

Súd: Najvyšší súd SR  
Spisová značka: 4To/2/2016  
Identifikačné číslo spisu: 9513100084  
Dátum vydania rozhodnutia: 23.11.2017  
Meno a priezvisko: JUDr. Martin Piovartsy  
Funkcia: sudca  
ECLI: ECLI:SK:NSSR:2017:9513100084.2

## UZNESENIE

Najvyšší súd Slovenskej republiky v senáte zloženom z predsedu senátu JUDr. Martina Piovartsyho a sudcov JUDr. Gabriely Šimonovej a JUDr. Pavla Farkaša v trestnej veci obžalovaného K. K. a spol. pre pokus zločinu machinácií pri verejnom obstarávaní a verejnej dražbe formou spolupáchateľstva podľa § 20, § 14 ods. 1, § 266 ods. 1, ods. 2 písm. c), ods. 3 písm. a) Tr. zák. a iné, o odvolaniach obžalovaných K. K., Ing. L. Y. a Ing. H. B. proti rozsudku Špecializovaného trestného súdu, pracovisko Banská Bystrica z 8. septembra 2015, sp. zn. BB-4T/26/2013, na neverejnom zasadnutí konanom 23. novembra 2017 v Bratislave, takto

### rozhodol:

Podľa § 321 ods. 1 písm. b) a písm. c) Tr. por. napadnutý rozsudok sa zrušuje v celom rozsahu.

Podľa § 322 ods. 1 Tr. por. vec sa vracia súdu prvého stupňa, aby ju v potrebnom rozsahu znovu prejednal a rozhodol.

### Odôvodnenie

Rozsudkom Špecializovaného trestného súdu, pracovisko Banská Bystrica z 8. septembra 2015, sp. zn. BB-4T/26/2013, boli obžalovaní K. K. a Ing. L. Y. uznaní za vinných zo spáchania pokusu zločinu machinácií pri verejnom obstarávaní a verejnej dražbe formou spolupáchateľstva podľa § 20, § 14 ods. 1, § 266 ods. 1, ods. 2 písm. c) Tr. zák. a obžalovaný Ing. H. B. zo spáchania pokusu zločinu (správne prečinu) machinácií pri verejnom obstarávaní a verejnej dražbe formou spolupáchateľstva podľa § 20, § 14 ods. 1, § 266 ods. 1 Tr. zák. na tom skutkovom základe, že

obžalovaný K. K. ako starosta obce zastupujúci verejného obstarávateľa, obec K., v postavení vyhlasovateľa verejnej súťaže uverejnenej vo Věstníku Úradu pre verejné obstarávanie dňa 14. októbra 2011 s názvom A. R. B. a B. G. K. v hodnote 175 000,- € bez DPH, po vzájomnej dohode s obžalovaným Ing. L. Y., odborne spôsobilou osobou, a obžalovaným Ing. H. B., zastupujúcim súťažiteľa spoločnosť C., R.K.S., X. L. XXX/XX, H. (ďalej len „C., R.K.S.. H.“), minimálne v priebehu mesiacov október do 22. novembra 2011, t.j. do času otvárania obálok komisiou na vyhodnocovanie ponúk, v rámci tejto verejnej súťaže v J. a na iných miestach v rozpore s § 9 ods. 4 zákona č. 25/2006 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v platnom znení o povinnosti pri

zadávaní zákaziek uplatňovať princípy rovnakého zaobchádzania, nediskriminácie, transparentnosti, hospodárnosti a efektívnosti, tiež v rozpore s § 16 ods. 1 citovaného zákona o komunikácii v rámci verejného obstarávania a v rozpore s § 34 ods. 1, ods. 11, ods. 12 citovaného zákona upravujúceho súťažné podklady a pravidlá na hodnotenie kritérií, vzájomnou osobnou a telefonickou komunikáciou medzi verejným obstarávateľom - obcou K., odborne spôsobilou osobou a súťažiacim - spoločnosťou C., R.K.S.. H. postupne prispôbovali podmienky tejto verejnej súťaže, týkajúce sa najmä technických a funkčných parametrov zákazky, servisných stredísk, zábezpeky, lehoty dodania tovaru, jeho ceny a účasti ďalších súťažiteľov tak, aby sa na úkor iných možných súťažiteľov víťazom tohto verejného obstarávania stala spoločnosť C., R.K.S.. H., k čomu aj došlo, avšak predmet verejného obstarávania - traktor s návesom, nakladačom, nosičom, kontajnermi a odpadovými vrecami v hodnote 173 750,- € bez DPH touto spoločnosťou obci K. dodaný nebol, pretože žiadosť obce K. o poskytnutie nenávratného finančného príspevku na úhradu tohto tovaru bola Ministerstvom životného prostredia Slovenskej republiky dňa 7. marca 2012 zamietnutá.

