

Súd: Najvyšší súd SR  
Spisová značka: 2Tdo/9/2019  
Identifikačné číslo spisu: 1113010607  
Dátum vydania rozhodnutia: 23.04.2019  
Meno a priezvisko: JUDr. Peter Paluda  
Funkcia: sudca  
ECLI: ECLI:SK:NSSR:2019:1113010607.1

## UZNESENIE

Najvyšší súd Slovenskej republiky v senáte zloženom z predsedu senátu JUDr. Petra Paludu a sudcov JUDr. Františka Moznera a JUDr. Martina Piovartsyho v trestnej veci obvineného X. K. pre obzvlášť závažný zločin vraždy v štádiu pokusu podľa § 14 ods. 1 k § 145 ods. 1 Trestného zákona a iné, na neverejnom zasadnutí konanom dňa 23. apríla 2019 v Bratislave, o dovolaní obvineného X. K. proti uzneseniu Krajského súdu v Bratislave zo dňa 12. mája 2016, sp. zn. 2To/37/2016, takto

### rozhodol:

Podľa § 382 písm. c) Trestného poriadku dovolanie obvineného X. K. sa o d m i e t a.

### Odôvodnenie

I.

Konanie predchádzajúce dovolaniu

Rozsudkom Okresného súdu Bratislava I (ďalej aj „prvostupňový súd“) z 18. decembra 2015, sp. zn. 2T/48/2013, bol obvinený X. K. uznaný za vinného v bode 1) z obzvlášť závažného zločinu vraždy v štádiu pokusu podľa § 14 ods. 1 k § 145 ods. 1 Trestného zákona v súbehu s prečinom poškodzovania cudzej veci podľa § 245 ods. 1 Trestného zákona a v bode 2) zo zločinu nedovoleného ozbrojovania a obchodovania so zbraňami podľa § 294 ods. 1, ods. 2 Trestného zákona na tom skutkovom základe, že

1) dňa 6. mája 2012 asi o 11.40 hod na E. ulici, pred domami č. X až XX v V. po tom ako poškodený E. G. pristúpil k svojmu zaparkovanému osobnému motorovému vozidlu, otvoril zadné dvere za spolujazdcom a dal si do vozidla bundu, z ľavej strany z chodníka ku nemu pristúpil obvinený X. K., ktorý ho oslovil: „Ty si E.?“, na čo po odpovedi poškodeného : „Áno, čo chceš ?“, si obvinený zdvihol tričko tak, že mu bolo vidieť za pásom zasunutú zbraň, ktorú keď poškodený G.Á. zbadal, začal utekať smerom na V. ulicu, okolo panelového domu za roh a ďalej utekal smerom k pešej zóne, pričom obvinený utekal za ním a pritom z nezistenej krátkej guľovej zbrane na poškodeného najmenej dvanásťkrát vystrelil, čím mu spôsobil dve strelné poranenia, prvú strelnú ranu pravej bedrovej oblasti a druhú strelnú ranu v oblasti ľavého líca záhlavia a trieštivú zlomeninu ľavého ramena dolnej čeľuste, s dobou hospitalizácie v Nemocnici Ružinov od 6. mája 2012 do 10. mája 2012 a v domácom liečení do 9.

júla 2012, poškodený okrem strelných poraní utrpel aj posttraumatickú stresovú poruchu.

Obvinený K. strelami zasiahol na ulici zaparkované motorové vozidlá a objekty, ktoré poškodil nasledovne:

- osobné motorové vozidlo zn. ŠKODA OCTAVIA 1U, EČV: V., čím poškodenej spoločnosti W.-R., M. s. r. o., so sídlom C. N. XX, V., t.č. v konkurznom konaní, spôsobil škodu za poškodenie skla 60,- eur a za poškodenie plastu na stĺpiku 20,- eur, spolu 80,- eur,
- osobné motorové vozidlo zn. KIA Ceed SW 1,6 TX, EČV: K., čím poškodenému X. Š. spôsobil škodu vo výške 1264,- eur, z ktorých mu bolo poisťovňou H. a.s., uhradených 1098,07,- eur,
- sklenenú výplň a spodnú časť balkónových dverí bytu v V. na V. ul. č. X, nachádzajúcim sa na druhom poschodí, čím poškodenej Ing. U. E. spôsobil škodu 144,70,- eur,
- sklenú výplň na výklade obchodu textil R. B., spol. s.r.o. v V. na V. ul. č. X, čím poškodenému Q. A., ktorý obchod prevádzkuje, spôsobil poškodením figuríny a nohavíc - riflí na figuríne vo výklade škodu 110,- eur a priestrelom sklenenej výplne na výklade uvedeného obchodu spôsobil majiteľovi nebytového priestoru v V. na V. ul. č. X, v ktorom sa obchod nachádza, Stavebnému bytovému družstvu Bratislava II, so sídlom Bratislava, F. ul. škodu vo výške 793,67,- eur, z ktorej suma 714,30,- eur bola poškodenej strane uhradená spoločnosťou I. a.s.,
- interiér pekárne „M.“, čím majiteľovi pekárne W. M., spôsobil škodu, 157,81,- eur, z ktorej sumy mu poisťovňa R. uhradila sumu 57,81,- eur, čím spôsobil na cudzom majetku dohromady škodu vo výške 2 530,18,- eur, po čom z miesta činu ušiel na neznáme miesto,

