



ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Najvyšší súd Slovenskej republiky v senáte zloženom z predsedu JUDr. Štefana Micháliku a sudcov JUDr. Daniela Hudáka a JUDr. Petra Hatalu na verejnom zasadnutí konanom 7. apríla 2011 v Bratislave v trestnej veci obvineného **býv. nstržm. PZ V. S.**, pre prečin porušovania predpisov o štátnych technických opatreniach na označenie tovaru podľa § 279 ods. 1, ods. 2 písm. a/ Tr. zák. v jednočinnom súbehu so zločinom zneužívania právomoci verejného činiteľa podľa § 326 ods. 1 písm. a/, ods. 2 písm. a/ Tr. zák. s poukazom na § 138 písm. h/ Tr. zák. a zločinom legalizácie príjmu z trestnej činnosti podľa § 233 ods. 1 písm. a/, písm. b/, ods. 2 písm. b/, ods. 3 písm. a/ Tr. zák., v konaní o dovolaní obvineného podaného prostredníctvom obhajcu JUDr. Z. S. proti rozsudku Krajského súdu v Trenčíne z 23. júna 2009, sp. zn. 2 Tov 4/2009, podľa § 383, § 384 ods. 1, ods. 2, § 385 ods. 1, § 386 ods. 1, ods. 2, § 388 ods. 1 Tr. por. po zistení dôvodov dovolania uvedených v § 371 ods. 1 písm. c/, písm. g/ a písm. i/ Tr. por. takto

r o z h o d o l :

Rozsudkom Krajského súdu v Trenčíne z 23. júna 2009, sp. zn. 2 Tov 4/2009, a v konaní, ktoré mu predchádzalo bol

p o r u š e n ý z á k o n

v ustanoveniach § 2 ods. 9, § 34 ods. 1, ods. 4, § 44 ods. 2, § 261 ods. 3, § 271 ods. 1, § 119 ods. 2, § 115 ods. 6 Tr. por. a § 326 ods. 1 písm. a/, ods. 2 písm. a/ s poukazom na § 138 písm. h/ Tr. zák. **v n e p r o s p e c h** obvineného býv. nstržm. PZ V. S..

Tento rozsudok sa **zrušuje** v časti týkajúcej sa obvineného býv. nstržm. PZ V. S..

V časti týkajúcej sa obvineného býv. nstržm. PZ V. S. sa **zrušuje** aj rozsudok Vojenského obvodového súdu Prešov z 26. novembra 2008, sp. zn. 2 T 2/2007.

Zrušujú sa aj ďalšie rozhodnutia na zrušené rozhodnutia obsahovo nadväzujúce, ak vzhľadom na zmenu, ku ktorej došlo zrušením, stratili podklad.

Okresnému súdu Prešov sa **prikazuje**, aby vec v potrebnom rozsahu znovu prerokoval a rozhodol.

Odôvodnenie

Rozsudkom Vojenského obvodového súdu Prešov z 26. novembra 2008, sp. zn. 2 T 2/2007, bol (pri nezmenenom výroku o vine v bode II. rozsudku Vojenského obvodového súdu Prešov z 11. januára 2008, sp. zn. 2 T 2/2007, v spojení s rozsudkom Vyššieho vojenského súdu Trenčín, sp. zn. 2 To 10/2008, u býv. ppráp. PZ M. Š., ktorým bol uznaný vinným z prečinu porušovania predpisov o štátnych technických opatreniach na označenie tovaru podľa § 279 ods. 1 Tr. zák.) obvinený býv. nstržm. PZ V. S. uznaný vinným v jednočinnom súbehu z prečinu porušenia predpisov o štátnych technických opatreniach na označenie tovaru podľa § 279 ods. 1, ods. 2 písm. a/ Tr. zák., zločinu zneužívania právomoci verejného činiteľa podľa § 326 ods. 1 písm. a/, ods. 2 písm. a/ Tr. zák. s poukazom na § 138 písm. h/ Tr. zák. a zločinu legalizácie príjmu z trestnej činnosti podľa § 233 ods. 1 písm. a/, písm. b/, ods. 2 písm. b/, ods. 3 písm. a/ Tr. zák.; obvinený býv. stržm. PZ L. Š. v jednočinnom súbehu zo zločinu zneužívania právomoci verejného činiteľa podľa § 326 ods. 1 písm. a/, ods. 2 písm. a/ Tr. zák. s poukazom na § 138 písm. h/ Tr. zák., pomoci k prečinu porušenia predpisov o štátnych technických opatreniach na označenie tovaru podľa § 21 ods. 1 písm. d/ Tr. zák. k § 279 ods. 1, ods. 2 písm. a/ Tr. zák. a pomoci k zločinu legalizácie príjmu z trestnej činnosti podľa § 21 ods. 1 písm. d/ Tr. zák. k § 233 ods. 1 písm. a/, ods. 2 písm. b/, ods. 3 písm. a/ Tr. zák.; obvinený býv. ppráp. PZ M. Š. v jednočinnom súbehu z pomoci k prečinu porušenia predpisov o štátnych technických opatreniach na označenie tovaru podľa § 21 ods. 1 písm. d/ Tr. zák. k § 279 ods. 1, ods. 2 písm. a/ Tr. zák. a pomoci k zločinu legalizácie príjmu z trestnej činnosti podľa § 21 ods. 1 písm. d/ Tr. zák. k § 233 ods. 1 písm. a/, ods. 2 písm. b/, ods. 3 písm. a/ Tr. zák. na tom skutkovom základe, ako je uvedený vo výrokovej časti tohto rozsudku.

Za to bol obvinený býv. nstržm. PZ V. S. odsúdený podľa § 233 ods. 3 Tr. zák. za použitia § 36 písm. j/ Tr. zák., § 37 písm. e/, písm. h/ Tr. zák., § 38 ods. 2, ods. 4 Tr. zák., § 39 ods. 1 Tr. zák., § 41 ods. 1 Tr. zák. k úhrnnému trestu odňatia slobody na 3 roky, výkon ktorého mu bol podľa § 51 ods. 1 Tr. zák. za použitia § 49 ods. 1 písm. a/ Tr. zák. a § 51 ods. 2 Tr. zák. podmiennečne odložený s probačným dohľadom na skúšobnú dobu v trvaní 4 rokov a 6 mesiacov s tým, že podľa § 51 ods. 3 písm. c/, písm. d/ Tr. zák. mu boli zároveň uložené obmedzenia spočívajúce v zákaze stretávania sa so spolupáchateľmi a zákaze vstupu na Oddelenie hraničnej kontroly PZ V..

Podľa § 56 ods. 1 Tr. zák. mu bol uložený tiež peňažný trest vo výške 50 000 Sk, pričom pre prípad jeho úmyselného zmarenia mu bol podľa § 57 ods. 3 Tr. zák. ustanovený náhradný trest odňatia slobody v trvaní 5 mesiacov.

Podľa § 61 ods. 2 Tr. zák. mu bol zároveň uložený trest zákazu činnosti zamestnať sa v ozbrojených silách a ozbrojených zboroch na 3 roky.

