trestný čin a nezačne byť riadená či ovplyvňovaná políciou. Od tohto momentu totiž začína pôsobiť vo faktickej (materiálnej) pozícii ako agent, alebo lepšie povedané ako „agent de facto“. To má potom za následok tú skutočnosť, že na dôkaz získaný či predložený takýmto „svedkom“ nie je možné v ďalšom konaní prihliadať ako na dôkaz validný. Svedok sa nemôže zúčastňovať na páchaní trestného činu (vytváraní skutkového deja) v akejkoľvek forme. Ani prípadná dôkazná núdza neumožňuje obchádzať kogentné ustanovenie Trestného poriadku o možnosti a podmienkach použitia agenta.

Vo vzťahu k postaveniu agenta sa judikatúra najvyššieho súdu v priebehu času formovala nasledovným spôsobom. Najprv sa vychádzalo z názoru, že „procesné postavenie agenta (§ 117 Trestného poriadku) je oproti všeobecnému procesnému postaveniu svedka (§ 127 Trestného poriadku) osobitné, a to napriek okolnosti, že agent môže byť v trestnom konaní vypočutý ako svedok (§ 117 ods. 11 Trestného poriadku). Svedok vypovedá o tom, čo mu je známe o trestnom čine a o páchatel'ovi alebo o okolnostiach dôležitých pre trestné konanie, nad tento rámec sa však aktívne a s utajením svojho postavenia pred páchatel'om nepodieľa na odhaľovaní, zisťovaní a usvedčovaní páchatel'ov trestných činov.

Ak došlo k oznámeniu páchania trestného činu v štádiu prípravy (zločinu) alebo pokusu (úmyselného trestného činu) polícii a oznamujúca osoba nebola použitá ako agent na základe príkazu podľa § 117 ods. 5 až 7 Trestného poriadku (pričom okrem výnimiek uvedených v § 10 ods. 20 Trestného poriadku môže byť agentom len príslušník Policajného zboru), nemôže táto osoba, a to ani v rámci spolupráce s políciou, predstierať pokračovanie v páchaní trestného činu na účel usvedčenia ďalšieho páchatel'a, resp. spolupáchatel'a dotknutého činu. Ak k takému postupu došlo, nie je možné výpoveď dotknutej osoby ako svedka vo vzťahu k okolnostiam týkajúcim sa predstieraného pokračovania v páchaní trestného činu po oznámení tohto činu polícii použiť v trestnom konaní ako dôkaz; nie je možné použiť v trestnom konaní ani ďalšie dôkazy, zabezpečené v súvislosti s činnosťou osoby vo faktickom, nie však právne

(procesne) podloženom postavení agenta (R 2/2017)“.

Z uvedeného právneho názoru akoby na prvý pohľad vyplývalo, že osoba oznamujúca trestnú činnosť musí byť ustanovená za agenta len v štádiu predchádzajúcemu dokonaniu trestného činu (príprava, pokus), ale po dokonaní trestného činu už nie.

Neskôr však najvyšší súd vo veci, sp. zn. 1TdoV/3/2022, uviedol, že „v zmysle relevantnej právnej úpravy je účelom použitia agenta odhaľovanie, zisťovanie a usvedčovanie páchatel'ov vybraných trestných činov bez ohľadu na vývojové štádium dotknutého trestného činu, a teda aj po tom, čo došlo k jeho dokonaniu.

Uvedené vyplýva jednak zo samotného slova „usvedčiť“, pod ktorým treba rozumieť cieľavedomú činnosť zameranú na odstránenie pochybnosti o spáchanom trestnom čine konkrétnou osobou, ale aj z druhej vety § 117 ods. 1 Trestného poriadku: jeho použitie je prípustné len vtedy, ak ... získané poznatky odôvodňujú podozrenie, že bol spáchaný trestný čin, alebo má byť spáchaný taký trestný čin, alebo úmyslu osoby spáchať takýto trestný čin. Inými slovami svedok nesmie v žiadnom štádiu trestného činu nahrádzať činnosť agenta, s ktorého použitím zákon spája rozhodnutie súdu a splnenie viacerých podmienok.

