

Súd: Krajský súd Bratislava
Spisová značka: 4To/38/2014
Identifikačné číslo súdneho spisu: 1113010140
Dátum vydania rozhodnutia: 10. 04. 2014
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: JUDr. Karol Kováč
ECLI: ECLI:SK:KSBA:2014:1113010140.1

Uznesenie

Krajský súd v Bratislave v senáte zloženom z predsedu JUDr. Karola Kováča a sudcov JUDr. Tibora Kubíka a JUDr. Petra Šamka, v trestnej veci proti obžalovanému C. Q., stíhaného pre obzvlášť závažný zločin nedovolenej výroby omamných a psychotropných látok, jedov alebo prekurzorov, ich držanie a obchodovanie s nimi podľa § 172 ods. 1 písm. a), písm. c), písm. d), ods. 4 písm. c) Tr. zák., o odvolaní okresného prokurátora proti rozsudku Okresného súdu Bratislava I sp. zn. 2T/11/2013 zo dňa 05.11.2013, na neverejnom zasadnutí konanom dňa 10. apríla 2014 takto

rozhodol:

Podľa § 321 ods. 1 písm. b/, písm. c/ Tr. por. z r u š u j e sa napadnutý rozsudok v celom rozsahu.

Podľa § 322 ods. 1 Tr. por. vec sa v r a c i a okresnému súdu, aby ju v potrebnom rozsahu znovu prejednal a rozhodol.

odôvodnenie:

Napadnutým rozsudkom Okresného súdu Bratislava I bol obžalovaný C. Q. uznaný vinným zo spáchania obzvlášť závažného zločinu nedovolenej výroby omamných a psychotropných látok, jedov alebo prekurzorov, ich držanie a obchodovanie s nimi podľa § 172 ods. 1 písm. a), d) Tr. zák. (bod 1 rozsudku) a zo spáchania prečinu nedovolennej výroby omamných a psychotropných látok, jedov alebo prekurzorov, ich držanie a obchodovanie s nimi podľa § 173 ods. 1 Tr. zák. (bod 2 rozsudku), ktorých sa mal dopustiť na tom skutkovom základe, že

v bode 1/

od doposiaľ nezisteného času do dňa 16.10.2011 v J., v priestoroch rodinného domu na ul. E. č. XX neoprávnene prechovával rotačné sito, ktoré obsahovalo drvené konope a stonky konope s celkovou hmotnosťou 87,22 g s priemernou koncentráciou 2,8 % hmotnostných THC, čo zodpovedá 122-170 obvykle jednorazovým dávkam drogy, vrečko s tlakovým uzáverom, ktoré obsahovalo drvené konope s celkovou hmotnosťou 33,82 g s priemernou koncentráciou 5,0 % hmotnostných THC, čo zodpovedá minimálne 67 obvykle jednorazovým dávkam drogy, vrečko s tlakovým uzáverom, ktoré obsahovalo drvené konope s celkovou hmotnosťou 114,41 g s priemernou koncentráciou 11,1% hmotnostných THC, čo zodpovedá minimálne 229 obvykle jednorazovým dávkam drogy, 8 ks vreciek s tlakovým uzáverom, ktoré obsahovali sušené konope s hmotnosťou spolu 1.149,89 g s priemernou koncentráciou 19,5 % hmotnostných THC, čo zodpovedá minimálne 2299 obvykle jednorazovým dávkam drogy, vrečko s tlakovým uzáverom, ktoré obsahovalo sušené konope s celkovou hmotnosťou 212 mg s priemernou koncentráciou 11,5 hmotnostných THC, čo zodpovedá 1 obvykle jednorazovej dávke drogy, ktoré menovaný prechovával, teda celkovo 1385,34 gramu s minimálnou hodnotou 2286 EUR,

v bode 2/

od presne nezisteného času do vykonania domových prehliadok, využíval priestory rodinného domu v J. na E. ul. č. XX na sušenie a skladovanie predmetného konope, pomôcok a príslušenstva na pestovanie konope, ktoré od presne nezisteného času do vykonania domových prehliadok v priestoroch rodinného

domu v M. D. č. XXX, okr. K. D. bez povolenia pestoval indoorovým spôsobom, pričom dňa 16.10.2011 v čase o 23.50 h v uvedenom objekte prechovával 311 ks čerstvých rastlín konope s priemernou výškou 40 cm s celkovou hmotnosťou upotrebitel'ného podielu po vysušení 18,12 g s priemernou koncentráciou 2,5 % hmotnostných THC, čo zodpovedá minimálne 37 obvykle jednorazovým dávkam drogy, 351 ks rastlín konope po zbere s priemernou výškou 60 cm s celkovou hmotnosťou upotrebitel'ného podielu po vysušení 1.544,18 g s priemernou koncentráciou 13,5 % hmotnostných THC, čo zodpovedá minimálne 3089 obvykle jednorazovým dávkam drogy a 152 ks čerstvých rastlín konope s priemernou výškou 40 cm s celkovou hmotnosťou upotrebitel'ného podielu po vysušení 13,73 g s priemernou koncentráciou 2,6 % hmotnostných THC? čo zodpovedá minimálne 28 obvykle jednorazovým dávkam drogy, pričom rastliny rodu Cannabis (konope) sú v zmysle Zák. č. 139/1998 Zb. z. o omamných látkach, psychotropných látkach a prípravkoch v znení neskorších predpisov zaradené do I. skupiny omamných látok a zo zaisteného množstva konope v množstve 1576,03 gramu by bolo podľa expertízneho skúmania možné pripraviť minimálne 3152 obvykle jednorazových dávok drogy v hodnote minimálne 2600,40 €.

Za to mu bol podľa § 172 ods. 1 Tr. zák. s použitím § 38 ods. 2, § 41 ods. 1 Tr. zák. uložený úhrnný trest odňatia slobody v trvaní 3 (tri) roky.

Podľa § 51 ods. 1, ods. 2 Tr. zák. bol obžalovanému výkon trestu odňatia slobody podmienene odložený na skúšobnú dobu v trvaní 4 (štyri) roky a súčasne bol obžalovanému uložený probačný dohľad nad jeho správaním v skúšobnej dobe. Zároveň bol podľa § 60 ods. 1 písm. a) Tr. zák. uložený trest prepadnutia vecí špecifikovaných vo výrokovvej časti napadnutého rozsudku.