2) presne nezisteného dňa, najneskôr dňa 6. mája 2012 si nezisteným spôsobom zadovážil a u seba prechovával krátku guľovú zbraň nezistenej značky kal. 9 mm Luger s najmenej 12 kusmi nábojov kal. 9 mm Luger, ktorú použil na spáchanie skutku uvedeného v bode 1.

Za to mu prvostupňový súd uložil podľa § 145 ods. 1 Trestného zákona s použitím § 37 písm. h), § 38 ods. 2, ods. 4, § 41 ods. 1, ods. 2 Trestného zákona úhrnný trest odňatia slobody v trvaní 15,5 (pätnásť a pol) roka.

Podľa § 48 ods. 3 písm. b) Trestného zákona prvostupňový súd obvineného na výkon trestu odňatia slobody zaradil do ústavu na výkon trestu s maximálnym stupňom stráženia.

Podľa § 76 ods. 1 Trestného zákona prvostupňový súd uložil obvinenému ochranný dohľad v trvaní 1 (jeden) rok.

Podľa § 287 ods. 1 Trestného poriadku prvostupňový súd obvineného X. K. zaviazal k náhrade škody poškodeným, nasledovne:

- poškodenému E. G.Y., trvale bytom, Y. G. - O. M.R., Y. X, náhradu škody vo výške 865,- eur,
- poškodenému Q. A., trvale bytom V., R. X, náhradu škody vo výške 10,- eur,
- poškodenej I., a.s., Bratislava, X., náhradu škody vo výške 714,30 eur,
- poškodenému Stavebnému bytovému družstvu BA 2, Bratislava, F., náhradu škody vo výške 793,67 eur,
- poškodenému W.-R., M., s.r.o., V., C. N. XX, náhradu škody vo výške 80,- eur,
- poškodenému X. Š., O.Ň. č. XXX, okres Zlaté Moravce náhradu škody vo výške 165,97 eur,
- poškodenej R., a.s., Bratislava, Y., náhradu škody vo výške 100,- eur.

Podľa § 288 ods. 2 Trestného poriadku prvostupňový súd poškodeného Q. A., trvale bytom V., R. X so zvyškom nároku na náhradu škody odkázal na konanie vo veciach občiansko-súdnych.

Naproti tomu podľa § 285 písm. b) Trestného poriadku prvostupňový súd obvineného X. K. oslobodil spod obžaloby pre prečin prechovávanie extrémistických materiálov podľa § 422c Trestného zákona na tom skutkovom základe, že

obvinený X. K. od presne nezisteného času, až do vykonania domovej prehliadky dňa 11. septembra

2012 do 5.50h v V. - P. na V.O. H. č. XX v byte č. XX na 8. poschodí a v obci P. U., v rodinnom dome súpisné číslo XXX, XXX od presne nezisteného času až do vykonania domovej prehliadky dňa 11. septembra 2012, prechovával extrémistické materiály, a to vyobrazenie hákového kríža na mobilnom telefóne zn. Nokia XXXXS-X, dvojkríž v hlavičke časopisu Prúty, fotografiu Andreja Hlinku na titulnej stránke časopisu Prúty, odznak White Resistance Engerau, odznak Combat 18 Terror Machine s hákovými krížmi a s keltským krížom, Thorove kladivo so symbolmi divízií SS, uvedené materiály boli vydané X. K. na zápisnici o vydaní veci zo dňa 11. septembra 2012, po vykonaní domových prehliadok zo dňa 11. septembra 2012,

pretože skutok nie je trestným činom.

Krajský súd v Bratislave rozhodujúc o odvolaniach prokurátora Krajskej prokuratúry Bratislava a obvineného X. K. proti uvedenému rozsudku prvostupňového súdu uznesením z 12. mája 2016, sp. zn. 2To/37/2016, odvolania prokurátora Krajskej prokuratúry Bratislava a obvineného podľa § 319 Trestného poriadku zamietol.

II.

**D o v o l a n i e**  
a vyjadrenie k nemu

Proti citovanému uzneseniu Krajského súdu v Bratislave podal obvinený X. K. dovolanie prostredníctvom zvoleného obhajcu JUDr. Adama Puškára podaním z 24. júla 2018, osobne podaným 25. júla 2018, z dôvodov uvedených v § 371 ods. 1 písm. c), písm. i) a § 374 ods. 3 Trestného poriadku.