O odvolaniach všetkých troch obvinených ako aj Vojenského obvodného prokurátora Prešov proti vyššie uvedenému rozsudku rozhodol Krajský súd v Trenčíne rozsudkom z 23. júna 2009, sp. zn. 2 Tov 4/2009, takým spôsobom, že podľa § 321 ods. 1 písm. d/ Tr. por. zrušil napadnutý rozsudok vo výroku o vine u všetkých troch obvinených, ako aj v celom výroku o treste a pri nezmenenom výroku o vine v bode II. rozsudku Vojenského obvodového súdu Prešov z 11. januára 2008, sp. zn. 2 T 2/2007, v spojení s rozsudkom Vyššieho vojenského súdu Trenčín, sp. zn. 2 To 10/2008, u býv. ppráp. PZ M. Š., ktorým bol uznaný vinným z prečinu porušovania predpisov o štátnych technických opatreniach na označenie tovaru podľa § 279 ods. 1 Tr. zák. podľa § 322 ods. 3 Tr. por. uznal vinnými 1/ býv. nstržm. PZ V. S. v jednočinnom súbehu z prečinu porušenia predpisov o štátnych technických opatreniach na označenie tovaru podľa § 279 ods. 1, ods. 2 písm. a/ Tr. zák. a zločinu zneužívania právomoci verejného činiteľa podľa § 326 ods. 1 písm. a/, ods. 2 písm. a/ Tr. zák. s poukazom na § 138 písm. h/ Tr. zák.; 2/ býv. stržm. PZ L. Š. v jednočinnom súbehu zo zločinu zneužívania právomoci verejného činiteľa podľa § 326 ods. 1 písm. a/, ods. 2 písm. a/ Tr. zák. s poukazom na § 138 písm. h/ Tr. zák. a pomoci k prečinu porušenia predpisov o štátnych technických opatreniach na označenie tovaru podľa § 21 ods. 1 písm. d/ Tr. zák. k § 279 ods. 1, ods. 2 písm. a/ Tr. zák.; 3/ býv. ppráp. PZ M. Š. z pomoci k prečinu porušenia predpisov o štátnych

technických opatreniach na označenie tovaru podľa § 21 ods. 1 písm. d/ Tr. zák. k § 279 ods. 1, ods. 2 písm. a/ Tr. zák., a to na tom skutkovom základe, že :

v presne nezistenej dobe a doposiaľ nezisteným spôsobom obvinený býv. nstržm. PZ V. S. zadovážil 600 kartónov (6 000 krabičiek, 120 000 ks) cigariet zn. Boss Lights a 600 kartónov (6 000 krabičiek, 120 000 ks) cigariet zn. Boss Classic, opatrených ukrajinskými kontrolnými známkami v colnej hodnote 240 000 Sk a vo výške colného dlhu 688 200 Sk, pričom uvedené cigarety boli nelegálne dovezené z Ukrajinskej republiky a tieto v rozpore s ustanovením § 9 ods. 2, ods. 5 zák. č. 106/2004 Z. z. o spotrebnej dani z tabakových výrobkov uschovával v novostavbe objektu Oddelenia hraničnej kontroly PZ V., následne dňa 14. júla 2006 asi o 01.30 hod. počas výkonu hliadkovej služby v služobnom obvode Oddelenia hraničnej kontroly PZ V. obvinený S. v rozpore s ustanovením § 48 ods. 3 písm. a/ zák. č. 73/1998 Z. z. o štátnej službe príslušníkov PZ, SIS, ZVaJS SR a ŽP, čl. 6 písm. a/ a 31 ods. 1, ods. 3 Nariadenia ministra vnútra o činnosti základných útvarov služby hraničnej polície policajného zboru č. 117/2005, ako aj z ustanovení § 9 ods. 2, ods. 5 zák. č. 106/2004 Z. z. o spotrebnej dani z tabakových výrobkov odpredal hore uvedené cigarety obč. J. S. a obč. P. F. v cene 26 Sk za 1 krabičku cigariet, pričom pri nakladaní týchto cigariet do osobného motorového vozidla zn. Mercedes Vito EVČ X. „H“, ktoré užívali obč. F. a obč. S., týmto pomáhali okrem obv. S. aj obč. M. S., obv. M. Š. a obv. L. Š., ktorý konal taktiež v rozpore s vyššie uvedenými ustanoveniami zák. č. 73/1998 Z. z. a článkami nariadenia ministra vnútra SR č. 117/2005, keďže v tom čase vykonával hliadkovú službu spoločne s obv. S..

Za to bol obvinený býv. nstržm. PZ V. S. odsúdený podľa § 326 ods. 2 Tr. zák. za použitia § 38 ods. 2 Tr. zák., § 36 písm. j/ Tr. zák., § 37 písm. h/ Tr. zák., § 41 ods. 1 Tr. zák. k úhrnnému trestu odňatia slobody na 4 roky s tým, že pre výkon tohto trestu bol podľa § 48 ods. 1, ods. 2 písm. a/ Tr. zák. zaradený do ústavu na výkon trestu s minimálnym stupňom stráženia.

Podľa § 56 ods. 1 Tr. zák. mu bol uložený aj peňažný trest vo výške 1 666 eur, pričom pre prípad jeho úmyselného zmarenia mu bol podľa § 57 ods. 3 Tr. zák. ustanovený náhradný trest odňatia slobody v trvaní 5 mesiacov.

Proti vyššie uvedenému rozsudku Krajského súdu v Trenčíne podal obvinený V. S. prostredníctvom svojho obhajcu JUDr. Z. S. 28. januára 2010 na Okresnom súde Prešov

dovolanie, ktoré bolo následne 9. augusta 2010 uvedeným prvostupňovým súdom predložené Najvyššiemu súdu Slovenskej republiky. Neskôr bolo tunajšiemu súdu doručené tiež doplnenie dôvodov podaného dovolania (písomné podanie z 15. novembra 2010, tunajšiemu súdu doručené telefaxom 18. novembra 2010 a písomne potvrdené v súlade s § 62 ods. 1 Tr. por.).

Dovolateľ napadol predmetné rozhodnutie v časti výroku o vine a treste sa ho týkajúcej, pričom s poukazom na konkrétne chyby tohto rozhodnutia ako i konania mu predchádzajúceho sa domáhal naplnenia dovolacích dôvodov uvedených v § 371 ods. 1 písm. c/, písm. e/, písm. g/, písm. i/ Tr. por.

V písomnom odôvodnení podaného dovolania pritom uviedol, že vykonaným dokazovaním nebolo preukázané, že sa dopustil skutku, ktorý mu kladie za vinu obžaloba. Rozhodnutie súdu považuje za porušenie jeho práva na obhajobu, keďže má za to, že boli porušené zásady dokazovania a hodnotenia dôkazov. Žiada súd o prehodnotenie dôkazov, a to najmä výpovede svedka S. zo dňa 11. januára 2008, ktorý ho má usvedčovať a bola menená v priebehu hlavného pojednávania. Dôrazne odmieta záver odvolacieho súdu o tom, že mal počas výkonu služby zo zvereného úseku svojvoľne odísť a absolútne nevykonávať hliadkovú službu.

Ďalej upozornil na tú skutočnosť, že jeho obhajca písomným podaním z 18. augusta 2008 (súdu doručeným dňa 20. augusta 2008) navrhol doplniť dokazovanie vykonaním daktyloskopického skúmania, pachovej skúšky, ako aj skúšky DNA z dôvodu vylúčenia tvrdenia obžaloby, že sa mal podieľať na nakladaní cigariet do motorového vozidla. Z dôvodu vylúčenia toho tvrdenia obžaloby, že sa mal nachádzať v inkriminovanom čase na mieste činu, navrhol ako dôkaz vykonanie lokalizácie jeho zaznamenaných telefonických hovorov, ktorá mu má tiež potvrdiť, že dňa 13. júla 2006 v čase 20.34 hod. sa nachádzal doma (to potvrdili aj svedkovia a potvrdzuje to aj odposluch). Poukázal zároveň na to, že svedok mjr. Š. údajne nedisponoval s cigaretami ani s daktyloskopiou, ale len vyšetrovateľ OR PZ M., pričom sv. Š. nepovažoval za potrebné formou spolupráce s vyšetrovateľom OR PZ M. zabezpečiť vzatie odtlačkov a profilu DNA zo zaistených cigariet za účelom preverenia tvrdení svedkov S. a F.. Pochybenie a nespôluprácu mjr. Š. s vyšetrovateľom OR PZ M., čo je ich povinnosťou, považuje za porušenie zásad dokazovania a jeho práva na obhajobu. Ako ďalej v tejto súvislosti uviedol, v konaní pred súdom prvého stupňa taktiež navrhol, aby si súd overil pohyb peňažných prostriedkov na jeho bankovom účte

za predchádzajúce obdobia, aby tak dokázal, že nedisponoval veľkými čiastkami peňazí, no tejto jeho žiadosti sa tak isto nevyhovelo, hoci do súdneho spisu bol prijatý výpis z jeho bankového účtu.