Za to bol obžalovanému K. K.Š. podľa § 266 ods. 2 Tr. zák., § 36 písm. j) Tr. zák., § 38 ods. 2, ods. 3 Tr. zák. uložený trest odňatia slobody vo výmere 2 (dva) roky. Podľa § 49 ods. 1 písm. a) Tr. zák., § 50 ods. 1 Tr. zák. bol výkon uloženého trestu odňatia slobody podmiennečne odložený na skúšobnú dobu vo výmere 5 (päť) rokov.

Podľa § 61 ods. 1 Tr. zák. bol obžalovanému K. K. uložený aj trest zákazu činnosti - výkonu zamestnania, povolania alebo funkcie v orgánoch verejnej moci na dobu 5 (päť) rokov.

Obžalovaný Ing. L. Y. bol za to podľa § 266 ods. 2 Tr. zák., § 36 písm. j) Tr. zák., § 38 ods. 2, ods. 3 Tr. zák. odsúdený na trest odňatia slobody vo výmere 2 (dva) roky, ktorého výkon mu bol podľa § 49 ods. 1 písm. a) Tr. zák. podmiennečne odložený. Podľa § 50 ods. 1 Tr. zák. prvostupňový súd určil skúšobnú dobu vo výmere 5 (päť) rokov.

Podľa § 61 ods. 1 Tr. zák. uložil prvostupňový súd obžalovanému Ing. L. Y. aj trest zákazu činnosti - výkonu funkcie odborne spôsobilej osoby v procese verejného obstarávania alebo verejnej dražby na dobu 5 (päť) rokov.

Obžalovanému Ing. H. B. bol za to podľa § 266 ods. 1 Tr. zák., § 36 písm. j) Tr. zák., § 38 ods. 2, ods. 3 Tr. zák. uložený trest odňatia slobody vo výmere 1 (jeden) rok, ktorého výkon súd podľa § 49 ods. 1 písm. a) Tr. zák. podmiennečne odložil a podľa § 50 ods. 1 Tr. zák. určil skúšobnú dobu vo výmere 2 (dva) roky.

Podľa § 56 ods. 1 Tr. zák. bol obžalovanému Ing. H. B. uložený aj peňažný trest vo výmere 3 000,- eur (tritisíc eur). Pre prípad, že by výkon tohto trestu mohol byť úmyselne zmarený, mu bol podľa § 57 ods. 3 Tr. zák. uložený náhradný trest odňatia slobody vo výmere 6 (šesť) mesiacov.

Proti tomuto rozsudku, voči výrokom o vine a treste, včas podali odvolania obžalovaní K. K., Ing. L. Y. a Ing. H. B.

Obžalovaný K. K. v písomných odôvodneniach odvolania prostredníctvom svojich obhajcov predovšetkým namietal, že vo veci rozhodol nepríslušný súd. Poukazujúc na ustanovenie § 14 písm. b) Tr. por., v zmysle ktorého sa pôsobnosť Špecializovaného trestného súdu vzťahuje na trestný čin machinácií pri verejnom obstarávaní a verejnej dražbe podľa § 266 ods. 3 Tr. zák., konštatoval, že v predmetnom konaní bolo podstatné posúdenie naplnenia kvalifikačného predpokladu v zmysle § 266 ods. 3 písm. a) Tr. zák., teda spôsobenie škody veľkého rozsahu. V tejto súvislosti poukázal na to, že Špecializovaný trestný súd už uznesením zo 4. júna 2013, sp. zn. BB-4T/26/2013, rozhodol o postúpení veci vecne príslušnému súdu. Na základe sťažnosti prokurátora potom Najvyšší súd Slovenskej republiky uznesením zo 6. novembra 2013, sp. zn. 1 Tost 21/2013, toto rozhodnutie zrušil, dôvodiac tým, že vo fáze predbežného prejednávania obžaloby je predčasné, avšak zároveň uviedol, že pôsobnosť Špecializovaného trestného súdu bude potrebné posúdiť na základe ustálenia skutkového stavu na