Proti tomuto rozsudku podal ihneď po jeho vyhlásení okresný prokurátor odvolanie, ktoré následne odôvodnil osobitným písomným podaním. V písomne podanom odvolaní okresný prokurátor uvádza, že súd sa nevysporiadal so všetkými skutočnosťami a dôkazmi, ktoré boli vyprodukované v rámci prípravného konania. Súd sa nezaoberal priznaním obžalovaného v rámci prípravného konania, kedy sa priznal k spáchaniu žalovaného skutku a odmietol ďalej vypovedať. Až na hlavnom pojednávaní urobil vyhlásenie, že sa necíti byť vinným. Bolo povinnosťou súdu sa s týmto vyhlásením obžalovaného vysporiadať. Z vykonaného dokazovania vyplýva, že konanie obžalovaného bolo motivované jednotiacim zámerom a to dosiahnutím zisku predajom marihuany. Kvalifikácia skutku vyjadruje celý reťazec navzájom nadväzujúcich činností obžalovaného vyvíjaného za primárnym cieľom, ktorým bol majetkový prospech z nelegálnej činnosti obžalovaného, ktorý pestoval (teda vyrábal) omamnú látku, prechovával ju a finálne ju predával. Prokurátor poukazuje na prepis záznamov telekomunikačnej prevádzky, z ktorej jednoznačne vyplýva, že obžalovaný sa podieľal aj na predaji omamných látok a nie len na výrobe, tak ako to hodnotil súd. Poukázal na úradné záznamy založené v spise, z ktorých taktiež vyplývajú uvedené skutočnosti, pričom súd prvého stupňa sa s nimi vôbec nevysporiadal. Súd prvého stupňa len na základe úvahy rozdelil žalovaný skutok na dva skutky. Tieto konania však nie je možné od seba separovať, ale naopak je potrebné ich vnímať v celom kontexte konania obžalovaného a jeho vnútornej motivácie, ktorou nebolo len pestovanie, ale aj finálny predaj koncovým spotrebiteľom. Podľa názoru prokurátora súd nesprávne interpretoval rozhodnutie NS SR 2To 32/2011 zo dňa 25.10.2011 ohľadne vzájomného vzťahu trestných činov § 172 Tr. zák. a § 173 Tr. zák. Podľa názoru prokurátora kvalifikácia rozsahu činu zodpovedá hodnote drogy pri predaji koncovým užívateľom (konzumentom). Nie je preto relevantný nárast ceny od prvotného zadováženia drogy sprostredkovateľským medzičlánkom až po jej finálnu dodávku konzumentovi. K nemožnosti stanovenia hodnoty zaistenej marihuany v zelenom stave uvádza, že obžalovaný si zadovážil zariadenia potrebné na pestovanie marihuany ako aj priestory, pričom mal presnú vedomosť o poznatkoch najefektívnejšieho pestovania marihuany tak, aby dosiahol požadovanú koncentráciu THC. Obžalovaný vypestované rastliny sušil, dával do plastových vriec, ktoré následne prechovával v Bratislave za účelom ich ďalšieho predaja konzumentom, pričom predaj aj realizoval. Nie je preto možné urobiť záver, že obžalovaný v dobe ich výsadby nemohol ani len predpokladať veľkosť rastlín, čím nebolo možné stanoviť hodnotu zaistených rastlín. Ohľadne stanovenia obvykle jednorazovej dávky drogy prokurátor uvádza, že jedna jednorazová dávka marihuany je súdnou praxou definovaná v množstve minimálne 500 mg a požadovanej účinnej látky. Ďalej poukázal na výročné správy o stave drogovej problematiky na Slovensku, v ktorých sa uvádzajú ceny jednej dávky marihuany v Bratislavskom kraji. Prokurátor preto aplikoval na posudzovaný prípad cenu za gram s tým, že podľa tohto výpočtu bola marihuana zaistená v Bratislave o hmotnosti 1.385,34 gramov v hodnote 8.312 Euro a v M. D. v celkovej hodnote 9.456,18 Euro (1.576,03 g) s tým, že ak by sa aj dospelo k záveru, že do celkového množstva nie je možné zahrnúť mladé rastliny konope z dôvodu, že ešte neboli určené na zber a nie je možné

určiť ich konečnú koncentráciu a ani výdatnosť, bude podľa uvedeného prepočtu hodnota zaistenej marihuany činiť sumu vo výške 9.374 Euro. Nestotožňuje sa preto s postupom súdu, ktorý posudzoval hodnotu zaistenej omamnej látky podľa celkového množstva v kilogramoch a pre výpočet použil cenu za kilogram marihuany podľa Výročnej správy o stave drogovej problematiky na Slovensku za rok 2007. Podľa prokurátora súd nemal použiť ceny za rok 2007, pričom súd mal použiť správu z roku 2011, ktorá reflektuje aktuálny vývoj cien marihuany. Je názoru, že pri stanovení hodnoty drogy nie je možné vychádzať z päť rokov starej správy, pričom podľa prokurátora tu nie je možné použiť túto správu z roku 2007 ani za použitia zásady in dubio pro reo, pretože cena za kilogram mohla aj do roku 2011 poklesnúť. Sťažovateľ navrhol, aby odvolací súd zrušil napadnuté rozhodnutie a sám uznal obžalovaného vinným zo spáchania obzvlášť závažného zločinu podľa § 172 ods. 1 pís. a), c), d), ods. 2 písm. e) Tr. zák. a uložil mu trest odňatia slobody v polovici trestnej sadzby so zaradením do ústavu na výkon trestu s minimálnym stupňom stráženia a zároveň obžalovanému uložil ochranný dohľad ako aj trest prepadnutia vecí.

Krajský súd v Bratislave ako súd odvolací podľa § 317 ods.1 Tr. por. preskúmal zákonnosť a odôvodnenosť napadnutých výrokov rozsudku a zistil, že podané odvolanie okresného prokurátora je čiastočne dôvodné.

Podľa § 317 ods. 1 Tr. por. ak nezamietne odvolací súd odvolanie alebo nezruší rozsudok podľa § 316 ods. 3, preskúma zákonnosť a odôvodnenosť napadnutých výrokov rozsudku, proti ktorým odvolateľ podal odvolanie, ako aj správnosť postupu konania, ktoré im predchádzalo. Na chyby, ktoré neboli odvolaním vytkávané, prihliadne len vtedy, ak by odôvodňovali podanie dovolania podľa § 371 ods. 1.

Podľa § 321 ods. 1 písm. b/ Tr. por. odvolací súd zruší napadnutý rozsudok aj pre chyby v napadnutých výrokoch rozsudku, najmä pre nejasnosť alebo neúplnosť jeho skutkových zistení alebo preto, že sa súd nevysporiadal so všetkými okolnosťami významnými pre rozhodnutie.

Podľa § 321 ods. 1 písm. c/ Tr. por. odvolací súd zruší napadnutý rozsudok, ak vzniknú pochybnosti o správnosti skutkových zistení napadnutých výrokov, na ktorých objasnenie treba dôkazy opakovať alebo vykonať ďalšie dôkazy.

Podľa § 322 ods. 1 Tr. por. ak po zrušení napadnutého rozsudku alebo niektorej jeho časti treba urobiť vo veci nové rozhodnutie, vráti odvolací súd vec spravidla súdu prvého stupňa, aby ju v potrebnom rozsahu znovu prejednal a rozhodol.