V podanom dovolaní obvinený vo vzťahu k dovolaciemu dôvodu podľa § 371 ods. 1 písm. c) Trestného poriadku obvinený uviedol, že zo zápisnice Okresného súdu Bratislava I z 31. júla 2013 vyplýva, že jedným z členov senátu bol prísediaci Ing. Pavol Ščepán, avšak počas ďalšieho konania nastala zmena v zložení senátu v tom, že tohto prísediaceho nahradil nový člen senátu, a to Ladislav Potoczský, ktorý potom v senáte okresného súdu pôsobil až do skončenia veci. Dôvod tejto zmeny pritom nebol obvinenému žiadnym spôsobom odôvodnený ani vysvetlený, pričom dôvody vykonania tejto zmeny nevyplývajú ani zo spisového materiálu. Prísediaci Ing. Pavol Ščepán bol totiž v zmysle príslušných rozvrhov práce Okresného súdu Bratislava I zapísaný v zozname prísediacich nielen za obdobie rokov 2010-2014, ale aj za obdobie rokov 2014-2018, čo znamená, že jeho funkcia nezanikla. Na základe uvedeného je obvinený toho názoru, že Ing. Pavol Ščepán bol do predmetného trestného konania vybraný zo zoznamu prísediacich Okresného súdu Bratislava I na roky 2010-2014 a bol riadne ustanovený ako zákonný sudca, pričom po jeho ustanovení do konania ho už nebolo možné bez relevantných dôvodov vymeniť za iného prísediaceho. Výmenou člena senátu prvostupňového súdu tak podľa obvineného mohlo dôjsť k porušeniu jeho ústavou garantovaného práva na zákonného sudcu.

Z povahy veci je potom podľa obvineného zrejmé, že ide o závažnú skutočnosť, o ktorej dôvodoch mal byť v predmetnom konaní oboznámený, aby mohol riadne a účinne realizovať svoje právo na obhajobu a s tým súvisiace právo vyjadriť sa ku všetkým relevantným skutočnostiam v zmysle § 2 ods. 9 a § 34 Trestného poriadku. Neoznámením zmeny v zložení senátu s uvedením konkrétnych dôvodov tejto zmeny bolo podľa obvineného závažným spôsobom zasiahnuté do jeho práva na obhajobu vo vzťahu k právnej a skutkovej relevancii dôvodov, ktoré viedli k výmene zákonného sudcu v predmetnom konaní.

V nadväznosti na uvedené obvinený poukázal na to, že pri vyššie uvedenej zmene v zložení senátu nebol zo strany prvostupňového súdu poučený o svojich právach, najmä o práve vznášať námietky zaujatosti voči novému členovi senátu, hoci všeobecná poučovacia povinnosť konajúceho súdu vyplýva priamo z § 34 ods. 5 Tr. por. Povinnosť súdu poučiť obvineného o jeho právach, vrátane poučenia o práve vznášať námietky zaujatosti pritom podľa obvineného vyplýva súdu ako všeobecná obligatórna povinnosť z § 34 ods. 5 Tr. por. Nesplnením tejto zákonnej povinnosti zo strany súdu tak podľa obvineného došlo k porušeniu jeho práva na obhajobu.

V rámci tohto dovolacieho dôvodu obvinený poukázal aj na to, že rozsudok Okresného súdu Bratislava I ani uznesenie Krajského súdu v Bratislave nespĺňajú zákonné náležitosti, konkrétne v nich absentuje uvedenie výsledku hlasovania senátu uvedením pomeru hlasov, ktorú § 3 ods. 9 zákona č. 757/2004 Z.z. o súdoch a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov stanovuje ako kogentnú povinnosť každého senátneho rozhodnutia. Neuvedenie tejto zákonom obligatórne požadovanej skutočnosti pritom podľa obvineného spôsobuje závažnú vadu rozhodnutí vo vzťahu k jeho právam a právom chráneným záujmom, keďže v predmetnej veci existuje vážna pochybnosť či a akým pomerom hlasov vôbec bolo o prejednávanej veci na oboch stupňoch všetkými členmi senátu hlasovaním riadne rozhodnuté.