Napriek tomu, že súd prvého stupňa a následne aj odvolací súd vykonaním navrhnutých dôkazov zamietol, keďže tieto majú preukazovať jeho nevinu, naďalej trvá na ich vykonaní. Nesúhlasí s napadnutým rozsudkom, nakoľko bez žiadnych nových skutočností rozhodol súd v jeho neprospech a nepreskúmal dôsledne obžalobu, nevysporiadal sa so všetkými nezrovnalosťami a nezaoberal sa predloženými dôkazmi z jeho strany.

Z vyššie uvedených skutočností považuje za nepochybné, že jeho právo na obhajobu bolo porušené zásadným spôsobom.

Čo sa týka svedka P. F., obvinený poukázal predovšetkým na to, že jeho výsluch vykonaný dňa 14. júla 2006 v čase medzi 16.45 hod. a 17.45 hod. vyšetrovateľom Ing. M. Š. je nezákonný, keďže nebol pribratý tlmočník. Je toho názoru, že keďže v zápisnici o výsluchu P. F. vykonanom dňa 14. júla 2006 v čase od 13.30 hod. do 14.15 hod. je výslovne uvedené, že tento žiadal o pribratie tlmočníka, pričom tlmočník aj bol pribratý v osobe Ing. B. Š., tvrdenie obžaloby, že pri ďalšom výsluchu tento svedok o tlmočníka už nežiadal, je nelogické a účelové. Navyše svedok F. na hlavnom pojednávaní sám potvrdil, že pred Ing. Š., ktorému ani nerozumel, vypovedal v prípravnom konaní pod hrozbou vzatia do vyšetrovacej väzby, pričom len prikyvoval áno – nie, čo potvrdil aj svedok Á. D. a preukazuje to aj zvukový záznam z ich rozhovoru. Zároveň ide teda o dôkaz získaný hrozbou nezákonného donútenia. Vierohodnosť jeho tvrdení pred vyšetrovateľom Ing. M. Š. spochybňuje tiež výrok o údajnom telefonickom rozhovore s ním, kde mu mal uviesť, že „všetko je v poriadku“, pričom prepisy jeho hovorov takýto rozhovor neobsahujú.

Za nezákonné obstarávanie dôkazov považuje tiež nazeranie do mobilného telefónu zadržaných osôb policajtom por. B. bez ich súhlasu a bez príkazu príslušného súdu, a rovnako tak i ukázanie jeho fotky sv. S. a F. pred ich výsluchom v procesnom postavení svedka bez toho, aby im bola táto ukázaná medzi fotografiami ďalších osôb a bez prítomnosti nezúčastnenej osoby. Táto rekognícia nebola teda podľa jeho názoru vykonaná zákonným spôsobom.

Nezákonnosť spomenutých dôkazov namietal pritom už v priebehu konania pred súdom prvého stupňa, ako aj pred odvolacím súdom.

Záverom k vyššie uvedenému skonštatoval, že keďže P. F. na hlavnom pojednávaní poprel, že by mal na žalovanom skutku akúkoľvek účasť, napadnuté rozhodnutie je založené na dôkazoch, ktoré neboli vykonané zákonným spôsobom.

V ďalšej – tretej časti odôvodnenia podaného dovolania namietal tú skutočnosť, že počas jeho kúpeľnej liečby z dôvodu pooperačného stavu kolena dňa 24. apríla 2009 v čase o 09.18 hod. ho sudca JUDr. G. telefonicky kontaktoval a arogantným spôsobom sa mu vyhrážal predvedením políciou na verejné zasadnutie, keďže mal mať vedomosť o tom, že je úmyselne práceneschopný od 13. apríla 2009 a úmyselne sa vyhýba trestnému stíhaniu. On však prostredníctvom svojho obhajcu včas požiadal o odročenie verejného zasadnutia nariadeného na deň 29. apríl 2009, pričom išlo o jeho prvé ospravedlnenie neúčasti na verejnom zasadnutí a navyše v dňoch 13. až 15. apríl 2009 ešte vykonával štátnu službu v služobnom obvode OHK PZ Z.. V uznesení Krajského súdu v Trenčíne z 27. mája 2009, sp. zn. 2 Tov 4/2009, ako aj v uznesení toho istého súdu z 8. júna 2009, sp. zn. 6 Tos 32/09, sa pritom podľa jeho názoru skutočné dôvody ním vznesenej námietky zaujatosti obchádzajú. Zároveň poukázal v tejto súvislosti i na tú skutočnosť, že predseda senátu dňa 23. júna 2009 vydal príkaz na jeho zadržanie za účelom dodania do výkonu trestu odňatia slobody a dňa 13. júla 2009 bolo po jeho osobe vyhlásené pátranie, a to napriek tomu, že adresa jeho trvalého pobytu, na ktorej sa zdržiaval, bola súdu známa a v dňoch 13. až 15. júla 2009 ešte riadne vykonával štátnu službu. Bez doručenia akejkoľvek výzvy a bez akéhokoľvek kontaktovania PZ v mieste jeho bydliska, či na jeho pracovisku bol tak napokon z dôvodu nástupu na výkon trestu zadržaný až 16. júla 2009.

Na základe vyššie uvedených skutočností dospel obvinený k takému záveru, že predseda senátu JUDr. O. G. bol vo veci zaujatý a v jeho veci teda rozhodol sudca, ktorý mal byť z vykonávania úkonov trestného konania vylúčený.

No a napokon je obvinený i toho názoru, že keďže spáchanie skutku, z ktorého bol obžalovaný mu nebolo na základe vykonaných dôkazov preukázané, súd vec nesprávne právne posúdil, keď ho za jeho spáchanie uznal vinným. Navyše nemožno podľa neho súhlasiť ani s kvalifikáciou skutku ako zločinu zneužívania právomoci verejného činiteľa podľa § 326 ods. 1 písm. a/, ods. 2 písm. a/ s poukazom na ustanovenie § 138 písm. h/

Tr. zák., pretože vykonávať právomoc spôsobom odporujúcim zákonu možno len porušením dôležitej povinnosti vyplývajúcej z jeho zamestnania, postavenia alebo funkcie alebo uloženej mu podľa zákona. Porušenie takejto povinnosti je teda už znakom základnej skutkovej podstaty, a nemožno ho preto považovať za okolnosť podmieňujúcu použitie vyššej trestnej sadzby (naplnenie znakov kvalifikovanej skutkovej podstaty), rovnako ako ho nie je možné považovať za prirážajúcu okolnosť v zmysle § 38 ods. 1 Tr. zák.

Má za to, že dovolaním napadnuté rozhodnutie je teda založené aj na nesprávnom právnom posúdení žalovaného skutku, čo vzhľadom na rozdielnosť trestných sadziieb (prečin - zločin) a dôsledkom toho aj rozdielnosť podmienok podmieneného prepustenia (po výkone polovice uloženého trestu – po výkone dvoch tretín uloženého trestu) zásadne ovplyvňuje jeho postavenie.

S ohľadom na vyššie uvedené je teda podľa obvineného zrejme, že pre naplnenie dovolacích dôvodov podľa § 371 ods. 1 písm. c/, písm. e/, písm. g/, a písm. i/ Tr. por. bol porušený zákon v jeho neprospech, a preto navrhol, aby Najvyšší súd Slovenskej republiky zrušil rozsudok Krajského súdu v Trenčíne z 23. júna 2009, sp. zn. 2 Tov 4/2009, rozsudok Vojenského obvodového súdu Prešov z 26. novembra 2008, sp. zn. 2 T 2/2007, ako aj uznesenie Vyššieho vojenského súdu v Trenčíne z 29. apríla 2008, sp. zn. 2 To 10/2008, v časti výroku o vine a treste, ktorý sa ho priamo týka a tiež, aby zrušil aj týmto rozhodnutiam predchádzajúce konanie a vec vrátil na nové prejednanie a rozhodnutie v inom zložení senátu.