Odvolací súd sa stotožňuje s argumentáciou prokurátora uvedenou v odvolaní v tom, že konanie, ktorého sa mal podľa skutkovej vety obžaloby dopustiť obžalovaný C. Q. je nutné posúdiť ako jedno nedeliteľné (jednotné) konanie obžalovaného, ktoré nie je možné rozdeliť na dva samostatné skutky len na základe toho, že časť spáchaného skutku sa mala týkať spracovaných rastlín konope a časť sa mala týkať živých rastlín konope (tzv. rastliny na koreni). Postup súdu prvého stupňa, ktorý v napadnutom rozsudku rozčlenil konanie obžalovaného na dva samostatné skutky, ktoré vykazujú znaky dvoch rôznych trestných činov bol preto nesprávny.

K problematike jednoty skutku odvolací súd uvádza, že skutok sa na účely trestného práva najčastejšie definuje ako určitá udalosť uskutočnená vo vonkajšom svete, spočívajúca v konaní človeka, ktorá môže naplniť znaky jedného alebo viacerých trestných činov.

Za jeden skutok (jednota skutku) sa považujú všetky tie prejavy vôle páchatel'a navonok, ktoré sú príčinou následku významného z hľadiska trestného práva, pokiaľ sú zahrnuté zavinením (R 8/1985). Podstatu skutku teda tvorí konanie, pričom rámec aktov (činov) zahrnutých do konania je určený trestnoprávne relevantným následkom, ktorého musí byť konanie príčinou. Z uvedeného dôvodu nie je možné považovať za samostatné skutky také akty (činy či čiastkové konania), ktoré smerujú k rovnakému (zhodnému) následku relevantnému pre trestné právo. Alebo povedané inak, konanie páchatel'a môže pozostávať z viacerých aktov, avšak pre posúdenie toho, či pôjde o jeden alebo viacero skutkov je podstatné k akému cieľu (následku) toto konanie páchatel'a smeruje, pričom nie je vylúčené, aby za jedno (jednotné) konanie bolo považované aj konanie páchatel'a, ktoré pozostáva z viacerých aktov, či čiastkových činov, ktoré sa seba nadväzujú.

Proces výroby omamnej látky, ktorý páchatel' vykonáva od začiatku (pestovanie) až do konca (finálne spracovávanie omamnej látky tak, aby bola možná konzumácia omamnej látky) je nutné považovať za jedno (jednotné) konanie páchatel'a, ktoré síce pozostáva z viacerých čiastkových činov, či konaní (sadenie, pestovanie, sušenie, spracovávanie a podobne), avšak smeruje k jednému následku a tým je výroba omamnej látky v podobe, ktorá umožní jej konzumáciu. Na tejto skutočnosti nemôže nič zmeniť ani to, že časť konania páchatel'a zostala len vo forme prípravy výroby omamnej látky (pestovanie živých rastlín konope) a časť konania páchatel'a už je vo fáze dokonania trestného činu (napríklad prechovávanie už spracovanej marihuany), nakoľko o jeden skutok a jeden trestný čin môže ísť aj v prípadoch ak časť konania páchatel'a zostala len vo vývojovom štádiu uskutočňovania trestného činu a časť už naplňa znaky skutkovej podstaty dokonaného trestného činu. Opätovne odvolací súd pripomína, že pri posudzovaní jednoty skutku je podstatným to, k akému následku relevantnému z hľadiska trestného práva smerujú prejavy vôle páchatel'a. Jednotu skutku pritom nenaruša ani to, že tieto viaceré prejavy vôle páchatel'a (čiastkové činy konania páchatel'a) boli realizované na viacerých miestach (v danom prípade v J. a v obci M. D.), pretože podmienkou pri posudzovaní jednoty skutku páchatel'a nie je to, že konanie páchatel'a musí byť uskutočnené na jednom mieste a prípadne aj v zhodnom čase.

Zo strany súdu prvého stupňa došlo k nesprávnej interpretácii rozsudku Najvyššieho súdu SR sp. zn. 2 Tdo 32/2011 zo dňa 25.10.2011 (publikované v Zbierke stanovisk Najvyššieho súdu a rozhodnutí súdov SR 1/2013 pod číslom 4), ktoré sa zaoberá vzájomným vzťahom trestného činu podľa § 172 Tr. zák. a trestného činu § 173 Tr. zák. Najvyšší súd SR v predmetnom rozhodnutí dospel k záveru, že jednočinný súbeh týchto dvoch trestných činov je vylúčený s tým, že ustanovenie § 173 Tr. zák. je vo vzťahu subsidiarity k ustanoveniu § 172 Tr. zák., teda len doplňa ochranu, ktorú inak primárne poskytuje ustanovenie § 172 Tr. zák. Najvyšší súd SR konštatuje, že pokiaľ páchatel' koná spôsobom uvedeným v § 173 Tr. zák., ale s úmyslom omamné látky vyrábať alebo s týmito látkami následne aj nakladať spôsobom uvedeným v § 172 Tr. zák., posúdi sa takéto konanie páchatel'a len podľa § 172 Tr. zák., teda podľa ustanovenia, ktoré sa už týka výroby, držby alebo inej dispozície s omamnou látkou. Len pre úplnosť odvolací súd dodáva, že Najvyšší súd SR predmetné právne závery vyvodil v trestnej veci, ktorá sa týkala obdobnej problematiky aká je posudzovaná v trestnej veci obžalovaného C. Q., teda pestovania, sušenia, spracovávania a prechovávania rastlín rodu konope.

Z citovanej judikatúry však vôbec nevyplýva, že by sa konanie páchatel'a, ktorý pestuje a následne spracováva rastliny rodu konope malo rozčleňovať na dva samostatné skutky a to na konanie ktoré sa týka spracovanej marihuany s právnou kvalifikáciou podľa § 172 Tr. zák. a na konanie, ktoré sa týka živých rastlín konope s právnou kvalifikáciou podľa § 173 Tr. zák. Práve naopak, predmetná judikatúra vychádza z toho, že konanie páchatel'a, ktorý pestuje, suší a následne spracováva rastliny rodu konope je jedným konaním a z hľadiska právnej kvalifikácie má prednosť ustanovenie § 172 Tr. zák. Súd prvého stupňa preto postupoval nesprávne ak konanie obžalovaného rozčlenil na dva samostatné skutky práve s poukazom na uvedenú judikatúru a postupoval nesprávne aj pri určení právnej kvalifikácie.