Dovolací dôvod podľa § 371 ods. 1 písm. i) Trestného poriadku, ako aj podľa § 374 ods. 3 Trestného poriadku je podľa obvineného naplnený nesprávnosťou a nezákonnosťou výroku o treste, keďže prvostupňový súd pri ukladaní trestu pochybil v tom, že nerešpektoval zásadu ne bis in idem vyjadrenú v § 38 ods. 1 Trestného zákona. Prvostupňový súd totiž pri ukladaní trestu použil v jeho neprospech asperačnú zásadu vyjadrenú v § 41 ods. 2 Trestného zákona, ako aj priťažujúcu okolnosť podľa § 37 písm. h) Trestného zákona, t.j. použil tú istú priťažujúcu okolnosť spočívajúcu v spáchaní viacerých trestných činov dvakrát pri uložení toho istého trestu. Uvedené dve zákonné ustanovenia však s poukazom na § 38 ods. 1 Trestného zákona nemožno použiť spoločne, pretože sa svojou podstatou vylučujú. V tejto súvislosti obvinený poukázal na stanovisko trestnoprávneho kolégia Najvyššieho súdu Slovenskej republiky, prijaté 14. júna 2010 pod sp. zn. Tpj 104/2009, v zmysle ktorého „pojmy „viac“ v slovnom spojení „viac trestných činov“ v § 37 písm. h) Trestného zákona a „dva a viac“ v slovnom spojení „dva a viac trestných činov“ v § 41 ods. 1 Trestného zákona sú synonymom a ustanovenie § 37 písm. h) Trestného zákona je v tomto rozsahu potrebné vykladať tak, že Trestný zákon považuje za priťažujúcu okolnosť spáchanie viac ako jedného trestného činu. Spáchanie zbiehajúceho sa trestného činu sa však v súlade so zásadou „ne bis in idem“, vyjadrenou v § 38 ods. 1 Trestného zákona nepoužije ako priťažujúca okolnosť podľa § 37 písm. h) Trestného zákona, ak by išlo zároveň o okolnosť, ktorá podmieňuje použitie vyššej trestnej sadzby, pričom môže ísť aj o okolnosť podľa ustanovenia všeobecnej časti Trestného zákona (§ 41 os. 2 Trestného zákona).“

Obvinený uviedol, že odvolací súd dôvodnosť tejto jeho námietky uznal, avšak napriek tomu podľa neho nepochopiteľne, nezákonne a v rozpore s tým, čo sám uviedol, výrok o treste nezrušil, pretože trest mal byť obvinenému uložený zákonne. S uvedeným právnym posúdením obvinený nesúhlasí, pretože podľa jeho názoru odvolací súd ponechal výrok o treste v rozpore so zásadou ne bis in idem, čo nie je v súlade s § 38 ods. 1 Trestného zákona a zároveň vôbec nevzal do úvahy to, že samotnou aplikáciou priťažujúcej okolnosti podľa § 37 písm. h) Trestného zákona sa vždy podmieňuje použitie vyššej trestnej sadzby, než aká by bola použitá.

Obvinený taktiež uviedol, že prvostupňový súd vo svojom rozsudku pri ukladaní trestu súčasne aplikoval § 41 ods. 2 Trestného zákona a § 38 ods. 4 Trestného zákona, čo vylučuje § 38 ods. 7 Trestného zákona, čo taktiež uznal aj krajský súd, avšak ani túto nezákonnosť v odvolacom konaní neodstránil. Naopak, samotný odvolací súd podľa obvineného pochybil, keď v odôvodnení svojho uznesenia vo vzťahu k výroku o treste uviedol, že okresný súd nesprávne aplikoval priťažujúcu okolnosť podľa § 37 písm. m) Trestného zákona, hoci z tohto ustanovenia vyplýva diskrečná právomoc súdu spočívajúca v úvahe súdu o tom, či prihliadne alebo neprihliadne na trestný čin, za ktorý už bol páchatel' odsúdený. Pokiaľ sa teda v predmetnej veci prvostupňový súd rozhodol na túto skutočnosť ako na priťažujúcu skutočnosť neprihliadnuť, je to podľa obvineného jeho právo spočívajúce v jeho právnej úvahe.

Na základe uvedeného obvinený navrhol, aby Najvyšší súd Slovenskej republiky ako súd dovolací podľa § 386 ods. 1 Trestného poriadku rozsudkom vyslovil, že rozhodnutím Krajského súdu v Bratislave z 12. mája 2016, sp. zn. 2To/37/2016, a konaním, ktoré mu predchádzalo, bol porušený zákon v ustanoveniach § 34 ods. 1, ods. 5 Trestného poriadku, § 2 ods. 9 Trestného poriadku, § 38 ods. 1, ods. 4, ods. 7 Trestného zákona, § 3 ods. 9 zákona č. 757/2004 Z.z., čl. 48 ods. 1 Ústavy Slovenskej republiky a to v neprospech obvineného X. K.. Zároveň navrhol, aby Najvyšší súd Slovenskej republiky

podľa § 386 ods. 2 Trestného poriadku zrušil napadnuté uznesenie Krajského súdu v Bratislave z 12. mája 2016, sp. zn. 2 To 37/2016, ako aj rozsudok Okresného súdu Bratislava I z 18. decembra 2015, sp. zn. 2T/48/2013, podľa § 388 ods. 1 Trestného poriadku prikázal Okresnému súdu Bratislava I, aby vec v potrebnom rozsahu znovu prerokoval a rozhodol a podľa § 380 ods. 2 Trestného poriadku obvinenému X. K. zrušil trest odňatia slobody uložený mu rozsudkom Okresného súdu Bratislava I z 18. decembra 2015, sp. zn. 2T/48/2013.

