

## U Z N E S E N I E

Najvyšší súd Slovenskej republiky v senáte zloženom z predsedu JUDr. Štefana Michálika a sudcov JUDr. Daniela Hudáka a JUDr. Petra Hatalu na neverejnom zasadnutí konanom 30. septembra 2010 v Bratislave v trestnej veci obvineného **D. Š. a spol.**, pre prečin krádeže spolupáchateľstvom podľa § 20 k § 212 ods. 2 písm. a/, ods. 3 písm. a/ Tr. zák. a iné, o dovolaní obvineného D. Š. proti uzneseniu Krajského súdu v Trnave z 19. februára 2009, sp. zn. 4 To 43/2008, takto

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

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

### O d ô v o d n e n i e

Rozsudkom Okresného súdu Trnava z 5. mája 2008, sp. zn. 30 T 158/2007, bol obvinený D. Š. uznaný vinným zo spáchania prečinu krádeže spolupáchateľstvom podľa § 20, § 212 ods. 2 písm. a/, ods. 3 písm. a/ Tr. zák. (body 1/, 4/, 6/), prečinu neoprávneného vyrobenia a používania elektronického platobného prostriedku a inej platobnej karty spolupáchateľstvom podľa § 20, § 219 ods. 1 Tr. zák. (bod 4/), prečinu nedovolenej výroby omamných a psychotropných látok, jedov alebo prekurzorov, ich držania a obchodovanie s nimi podľa § 171 ods. 2 Tr. zák. (bod 7/) a zločinu nedovolenej výroby omamných a psychotropných látok, jedov alebo prekurzorov,

ich držania a obchodovania s nimi podľa § 172 ods. 1 písm. c/, písm. d/ Tr. zák. (bod 8/), na tom skutkovom základe, že :

1/ obžalovaní M. H. a D. Š. po predchádzajúcej vzájomnej dohode dňa 1. apríla 2007 v čase o 24.00 hod. v P. na ul. A., v časti S. prišli k pivárni „U.“, kde M. H. nohou vykopol sklenú výplň v spodnej časti na pravých vstupných dverách o rozmeroch 40x30 cm, vošiel dnu, kde skrutkovačom, ktorý si na tento účel so sebou priniesol, vypáčil spodné dvierka na tam umiestnenom hracom automate zn. Double Matic, vytiahol kovové pokladničky a z nich vybral všetky mince a papierové bankovky rôznych nominálnych hodnôt a prázdne pokladničky vyhodil cez okenný otvor pred dvere, týmto otvorom vyšiel z pohostinstva, pričom D. Š. po celý čas bol vonku, kde dával pozor, či niekto nejde, následne si odcudzené peniaze rozdelili a použili ich pre svoju potrebu, čím spôsobili spoločnosti M., odcudzením peňazí škodu vo výške 79 040 Sk a poškodením automatu škodu vo výške 1 310 Sk a vlastníkovi pohostinstva J. H. spôsobili rozbitím sklenej výplne dverí škodu vo výške 108 Sk,

4/ obžalovaní M. H. a D. Š. po predchádzajúcej vzájomnej dohode dňa 17. apríla 2007 v čase o 10.10 hod. v P. na autobusovej stanici, zatiaľ čo D. Š. dával pozor, M. H. cez pootvorené vetracie okienko z tam zaparkovaného autobusu ev.č. X., odcudzil čiemu peňaženku - buksu, v ktorej sa nachádzala finančná hotovosť vo výške 9 000 Sk, platobná karta S., občiansky a vodičský preukaz na meno P. H., kartička s číslom účtu, tankovacia karta S., kartička na strojček cestovných lístkov, následne išli spolu na sídlisko A. k bankomatu S., kde D. Š. v čase o 11.13 hod. vykonal výber s odcudzenou bankomatovou platobnou kartou vo výške 5 000 Sk, peniaze si následne rozdelili, čím P. H. spôsobili škodu krádežou finančnej hotovosti, buksy a výberom z bankomatu spolu vo výške 14 100 Sk,