V doplnených dôvodoch dovolania obvinený poukázal na to, že Vyšší vojenský súd v Trenčíne svojím uznesením z 29. apríla 2008, sp. zn. 2 To 10/2008, zrušil pre nedostatok dôvodov oslobodzujúci rozsudok Vojenského obvodového súdu v Prešove z 11. januára 2008, sp. zn. 2 T 2/2007, v časti výroku, ktorý sa ho týkal, pričom nad rámec tohto konštatovania pristúpil aj k priamemu hodnoteniu jednotlivých dôkazov vykonaných prvostupňovým súdom. Je toho názoru, že odvolací súd spôsobom, akým uvedené dôkazy vyhodnotil, vymedzil v podstate pre následné vlastné hodnotenie dôkazov súdom prvého stupňa také úzke hranice, že mu úplne odňal priestor pre hodnotenie dôkazov podľa vlastného uváženia, a tak odôvodnením svojho zrušujúceho uznesenia síce implicitne, ale absolútne predurčil ako má súd prvého stupňa vo veci samej rozhodnúť. Ako ďalej zdôraznil, odvolací súd si uvedeným hodnotením dôkazov neplnil preskúmvaciu právomoc, ale hrubým spôsobom nahrádzal činnosť súdu prvého stupňa. Obvinený upozornil v tejto súvislosti tiež na nález

Ústavného súdu ČR z 29. apríla 2008, sp. zn. I. ÚS 608/2006, z ktorého vyplýva, že aj keď súd vyššieho stupňa môže vysloviť právny názor, ktorý je pre nižší súd záväzný, nesmie ho však zaväzovať k určitému hodnoteniu dôkazov, pokiaľ sám na verejnom zasadnutí dôkaz nevykoná.

Obvinený s poukazom na uvedené upozornil na to, že ako každý obvinený má zákonné procesné právo na to, aby rozhodnutie o skutku, ktorého spáchanie sa mu kladie za vinu, vychádzalo zo skutkových zistení ustálených na základe uplatnenia princípu voľného hodnotenia dôkazov ako jednej zo základných zásad trestného konania (§ 2 ods. 12 Tr. por.) súdmi v dvoch inštanciách, čo mu v danom prípade, dôsledkom prekročenia právomoci odvolacieho súdu, bolo odňaté, čím zároveň bolo hrubým spôsobom porušené jeho právo na obhajobu. Je zarážajúce, že kým súd prvého stupňa ho svojím rozsudkom z 11. januára 2008 spod obžaloby oslobodil, pretože skutok sa nestal, na hlavnom pojednávaní dňa 26. novembra 2008 ho viazaný odôvodnením zrušujúceho uznesenia odvolacieho súdu bez akéhokoľvek doplnenia dokazovania, výlučne iba na základe opätovného oboznámenia obsahu spisu odsúdil.

Dňa 8. marca 2010 bolo na Okresný súd Prešov doručené v zmysle § 376 Tr. por. vyjadrenie prokurátora Vojenskej obvodnej prokuratúry Prešov, v ktorom tento podrobne rozviedol, prečo podľa jeho názoru neboli naplnené jednotlivé obvineným uvádzané dovolacie dôvody (čiastočne s výnimkou dôvodu dovolania podľa § 371 ods. 1 písm. e/ Tr. por.).

Pokiaľ ide o to tvrdenie obvineného, že vykonaným dokazovaním nebolo preukázané, že sa posudzovaných skutkov dopustil (že práve on zadovážil predmetné cigarety), tak toto považuje za absolútne nezmyselné, pričom v plnom rozsahu poukazuje na svoje právne úvahy, uvedené na str. 12 obžaloby a v plnom rozsahu sa stotožňuje aj s právnymi úvahami súdu, uvedenými na str. 7 citovaného rozsudku. Taktiež súhlasí s tým právnym názorom Krajského súdu v Trenčíne prezentovaným v napadnutom rozsudku, že obvinený S. nevykonával hliadkovú službu na určenom úseku, ale odtiaľ svojvoľne odišiel, čo potvrdzuje aj záznam zo služby nachádzajúci sa na č. l. 478 spisu.

Čo sa týka tej námietky obvineného, že súd prvého stupňa, ako aj odvolací súd zamietli vykonanie ním navrhnutých dôkazov (daktyloskopické skúmanie, pachová skúška, skúška DNA, lokalizácia ním zaznamenaných telefonických hovorov), tak v tomto smere

sa taktiež stotožnil s procesným postupom oboch súdov, keďže tieto dôkazy mohli byť vykonané v prvotných štádiách trestného konania, pričom samotné cigarety, ako objekt nevyhnutný na vykonanie väčšiny navrhnutých dôkazov, neboli k dispozícii vyšetrovateľom S. - tieto mal v plnej moci vyšetrovateľ OR PZ M., realizujúci trestnú vec P. F. a J. S. ml.

Prokurátor s poukazom na vyššie uvedené teda nesúhlasí s tým, že právo obvineného na obhajobu bolo porušené zásadným spôsobom. Ako ďalej zdôraznil, obvinený mal už od vznesenia obvinenia k dispozícii obhajcu, ktorý ho náležite obhajoval a orgánmi činnými v trestnom konaní mu bola daná možnosť na plnú realizáciu jeho práv. V žiadnom prípade podľa neho nemožno iné hodnotenie dôkazných prostriedkov považovať za porušenie práv na obhajobu.

Prokurátor rovnako nesúhlasí ani s tým tvrdením obvineného, že výsluch svedka P. F. realizovaný dňa 14. júla 2006 v čase medzi 16.45 až 17.45 hod. vyšetrovateľom Mgr. Š. je nezákonný z dôvodu, že nebol pribratý tlmočník. Navyše by malo ísť o dôkaz získaný hrozbou nezákonného donútenia, keďže vyššie menovaný svedok mal na hlavnom pojednávaní potvrdiť okrem toho, že vyšetrovateľovi ani nerozumel, i to, že v prípravnom konaní vypovedal pod hrozbou vzatia do vyšetrovacej väzby. V tejto súvislosti prokurátor upozornil na to, že v zápisnici o predmetnom výsluchu (č. l. 190 – 192 spisu) je výslovne uvedené nasledovné: *napriek tomu, že som maďarskej národnosti, slovenský jazyk ovládam slovom aj písmom, napriek tomu, že po slovensky hovorím ťažšie, rozumiem ale všetkému. Nežiadam, aby bol prítomný pri mojom výsluchu tlmočník a uvádzam, že budem k veci ako svedok vypovedať.* Ako osoba priamo zúčastňujúca sa časti hlavných pojednávaní potvrdil, že svedok F. síce rozprával „slabšie“ po slovensky, ale rozumel všetkým otázkam jemu kladeným, a to ešte predtým, než mu tieto boli preložené do jazyka maďarského. Predovšetkým ale tiež svedkovia – príslušníci PZ, ktorí predmetný výsluch realizovali (mjr. Š. a pplk. K.) jednoznačne uviedli, že sv. F. bol pred započatím výsluchu v plnom rozsahu poučený podľa príslušných ustanovení Trestného poriadku, vrátane práva na tlmočníka.