K dovolaniu obvineného sa podaním z 10. októbra 2018 vyjadril prokurátor Krajskej prokuratúry Bratislava (ďalej len „prokurátor“), ktorý vo svojom vyjadrení uviedol, že podľa jeho názoru vychádza dovolaním napadnuté rozhodnutie okresného súdu z dostatočne zisteného skutkového stavu, s ktorého právnym posúdením sa tento súd zákonným spôsobom vysporiadal, čo je podrobne obsiahnuté v odôvodnení tohto rozhodnutia. Uložený trest považuje prokurátor za zákonný a spravodlivý. Dovolaním napadnuté rozhodnutie krajského súdu považuje prokurátor taktiež za zákonné a správne, keďže sa plne pridržiava skutkových zistení prvostupňového súdu, ako aj jeho právneho rozboru, ktorý v rámci svojej kompetencie dopĺňa, čím reaguje na podané odvolanie. V odôvodnení svojho rozhodnutia sa krajský súd zaoberá okrem iného aj totožnými okolnosťami, ktoré obvinený v podanom dovolaní namieta.

Vo vzťahu k dovolacej námietke obvineného týkajúcej sa zmeny v zložení senátu prokurátor uviedol, že obvinený túto skutočnosť nenamietal v rámci prvostupňového ani odvolacieho konania, na základe čoho túto jeho námietku s poukazom na § 371 ods. 4 Tr. por. nemožno brať na zreteľ. Navyše, táto námietka obsahovo spadá pod dovolací dôvod podľa § 371 ods. 1 písm. b) Trestného poriadku a nie podľa § 371 ods. 1 písm. c) Trestného poriadku (ako to obvinený v podanom dovolaní uvádza). Prokurátor zároveň zdôraznil, že senát v inom zložení zasadal iba na verejnom zasadnutí podľa § 238 ods. 3 Trestného poriadku, pričom celé hlavné pojednávanie bolo vedené v nezmenenom zložení senátu, čiže aj túto dovolaciu námietku považuje zo strany obvineného za čisto špekulatívnu.

Vo vzťahu k dovolacej námietke týkajúcej sa nesprávne uloženého trestu prokurátor poukázal na odôvodnenie rozhodnutia odvolacieho súdu, ktorý sa namietanými skutočnosťami zaoberal a vysvetlil, prečo nebolo potrebné pristúpiť k zrušeniu rozsudku okresného súdu ani vo výrokovej časti týkajúcej sa uloženého trestu. Prokurátor je toho názoru, že oba súdy sa vo svojich rozhodnutiach dostatočným až vyčerpávacím spôsobom vysporiadali so všetkými relevantnými namietanými aj nenamietanými skutočnosťami, čo následne premietli aj do odôvodnení svojich rozhodnutí.

Na základe uvedených skutočností považoval prokurátor argumentáciu obvineného za nedôvodnú a účelovú a z tohto dôvodu navrhol dovolanie obvineného podľa § 382 písm. c) Trestného poriadku odmietnuť.

### III.

#### Konanie pred dovolacím súdom

Najvyšší súd Slovenskej republiky (ďalej len „najvyšší súd“) ako súd dovolací (§ 377 Trestného poriadku) pred vydaním rozhodnutia o dovolaní skúmal procesné podmienky pre podanie dovolania a zistil, že dovolanie bolo podané proti prípustnému rozhodnutiu (§ 368 ods. 1, ods. 2 Trestného poriadku), oprávnenou osobou [§ 369 ods. 2 písm. b) Trestného poriadku], v zákonnej lehote a na príslušnom súde (§ 370 ods. 1, ods. 3 Trestného poriadku), a že spĺňa obligatórne obsahové náležitosti dovolania (§ 374 ods. 1 a ods. 2 Trestného poriadku). Okrem toho zistil, že bola splnená aj podmienka dovolania podľa § 372 ods. 1 Trestného poriadku, veta prvá, keďže obvinený pred podaním dovolania využil svoje právo podať riadny opravný prostriedok a o tomto bolo rozhodnuté.

Súčasne však dospel k záveru, že podané dovolanie je potrebné odmietnuť na neverejnom zasadnutí, nakoľko je zrejmé, že nie sú naplnené dôvody dovolania uvedené v § 371 ods. 1 Trestného poriadku.