hlavnom pojednávaní. Vychádzajúc z uvedeného, obžalovaný sa domnieval, že keďže obžaloba ani na hlavnom pojednávaní nepreukázala výšku predpokladaného zisku z predmetnej zákazky, a teda naplnenie kvalifikačného predpokladu podľa § 266 ods. 3 písm. a) Tr. zák., bola v tomto bode obžaloby dokázaná jeho nevina, a preto po vyhlásení dokazovania za skončené na hlavnom pojednávaní dňa 4. septembra 2015 mal Špecializovaný trestný súd vec podľa § 280 ods. 1 Tr. por. postúpiť Okresnému súdu Prešov. Keďže tak neurobil a rozhodol o vine a treste pre obžalovaného, konal a rozhodol ako súd vecne a druhovo nepríslušný a v nezákonnom zložení a obžalovanému odňal zákonného sudcu, čím sa dopustil porušenia jeho základného práva garantovaného čl. 48 ods. 1 Ústavy Slovenskej republiky.

Konajúcemu súdu ďalej vyčítal, že rozhodol na základe nezákonného dôkazu a v rozpore s princípom právnej istoty, keď svoje rozhodnutie založil na prepisoch zvukových záznamov, nachádzajúcich sa na č. l. 492-578 spisu a získaných odpočúvaním vykonaným (na základe súhlasu sudcu Špecializovaného trestného súdu z 27. septembra 2011, sp. zn. BB-ŠTS-V-1/11-Ntt-689) v inej trestnej veci, a to v čase (od 28. septembra 2011 do 28. decembra 2011), keď sa v tejto trestnej veci ešte nevedelo trestné stíhanie (to bolo začaté až 3. januára 2012). Či je tento dôkaz použiteľný v predmetnej trestnej veci, bolo podľa obhajoby potrebné posúdiť podľa § 115 ods. 7 Tr. por. Obžalovaný v tejto súvislosti upriamil pozornosť na skutočnosť, že v súčasnosti existujú dve protichodné rozhodnutia senátov Najvyššieho súdu Slovenskej republiky súvisiace s prejednávanou problematikou, a to uznesenie z 21. septembra 2011, sp. zn. 3 To 2/2011, a rozsudok zo 7. februára 2012, sp. zn. 2 To 5/2011, charakteristické predovšetkým rozdielnym výkladom pojmu „súčasne vedené trestné stíhanie“ definujúcim podmienky použitia dôkazu získaného pomocou informačno-technických prostriedkov v inej trestnej veci. Rekapitulujúc právne názory vyjadrené v oboch uvedených rozhodnutiach senátov Najvyššieho súdu Slovenskej republiky, obžalovaný, ponúkajúc vlastnú rozsiahlu právnu argumentáciu, zohľadňujúcu komparatívny (s právnou úpravou Českej republiky), historický, gramatický a logický, ako aj teleologický výklad dotknutého ustanovenia § 115 ods. 7 Tr. por., konštatoval správnosť záverov rozsudku Najvyššieho súdu Slovenskej republiky zo 7. februára 2012, sp. zn. 2 To 5/2011, v zmysle ktorých sa slovo „súčasne“ vzťahuje na časovú, a nie vecnú súvislosť trestných konaní, v ktorých má byť dôkaz získaný použitím informačno-technických prostriedkov použitý, pričom právny názor vyjadrený v uznesení Najvyššieho súdu Slovenskej republiky z 21. septembra 2011, sp. zn. 3 To 2/2011, nemôže obstať.