Pokiaľ ide o pestovanie živých rastlín konope (rastliny na koreni, respektíve nespracované rastliny) tak prokurátor v odvolaní nesprávne stotožnil pojem „výroba“ s pojmom „pestovanie“. Pojem pestovanie je obsahovo odlišný od pojmu výroba. Rozdiel medzi nimi je zrejmý aj z predmetu zákona č. 139/1998 Z. z. o omamných látkach, psychotropných látkach a prípravkoch, ktorý je vymedzený v § 1 a kladie pojmy výroba a pestovanie vedľa seba (ustanovenie § 1 uvádza, že predmetom úpravy tohto zákona je ustanovenie podmienok na pestovanie, výrobu...). Rozlíšenie týchto pojmov je zrejmé aj z ustanovenia § 9 ods. 1 predmetného zákona, ktoré upravuje podmienky na povolenie a jeho náležitosti (podľa § 9 ods. 1 povolenie vydáva ministerstvo žiadateľovi na tieto druhy činností: a) pestovanie, b) výrobu...). napokon odlišnosť pojmov pestovanie a výroba je zrejmá aj z ustanovenia § 15 citovaného zákona, ktoré upravuje podmienky zaobchádzania s kokou a konopu. Podľa § 15 ods. 2 je pestovanie konopy na území Slovenskej republiky zakázané, pričom podľa § 15 ods. 5 každý držiteľ povolenia je povinný urobiť také opatrenia, aby sa zabránilo zneužitiu konopy na výrobu omamných a psychotropných látok. Z naposledy citovaného zákonného ustanovenia je evidentné, že samotné pestovanie konopy nie je možné označiť za výrobu omamnej látky, avšak vypestovaná rastlina konope môže byť na výrobu omamnej látky zneužitá.

Odlišnosť pojmov pestovanie a výroba vyplýva aj zo zvláštnosti rastlín ako produktov prírody a z vymedzenia pestovania, výroby a produkcie v Jednotnom dohovore o omamných látkach z 31.03.1961 (vyhláška ministra zahraničných vecí č. 47/1965 Zb. o Jednotnom dohovore o omamných látkach), ktorý

za pestovanie označuje, okrem iného, aj pestovanie konope, pričom výrazom výroba označuje všetky procesy, okrem produkcie, ktoré umožňujú získanie omamných látok.

Z uvedeného vyplýva, že pojem pestovanie nie je totožný s pojmom výroba. V prípade neoprávneného pestovania (vypestovania) rastlín, ktoré samy osebe nie sú omamnými látkami, nemožno preto posúdiť takéto konanie ako neoprávnenú výrobu podľa § 172 ods. 1 písm. a) Tr. zák. pre nenaplnenie formálnych znakov tejto skutkovej podstaty. V takomto prípade jednoduché vypestovanie takýchto rastlín, ktoré až následne slúžia na nedovolenú výrobu látok, je zabezpečením predmetu určeného na nedovolenú výrobu omamnej látky v zmysle § 173 Tr. zák. Tento záver však platí len vtedy, ak samotná vypestovaná rastlina nie je sama osebe omamnou látkou (zaradená do zoznamu omamných látok a v tom ktorom prípade obsahujúca aj dostatočné množstvo účinnej látky), nakoľko v takomto prípade by potom jej pestovanie (vypestovanie) bolo potrebné považovať za zadováženie a jej držanie za prechovávanie v zmysle ustanovenia § 172 ods. 1 písm. c), písm. d) Tr. zák. V prípadoch, keď sa takéto rastliny pestujú s úmyslom ich následne spracovávať, teda s úmyslom vyrábať z nich omamnú alebo psychotropnú látku, je možné takéto konanie právne kvalifikovať podľa okolností prípadu, aj ako prípravu (§ 13 Tr. zák.), prípadne ako pokus (§ 14 Tr. zák.) k trestnému činu podľa § 172 ods. 1 písm. a) Tr. zák.

V tejto súvislosti súd II. stupňa pripomína, že (neoprávnenou) výrobou sa rozumie priemyslová, ale aj remeselná výroba, rovnako tak aj akékoľvek iné zhotovenie alebo vytvorenie omamnej látky alebo psychotropnej látky, prekursora alebo jedu neoprávneným subjektom. Ide o akýkoľvek proces, okrem vypestovania, či pestovania, ktorý umožňuje získanie niektorej z uvedených látok, pričom v praxi sa tak deje predovšetkým chemickou výrobou takýchto látok zo základných chemikálií. Avšak jednoduché vypestovanie rastlín nie je samo osebe výroba omamných látok, nakoľko výrobou by bolo až ich následné pozberanie, triedenie, sušenie a balenie do podoby už využiteľnej k aplikácii. Pokiaľ ide o marihuanu, tak tá sa nekonzumuje ako rastlina „na koreni“ (a celá rastlina ani nie je využiteľná), ale až vtedy, keď sa vysuší, spracuje a napríklad balí do tzv. jointov a fajčením inhaluje. Z uvedeného je zrejmé, že pestovanie marihuany slúži len k tomu, aby sa z nej v budúcnosti spracovali časti využiteľné k spotrebovaniu. Samotná rastlina konope siateho (*cannabis sativa*) je však omamnou látkou v zmysle zákona č. 139/1998 Z. z. a preto jej vypestovanie (pestovanie) a jej držanie možno podradiť pod pojem prechovávanie, ale nie aj pod pojem výroba. V prípade konopy je znak neoprávnenej výroby naplnený, ak je rastlina už vypestovaná, pozbieraná a následne spracovávaná v procese, v ktorom by ako vstupný komponent bola upravovaná a to buď do stavu spôsobilého na sotrebu (marihuana použiteľná na spotrebovanie) alebo na získanie psychotropnej látky THC. Vzhľadom k tomu, že ustanovenie § 172 ods. 1 písm. a) Tr. zák. pre naplnenie znakov tejto skutkovej podstaty vyžaduje, aby páchatel takúto látku vyrobil, možno prípady, v ktorých konanie páchatela smeruje k uskutočneniu výroby, avšak k jej realizácii nedošlo, posúdiť len ako prípravu, prípadne pokus k predmetnému trestnému činu (tieto právne závery vyplývajú aj z odbornej literatúry napríklad Čentěš, J.: Hmotnoprávne aspekty trestnej činnosti páchanej v súvislosti s nealkoholovou toxikomániou v SR, Bratislava 2007, respektíve z judikatúry Najvyššieho súdu Českej republiky, napríklad uznesenie Najvyššieho súdu ČR sp. zn. 3 Tdo 52/2008). Pojmy „výroba“ a „pestovanie“ sú teda vecne odlišné a nemožno ich stotožňovať.