Úvodom je potrebné uviesť, že dovolanie je mimoriadny opravný prostriedok proti právoplatným rozhodnutiam súdu, ktorým sa má zabezpečiť náprava procesných a hmotnoprávných chýb taxatívne

uvedených v ustanovení § 371 ods. 1 písm. a) až n) Trestného poriadku. Dovolanie ako mimoriadny opravný prostriedok (s výnimkou dovolacieho dôvodu podľa § 371 ods. 3 Trestného poriadku) neslúži na revíziu skutkových zistení urobených súdmi prvého a druhého stupňa.

Zároveň treba uviesť, že viazanosť dovolacieho súdu dôvodmi dovolania, ktoré sú v ňom uvedené v zmysle § 385 ods. 1 Trestného poriadku, sa týka vymedzenia chýb napadnutého rozhodnutia a konania, ktoré mu predchádzalo (§ 374 ods. 1 Trestného poriadku), a nie právnych dôvodov dovolania uvedených v ňom v súlade s § 374 ods. 2 Trestného poriadku z hľadiska ich hodnotenia podľa § 371 Trestného poriadku (pozri uznesenie najvyššieho súdu zo 16. augusta 2011, sp. zn. 2 Tdo 30/2011, uverejnené v Zbierke stanovísk najvyššieho súdu a rozhodnutí súdov Slovenskej republiky pod č. 120/2012). Pri zisťovaní dôvodov dovolania dovolacím súdom je teda rozhodujúca ich vecná špecifikácia dovolateľom a nie ich označenie podľa § 371 Trestného poriadku.

Uvedené je v predmetnej veci použiteľné vo vzťahu k dovolacej námietke obvineného týkajúcej sa zmeny v zložení senátu, ktorú obvinený síce podradil pod dovolací dôvod podľa § 371 ods. 1 písm. c) Trestného poriadku, obsahovo však spadá pod dovolací dôvod podľa § 371 ods. 1 písm. b) Trestného poriadku.

Podľa § 371 ods. 1 písm. b) Trestného poriadku dovolanie možno podať, ak súd rozhodol v nezákonnom zložení.

Obvinený v podanom dovolaní namietal zmenu v zložení senátu okresného súdu, keď namiesto Ing. Pavla Ščepána, ktorý bol členom senátu na verejnom zasadnutí dňa 31. júla 2013, v ďalšom konaní už ako člen senátu vystupoval Ladislav Potoczky, ktorý bol členom senátu až do skončenia veci. Z predloženého spisového materiálu však nevyplýva, že by obvinený túto skutočnosť kedykoľvek v priebehu predchádzajúceho konania namietal, čo znamená, že vo vzťahu k tejto dovolacej námietke obvineného nie je splnená podmienka podľa § 371 ods. 4 Trestného poriadku, v zmysle ktorej dôvody dovolania podľa § 371 ods. 1 písm. a) až g) Trestného poriadku možno použiť iba vtedy, ak namietané okolnosti, ktoré boli dovolateľovi známe už v pôvodnom konaní, tento uplatnil najneskôr v konaní pred odvolacím súdom. Zmyslom ustanovenia § 371 ods. 4 Trestného poriadku je predísť tomu, aby konanie pred dovolacím súdom slúžilo ako možnosť namietat nové a nové nedostatky, ktoré mohli byť zhojené už v konaní pred súdom nižšieho stupňa. Zákonodarca v tejto súvislosti totiž predpokladal, že pokiaľ bola namietaná vada dovolateľovi známa už v pôvodnom konaní, a tento sa ju nesnažil odstrániť pri prvej mozgnej príležitosti, nejde o vadu tak závažnú, aby ju bolo potrebné preskúmať v dovolacom konaní, a v podstate by mohlo ísť len o špekuláciu dovolateľa smerujúcu k predĺženiu celého konania.

Uvedené potvrdzuje aj stanovisko trestnoprávneho kolégia najvyššieho súdu z 8. decembra 2015, uverejnené v Zbierke stanovísk najvyššieho súdu a rozhodnutí súdov Slovenskej republiky pod č. 11, roč. 2016, v zmysle ktorého „ustanovenie čl. 2 ods. 2 Ústavy Slovenskej republiky (ďalej len ústava) limituje uplatnenie ohrozených alebo porušených subjektívnych práv v konaní pred štátnymi orgánmi postupom týchto orgánov ustanoveným zákonom, z čoho vyplývajú aj obmedzenia ustanovené zákonom (lehota alebo iná podmienka na uplatnenie práva). Nezáleží na tom, či ide o právo vyplývajúce aj priamo z ústavy alebo „len“ zo zákona. Ak Trestný poriadok ustanovuje pre uplatnenie dôvodu dovolania podľa § 371 ods. 1 písm. a) až g) Trestného poriadku podmienku námietky dovolateľovi známej okolnosti, ktorá uplatnený dovolací dôvod zakladá, už v predchádzajúcom (najneskôr odvolacom) konaní (§ 371 ods. 4 Trestného poriadku), nie je možné bez takého postupu dotknutý dôvod dovolania úspešne použiť a dovolací súd v takom prípade dovolanie vždy odmietne ako zrejme nedôvodné podľa § 382 písm. c) Trestného poriadku.“

Možno preto uzavrieť, že dovolací dôvod podľa § 371 ods. 1 písm. b) Trestného poriadku v predmetnej veci nemožno použiť z dôvodu nespĺnenia podmienky predchádzajúcej námietky v zmysle § 371 ods. 4 Trestného poriadku.