Výhrady obžalovaného K. K.Š. smerovali aj voči nepreskúmateľnosti odvolaním napadnutého rozhodnutia prvostupňového súdu, ktorá mala byť spôsobená nejasnosťou a neúplnosťou skutkových zistení, ako aj nevysporiadaním sa so všetkými okolnosťami významnými pre rozhodnutie a mala za následok nedostatok odôvodnenia, a teda porušenie čl. 6 ods. 1 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd a čl. 46 Ústavy Slovenskej republiky. Odôvodnenie rozsudku Špecializovaného trestného súdu označil za nedostatočné a nepreskúmateľné najmä vo vzťahu ku konštatovaniu, ktorým sa vysporiadal so skutkovými zisteniami a okolnosťami významnými pre rozhodnutie, vyplývajúcimi z vyššie uvedených prepisov zvukových záznamov získaných odpočúvaním v inej trestnej veci, keď súd neidentifikoval, z ktorého konkrétneho vyjadrenia, ktorej osoby, v ktorý deň a v ktorom prepise vychádzal pri zhrnutí obsahu prepisu týchto záznamov napriek vznesenej námietke, že z obsahu telefonátov vôbec nevyplýva, že aktívne ovplyvňoval priebeh verejného obstarávania s cieľom vylúčiť iných súťažiteľov, t.j. že by sa dopustil trestnej činnosti. Vzhľadom na to, že malo ísť o doslovné prepisy obsahu telefonátov, obžalovaný sa domnieval, že riadne vysporiadanie sa súdu s touto otázkou si vyžaduje uvedenie doslovných prepisov týchto telefonátov. Obžalovaný zároveň upozornil, že uvedené nedostatky sa vzťahujú nielen na obsahovú stránku oboznámených prepisov. Špecializovaný trestný súd sa totiž podľa názoru obžalovaného nevysporiadal nielen s námietkou k obsahu prepisov, ale ani s argumentmi týkajúcimi sa naplnenia znakov skutkovej podstaty, predovšetkým, z čoho vyvodil dohodu na akomkoľvek nezákonnom konaní, čím konkrétne sa dopustil spolupáchateľstva, akým konkrétnym konaním došlo k porušeniu konkrétnych ustanovení zákona o verejnom obstarávaní a v akých časových súvislostiach malo prebiehať toto porušenie.

Dôsledkom chýb napadnutých výrokov rozsudku, spôsobených nejasnosťou a neúplnosťou skutkových zistení a nevysporiadaním sa so všetkými okolnosťami významnými pre rozhodnutie, sú podľa obžalovaného K. K. aj pochybnosti o správnosti skutkových zistení. Navyše, napadnutý rozsudok je podľa jeho názoru založený aj na nesprávnom právnom posúdení zisteného skutku a na nesprávnom použití iných hmotnoprávných ustanovení. V tejto súvislosti poukázal predovšetkým na to, že zákon neumožňuje trestne stíhať a napokon uznať za vinných obžalovaných, ktorí by dojednali niektorému