Druhú právnu vetu rozhodnutia uverejneného v Zbierke pod č. 2/2017 je potrebné chápať v kontexte práve týchto úvah a faktu, že v trestnej veci, ktorá bola podkladom pre jeho prijatie, išlo o obzvlášť závažný zločin úkladnej vraždy v štádiu prípravy, pričom aj v jeho odôvodnení sa celkom jasne uvádza, že svedok sa nemôže nijako zúčastňovať na páchaní trestného činu v akejkoľvek forme, podobe či štádiu. Z ustanovenia § 10 ods. 19 Trestného poriadku vyplýva, že význam úlohy agenta sa neobmedzuje len na odhalenie a zistenie trestného činu, ale aj na jeho usvedčenie, ktoré pochopiteľne a logicky zahŕňa všetky štádiá trestného činu. Hoci rozhodnutie uverejnené v Zbierke pod č. 2/2017 odkazuje na vývojové štádiá trestného činu len pokiaľ ide o prípravu a pokus trestného činu, jeho relevancia aj vo vzťahu k dokonaniu trestného činu je jednoznačná najmä pri tých trestných činoch, ktoré sú dokonané už prvým aktom konania páchatel'a, presne tak, ako je to pri trestných činoch korupcie - „sľúbiť“, „ponúkne“, „poskytne“, „prijme“, „žiada“, „dá si sľúbiť“.

Aby bolo možné usvedčiť páchatel'a z už dokonaného trestného činu, polícia spravidla správne monitoruje jeho ďalšie páchanie (napr. odovzdanie peňazí pri korupčnom trestnom čine). Ak polícia takto postupuje a oznamovateľ trestného činu spolupracuje s políciou, nemôže v ďalšom konaní vystupovať v procesnom postavení svedka, nakoľko svojimi zmyslami už nevníma len okolnosti nezávislé od jeho vôle, ale účelovo predstiera pokračovanie v páchaní trestného činu, a to len preto, aby pomohol polícii usvedčiť páchatel'a.

Preto ak polícia mieni po oznámení korupčného trestného činu monitorovať jeho dokončenie, za účelom usvedčenia páchatel'a, je povinná zabezpečiť ustanovenie oznamovateľ'a takéhoto trestného činu za agenta bez ohľadu na to, že korupčný trestný čin už bol dokonaný. Ak by uvedené neplatilo, účelovo by sa tým obchádzala povinnosť splnenia zákonných podmienok na ustanovenie agenta vrátane vydania na to určeného príkazu, čím by sa ustanovenia § 10 ods. 19 Trestného poriadku a podľa § 117 ods. 1 Trestného poriadku v časti o usvedčení páchatel'a stali obsolentnými.

Sumarizujúc, výpoveď osoby, ktorá podala trestné oznámenie a následne participovala s orgánmi činnými v trestnom konaní na usvedčovaní páchatel'ov bez toho, aby na túto činnosť bola riadne ustanovená za agenta, nie je použiteľná v časti týkajúcej sa poznatkov - okolností, o ktorých sa dozvedela v rámci takéhoto neprocesného pôsobenia a rovnako tak nie sú použiteľné ani iné dôkazy, ktoré boli získané obchádzaním zákonných podmienok na použitie agenta, a teda v súvislosti činnosťou osoby vo faktickom, nie však procesne podloženom postavení agenta“.

V danej trestnej veci poškodený podal na políciu trestné oznámenie dňa 18. septembra 2019. Po tomto dátume sa s poškodeným A. F. kontaktoval a stretol s vedomím polície.

Trestné konanie sa viedlo pre trestný čin, pri ktorom s poukazom na ustanovenie § 10 ods. 19 Trestného poriadku nemôže byť agentom iná osoba ako príslušník policajného zboru.

Na usvedčenie obvineného bol použitý aj obrazovo-zvukový záznam (schôdzka obvineného,

poškodeného a svedka U. G.) z 23. septembra 2019 a s tým súvisiaca výpoveď poškodeného.

Záver o vine dovolateľa bol nepochybne v rozhodujúcej miere založený práve na výpovedi poškodeného A. F. a obrazovo-zvukovom zázname zo schôdzky obvineného, poškodeného a svedka G..

Najvyšší súd si iniciatívne vyžiadal zo súdu nižšieho stupňa utajované prílohy (ktoré neboli súčasťou predloženého spisu), týkajúce sa zhotovovania daného záznamu a monitorovania schôdzky v uvedený deň. Z predložených príloh sa nepodarilo zistiť kde bola umiestnená monitorovacia technika, ktorou bola schôdzka monitorovaná a zaznamenávaná. Z okolností, za ktorých schôdzka prebiehala, je však zrejmé, že s najväčšou pravdepodobnosťou bola monitorovacia technika umiestnená na tele poškodeného A. F.. S poukazom na zásadu *in dubio pro libertate* preto najvyšší súd uzavrel, že technika bola umiestnená na tele poškodeného.