6/ obžalovaní M. H., D. Š. a M. B. po predchádzajúcej vzájomnej dohode dňa 24. apríla 2007 v čase o 19.30 hod. v P., na ulici M., v pohostinstve "A." počas prevádzky v samostatne oddelenej miestnosti s výhernými automatmi prineseným kovovým páčidlom vypáčili na výhernom hracom automate zn. Phoenix Gold, vyr. číslo X. na prednej spodnej časti uzamknuté drevené dvierka, odkiaľ vybrali zásobníky s mincami a bankovkami odkiaľ odcudzili

finančnú hotovosť vo výške 23 776 Sk, čím spôsobili spoločnosti K. škodu odcudzením peňazí vo výške 23 776 Sk,

7/ obžalovaný D. Š. od presne nezisteného dňa do 20.30 hod. dňa 24. apríla 2007 u seba v zadnom vrecku nohavíc prechovával v zápalkovej škatuľke 8 ks papierových skladačiek obsahujúcich 1075 mg heroínu s prímiesou kofeínu a paracetamolu s koncentráciou účinnej látky 7,0 % hmotnostného, z ktorých bolo možné pripraviť 8 obvyklých jednorazových dávok, pričom ich držba bola u neho zistená na Obvodnom oddelení Policajného zboru P. pri vykonávaní bezpečnostnej prehliadky príslušníkmi Policajného zboru.

Heroín je podľa zákona č. 139/1998 Z. z. o omamných látkach, psychotropných látkach a prípravkoch zaradený do I. skupiny omamných látok.

8/ obžalovaný D. Š. dňa 25. apríla 2007 v presne nezistenom čase na nezistenom mieste si od neznámych osôb zakúpil heroín, ktorý u seba prechovával a následne dňa 25. apríla 2007 v čase o 16.50 hod. v P., na ul. H., vo vchode bytového domu č. X., bol vyzvaný príslušníkmi Obvodného oddelenia Policajného zboru P., aby predložil doklad totožnosti, na čo D. Š. siahol pravou rukou do vrecka športovej teplákovkej bundy, ktorú mal oblečenú, z vrecka vytiahol dve plastové vrecká obsahujúce heroín o celkovej hmotnosti 9520 mg s prímiesou kofeínu a paracetamolu s koncentráciou účinnej látky 6,8 % hmotnostného, z ktorých by bolo možné pripraviť 32 - 65 obvyklých jednorazových dávok a tieto odhodil tak, že rukou vrazil do sklenej výplne dvojkřídlových dverí, následkom čoho sa sklenená výplň rozbila a igelitové vrecká pustil na zem.

Heroín je podľa zákona č. 139/1998 Z. z. o omamných látkach, psychotropných látkach a prípravkoch zaradený do I. skupiny omamných látok.

Za to bol odsúdený podľa § 172 ods. 1 Tr. zák. s použitím § 41 ods. 2 a § 38 ods. 7 Tr. zák. na úhrnný trest odňatia slobody v trvaní 9 (deväť) rokov, na výkon ktorého bol podľa § 48 ods. 2 písm. b/ Tr. zák. zaradený do ústavu na výkon trestu odňatia slobody so stredným stupňom stráženia.

Podľa § 73 ods. 2 písm. c/ Tr. zák. mu bolo zároveň uložené ochranné protitoxikomanické liečenie ústavnou formou.

Proti tomuto rozsudku podal obvinený D. Š. v zákonnej lehote odvolanie, ktoré bolo uznesením Krajského súdu v Trnave z 19. februára 2009, sp. zn. 4 To 43/2008, zamietnuté ako nedôvodné (§ 319 Tr. por.).

V zmysle § 183 ods. 1 písm. b/ Tr. por. rozsudok je právoplatný a vykonateľný, ak zákon síce proti nemu pripúšťa odvolanie, ale podané odvolanie bolo zamietnuté.