súťažiteľovi prednosť alebo výhodnejšie podmienky na úkor iných možných (potenciálnych, prípadných) súťažiteľov. Išlo by o neprípustnú analógiu, keďže Trestný zákon ustanovuje, že prednosť alebo výhodnejšie podmienky sa musia dojednať na úkor iných súťažiteľov, teda existujúcich súťažiteľov, a nie možných súťažiteľov. Pritom jediným súťažiteľom v tejto verejnej súťaži bola spoločnosť C., R.K.S.. H., a teda logicky nebolo možné dojednať prednosť alebo výhodnejšie podmienky. Okrem toho podľa obžalovaného ani obsah pojmov prednosť a výhodnejšie podmienky nezodpovedá konaniu, ktoré popísal súd prvého stupňa v napádanom rozhodnutí. Obžalovaný zdôraznil, že akékoľvek prispôsobovanie podmienok súťaže by bolo možné len do 14. októbra 2011, keď bola verejná súťaž vyhlásená vo Vestníku Úradu pre verejné obstarávanie č. 200/2011. Z prepisov telefonátov však nijako nevyplýva, že prispôboval tieto podmienky, naopak, je z nich zrejmé, že pred týmto dátumom nemal súťažné podklady ani k dispozícii. Rovnako, pokiaľ ide o súdom prvého stupňa konštatovanú vzájomnú osobnú a telefonickú komunikáciu, z prepisov telefonátov nevyplýva, že niekedy telefonoval so súťažiteľom, ani že sa s ním skutočne stretol, pričom ani takéto prípadné stretnutie by samo osebe ešte nebolo v rozpore so zákonom o verejnom obstarávaní ani by nebolo trestným činom. Z prepisov telefonátov nevyplýva ani rozpor jeho konania s ustanoveniami § 9 ods. 3 (správne má byť ods. 4), § 16 ods. 1, § 34 ods. 1, ods. 11, ods. 12 zákona o verejnom obstarávaní, najmä ak ustanovenia § 9 ods. 3 (správne má byť ods. 4), § 34 ods. 1 a ods. 11 citovaného zákona ani nie sú, ako obsahujúce len všeobecné princípy, dostatočne určité, aby mohli byť podkladom pre vyslovenie naplnenia skutkovej podstaty, ale je potrebné, aby k nim pristúpila aj špecifická povinnosť ustanovená zákonom o verejnom obstarávaní. Konštatovaniu prvostupňového súdu o porušení ustanovení § 16 ods. 1 a § 34 ods. 12 zákona o verejnom obstarávaní, týkajúcich sa obsahu a ochrany údajov uvedených v ponuke, v návrhu a v žiadosti o účasť, obžalovaný oponoval opätovným poukazom na obsah prepisov telefonátov, z ktorých vyplýva, že pred vyhlásením verejnej súťaže vo Vestníku Úradu pre verejné obstarávanie súťažné podklady nemal k dispozícii a obsah ponuky spoločnosti C., R.K.S.. H., doručenej krátko pred uplynutím lehoty určenej na predloženie ponúk, nemal príležitosť preskúmať. Poznamenal, že zistenie údajov potrebných na vybavenie žiadosti nie je preskúmaním obsahu a poskytovanie informácií o počte spoločností, ktoré si vyžiadali súťažné podklady, tiež nie je v rozpore s § 16 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní, keďže tento údaj nepatrí medzi dôverné a osobné údaje uvedené v týchto dokumentoch. Naplnenie podmienky v úmysle inému zadovážiť prospech z prepisov telefonátov taktiež nevyplýva. Obžalovaný v tejto súvislosti doplnil, že pokiaľ ani sám súťažiteľ nevie určiť výšku zisku z predmetnej zákazky, potom on objektívne nemohol ani len predvídať existenciu zisku, a teda nemohol mať úmysel inému zadovážiť prospech.

Napokon, obžalovaný K. K.Ý. namietať aj uložený trest ako neprimerane prísny, a to najmä s ohľadom na to, že za starostu bol prvýkrát zvolený len necelý rok pred vyhlásením verejnej súťaže a do jej uskutočnenia nemal s verejným obstarávaním žiadnu skúsenosť ani potrebnú odbornú spôsobilosť, a tak v záujme obce splnomocnil na zastupovanie pri verejnom obstarávaní odborne spôsobilú osobu, na ktorú sa spoliehal. Aj v prípade, že by súd hodnotil jeho konanie ako spolupáchateľstvo, považoval za zrejmé, že jeho miera nemohla byť za daných okolností vysoká, pričom žiadny škodlivý následok, predpokladaný trestným činom nenastal, a to ani vo vzťahu k subjektom, ktoré si prevzali súťažné podklady, ani vo vzťahu k subjektu, ktorý mal údaje získať prospech.

Vzhľadom na uvedené obžalovaný K. K. navrhol napadnutý rozsudok v celom rozsahu zrušiť a vec vrátiť na nové konanie a rozhodnutie súdu prvého stupňa.