Podľa § 371 ods. 1 písm. c) Trestného poriadku dovolanie možno podať, ak zásadným spôsobom bolo

porušené právo na obhajobu.

V rámci tohto dovolacieho dôvodu obvinený namietal jeho nepoučenie prvostupňovým súdom o práve vzniesť námietku zaujatosti proti novému členovi senátu a absenciu uvedenia pomeru hlasov v rozhodnutí okresného súdu, ako aj krajského súdu.

Vo vzťahu k namietanému nepoučeniu obvineného je potrebné podobne ako pri dovolacej námietke zaradenej pod dovolací dôvod podľa § 371 ods. 1 písm. b) Trestného poriadku konštatovať nesplnenie podmienky predchádzajúcej námietky podľa § 371 ods. 4 Trestného poriadku, keďže obvinený v priebehu predchádzajúceho konania nenamietol to, že prvostupňový súd ho nepoučil o jeho právach. Nedá pritom najvyššiemu súdu v tejto súvislosti nezdôrazniť, že obvinený bol v priebehu celého trestného stíhania zastúpený obhajcom (v určitej časti konania dokonca dvomi), ktorý bol v zmysle § 44 Trestného poriadku povinný poskytovať mu potrebnú právnu pomoc. Navyše, zo žiadneho ustanovenia Trestného poriadku *expressis verbis* nevyplýva, že by bol súd povinný obvineného výslovne poučiť o práve vzniesť námietku zaujatosti proti niektorému členovi senátu.

Vo vzťahu k obvineným namietanému neuvedeniu pomeru hlasov v rozhodnutiach prvostupňového a odvolacieho súdu najvyšší súd poukazuje na svoje stanovisko trestnoprávneho kolégia z 12. decembra 2011, sp. zn. Tpj 53/2011, uverejnené v Zbierke stanovísk najvyššieho súdu a rozhodnutí súdov Slovenskej republiky pod č. 115, roč. 2012, v zmysle ktorého „Trestný poriadok je z hľadiska pravidiel rozhodovania senátu hlasovaním vo vzťahu k zákonu č. 757/2004 Z.z. o súdoch a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (ďalej len zákon o súdoch) osobitným predpisom (*lex specialis*), keďže zákon o súdoch v dotknutej otázke nerozlišuje druh konania pred súdom (konanie podľa Trestného poriadku, resp. Občianskeho súdneho poriadku). Keďže Trestný poriadok ustanovuje, že hlasovanie senátu, vrátane obsahu porady a zápisnice o hlasovaní, je tajné (§ 170 ods. 1, 2 a 7, § 61 ods. 3 Trestného poriadku), ustanovenie § 3 ods. 9 zákona o súdoch (v znení zákona č. 33/2011 Z. z.), ktoré výsledok hlasovania odtajňuje a personifikuje, sa v trestnom konaní nepoužije.“

S poukazom na uvedené možno konštatovať, že neuverejnením pomeru hlasov jednotlivých členov senátu krajského súdu nedošlo k porušeniu práva obvineného na obhajobu, naopak, uverejnením tohto hlasovania by senát postupoval v rozpore s citovanými ustanoveniami Trestného poriadku. Možno preto konštatovať, že dovolací dôvod podľa § 371 ods. 1 písm. c) Trestného poriadku v predmetnej veci naplnený nebol.

Podľa § 371 ods. 1 písm. i) Trestného poriadku dovolanie možno podať, ak je rozhodnutie 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. V rámci posudzovania existencie tohto dovolacieho dôvodu je dovolací súd oprávnený skúmať iba to, či skutok ustálený súdmi v pôvodnom konaní bol subsumovaný pod správnu skutkovú podstatu trestného činu upravenú v Trestnom zákone. Len opačný prípad odôvodňuje naplnenie tohto dovolacieho dôvodu. Do úvahy prichádzajú dve alternatívy a síce, že skutok mal byť právne posúdený ako iný trestný čin alebo že skutok nie je trestným činom. Spomenutý dovolací dôvod napĺňa aj zistenie, že rozhodnutie je založené na nesprávnom použití iného hmotnoprávneho ustanovenia.