Nezákonnosť dôkazov okrem vyššie spomenutého vidí dovolateľ aj v tom, že policajti por. B. bez jeho súhlasu a bez príkazu príslušného súdu nazrel do jeho mobilného telefónu a tiež to, že došlo k ukázaniu jeho fotky svedkovi S. ml. a F. pred ich výsluchom v procesnom postavení svedka bez toho, aby boli dodržané všetky zákonné podmienky vykonania rekognície. S ohľadom na uvedené prokurátor poukázal na to, že v prípravnom konaní

bol vypočutý svedok por. B. (č. l. 203 – 205 spisu), ktorý o. i. uviedol, že pri operatívnom vyťažovaní S. ml. a F. predložil prvému z menovaných fotografiu V. S., aby si bol istý, či sa jedná o tohto policajta, avšak takto učinil až potom, ako tento svedok spomenul meno obvineného. Taktiež nahliadol aj do mobilného telefónu F.. Uvedené skutočnosti pritom vyplývajú aj z obsahu jeho úradného záznamu zo dňa 14. júla 2006, z ktorého navyše vyplýva, že nahliadol i do mobilného telefónu S. ml. Prokurátor nechápe, akým spôsobom dospel obvinený k záveru, že dôkazy boli obstarané nezákonným spôsobom, keďže por. B. inkriminovaného dňa vykonával operatívnu činnosť a nie je zrejmé, že by bol daný nesúhlas na poskytnutie mobilných telefónov, či už zo strany S. ml. alebo F..

Pokiaľ ide o výhrady obvineného smerujúce k vysloveniu zaujatosti sudcu Krajského súdu v Trenčíne JUDr. O. G., tak k týmto nezaujal prokurátor relevantné stanovisko, keďže o v dovolaní spomínaných skutočnostiach nemá žiadne informácie a na prokuratúre mu nie sú k dispozícii ani súvisiace rozhodnutia Krajského súdu v Trenčíne.

Napokon prokurátor považuje za správnu v danom prípade aj aplikáciu skutkovej podstaty zločinu podľa § 326 ods. 1 písm. a/, ods. 2 písm. a/ Tr. zák. s poukazom na § 138 písm. h/ Tr. zák. Závažnosť porušenia dôležitej povinnosti možno podľa jeho názoru vyvodit' nielen z toho, že opustil trasu určeného úseku hliadkovania, ale aj z výšky samotného colného dlhu.

Z vyššie uvedených dôvodov preto navrhol, aby dovolací súd predmetné dovolanie podľa § 382 písm. c/ Tr. por. odmietol.

Najvyšší súd Slovenskej republiky ako súd dovolací (§ 377 Tr. por.) zistil, že dovolanie bolo podané proti prípustnému rozhodnutiu (§ 368 ods. 1 Tr. por. a § 566 ods. 3 Tr. por.), bolo podané oprávnenou osobou prostredníctvom obhajcu (§ 369 ods. 2 písm. b/ a § 373 ods. 1 Tr. por.), v zákonnej lehote a na príslušnom súde (§ 370 ods. 1 a ods. 2 Tr. por.) a spĺňa obligatórne obsahové náležitosti dovolania (§ 374 ods. 1 a ods. 2 Tr. por.). Okrem toho zistil, že bola splnená aj podmienka dovolania podľa § 372 Tr. por., veta prvá, keďže obvinený pred podaním dovolania využil svoje právo a podal riadny opravný prostriedok.

Po zistení, že niet žiadneho zákonného dôvodu pre odmietnutie dovolania obvineného na neverejnom zasadnutí podľa § 382 Tr. por., preskúmal v zmysle § 384 ods. 1 Tr. por.

na verejnom zasadnutí zákonnosť a odôvodnenosť výrokov napadnutého rozhodnutia, proti ktorým dovolateľ podal dovolanie, ako aj správnosť postupu konania, ktoré tomuto rozhodnutiu predchádzalo, so zameraním na dôvody dovolania podľa § 371 a § 374, ktoré sú uvedené v dovolaní (v zmysle § 385 ods. 1 Tr. por. je nimi dovolací súd viazaný) a dospel k záveru, že obvineným tvrdené dovolacie dôvody podľa § 371 ods. 1 písm. c/, písm. g/ a písm. i/ Tr. por. sú opodstatnené.

Podľa § 371 ods. 1 Tr. por. dovolanie možno podať, ak

písm. c/ zásadným spôsobom bolo porušené právo na obhajobu,

písm. e/ vo veci konal alebo rozhodol orgán činný v trestnom konaní, sudca alebo prísediaci, ktorý mal byť vylúčený z vykonávania úkonov trestného konania,

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.

Podľa § 371 ods. 3 Tr. por. dôvody podľa odseku 1 písm. a/ až písm. g/ nemožno použiť, ak táto okolnosť bola tomu, kto podáva dovolanie, známa už v pôvodnom konaní a nenamietal ju najneskôr v konaní pred odvolacím súdom; to neplatí, ak dovolanie podáva minister spravodlivosti.

Podľa § 371 ods. 4 Tr. por. dôvod podľa odseku 1 písm. i/ nemožno použiť, ak zistené porušenie zákona zásadne neovplyvnilo postavenie obvineného.

Podľa § 374 ods. 3 Tr. por. v dovolaní možno uplatňovať ako dôvod dovolania aj konanie na súde prvého stupňa, ak vytýkané pochybenia neboli napravené v konaní o riadnom opravnom prostriedku.

Podľa § 385 ods. 1 Tr. por. je dovolací súd viazaný dôvodmi dovolania, ktoré sú v ňom uvedené.

Podľa § 384 ods. 2 Tr. por. ak bola dovolaním napadnutá časť rozhodnutia týkajúca sa len niektorej z viacerých osôb, o ktorých bolo rozhodnuté tým istým rozhodnutím, preskúma dovolací súd podľa odseku 1 len tú časť rozhodnutia a predchádzajúceho konania, ktoré sa týka tejto osoby.

V súvislosti s prvým obvineným namietaným dovolacím dôvodom poukazuje Najvyšší súd Slovenskej republiky predovšetkým na to, že právo na obhajobu je potrebné chápať ako vytvorenie podmienok pre plné uplatnenie procesných práv obvineného a jeho obhajcu (§ 34 ods. 4 Tr. por.).

Ak uplatnenie práva na obhajobu spočíva v navrhovaní dôkazov (§ 34 ods. 1 a § 44 ods. 2 Tr. por.), zodpovedá mu povinnosť orgánov činných v trestnom konaní a súdu zaoberať sa každým dôkazným návrhom a najneskôr pred meritórnym rozhodnutím tomuto návrhu buď vyhovieť alebo ho odmietnuť, resp. rozhodnúť, že sa ďalšie dôkazy vykonávať nebudú (§ 208 a § 274 ods. 1 Tr. por.). Nemožno však úspešne podať dovolanie z dôvodu podľa § 371 ods. 1 písm. c/ Tr. por. na podklade toho, že sa návrhu na vykonanie dôkazu nevyhovelo.

Za porušenie práva na obhajobu v zmysle § 371 ods. 1 písm. c/ Tr. por. teda 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. práva 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 v zmysle § 371 ods. 1 písm. i/ Tr. por., ktorá vyjadruje zásadu, že účelom dovolacieho konania je posudzovanie právnych otázok, nie posudzovanie správnosti a úplnosti zistenia skutkového stavu (*uznesenie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky z 15. decembra 2009, sp. zn. 2 Tdo 45/2009, uverejnené pod Č. 21/2010*).

Vzhľadom na námietky obvineného je potrebné opätovne zdôrazniť tú skutočnosť, že Najvyšší súd Slovenskej republiky ako súd rozhodujúci o dovolaní je viazaný zisteným skutkom tak, ako ho ustálili súdy nižšej inštancie, nie je oprávnený posudzovať spôsob hodnotenia dôkazov ani závery, ktoré z dokazovania súdy vyvodili.

Dovolanie teda neslúži k revízii a náprave skutkových zistení, ktoré urobili sudy prvého a druhého stupňa, ani k preskúmaniu nimi vykonaného dokazovania. Ťažisko dokazovania je v konaní pred súdom prvého stupňa a jeho skutkové závery môže dopĺňať, upravovať alebo meniť iba súd odvolací. Samotnú správnosť a úplnosť dovolací súd nemôže skúmať už len z toho dôvodu, že nie je oprávnený bez ďalšieho prehodnocovať vykonané dôkazy bez toho, aby ich mohol podľa zásad ústnosti a bezprostrednosti v konaní o dovolaní sám vykonávať. Na objasnenie okolností potrebných na rozhodnutie o dovolaní môže vykonať dovolací súd len v obmedzenom rozsahu potrebné vyšetrovanie podľa § 379 ods. 2 Tr. por.