V písomných dôvodoch odvolania obžalovaný Ing. L. Y. trval na tom, že konanie kladené jemu a ostatným spoluobžalovaným za vinu a vyjadrené v skutkovej vete výrokovvej časti prvostupňového rozsudku je iba podozrením, ktoré sa počas prípravného konania ani hlavného pojednávania, vzhľadom na absenciu dôkazov, nepreukázalo. Podľa jeho názoru by sa na preukázanie pravdivosti skutkových tvrdení muselo preukázať, že vzhľadom k stanoveným podmienkam verejnej súťaže sa jej nemohol úspešne zúčastniť iný súťažiteľ či už zo Slovenska alebo susedných štátov, čo by si vyžadovalo zabezpečenie vyjadrení firiem s obdobným zameraním, ako má spoločnosť C., R.K.S.. H., o schopnosti splniť podmienky stanovené verejnou súťažou. Uviedol, že podmienky obsiahnuté vo verejnej súťaži boli limitované obcou, ktorá chcela zabezpečiť dodanie vecí s určitými parametrami. Pripustil, že v danom období mohlo dôjsť k nadštandardnej komunikácii so zástupcom spoločnosti C., R.K.S.. H., čo však samo osebe nemalo žiaden vplyv na skutočnosť, že verejnej súťaže sa mohli úspešne zúčastniť

aj iní súťažitelia. Skutočnosť, že iní súťažitelia sa do verejnej súťaže napokon neprihlásili, označil za vec náhody, a nie za dôsledok súťažných podmienok. Opak by musel byť preukázaný dôkazom, napríklad vyhláseniami spoločností s obdobným zameraním, že podmienky súťaže boli pre nich oproti inému súťažiteľovi diskriminujúce a nesplniteľné. V tejto súvislosti obžalovaný zdôraznil, že nebola evidovaná ani jedna sťažnosť od záujemcu o verejnú súťaž na diskriminujúce podmienky. Dodal, že súťažné podklady boli vypracované v intenciách zákona o verejnom obstarávaní, pričom na trhu je mnoho firiem, ktoré by tieto podmienky splnili a ponúkli ešte výhodnejšie technické parametre, ako sa požadovali v súťažných podkladoch, avšak súťaže sa nezúčastnili z rôznych dôvodov, ktoré sú známe len im.

Rovnako ako obžalovaný K. K.Š. aj obžalovaný Ing. L. Y. namietal vykonanie dôkazu oboznámením prepisov telefonických odposluchov a emailovej komunikácie, majúc za to, že v súlade s existujúcou judikatúrou ide o dôkaz získaný v inej trestnej veci pred začatím trestného stíhania v tejto veci, a teda ako dôkaz ich nebolo možné použiť. Konštatoval, že predmetné prepisy mohli predstavovať len kriminálnu informáciu pre orgány činné v trestnom konaní, avšak ako dôkazy v prejednávanej trestnej veci nie sú použiteľné. Napriek existencii protichodných rozhodnutí Najvyššieho súdu Slovenskej republiky k tejto právnej problematike a nezaujatiu stanoviska trestnoprávneho kolégia k nej, trval na tom, že tieto dôkazy boli získané nezákonne, v predmetnom konaní sa použiť nemôžu a súd na ne nemôže prihliadať. Za danej situácie neexistuje žiaden dôkaz, ktorý by ho usvedčoval z akejkoľvek komunikácie s ďalšími spoluobžalovanými.

Navrhol preto, aby odvolací súd napadnutý rozsudok zrušil a vec vrátil súdu prvého stupňa na nové rozhodnutie alebo aby ho po zrušení napadnutého rozsudku spod obžaloby prokurátora pre žalovaný skutok v celom rozsahu oslobodil s tým, že nebolo preukázané, že sa stal skutok, pre ktorý je stíhaný.

Na tvrdení o nezákonnosti získania dôkazov - prepisov zvukových záznamov z odpočúvania telefónnych staníc založil odôvodnenie svojho odvolania aj obžalovaný Ing. H. B.. Rovnako ako ostatní spoluobžalovaní, argumentoval tým, že súhlas na odpočúvanie bol vydaný v inej trestnej veci na zdokumentovanie podozrenia z páchania trestnej činnosti iných osôb ako obžalovaných K. K. a jeho. Ide tak o dôkaz získaný v inej trestnej veci, pričom v čase odpočúvania a zaznamenávania telekomunikačnej prevádzky sa v danej trestnej veci ešte nevedlo trestné stíhanie, ktoré bolo začaté až s odstupom času. Pripomenul, že v prípadoch, keď vec pripúšťa rôzny výklad, by mal súd konať podľa zásady všetky nejasnosti v prospech páchatel'a ako aj podľa zásady čo je výhodnejšie pre páchatel'a, ako je to zaužívané aj pri zmene trestných kódexov.