Dňa 22. februára 2010 podal obvinený D. Š. prostredníctvom svojho obhajcu na Okresnom súde Trnava proti vyššie uvedenému rozhodnutiu krajského súdu dovolanie z dôvodov uvedených v § 371 ods. 1 písm. c/ a písm. g/ Tr. por., pričom toto bolo následne (12. augusta 2010) uvedeným prvostupňovým súdom predložené Najvyššiemu súdu Slovenskej republiky.

V písomných dôvodoch dovolania obvinený uviedol, že Okresný súd Trnava nevykonal dôkaz - výsluch svedka T. Q. H. zákonným spôsobom, keďže len prečítal jeho výpoveď z prípravného konania s poukazom na to, že sa ho nepodarilo predvolať ani previesť na hlavné pojednávanie. Obvinený je pritom toho názoru, že zákonná podmienka na prečítanie tejto výpovede vyjadrená v ustanovení § 263 ods. 3 písm. a/ Tr. por. o nedosiahnuteľnosti tohto svedka pre dlhodobý pobyt v cudzine alebo na neznámom mieste naplnená nebola, o čom predložil súdu aj doklad – zápisnicu o výsluchu tohto svedka v inom konaní. Má za to, že súd nevyužil všetky zákonné prostriedky na zabezpečenie svedka, najmä obmedzenie osobnej slobody svedka podľa § 88 Tr. por. Napadnuté rozhodnutie je preto založené na dôkaze, ktorý nebol vykonaný zákonným spôsobom. Súčasne bolo takto zásadným spôsobom porušené jeho právo na obhajobu, a to predovšetkým z toho dôvodu, že odvolací súd sa vysporiadal s touto jeho obranou takým spôsobom, že v odôvodnení svojho rozhodnutia uviedol, že i on sám súhlasil s čítaním výpovede tohto svedka, čo však nie je pravda (viď zápisnica z hlavného pojednávania zo dňa 29. apríla 2008, str. 3).

Vzhľadom na vyššie uvedené dôvody obvinený D. Š. navrhol, aby dovolací súd podľa § 386 ods. 1 Tr. por. vyslovil porušenie zákona v ustanoveniach, o ktoré sa dôvod dovolania opiera a súčasne, aby podľa § 386 ods. 2 Tr. por. zrušil napadnuté uznesenie Krajského súdu v Trnave a podľa § 388 ods. 1 Tr. por. prikázal tomuto súdu, aby vec v potrebnom rozsahu znovu prerokoval a rozhodol.

K predmetnému dovolaniu podala písomné vyjadrenie aj prokurátorka Okresnej prokuratúry Trnava (č. l. 1070 - 1071). Podľa jej názoru Okresný súd Trnava vykonal všetky dostupné dôkazy, tieto v súlade so zákonom vyhodnotil a konanie obvineného správne právne posúdil, pričom zákonu zodpovedajúce sú i ostatné výroky predmetného rozsudku. Uviedla, že v posudzovanom prípade boli splnené všetky zákonné podmienky stanovené v § 263 ods. 3 písm. a/ Tr. por. pre prečítanie výpovede svedka T. Q. H., nakoľko tento bol opakovane na hlavné pojednávanie predvolávaný, a to aj prostredníctvom polície, pričom jeho pobyt sa ani týmto spôsobom zistiť nepodarilo. Svedok T. Q. H. bol pritom v prípravnom konaní vypočutý opakovane, a to aj za prítomnosti obhajcu obvineného D. Š. a bol tiež s obvineným konfrontovaný, a preto nemožno konštatovať, že by došlo k porušeniu práva na obhajobu. Okrem toho považovala za potrebné podotknúť, že obvinený bol zo spáchania skutku uvedeného v bode 8/ rozsudku okrem výpovede svedka T. Q. H. usvedčovaný i výpoveďami svedkov J. L., R. T. a A. R., ako aj ďalšími zadováženými dôkazmi. Upozornila zároveň na to, že v odôvodnení napadnutého uznesenia krajského súdu sa síce nesprávne konštatuje, že výpoveď svedka T. Q. H. bola čítaná podľa § 263 ods. 1 Tr. por., no to však nič nemení na zákonnosti rozhodnutia o zamietnutí odvolania obvineného D. Š. ako nedôvodného.