Obvinený v rámci tohto dovolacieho dôvodu namietal porušenie zásady *ne bis in idem* súčasným použitím § 37 písm. h) a § 41 ods. 2 Trestného poriadku. Vo vzťahu k uvedenému je však potrebné dať do pozornosti, že prvostupňový súd síce ustanovenie § 37 písm. h) a § 38 ods. 4 Trestného zákona uviedol vo výroku o treste spolu s § 41 ods. 2 Trestného zákona, avšak z uloženého trestu je zrejmé, že prvostupňový súd podľa § 37 písm. h) a v nadväznosti na to podľa § 38 ods. 4 Trestného zákona pri ukladaní trestu obvinenému nepostupoval.

Podľa § 38 ods. 4 Trestného zákona ak prevažuje pomer priťažujúcich okolností, zvyšuje sa dolná hranica zákonom ustanovenej trestnej sadzby o jednu tretinu.

Podľa § 145 ods. 1 Trestného zákona kto iného úmyselne usmrť, potrestá sa odňatím slobody na pätnásť rokov až dvadsať rokov.

Ak by okresný súd skutočne postupoval podľa § 38 ods. 4 Trestného zákona [pri prevahe priťažujúcich okolností, konkrétne priťažujúcej okolnosti podľa § 37 písm. h) Trestného zákona], znamenalo by to, že by pri ukladaní trestu obvinenému vychádzal zo zvýšenej dolnej hranice trestnej sadzby o jednu tretinu, teda namiesto pätnásť rokov by bola dolná hranica trestnej sadzby v predmetnej veci šesťnásť rokov a osem mesiacov. Keďže však bol obvinenému uložený trest odňatia slobody vo výmere pätnásť a pol roka (pričom v predmetnej veci súd neaplikoval ustanovenie týkajúce sa mimoriadneho zníženia trestu), znamená to, že § 37 písm. h) Trestného zákona a v spojení s ním § 38 ods. 4 Trestného zákona v predmetnej veci síce sú uvedené vo výroku o treste, avšak reálne ich prvostupňový súd pri ukladaní trestu nepoužil. Dovolací dôvod podľa § 371 ods. 1 písm. i) Trestného poriadku pritom môže byť naplnený len vtedy, ak je rozhodnutie založené na nesprávnom právnom posúdení zisteného skutku alebo na nesprávnom použití iného hmotnoprávneho ustanovenia.

Keďže však prvostupňový súd v predmetnej veci ustanovenia § 37 písm. h) a § 38 ods. 4 Trestného zákona vo svojom rozhodnutí síce uviedol, ale pri ukladaní trestu obvinenému ich nepoužil, nemožno vo vzťahu k nim konštatovať naplnenie dovolacieho dôvodu podľa § 371 ods. 1 písm. i) Trestného poriadku.

Napokon, vo vzťahu k obvineným uplatneným námietkam vzťahujúcim sa k naplneniu dovolacieho dôvodu podľa § 374 ods. 3 Tr. por., je potrebné poukázať na uznesenie najvyššieho súdu z 18. decembra 2012, sp. zn. 2 Tdo 73/2012, uverejnené v Zbierke stanovísk najvyššieho súdu a rozhodnutí súdov Slovenskej republiky pod č. 47, roč. 2014, v zmysle ktorého „ustanovenie § 374 ods. 3 Trestného poriadku nemožno uplatňovať ako samostatný dôvod dovolania. Toto ustanovenie len v nadväznosti na § 369 Trestného poriadku a § 372 ods. 1 Trestného poriadku vyjadruje okolnosť, že aj keď sa z dôvodov uvedených v § 371 ods. 1 Trestného poriadku dovolaním napáda vždy rozhodnutie súdu druhého stupňa (okrem dovolania podaného ministrom spravodlivosti), možno dovolaním namietať aj chyby konania súdu prvého stupňa, ak vytýkané pochybenia neboli napravené v konaní o riadnom opravnom prostriedku. Ak dovolateľ namieta chybu konania na súde prvého stupňa, musí táto chyba zodpovedať niektorému z dôvodov dovolania uvedenému v § 371 ods. 1 Trestného poriadku a takto musí byť aj v dovolaní označená (374 ods. 1, ods. 2 Trestného poriadku).“ Z uvedeného je zrejmé, že dovolateľom vytýkané chyby konania nie je možné samostatne podradiť pod dovolací dôvod podľa § 374 ods. 3 Tr. por., v rámci jednotlivých dovolacích dôvodov sa nimi však najvyšší súd zaoberal.

Vzhľadom na uvedené skutočnosti Najvyšší súd Slovenskej republiky dospel k záveru, že v predmetnej veci nie sú splnené dôvody dovolania predpokladané ustanoveniami § 371 ods. 1 písm. b), písm. c), písm. i) Trestného poriadku a z tohto dôvodu dovolanie obvineného X. K.A. na neverejnom zasadnutí podľa § 382 písm. c) Trestného poriadku odmietol.

#### **Poučenie:**

Proti tomuto uzneseniu opravný prostriedok nie je prípustný.