Orgánom činným v trestnom konaní zároveň nič nebránilo v tom, aby na monitorovanie schôdzky obvineného, poškodeného a svedka použili, bez vedomia poškodeného, iné prostriedky operatívno-pátracej činnosti - napríklad sledovanie osôb a vecí podľa § 113 Trestného poriadku spojené s vyhotovovaním obrazových, zvukových alebo obrazovo-zvukových záznamov podľa § 114 Trestného poriadku.

Naplnenie dovolacieho dôvodu podľa § 371 ods. 1 písm. g) Trestného poriadku tak v tejto veci zakladá skutočnosť, že vina dovolateľa bola v rozhodujúcej miere založená na:

(i) výpovedi kľúčového svedka - poškodeného A. F., z ktorej nebola vyčlenená jej nepoužiteľná časť týkajúca sa okolností, ktoré nasledovali po podaní jeho trestného oznámenia 18. septembra 2019, t. j. po tom, čo začal neprocesným spôsobom spolupracovať s orgánmi prípravného konania a

(ii) obrazovo-zvukovom zázname z políciou monitorovaného stretnutia dotknutého svedka-poškodeného (v tom čase už spolupracujúceho s orgánmi prípravného konania) s obvineným a svedkom G. z 23. septembra 2019, pričom monitorovacia technika sa nachádzala na tele poškodeného.

Nakoľko výpoveď poškodeného A. F. v časti týkajúcej sa okolností, ktoré nastali po tom, čo začal neprocesne spolupracovať s orgánmi prípravného konania na usvedčení obvineného, je nepoužiteľná a rovnako je nepoužiteľný aj obrazovo-zvukový záznam, najvyšší súd považuje otázku, či v rámci tejto svojej činnosti mohol plniť úlohy agenta provokatéra, za irelevantnú.

Sumárne preto možno skonštatovať, že výrok o vine obvineného bol v rozhodujúcej miere založený na dôkazoch, ktoré neboli súdom vykonané zákonným spôsobom. Tým bol naplnený dovolací dôvod podľa § 317 ods. 1 písm. g) Trestného poriadku.

Vzhľadom na toto konštatovanie nepovažoval najvyšší súd už za potrebné bližšie sa vyjadrovať k možnému naplneniu ďalších tvrdených dovolacích dôvodov, pretože už skonštatované pochybenie má za následok zrušenie rozhodnutí súdov prvého i druhého stupňa. Obvinenému samozrejme zostáva zachovaná možnosť namietat' skutočností, uplatnené ako ostatné dovolacie námietky, v konaní na súde prvého stupňa v rámci nového prerokovania veci.

Úlohou súdu prvého stupňa po zrušení veci bude posúdiť, či bude možné záver o vine obvineného urobiť po vyselektovaní časti výpovede poškodeného týkajúcej sa skutočností po podaní trestného oznámenia (na ktorú nemožno prihliadať) a pri súčasnom neprihliadnutí na výsledky obrazovo-zvukového záznamu z 23. septembra 2019. Pri svojom rozhodovaní bude musieť súd prvého stupňa zároveň rešpektovať zásadu zákazu reformácie *in peius* upravenú v § 391 ods. 2 Trestného poriadku.

Keďže boli zrušené napadnuté rozhodnutia súdov prvého i druhého stupňa a obvinený bol vo výkone trestu, bolo potrebné rozhodnúť tiež o tom, či sa obvinený berie do väzby.

Vzhľadom na skutočnosť, že od spáchania skutku uplynula dlhšia doba a obvinený v súčinnosti so svojimi rodičmi preukázal, že má zaistené stabilné sociálne zázemie a tiež prácu, bolo rozhodnuté o nevzatí obvineného do väzby. Uvedené skutočnosti dostatočne eliminujú obavu, že by sa obvinený v budúcnosti mohol dopúšťať trestnej činnosti. Zároveň neboli zistené ani iné väzobné dôvody.

Preto rozhodol najvyšší súd tak, ako je uvedené vo výrokovej časti tohto rozsudku.

Toto rozhodnutie bolo prijaté pomerom hlasov 3:0.

Poučenie:

Proti tomuto rozsudku nie je prípustné odvolanie.