V trestnej veci obžalovaného C. je preto potrebné správne jeho konanie posúdiť ako jeden skutok, ktorý napĺňa znaky skutkovej podstaty trestného činu podľa § 172 ods. 1 písm. a), c) d) Tr. zák. (výroba, zadováženie a prechovávanie) a to z časti dokonaného (pokiaľ ide o už spracovávané rastliny konope, teda o rastliny zozbierané, sušené a následne spracované do podoby vhodnej na konzumáciu) a z časti spáchaného vo forme prípravy podľa § 13 ods. 1 k § 172 ods. 1 písm. a) Tr. zák. (pokiaľ ide o živé, či čerstvé rastliny, ktoré sú po dopestovaní určené na následnú výrobu omamnej látky). Tejto právnej kvalifikácii potom musí zodpovedať aj právna veta v rozsudku súdu prvého stupňa.

K uvedenej právnej kvalifikácii krajský súd uvádza, že v otázke miery odstupu od dokonania trestného činu je rozdiel medzi prípravou a pokusom v tom, že príprava spočíva vo vytváraní podmienok na spáchanie trestného činu, pričom pokus spočíva v konaní, ktoré bezprostredne smeruje k dokonaniu trestného činu. Keďže výroba omamnej látky pri rastline rodu konope je dokonaná až procesom, v ktorom sú rastliny rodu konope upravované do stavu spôsobilého k spotrebe a nie už ich samotným pestovaním, potom konanie obžalovaného ohľadne pestovania živých rastlín konope bolo od dokonania trestného činu vzdialené natoľko, že nesmerovalo bezprostredne k dokonaniu trestného činu, ale spočívalo len vo vytváraní podmienok pre jeho spáchanie. Časť konania obžalovaného, ktorá pozostávala v pestovaní rastlín konope preto neprekročila medze prípravy a nedospela do štádia, v ktorom by už konanie

obvineného bolo možné označiť za pokus trestného činu (primerane uznesenie Najvyššieho súdu ČR sp. zn. 7 Tdo 768/2013 zo dňa 07.08.2013).

Pokiaľ ide o právne kvalifikovanie žalovaného skutku, tak nadriadený súd dodáva, že súd prvého stupňa opomenul v napadnutom rozsudku uviesť právnu vetu zodpovedajúcu súdom použitej právnej kvalifikácii podľa § 173 ods. 1 Tr. zák. (táto právna kvalifikácia však už v ďalšom priebehu konania neprichádza do úvahy), pričom práva veta, ktorá sa týka trestného činu podľa § 172 ods. 1 Tr. zák. nezodpovedala v rozsudku použitej právnej kvalifikácii (v právnej vete rozsudku je uvedené, že obžalovaný „vyrobil, predával, zadovažoval a prechovával omamnú látku“), avšak v použitej právnej kvalifikácii je uvedené len ustanovenie § 172 ods. 1 písm. a) (výroba) a písm. d) (prechovávanie). Pri trestnom čine podľa § 172 ods. 1 Tr. zák. má pritom právna veta obsahovať len tú zakázanú látku, ktorá zodpovedá skutkovej vete, t. j. v danom prípade sa má týkať len omamnej látky a nie aj psychotropnej látky, jedu a prekursora tak ako je to nesprávne uvedené v napadnutom rozsudku. Zhodného pochybenia sa dopustil aj prokurátor v obžalobe.

Pokiaľ ide o posudzovanie toho, či obžalovaný aj predával marihuanu koncovým užívateľom, ako to opakovane tvrdí prokurátor v odvolaní, tak odvolací súd upozorňuje, že zo skutkovej vety obžaloby vôbec nevyplýva, že by mal obžalovaný uskutočňovať predaj koncovým užívateľom. Skutková veta uvedená v obžalobe kládla obžalovanému, v tomto smere, za vinu len to, že „prechovával (omamné látky) pre účely ďalšieho predaja“. Toto slovné spojenie teda nehovorí nič o tom, že by mal obžalovaný realizovať aj konečný predaj omamných látok konzumentom. Prechovávanie omamných látok za účelom ich ďalšieho predaja, tak ako je to uvedené v obžalobe, znamená, že obžalovaný len mal úmysel držané omamné látky ďalej predávať v budúcnosti (slovné spojenie použité v obžalobe možno vykladať ako možnú prípravu na predaj, ale aj ako len myšlienku, ktorá sama osebe trestná nieje), avšak tento úmysel sa mohol týkať aj ich predaja napríklad len následnému jednému distribútorovi vo väčšom množstve (či predaj mu všetku spracovanú marihuanu), respektíve môže znamenať aj to, že obžalovaný síce mal takýto úmysel, avšak k žiadnemu predaju inej osobe napokon nedošlo. Prokurátor teda v skutkovej vete obžaloby nekládol obžalovanému za vinu predaj omamných látok konzumentom, pričom zo skutkovej vety obžaloby ani nevyplývajú žiadne konkrétne okolnosti, z ktorých by sa dalo vyvodiť kde, kedy, komu a v akých množstvách uskutočňoval obžalovaný predaj omamných látok konzumentom. Napokon ani uznesenie o vznesení obvinenia neobsahuje žiadne konkrétne okolnosti ohľadne predaja omamných látok cieľovej skupine konzumentov.

V tejto súvislosti odvolací súd pripomína, že pojem „predaj“ zahŕňa situáciu, keď predávajúci už omamnú alebo psychotropnú látku odovzdal kupujúcemu za dohodnutú peňažnú hodnotu. To vyplýva z použitia slovesa „predá“ v znakoch skutkovej podstaty trestného činu podľa § 172 ods. 1 písm. c) Tr. zák., teda na dokonanie tohto trestného činu je nevyhnutným preukázať že skutočne došlo k predaju medzi predávajúcim a kupujúcim (tento záver musí nepochybne vyplývať z vykonaného dokazovania). Nemusí ísť o konečný predaj cieľovému užívateľovi, ale napríklad môže ísť o predaj medzi výrobcou a dilerom alebo medzi dilerom a distribútorom (primerane rozsudok Najvyššieho súdu SR z 12.02.1998 sp. zn. 2To 72/1997).

Z uvedenej definície pojmu predaj možno vyvodiť, že predajom, v zmysle skutkovej podstaty trestného činu podľa § 172 ods. 1 písm. c) Tr. zák., sa nemyslí len koncový predaj konzumentom, ako sa mylne domnieva prokurátor, ale pojem predaj zahŕňa akýkoľvek prevod držanej omamnej látky na inú osobu za odplatu a to v akomkoľvek množstve, pričom z hľadiska pojmu predaj je bez významu, či ide o predaj omamnej látky jednej osobe (napríklad prevod omamnej látky z výrobcu na distribútora) alebo ide o konečný predaj konzumentom. Ak teda prokurátor v odvolaní tvrdí, že kvalifikácia rozsahu trestného činu podľa § 172 Tr. zák. zodpovedá hodnote drogy pri predaji koncovým užívateľom (konzumentom), tak tento názor je nesprávny a nemá oporu v Trestnom zákone. Základná skutková podstata trestného činu podľa § 172 ods. 1 písm. c) Tr. zák. totiž postihuje „predaj omamných látok“ a nie „predaj omamných látok koncovým užívateľom“. Z uvedeného vyplýva, že rozsah činu pri predaji je možné odvodzovať, podľa okolností konkrétneho prípadu, aj od hodnoty drogy realizovanej napríklad medzi výrobcou (či pestovateľom) a distribútorom, nakoľko následný predaj drog distribútorom koncovým užívateľom už nemusí byť pokrytý zavinením výrobcu. Výrobca už finančné prostriedky za predaj drogy utŕžil a z jeho pohľadu nemusí byť podstatné, či, kedy a za akú hodnotu boli následne drogy predané koncovým užívateľom.