S ohľadom na uvedené iba s poukazom na nesprávne skutkové zistenia, na nesúhlas s hodnotením vykonaných dôkazov, či nevykonanie navrhovaných dôkazov by nebolo potom možné vyvodzovať dovolací dôvod podľa § 371 ods. 1 písm. c/ Tr. por., a tiež ani dovolací dôvod podľa § 371 ods. 1 písm. i/ Tr. por.

Pokiaľ ide o obvineným uvádzané návrhy na doplnenie dokazovania, treba navyše upozorniť na to, že tieto skutočne bolo možné vykonať iba v prvotnom štádiu trestného konania. Zároveň je v tejto súvislosti potrebné zdôrazniť i tú skutočnosť, že obvinený, resp. jeho obhajca mali právo si na vlastné náklady aj sami zaobstarávať dôkazy (§ 2 ods. 10, § 34 ods. 1, § 44 ods. 1, ods. 6 Tr. por.), a za tým účelom sa príp. dožadovať aj potrebnej súčinnosti zo strany príslušných orgánov činných v trestnom konaní. Ak by za takejto situácie uvedené orgány požadovanú súčinnosť poskytnúť odmietli, až potom by bolo možné hovoriť o porušení práva na obhajobu.

Aj napriek vyššie uvedenému však Najvyšší súd Slovenskej republiky napokon dospel k takému záveru, že v predmetnom konaní skutočne došlo k porušeniu práva na obhajobu zásadným spôsobom, teda v intenzite odôvodňujúcej naplnenie dovolacieho dôvodu podľa § 371 ods. 1 písm. c/ Tr. por., a to hneď s ohľadom na viaceré skutočnosti.

Predovšetkým je potrebné súhlasiť s tým názorom obvineného V. S., že jednoznačne bolo procesným pochybením Vojenského obvodového súdu Prešov, keď po zrušení jeho predchádzajúceho oslobodzujúceho rozsudku a po vrátení veci mu na nové prejedanie a rozhodnutie na hlavnom pojednávaní konanom dňa 26. novembra 2008 (č. 1. 885 a nasl.) bez akéhokoľvek dokazovania - nedošlo k vykonaniu žiadnych nových dôkazov, ani k opätovnému vykonaniu dôkazov už raz v konaní pred súdom vykonaných - len

po oboznámení uznesenia odvolacieho súdu, ktoré za dôkaz v žiadnom prípade považovať nemožno (viď str. 7 rozsudku Krajského súdu v Trenčíne z 23. júna 2009, sp. zn. 2 Tov 4/2009), obvineného V. S. v podstate na rovnakom skutkovom základe odsúdil. Obvinený a ani jeho obhajca nemohol potom v dôsledku vyššie uvedeného postupu súdu prvého stupňa na predmetnom hlavnom pojednávaní uplatniť svoje právo vyjadriť sa k vykonaným dôkazom, príp. tiež právo vypočúvať svedkov, ktorých sám navrhol alebo ktorých s jeho súhlasom navrhol obhajca, resp. právo klásť svedkom otázky (§ 34 ods. 4 Tr. por.), čím bolo zjavne porušené jeho právo na obhajobu.

Pokiaľ ide o uznesenie Vyššieho vojenského súdu v Trenčíne z 29. apríla 2008, sp. zn. 2 To 10/2008, je potrebné poukázať na *rozhodnutie Najvyššieho súdu SSR z 13. októbra 1983, sp. zn. 5 Tz 78/83, uverejnené pod Č. 57/1984*, z ktorého o. i. vyplýva, že aj keď odvolací súd sám nevykoná žiadne nové dôkazy ani neopakuje dôkazy vykonané pred súdom prvého stupňa, môže dôjsť k záveru, že skutkové zistenia súdu prvého stupňa sú nejasné, neúplné alebo vzbudzujú pochybnosť o svojej správnosti. Odvolací súd môže v takom prípade vytknúť chyby pri hodnotení dôkazov, ktorých sa podľa jeho názoru dopustil súd prvého stupňa (nelogickosť záverov, opomenutie niektorých okolností ap.), nie je však oprávnený dávať mu záväzné pokyny, k akým záverom má dôjsť pri hodnotení jednotlivých dôkazov, ani na to, aké celkové skutkové zistenia má urobiť. Je oprávnený iba na to, dať súdu prvého stupňa záväzné pokyny znova vykonať dôkazy alebo vykonať nové dôkazy (§ 264 ods. 1 Tr. por.).

S poukazom na uvedené a tiež s prihliadnutím na obsah vyššie citovaného uznesenia možno teda napokon konštatovať, že pochybenia sa v tomto smere dopustil i Vyšší vojenský súd v Trenčíne ako súd odvolací.

K porušeniu práva obvineného na obhajobu došlo podľa názoru Najvyššieho súdu Slovenskej republiky aj v súvislosti s výsluchmi svedkov P. F. a J. S. ml. v prípravnom konaní. Menovaní svedkovia boli prvotne vypočutí dňa 14. júla 2006, po začatí predmetného trestného stíhania a v deň vydania uznesenia o vznesení obvinenia V. S., ktorý si ho prevzal pred svojím výsluchom konaným ešte v ten deň v čase od 22.05 hod. do 23.45 hod. (č. l. 147), a teda skôr než si obvinený mohol uplatniť svoje právo na obhajobu (obhajcu si zvolil dňa 15. júla 2006). Pokiaľ ide o nasledujúci výsluch vyššie spomenutých svedkov, tak k tomuto došlo dňa 2. novembra 2006 aj za prítomnosti obhajcu obvineného, pričom obaja svedkovia sa v podstate odvolali na svoju predchádzajúcu výpoveď, nevypovedali k veci súvisle a boli im kladené len otázky. Tieto výsluchy však nemožno považovať podľa názoru

tunajšieho súdu za dostatočné, keďže v prípade oboch svedkov možno vo vzťahu k obvinenému V. S. hovoriť ako o svedkoch „korunných“, ktorých je potrebné po vznesení obvinenia znova vypočuť, aby tak bolo zachované právo obvineného na obhajobu (právo na kontradiktórny postup). Znova vypočuť totiž znamená, že vyššie uvedených svedkov bolo potrebné zo strany orgánov činných v trestnom konaní „prepočuť“, t.j. pri výsluchu dôsledne postupovať v súlade s ustanovením § 132 Tr. por., a teda najskôr nechať svedkov súvisle vypovedať všetko, čo sami o veci vedia a až potom im klásť prípadné otázky. V súvislosti s následnou možnou použiteľnosťou takto vykonaných dôkazov v konaní pred súdom, je potrebné upozorniť predovšetkým na *stanovisko trestnoprávneho kolégia Najvyššieho súdu Slovenskej republiky zo 7. decembra 2009, sp. zn. Tpj 63/2009, uverejnené pod Č. 30/2010*, a tiež i na *uznesenie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky z 21. mája 2009, sp. zn. 5 Tdo 16/2009, uverejnené pod Č. 6/2010*.

A napokon zistil dovolací súd procesné pochybenie majúce za následok porušenie práva na obhajobu aj v súvislosti s prepismi telekomunikačnej prevádzky nachádzajúcimi sa na č. l. 284 – 303.