S poukazom na vyššie uvedené skutočnosti preto navrhla, aby Najvyšší súd Slovenskej republiky podľa § 392 ods. 1 Tr. por. predmetné dovolanie zamietol.

Najvyšší súd Slovenskej republiky ako súd dovolací (§ 377 Tr. por.) pred vydaním rozhodnutia o dovolaní obvineného skúmal procesné podmienky pre podanie dovolania a 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.),

že dovolanie 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.

Najvyšší súd Slovenskej republiky však zároveň dospel k záveru, že podané dovolanie je potrebné odmietnuť na neverejnom zasadnutí, lebo je zrejmé, že nie sú splnené dôvody dovolania podľa § 371 Tr. por. (§ 382 písm. c/ Tr. por.).

Podľa § 371 ods. 1 písm. c/ Tr. por. dovolanie možno podať, ak bolo zásadným spôsobom porušené právo na obhajobu.

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

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

V súvislosti s uplatnenými dovolacími dôvodmi je potrebné osobitne upozorniť na ustanovenie § 371 ods. 3 Tr. por., v zmysle ktorého 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. Uvedená podmienka však v danom prípade splnená bola.

Dovolací súd považuje za nevyhnutné zdôrazniť i to, že obsah konkrétne uplatnených námietok, tvrdení a právnych názorov, ktorými sa v dovolaní odôvodňuje existencia určitého dovolacieho dôvodu, musí skutočne vecne zodpovedať zákonnému vymedzeniu takého dovolacieho dôvodu podľa § 371 Tr. por. Dôvody dovolania je teda treba chápať materiálne, a preto nestačí na ne len formálne poukázať v podanom dovolaní, aby sa tým vyhovel ustanoveniu § 374 Tr. por.

Z odôvodnenia posudzovaného dovolania vyplýva, že naplnenie vyššie uvedených dovolacích dôvodov obvinený vidí v tom, že prvostupňový súd nevykonal podľa jeho názoru výsluch svedka T. Q. H. zákonným spôsobom, keďže len prečítal jeho výpoveď z prípravného konania, hoci zákonná podmienka na prečítanie tejto výpovede vyjadrená v § 263 ods. 3 písm. a/ Tr. por. o nedosiahnuteľnosti tohto svedka splnená nebola.

Podľa § 263 ods. 3 písm. a/ Tr. por. zápisnica o výpovedi spoluobžalovaného alebo svedka sa prečíta na návrh prokurátora alebo obžalovaného aj vtedy, ak bol výsluch vykonaný spôsobom zodpovedajúcim ustanoveniam tohto zákona a taká osoba zomrela alebo sa stala nezvestnou, pre dlhodobý pobyt v cudzine alebo na neznámom mieste nedosiahnuteľnou, alebo ochorela na chorobu, ktorá natrvalo alebo na dlhší čas znemožňuje jej výsluch; ak ide o výpoveď svedka, u ktorého bol v čase jeho výpovede v prípravnom konaní, ktorá sa má prečítať, dôvodný predpoklad, že na hlavnom pojednávaní ho nebude možné vypočuť, možno jeho výpoveď prečítať len vtedy, ak bol o úkone riadne upovedomený obvinený, a ak má obhajcu, jeho obhajca.