Pokiaľ ide o predaj omamných látok, tak odvolací súd konštatuje, že v posudzovanom prípade nepochybne z dokazovania nevyplýva, že by obžalovaný realizoval predaj omamnej látky konkrétnej osobe za odplatu, teda že by došlo k dokonaniu predaja (t. j. k nepochybnému zisteniu kedy a komu obžalovaný predal omamnú látku a v akej hodnote a množstve). Odvolací súd opakuje, že žiadny konkrétny prevod omamnej látky na inú osobu nie je uvedený ani v skutkovej vete obžaloby a žiadne prípadné zmeny v skutkovej vete v tomto smere nenavrhol prokurátor na hlavnom pojednávaní a ani v odvolaní.

Z okolností prípadu (množstvo pestovanej a spracovávanej omamnej látky) je zrejmé, že nešlo o produkciu marihuany pre vlastnú spotrebu obžalovaného, ale zjavne išlo o prechovávanie omamných látok s cieľom ich ďalšej distribúcie, avšak pod distribúciou nie je možné rozumieť len predaj omamných látok. Distribúcia znamená akýkoľvek spôsob ďalšieho nakladania s omamnou látkou, ktorý spravidla spočíva v jej predaji, avšak môže ísť aj napríklad o jej darovanie, „platenie marihuanou“ za poskytnutie tovarov, či služieb a podobne. Odvolací súd je názoru, že v doposiaľ vykonanom dokazovaní nebol vykonaný žiadny dôkaz, z ktorého by sa dalo bez rozumných pochybností vyvodiť, že obžalovaný v konkrétnom čase na konkrétnom mieste, konkrétnej osobe predal určité množstvo omamnej látky za určitú sumu, t. j. z dokazovania nepochybne nevyplýva, že by obžalovaný predával drogy konečným užívateľom. Ak prokurátor poukazuje v odvolaní na prepis záznamu telekomunikačnej prevádzky, tak z týchto ojedinelých prepisov možno vyvodiť len určitú indíciu (podozrenie, operatívnu informáciu), že sa obžalovaný mohol podieľať aj na distribúcii omamných látok (pravdepodobne na predaji), avšak indície, podozrenia, či prvotné informácie nestačia na nepochybný záver o tom, že obžalovaný skutočne realizoval predaj koncovým užívateľom (napokon svedkovia, ktorí boli vypočutí a ktorí sa vyjadrovali k prepisom telekomunikačnej prevádzky predaj omamných látok nepotvrdili).

Ak prokurátor v odvolaní poukazuje na úradné záznamy založené vo vyšetrovacom spise, z ktorých vyvodzuje preukázanie predaja omamných látok obžalovaným, tak odvolací súd konštatuje, že úradný záznam spísaný príslušníkom PZ nie je dôkaz použiteľný v trestnom konaní a ak by súd založil výrok o vine na úradných záznamoch polície išlo by o zjavne nezákonný procesný postup súdu, ktorý by bol dôvodom na zrušenie rozsudku súdu v odvolacom, či dovolacom konaní. Odvolací súd pripomína, že čítanie úradných záznamov vypracovaných príslušníkmi PZ je v rozpore s ustanovením § 119 ods. 2 Tr. por., pretože úradné záznamy PZ ako aj napríklad zápisnice o podaných vysvetleniach nie sú dôkaznými prostriedkami podľa Trestného poriadku (nejde o listinný dôkaz) a nie sú dôkazným prostriedkom v zmysle osobitného zákona, t. j. zákona č. 171/1993 Z. z. o policajnom zbore. Účelom úradných záznamov je popísať postup polície pri overovaní informácií o tom, že mal byť alebo mohol byť spáchaný trestný čin, prípadne popísať postup polície pri realizovaní oprávnení podľa zákona o policajnom zbore (napríklad pri overovaní totožnosti osôb) teda ide o dokumentovanie operatívneho postupu polície pred začatím trestného stíhania. Úradný záznam vypracovaný príslušníkmi PZ teda nie je dôkazným prostriedkom použiteľným v trestnom stíhaní osoby, ktorého obsah by mohol byť dôkazom, ale ide len o záznam postupu polície, ktorý má pre trestné stíhanie len povahu informácie. Uvedené právne závery vyplývajú aj z judikatúry (R 26/1989), ktorá konštatuje, že vysvetlenia osôb, úradné záznamy, či iné zápisy polície nemôžu slúžiť ako dôkaz v konaní pred súdom. Za dôkaz v trestnej veci môžu slúžiť len svedecké výpovede príslušníkov PZ, ktorí vykonávali operatívne šetrenie na mieste, respektíve svedecké výpovede osôb, ktoré poskytovali vysvetlenie do zápisnice o podanom vysvetlení (v rámci komparatívnej metódy výkladu práva možno primerane použiť aj judikatúru Najvyššieho súdu ČR R 45/1994 - I., ktorá už spomenutú judikatúru dopĺňa tak, že úradný záznam ako aj zápisnice o podaných vysvetleniach nie je možné na hlavnom pojednávaní prečítať ani ako listinný dôkaz).

K skutočnosti, že súd prvého stupňa prečítal úradné záznamy polície ako listinný dôkaz a prokurátor nimi argumentuje v odvolaní, odvolací súd dodáva, že podľa § 269 Tr. por., písomné vyjadrenia, posudky, správy štátnych orgánov a ďalšie listiny (tu má zákon na mysli obdobné listiny ako sú správy a vyjadrenia, napríklad rôzne zmluvy a podobne), ktorými sa vykonáva dôkaz na hlavnom pojednávaní sa prečítajú celé alebo ich časť, ktoré sa týkajú dokazovanej skutočnosti a umožní sa do nich nazrieť stranám a ak je to potrebné aj svedkom a znalcom. Zo slov „ktorými sa vykonáva dôkaz“ možno vyvodiť, že samotná listina je považovaná za dôkaz (premeň, či predmet dokazovania). Listinný dôkaz je teda v podstate osobitným druhom vecného dôkazu, ktorý sa týka skutkového deja, prípadne osoby obvineného (napríklad register trestov) či aj iných osôb (napríklad osoby poškodeného a podobne). Listinný dôkaz sa preto od úradného záznamu spísaného príslušníkom PZ o postupe polície na mieste činu, či pri zadržaní podozrivých osôb odlišuje v tom, že obsah listiny je sám o sebe nielen dôkazom, ale zároveň