Podľa § 115 ods. 6 Tr. por. ak sa má záznam telekomunikačnej prevádzky použiť ako dôkaz, treba k nemu pripojiť, ak to vyhotovený záznam umožňuje, doslovný prepis záznamu, ktorý vyhotoví príslušník Policajného zboru vykonávajúci odpočúvanie, s uvedením údajov o mieste, čase a zákonnosti vykonávania odpočúvania. Do spisu sa zakladá prepis záznamu telekomunikačnej prevádzky, ktorý sa neutajuje, podpísaný príslušníkom Policajného zboru, ktorý ho vyhotovil; ak doslovný prepis telekomunikačného záznamu obsahuje utajovanú skutočnosť, utajuje sa podľa osobitného predpisu. Záznam telekomunikačnej prevádzky sa môže použiť ako dôkaz až po ukončení odpočúvania a záznamu telekomunikačnej prevádzky. V prípravnom konaní, ak to odôvodňujú okolnosti prípadu, možno predložiť záznam telekomunikačnej prevádzky súdu aj bez prepisu tohto záznamu, pokiaľ zo sprievodnej správy vyplývajú údaje o mieste, čase a zákonnosti vykonávania odpočúvania, ako aj o osobách, ktorých sa záznam telekomunikačnej prevádzky týka a záznam telekomunikačnej prevádzky je zrozumiteľný.

Je porušením práva na obhajobu obžalovaného, ak mu nebolo umožnené oboznámiť sa so všetkými dôkazmi o skutočnostiach, ktoré sa mu kladú za vinu, vrátane oboznámenia sa s obsahom príkazu na použitie informačnotechnických prostriedkov - po príslušnom zaviazaní zoznamovaných oprávnených osôb k mlčanlivosti, prípadne aj po vylúčení

verejnosti z hlavného pojednávania na nevyhnutný čas (*uznesenie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky z 11. novembra 2003, sp. zn. 2 To 72/2003, uverejnené pod Č. 31/2006*).

S prihliadnutím na vyššie uvedené a s poukazom na to, že obsahom predloženého spisového materiálu nie sú žiadne skutočnosti preukazujúce zákonnosť vykonaného odpočúvania (v spise sa nenachádza žiadny príkaz na odpočúvanie a záznam telekomunikačnej prevádzky, ani návrh na jeho vydanie), nie je možné podľa názoru Najvyššieho súdu Slovenskej republiky dospieť k iného záveru ako k tomu, že právo obvineného V. S. na obhajobu bolo porušené tiež tým spôsobom, že obvinený ani jeho obhajca nemali možnosť preskúmať legalitu vyššie spomenutého dôkazu.

Vo vzťahu k ďalšiemu uplatnenému dovolaciemu dôvodu podľa § 371 ods. 1 písm. e/ Tr. por. uvádza Najvyšší súd Slovenskej republiky v prvom rade tú skutočnosť, že na jeho naplnenie sa vyžaduje splnenie podmienky, že vo veci konal alebo rozhodol orgán činný v trestnom konaní, sudca alebo prísediaci, ktorý bol vylúčený (§ 31 Tr. por.), pričom o jeho vylúčení sa nerozhodlo (§ 32 Tr. por.).

Pokiaľ ide o námietky obvineného, odôvodňujúce podľa jeho názoru vyššie uvedený dovolací dôvod, tak tieto smerujú konkrétne voči predsedovi senátu Krajského súdu v Trenčíne JUDr. O. G.. Z obsahu predloženého spisu však vyplýva, že obvinený V. S. už v priebehu trestného konania vzniesol námietku zaujatosti voči uvedenému sudcovi, a to v zásade z rovnakých dôvodov, pričom o tejto bolo aj riadne právoplatne rozhodnuté. Vzhľadom k uvedenému, tiež s prihliadnutím na to, že ani ostatné okolnosti oproti skôr podanej námietke zaujatosti navyše uvedené v predmetnom dovolaní (v súvislosti s nástupom obvineného na výkon trestu odňatia slobody) nie sú spôsobilé odôvodniť záver, že by vo veci rozhodol sudca, ktorý mal byť z vykonávania úkonov trestného konania vylúčený, možno preto považovať predmetný dovolací dôvod za neopodstatnený.

V súvislosti s dovolacím dôvodom podľa § 371 ods. 1 písm. g/ Tr. por. upozornil obvinený na viacero dôkazov, ktoré neboli podľa jeho názoru vykonané zákonným spôsobom.

Predovšetkým má za to, že výsluch svedka P. F. vykonaný dňa 14. júla 2006 v čase medzi 16.45 hod. a 17.45 hod. vyšetrovateľom Ing. M. Š. treba považovať za nezákonný, keďže nebol pribratý tlmočník a súčasne tiež preto, že by malo ísť o dôkaz získaný hrozbou nezákonného donútenia.

Pokiaľ ide všeobecne o prítomnosť tlmočníka na výsluchu oprávnených osôb (§ 2 ods. 20 Tr. por.), tunajší súd je toho názoru, že tohto treba do konania pribrať nielen vtedy, keď oprávnená osoba vyhlási, že neovláda jazyk, v ktorom sa konanie vedie, ale rovnako tiež vtedy, ak je z okolností konkrétneho prípadu zrejmé, že táto osoba neovláda jazyk, v ktorom sa konanie vedie. Pri posudzovaní tejto otázky treba pritom myslieť na to, že nestačí len schopnosť oprávnenej osoby dohovoriť sa v slovenskom jazyku o bežných, jednoduchých veciach, pretože znalosť jazyka, v ktorom sa koná, musí byť taká, aby táto osoba napríklad porozumela aj obsahu poučenia o svojich právach v zmysle príslušných ustanovení zákona.

Z obsahu predloženého spisu vyplýva, že P. F. bol vypočúvaný dňa 14. júla 2006 na Úrade justičnej a kriminálnej polície OR PZ M. najskôr v čase od 13.30 hod. do 14.15 hod. vyšetrovateľom kpt. Mgr. G. K. ako obvinený v trestnej veci vedenej pod sp. zn. ORP - 573/OEK-MI-2006 (č. l. 407 - 410) a potom v čase od 16.45 hod. do 17.45 hod. vyšetrovateľom mjr. Ing. M. Š. ako svedok v predmetnej trestnej veci vedenej pod sp. zn. UIS-28/KOK-V-2006 (č. l. 190 - 192). Čo sa týka prítomnosti tlmočníka na uvedených výsluchoch, treba uviesť, že tento bol prítomný len pri prvom z uvedených výsluchov (*„nakoľko som maďarskej národnosti, žiadam, aby bol pri mojom výsluchu prítomný tlmočník z jazyka maďarského do jazyka slovenského“*), pričom pri druhom z uvedených výsluchov, teda pri prvotnom výsluchu sv. P. F. v posudzovanej trestnej veci sa mal tento vyjadriť, že *napriek tomu, že je maďarskej národnosti, slovenský jazyk ovláda slovom aj písmom, napriek tomu, že po slovensky hovorí ťažšie, rozumie ale všetkému - nežiadal, aby bol prítomný pri jeho výsluchu tlmočník*. Zo zápisnice o ďalšom výsluchu sv. P. F. konanom v rámci prípravného konania dňa 2. novembra 2006 (č. l. 193 - 196) vyplýva, že tento *súhlasil, aby bol prítomný pri jeho výsluchu tlmočník Ing. Š.*, čo podľa názoru Najvyššieho súdu Slovenskej republiky nasvedčuje, že vyšetrovateľ mjr. Ing. M. Š. považoval napriek tomu, že menovaný o tlmočníka nežiadal, jeho pribratie v danom prípade za žiaduce.

V rámci výsluchu konanom na hlavnom pojednávaní sa mal pritom mjr. Ing. M. Š. vyjadriť, že sv. F. rozprával dosť slabo po slovensky, avšak nebol by problém zobrať tlmočníka, ak by ho bol žiadal.

Napokon bol tlmočník (Ing. F. D.) prítomný aj pri výsluchu vyššie menovaného svedka na hlavnom pojednávaní dňa 26. novembra 2007, a to konkrétne potom,

čo tento na predchádzajúcom hlavnom pojednávaní vyhlásil, že *je maďarskej národnosti, nerozumie dobre po slovensky, a preto žiada tlmočníka* (č. l. 784).