Najvyšší súd Slovenskej republiky pritom po podrobnom preštudovaní predmetného spisu dospel k takému záveru, že všetky zákonné podmienky vyplývajúce z vyššie citovaného ustanovenia na prečítanie výpovede svedka T. Q. H. na hlavnom pojednávaní boli v danom prípade splnené, a teda namietaný dôkaz bol vykonaný zákonným spôsobom. To, že vykonanie tohto dôkazu bolo v súlade so zákonom správne skonštatoval i krajský súd, no pokiaľ ide o tomu zodpovedajúce odôvodnenie nachádzajúce sa na str. 7 napadnutého uznesenia („...*Pokiaľ obžalovaný namietal v dôvodoch odvolania, že tento svedok na hlavnom pojednávaní nebol vypočutý a že jeho výpoveď bola len prečítaná, krajský súd poukazuje na zápisnicu z hlavného pojednávania, z ktorého je zrejme, že čítaním tohto svedka súhlasili tak obžalovaný, obhajca, ako i okresný prokurátor. Vykonanie tohto dôkazu teda i krajský súd považoval za zákonné....*“), tak toto nemožno považovať za správne. Predovšetkým treba poukázať na to, že vyššie citované ustanovenie pre prečítanie výpovede svedka na hlavnom pojednávaní žiadny takýto súhlas nevyžaduje, a z tohto pohľadu je teda irelevantný.

Čítanie zápisnice o výpovedi svedka na hlavnom pojednávaní v zmysle ustanovenia § 263 ods. 3 písm. a/ Tr. por. ale predpokladá splnenie týchto podmienok:

- návrh prokurátora alebo obžalovaného,
- zákonný zodpovedajúci výsluch,
- svedok zomrel, stal sa nezvestným, pre dlhodobý pobyt v cudzine alebo na neznámom mieste nedosiahnuteľným alebo ochorel na chorobu, ktorá natrvalo alebo na dlhší čas znemožňuje jej výsluch,
- ak už bol v čase výpovede v prípravnom konaní dôvodný predpoklad, že svedka nebude možné vypočuť na hlavnom pojednávaní, je potrebné, aby bol o tomto úkone riadne upovedomený obvinený, a ak má obhajcu, jeho obhajca.

Z obsahu spisu vyplýva, že T. Q. H. bol v prípravnom konaní vypočutý celkom 5 krát (ako zadržaný – podozrivý dňa 26. apríla 2007, č. l. 62 – 63; ako svedok dňa 26. apríla 2007, č. l. 483 - 485; dňa 25. mája 2007, č. l. 488 - 490; dňa 20. júla 2007, č. l. 492 - 494), z toho 1 krát išlo o konfrontáciu medzi ním a dovolateľom (dňa 1. augusta 2007, č. l. 575 - 581). Preštudovaním predmetných výpovedí dospel dovolací súd k záveru, že predmetný svedok v podstate zotrval na tvrdeniach uvádzaných vo svojej prvej výpovedi. Taktiež dospel k takému zisteniu, že v poradí tretí a štvrtý výsluch, ako i spomenutá konfrontácia boli vykonané za účasti obhajcu obvineného JUDr. J. Š. Pokiaľ ide o zápisnicu z hlavného pojednávania konaného dňa 29. apríla 2008, táto na str. 3 uvádza, že podľa § 263 ods. 3 písm. a/ Tr. por. sa z dôvodu, že svedok T. Q. H. je pre pobyt na neznámom mieste nedosiahnuteľný číta jeho výpoveď z prípravného konania z č. l. 483 – 494. Z dôvodov vyššie uvedených možno teda konštatovať, že v tomto smere bolo zachované právo obvineného D. Š. na obhajobu, resp. právo na kontradiktórny postup.

Čo sa týka dôvodu čítania výpovede vyššie menovaného svedka, tak aj Najvyšší súd Slovenskej republiky je toho názoru, že tento v danom prípade splnený bol. Prvostupňový súd sa pokúšal T. Q. H. na hlavné pojednávanie niekoľkokrát predvolať, no vždy neúspešne, keďže tento sa na adrese trvalého pobytu nezdržiaval, pričom ani cestou polície nebolo možné zistiť jeho aktuálny pobyt (č. l. 794, 827).

Pokiaľ ide o to tvrdenie obvineného, že súd nevyužil všetky zákonné prostriedky na zabezpečenie svedka, najmä obmedzenie jeho osobnej slobody podľa § 88 Tr. por., tak k tomu

dovolací súd uvádza, že v danom prípade vôbec nebolo možné takýmto spôsobom postupovať.