predmetom dôkazu, kým úradný záznam o postupe polície je len nosičom prípadného iného dôkazného prostriedku a to výsluchu svedka (úradný záznam, či zápisnica o podanom vysvetlení totiž obsahuje skutočnosti, ktoré určité osoby vnímali svojimi zmyslami a o ktorých by prípadne mohli vypovedať v procesnom postavení svedkov). Úradný záznam sa nemôže stať listinným dôkazom len preto, že je zachytený na papieri, nakoľko papier je v danom prípade len nosič informácie o možnom dôkaznom prostriedku. Úradný záznam z hľadiska skutkového, či z hľadiska postupu polície, v trestnom konaní nič nedokazuje, pretože dôkazom by mohol byť len obsah záznamu, ktorý je možné procesne poskytnúť len vo forme svedeckej výpovede a nie záznam sám o sebe (t. j. jeho listinná podoba). Úradný záznam sám osebe (ako „čistá“ listina) dokazuje len to, kto tento záznam spísal, kedy ho spísal, prípadne kde ho spísal (obsah úradného záznamu je už však informáciou o možnej svedeckej výpovedi a jej obsahu, nejde teda o listinný dôkaz, ktorý by bolo možné prečítať na hlavnom pojednávaní postupom podľa § 269 Tr. por.).

Úradný záznam polície nie je dôkaz použiteľný v trestnom konaní a preto na podklade úradného záznamu nemožno robiť ani žiadne skutkové zistenia. Bolo pochybením súdu prvého stupňa, že úradné záznamy prečítal ako listinné dôkazy, pričom v ďalšom priebehu konania sa bude vychádzať z toho, akoby k ich prečítaniu nikdy nebolo došlo. Ak orgán činný v trestnom konaní, respektíve súd, považuje informáciu, ktorú obsahuje úradný záznam polície za podstatnú, či závažnú pre rozhodnutie vo veci môže ju „preniesť“ do dokazovania v trestnom konaní len tak, že vypočuje osoby, ktoré úradný záznam spísali ako svedkov, pretože až ich svedecké výpovede tu možno považovať za dôkazný prostriedok. Úradný záznam polície teda môže slúžiť len na posúdenie otázky, či je nevyhnutné vykonať takýto dôkaz podľa príslušných ustanovení Trestného poriadku.

V predmetnej trestnej veci je však evidentné, že príslušníci PZ, ktorí úradné záznamy vyhotovili nevnímali podstatné skutkové okolnosti svojimi vlastnými zmyslami, ale informácie mali len sprostredkované od iných osôb, preto ich výsluch v procesnom postavení svedka neprichádza vôbec do úvahy. Ako svedkovia by mohli byť vypočuté len osoby, ktoré informácie o trestnej činnosti polícii poskytli.

Pokiaľ ide o posudzovanie otázky, či došlo aj k naplneniu kvalifikovanej skutkovej podstaty podľa § 172 ods. 2 písm. e) Tr. zák. (spáchanie trestného činu vo väčšom rozsahu), tak odvolací súd sa síce stotožňuje a názorom prokurátora, že jedna jednorazová dávka marihuany je súdnou praxou definovaná v množstve minimálne 500 mg v kombinácii s požadovaným obsahom účinnej látky, avšak toto zistenie je, v danej trestnej veci, bez právneho významu. Už bolo uvedené vyššie, že dokazovaním na hlavnom pojednávaní sa doposiaľ nepodarilo nepochybne preukázať, že by obžalovaný predával omamnú látku koncovým užívateľom, t. j. že by predával marihuanu v množstvách, ktoré zodpovedajú obvykle jednorazovej dávke drogy (odvolací súd opakuje, že takéto skutkové zistenie neobsahuje ani obžaloba). Z uvedeného dôvodu nie je možné zisťovať hodnotu zaistenej látky (rozsah činu) prepočtom ceny za gram, tak ako to uvádza prokurátor v odvolaní, pretože, pri nepreukázaní predaja koncovým užívateľom v množstvách zodpovedajúcim obvykle jednorazovým dávkam, sa musí vychádzať z hodnoty celkového množstva zaistenej drogy (omamnej látky), teda, v posudzovanom prípade, z cien za kilogram marihuany. Postup súdu, ktorý určoval hodnotu zaistenej drogy z ceny za kilogram bol preto správny, pretože zodpovedá doposiaľ vykonanému dokazovaniu. Pochybnosti však možno mať o výške ceny za kilogram marihuany, ktorá bola aplikovaná súdom (súd prvého stupňa určil cenu za kilogram marihuany podľa Výročnej správy o stave drogovej problematiky za rok 2007, nakoľko v nasledujúcich výročných správach sa už cena za kilogram marihuany neuvádzala).

V tejto súvislosti sa krajský súd stotožňuje s názorom prokurátora v tom, že na skutok, ktorý sa stal v roku 2011 nie je možné aplikovať ceny za kilogram marihuany z roku 2007 a to ani za použitia zásady in dubio pro reo, pretože cena za kilogram marihuany mohla byť síce v roku 2011 rovnaká ako v roku 2007, avšak mohla byť aj nižšia (za takýchto okolností by potom išlo o postup v neprospech obžalovaného). Pri aplikácii zásady in dubio pro reo musí byť jednoznačné, že v pochybnostiach sa zvolilo riešenie, ktoré je pre obžalovaného priaznivejšie. Alebo povedané inak, v danom prípade je nevyhnutné, aby prokurátor, ako nositeľ dôkazného bremena, dokazoval a bez rozumných pochybností preukázal aká bola cena za kilogram marihuany v roku 2011 a ak sa mu to nepodarí (ak v tomto smere neunesie dôkazné bremeno) bude nutné aplikovať zásadu in dubio pro reo a neuzať obžalovaného vinným aj zo spáchania kvalifikovanej skutkovej podstaty trestného činu podľa § 172 ods. 2 písm. e) Tr. zák. (do úvahy bude potom prichádzať len uznanie viny ohľadne základnej skutkovej podstaty trestného činu podľa § 172 ods. 1 Tr. zák.), pretože nepochybne nebude preukázané, akú hodnotu v súhrne mala zaistená omamná látka

v roku 2011. Cenu za kilogram marihuany v roku 2011 však nie je možné automaticky alebo mechanicky odvodiť od ceny za gram marihuany v roku 2011, tak ako to naznačuje v odvolaní prokurátor, pretože tu ide len o domnienku prokurátora (ničím nepodložené tvrdenie), že cena za kilogram marihuany v roku 2011 zodpovedala prepočtu ceny za gram marihuany. Cena za kilogram marihuany v roku 2011 má totiž vychádzať z dokazovania a nemožno sa uspokojiť len so subjektívnym presvedčením prokurátora, že cena za kilogram v roku 2011 sa určite odvíjala alebo mohla pravdepodobne odvíjať od ceny za gram za rovnaké obdobie.