V súvislosti s vyššie uvedeným upozorňuje dovolací súd i na tú skutočnosť, že v predložennom spisovom materiáli sa nenachádza opatrenie o pribratí tlmočníka Ing. B. Š. (§ 28 ods. 1 Tr. por.). Na č. l. 799 – 800 sa nachádza len opatrenie predsedu senátu Vojenského obvodového súdu Prešov zo 17. októbra 2007 o pribratí prekladateľa (správne má byť tlmočníka) z jazyka maďarského do jazyka slovenského Ing. F. D..

Pokiaľ ide o tú námietku obvineného, že v prípade výpovede sv. P. F. v prípravnom konaní (pravdepodobne na mysli jeho prvú výpoveď v predmetnej trestnej veci) sa jedná o dôkaz získaný hrozbou nezákonného donútenia, tak v tomto smere nezistil súd žiadne skutočnosti opodstatňujúce uvedený záver. Rovnako tak z obsahu uvedenej výpovede nevyplýva ani to, že by mal vyššie menovaný svedok len prikyvovať áno, resp. nie.

So všetkými vyššie uvedenými okolnosťami sa bude musieť súd prvého stupňa riadne vysporiadať, aby napokon dospel k záveru, či výpoveď svedka P. F. zo 14. júla 2006 možno hodnotiť ako dôkaz zákonný, a teda i použiteľný v predmetnom trestnom konaní.

Čo sa týka namietaného nazerania do mobilných telefónov zadržaných osôb J. S. ml. a P. F. operatívnym pracovníkom por. Bc. J. B. bez súhlasu dotknutých osôb a tiež bez príkazu príslušného súdu, tak v tomto smere treba dať jednoznačne za pravdu obhajobe v tom, že takýmto spôsobom nie je možné získať žiadne zákonné a procesne použiteľné informácie potrebné z hľadiska trestného konania (k tomu vid' bližšie i úradný záznam spísaný por. Bc. J. B. nachádzajúci sa na č. l. 435 - prečítaný na hlavnom pojednávaní dňa 2. októbra 2007). I operatívne úkony musia byť totiž vykonané v súlade so zákonom a v žiadnom prípade nemôžu slúžiť na obchádzanie zákona, resp. zákonom stanovených podmienok na získavanie jednotlivých dôkazov.

Je dôležité sa zaoberať i tým, či poznatky získané vyššie uvedeným spôsobom boli podkladom na získanie príp. i nejakých ďalších dôkazov, nakoľko je zrejmé, že dôkaz získaný v rozpore so zákonom prenáša svoju nezákonnosť a procesnú nepoužiteľnosť aj na ďalší dôkaz, ktorý vychádza z obsahu nezákonne získaného dôkazu (vid' bližšie *rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky z 20. júna 2006, sp. zn. 4 Tz 9/2006, uverejnený pod Č. 74/2006*).

Vo vzťahu k výhradám obvineného V. S. týkajúcich sa nezákonnosti jeho opoznaniu zo strany svedkov P. F. a J. S. ml. v prípravnom konaní, Najvyšší súd Slovenskej republiky uvádza toľko, že je síce zrejmé, že v danom prípade skutočne nemožno hovoriť o rekognícii, keďže neboli na to splnené zákonné podmienky, no jej vykonanie v danom prípade nebolo z dôvodov nižšie uvedených ani potrebné.

Svedok P. F. sa totiž s dovolateľom osobne poznal a ukázanie fotky svedkovi J. S. ml. nasledovalo potom, čo tento obvineného identifikoval podľa mena (F. mu navyše mal povedať, že V. pracuje ako policajt na hranici v S.), pričom po predložení fotografie V. S. len potvrdil, že sa skutočne jedná o osobu, ktorá mala byť prítomná pri nakladaní cigariet. Takto získaný poznatok napokon prispel k identifikácii osoby obvineného zo strany predmetného svedka a je potrebné ho hodnotiť v súhrne s inými v danej veci získanými dôkazmi.

Z pohľadu naplnenia dovolacieho dôvodu podľa § 371 ods. 1 písm. g/ Tr. por. je však podstatná podľa názoru Najvyššieho súdu Slovenskej republiky predovšetkým tá okolnosť, že hoci sa napadnuté rozhodnutie opiera o písomné prepisy z telekomunikačnej prevádzky nachádzajúce sa na č. l. 284 - 303 (vykonané na hlavnom pojednávaní dňa 2. októbra 2007), v rozpore so zákonom - ako už aj bolo skôr uvedené – súčasťou obsahu predloženého spisu nie sú : príkaz na odpočúvanie a záznam telekomunikačnej prevádzky (príp. príkaz na predĺženie odpočúvania), ani návrh na jeho vydanie, a preto dovolací súd nemôže posúdiť zákonnosť získania uvedeného dôkazu. Materiály nachádzajúce sa na č. l. 987 a nasl. nemožno v žiadnom prípade v tomto smere považovať za dostačujúce, nakoľko z nich nevyplývajú žiadne relevantné informácie potrebné na posúdenie legality, legitímnosti a primeranosti vykonaného zásahu do práva na súkromie (viď k tomu bližšie *nález Ústavného súdu Slovenskej republiky zo 14. júna 2006, sp. zn. I. ÚS 274/05*).

V súvislosti s doposiaľ rozobranými dovolacími dôvodmi je potrebné skonštatovať, že tieto bolo možné použiť, nakoľko dovolací súd zistil, že podmienka uvedená v § 371 ods. 3 Tr. por. v danom prípade splnená bola.

Napokon pokiaľ ide o výhrady obvineného odôvodňujúce podľa jeho názoru dovolací dôvod podľa § 371 ods. 1 písm. i/ Tr. por., tak v tomto smere je potrebné v prvom rade opätovne zdôrazniť tú skutočnosť, že skutok tak, ako bol súdmi nižších stupňov zistený, je pre dovolací súd záväzný. Správnosť a úplnosť zisteného skutku nemôže dovolací súd

ani skúmať ani meniť, a rovnako tak nemôže z uvedeného dôvodu ani preskúmať spôsob hodnotenie dôkazov.

Avšak čo sa však týka namietanej právnej kvalifikácie posudzovaného skutku ako zločinu zneužívania právomoci verejného činiteľa podľa § 326 ods. 1 písm. a/, ods. 2 písm. a/ s poukazom na ustanovenie § 138 písm. h/ Tr. zák. (*„páchanie trestného činu porušením dôležitej povinnosti vyplývajúcej z páchatel'ovho zamestnania, postavenia alebo funkcie alebo uloženej mu podľa zákona“*), tak v tomto smere sa Najvyšší súd Slovenskej republiky stotožňuje s tým názorom obvineného V. S., že okolnosť uvedená v § 138 písm. h/ Tr. zák. je obsiahnutá už v základnej skutkovej podstate uvedeného trestného činu a nie je teda možné ju považovať za okolnosť podmieňujúcu použitie vyššej trestnej sadzby (§ 38 ods. 1 Tr. zák.). Je pritom nepochybné, že zistené porušenie zákona zásadne ovplyvnilo postavenie obvineného, a teda aj uvedený dovolací dôvod možno použiť (§ 371 ods. 4 Tr. por.)

Záverom dovolací súd uvádza, že nezistil žiadny zákonný dôvod na to, aby bolo nariadené súdu nižšieho stupňa predmetnú trestnú vec prejednať a rozhodnúť v inom zložení senátu tak, ako to v podanom dovolaní navrhoval obvinený V. S..

Vzhľadom na vyššie uvedené skutočnosti a citované zákonné ustanovenia Najvyšší súd Slovenskej republiky rozhodol tak, ako je uvedené v enunciiate tohto uznesenia.

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

V Bratislave 7. apríla 2011

**JUDr. Štefan M i c h á l i k, v. r.
predseda senátu**

Za správnosť vyhotovenia : Ing. Alžbeta Kóňová