Podľa § 88 ods. 1 Tr. por. svedkovi, ktorý sa napriek riadnemu predvolaniu na konanie pred súdom bez ospravedlnenia nedostavil, minulo sa účinkom aj nariadenie jeho predvedenia a jeho prítomnosť nemožno inak zabezpečiť, môže byť na ten účel uznesením súdu nariadené, aby bola obmedzená jeho osobná sloboda a aby bol predvedený príslušníkom Policajného zboru alebo Vojenskej polície; uznesenie súdu sa v plnom znení uvedie v zápisnici o úkone a svedkovi sa oznámi pri jeho výsluchu.

Podľa § 128 ods. 1 Tr. por. svedok, ktorý bol riadne predvolaný a bez dostatočného ospravedlnenia sa k úkonu neustanoví, môže byť predvedený. V konaní pred súdom na základe uznesenia súdu môže byť svedok zabezpečený spôsobom uvedeným v § 88, ak sú splnené podmienky pre taký postup. Na následky nedostavenia sa musí v predvolaní upozorniť.

Z vyššie citovaných ustanovení je zrejmé, že predpokladom aplikácie inštitútu zabezpečenia svedka je kumulatívne splnenie týchto podmienok:

- neospravedlnená neúčast' predvolaného svedka v konaní pred súdom,
- neúspešné nariadenie predvedenia svedka,
- nemožnosť zabezpečenia prítomnosti svedka v konaní pred súdom iným vhodným spôsobom.

V posudzovanom prípade však nedošlo ani len k riadnemu predvolaniu svedka T. Q. H., nie to ešte k jeho predvedeniu. Svedok môže byť totiž predvedený, len ak bol riadne predvolaný a na výsluch sa nedostavil bez náležitého ospravedlnenia. Prítomnosť svedka na konaní pred súdom nebolo možné preto zabezpečiť spôsobom, ako sa toho domáhal obvinený D. Š.

Vo vzťahu k dovolaciemu dôvodu podľa § 371 ods. 1 písm. c/ Tr. por. obvinený uviedol, že jeho právo na obhajobu bolo porušené zásadným spôsobom predovšetkým tým, že odvolací súd sa vysporiadal s jeho námietkami smerujúcimi proti nezákonnému vykonaniu dôkazu - čítanie výpovede svedka T. Q. H. na hlavnom pojednávaní takým spôsobom,

že v odôvodnení svojho rozhodnutia uviedol, že i on sám súhlasil s čítaním výpovede tohto svedka, čo však nie je pravda.

K tomu považuje dovolací súd za potrebné uviesť iba to, čo už bolo aj skôr zdôraznené, a síce, že na čítanie výpovede svedka na hlavnom pojednávaní podľa § 263 ods. 3 písm. a/ Tr. por. pri splnení tam uvedených podmienok nebol súhlas obvineného vôbec potrebný. A to, že odvolací súd odôvodnil inak zákonný postup prvostupňového súdu podľa § 263 ods. 3 písm. a/ Tr. por. takým spôsobom ako odôvodnil, nie je v tomto smere dôležité, pretože uvedené pochybenie krajského súdu nemôže naplniť dovolací dôvod podľa § 371 ods. 1 písm. c/ Tr. por., keďže k žiadnemu porušeniu práva na obhajobu nedošlo.

Dovolací súd navyše preskúmaním predmetného spisu nezistil žiadne iné skutočnosti spôsobilé naplniť uvedený dovolací dôvod, keďže všetky práva, ktoré sú vyjadrením práva na obhajobu a tiež podmienky na spoľahlivé zistenie objektívnej pravdy boli v predmetnej veci riadne zabezpečené.

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 uzneseniu opravný prostriedok nie je prípustný.**

**V Bratislave 30. septembra 2010**

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

Za správnosť vyhotovenia : Alžbeta Kóňová