K rozsahu činu odvolací súd dodáva, že hodnotu zaistenej drogy je nutné stanoviť v závislosti od celkovej hmotnosti sušenej konope, pričom pokiaľ ide o zaistené živé rastliny (rastliny na koreni) možno do celkovej hodnoty zaistenej drogy (na účely zistenia rozsahu činu) zahrnúť len tie, ktoré boli v takom stave vypestovania, že už umožňovali ich zber, sušenie a následné spracovávanie (pri týchto rastlinách je už zrejmá ich hmotnosť a následne možno zistiť aj koncentráciu účinnej látky). Vzhľadom k tomu, že vo vzťahu k živým rastlinám ide o prípravu trestného činu, možno následnú hmotnosť takýchto už vypestovaných a následne vysušených a spracovaných rastlín zahrnúť do celkovej hmotnosti zaistenej omamnej látky. Pokiaľ však ide o živé rastliny, ktoré ešte nie sú v takom stave vývoja, ktorý by umožňoval ich zber a spracovávanie (napríklad sadenice a podobne), tak tu je nevyhnuté vychádzať z toho, že ešte nie je možné určiť ich výdatnosť (z hľadiska hmotnosti) a ani konečnú koncentráciu účinnej látky THC, preto do rozsahu činu možno zahrnúť len hodnotu živej rastliny, ak by bolo dokazovaním preukázané, že aj živá rastlina marihuany (napríklad sadenica, či rastlina len vo vývoji) mala konkrétnu hodnotu v roku 2011. Ak sa dokazovaním nepodarí ustáliť hodnotu živej (ešte nedopestovanej) rastliny, opätovne bude nutné aplikovať zásadu in dubio pro reo a nezahrnúť tieto živé (nedopestované) rastliny do rozsahu činu.

Pokiaľ prokurátor v odvolaní namietal, že súd prvého stupňa sa nezaoberal priznaním sa obžalovaného v prípravnom konaní, tak zo zápisnice z hlavného pojednávania nevyplýva, že by prokurátor navrhoval čítanie výpovede obžalovaného z prípravného konania. V tomto smere prokurátor nevyvinul žiadnu aktivitu. Navyše, z vykonaného dokazovania ako aj z postoja strán (napríklad z písomných podaní obhajcu) je zrejmé, že obžalovaný nemá námietky k skutkovým okolnostiam, ale namieta len právnu kvalifikáciu a aj to najmä naplnenie znakov kvalifikovanej skutkovej podstaty.

Súd druhého stupňa dáva do pozornosti, že strany sú si síce v konaní pred súdom rovné, avšak len v tom, že majú rovnaké práva, ale nie aj rovnaké povinnosti. Je v zásade len povinnosťou prokurátora, aby v konaní pred súdom niesol dôkazné bremeno a objasňoval všetky rozhodné skutkové okolnosti, ktoré napĺňajú znaky konkrétneho trestného činu a za týmto účelom aktívne navrhoval a vykonával prípustné dôkazy, respektíve je vecou prokurátora, aby iniciatívne reagoval na vývoj dokazovania na hlavnom pojednávaní a prípadne navrhoval úpravy tzv. skutkovej vety, či právnej kvalifikácie. Možnosť súdu vstúpiť do dokazovania aj z vlastnej iniciatívy (§ 2 ods. 11 Tr. por.) ako aj možnosť súdu zmeniť právnu kvalifikáciu (§ 278 ods. 3 Tr. por.) rozhodne nie je možné chápať tak, že súd je predĺženou rukou, či pomocníkom prokurátora, ktorý mu iniciatívne doplní alebo dotvorí dokazovanie tak, aby mu mohol vyhovieť a to aj za situácie, keď prokurátor skutok v obžalobe nesprávne vymedzí, či nesprávne právne kvalifikuje a v konaní pred súdom nenavhuje, či nevykonáva žiadne iné dôkazy, ktoré by mohli viesť k zmene tzv. skutkovej vety, respektíve k zmene právnej kvalifikácie (napríklad ohľadne dokazovania predaja omamných látok konzumentom, či ceny marihuany, prípadne živých nedopestovaných rastlín rodu konope v roku 2011).

V ďalšom priebehu trestného konania súd prvého stupňa vykoná hlavné pojednávanie, na ktorom umožní prokurátorovi, ako nositeľovi dôkazného bremena, navrhnúť a následne aj vykonať dôkazy na preukázanie svojich tvrdení ohľadne predaja marihuany koncovým užívateľom zo strany obžalovaného, z ktorých by bolo zrejmé minimálne to, komu, kedy, aké množstvo a v akej hodnote obžalovaný predával (odvolací súd opakuje, že pojem „predaj“ v zmysle základnej skutkovej podstaty trestného činu podľa § 172 ods. 1 Tr. zák. znamená, že prevod omamnej látky za odplatu už bol uskutočnený). Rovnako tak súd prvého stupňa umožní prokurátorovi navrhnúť a vykonať aj dôkazy ohľadne zisťovania ceny za kilogram marihuany v roku 2011, prípadne aj hodnotu živých (nedopestovaných) rastlín rodu konope v roku 2011 a ak to podľa výsledkov dokazovania bude prichádzať do úvahy, umožní prokurátorovi aj navrhnúť zmeny v tzv. skutkovej vete pri zachovaní totožnosti skutku.

Súd prvého stupňa doplní dokazovanie zabezpečením aktuálneho odpisu z registra trestov na obžalovaného, pričom odvolací súd upozorňuje, že ak súd prvého stupňa pristúpi opätovne k ukladaniu

podmienečného trestu odňatia slobody s probačným dohľadom, musí byť obligatórnou súčasťou takéhoto trestu aj uloženie povinnosti, či obmedzenia v zmysle § 51 ods. 3, ods. 4 Tr. zák., nakoľko to vyplýva zo znenia ustanovenia § 51 ods. 2 Tr. zák. Ak súd prvého stupňa bude opätovne ukladať trest prepadnutia veci, musí výrok o treste obsahovať aj výrok o tom, kto sa stáva vlastníkom prepadnutej veci, t. j. výrok podľa § 60 ods. 6 Tr. zák.

Vzhľadom na všetky uvedené skutočnosti Krajský súd v Bratislave na základe podaného odvolania okresným prokurátorom, napadnutý rozsudok zrušil v celom rozsahu a vec vrátil súdu prvého stupňa, aby ju v potrebnom rozsahu znovu prejednal a rozhodol.

Poučenie:

Proti tomuto uzneseniu sťažnosť nie je prípustná.