Zároveň vyjadril názor, že nebolo preukázané, že by sa dopustil pokusu machinácií pri verejnom obstarávaní a verejnej dražbe formou spolupáchateľstva. Argumentoval tým, že vzhľadom na nedostatok právomoci nemal možnosť prispôbovať podmienky súťaže, pričom ovplyvňovanie spoluobžalovaných K. K. a Ing. L. Y. taktiež nebolo preukázané. Potvrdil, že na dotazy zástupcu verejného obstarávateľa aj odborne spôsobilé osoby, súvisiace s prieskumom trhu, odpovedal, pričom podotkol, že taký istý sortiment tovaru a techniky, aký dodáva spoločnosť C., R..K..S.. H., dodáva viacerým dodávateľom, a teda poskytnutím parametrov nikoho nediskriminoval. To, že do súťaže sa okrem spoločnosti C., R..K..S.. H. neprihlásil nik iný, označil za zhodu okolností. Uzavrel, že nebolo preukázané, že by niekoho ovplyvňoval, aby sa do súťaže neprihlásil, či že by niektorému súťažiteľovi dojednal prednosť alebo výhodnejšie podmienky na úkor iných súťažiteľov.

Na základe uvedeného navrhol, aby Najvyšší súd Slovenskej republiky ako odvolací súd zrušil rozsudok Špecializovaného trestného súdu, pracovisko Banská Bystrica, z 8. septembra 2015, sp. zn. BB-4T/26/2013, a oslobodil ho spod obžaloby prokurátora špeciálnej prokuratúry alebo aby vec vrátil na Špecializovaný trestný súd, pracovisko Banská Bystrica na nové prejednanie a rozhodnutie.

V súlade s ustanovením § 314 Tr. por. prvostupňový súd odvolania obžalovaných K. K., Ing. L. Y. a Ing. H. B., vrátane ich písomných odôvodnení, doručil na vyjadrenie stranám, ktoré by mohli byť rozhodnutím o odvolaní priamo dotknuté.

Prokurátor Úradu špeciálnej prokuratúry Generálnej prokuratúry Slovenskej republiky sa k doručeným odvolaniam v určenej lehote žiadnym spôsobom nevyjadril. Rovnako, na doručené odvolania spoluobžalovaných nijakým spôsobom nereagoval ani jeden z obžalovaných.

Následne súd prvého stupňa po odstránení vytknutých nedostatkov predložil vec odvolaciemu súdu.

Najvyšší súd Slovenskej republiky (ďalej len „najvyšší súd“), ako súd odvolací, na podklade podaných odvolaní podľa § 317 ods. 1 Tr. por., po zistení, že niet dôvodu na zamietnutie odvolaní podľa § 316 ods. 1 Tr. por. ani na zrušenie rozsudku podľa § 316 ods. 3 Tr. por., preskúmal zákonnosť a odôvodnenosť napadnutých výrokov rozsudku, proti ktorým odvolatelia podali odvolania, ako aj správnosť postupu konania, ktoré im predchádzalo, majúc na zreteli, že na chyby, ktoré neboli odvolaním vytýkané, možno prihliadnuť len vtedy, ak by odôvodňovali podanie dovolania podľa § 371 ods. 1 Tr. por., pričom zistil, že odvolania obžalovaných sú prípustné (§ 306 Tr. por.), boli podané oprávnenými osobami (§ 307 ods. 1 písm. b) Tr. por.) v zákonom stanovenej lehote a na zákonom určenom mieste (§ 309 ods. 1 Tr. por.). Zároveň dospel k záveru, že podané odvolania obžalovaných K. K., Ing. L. Y. a Ing. H. B. sú dôvodné. Rozsudok súdu prvého stupňa je totiž založený na nejasných a neúplných skutkových zisteniach, súd sa v ňom nevysporiadal so všetkými okolnosťami významnými pre rozhodnutie, následkom čoho vznikli pochybnosti o správnosti skutkových zistení napadnutých výrokov a na ich objasnenie je potrebné dôkazy opakovať, respektíve vykonať ďalšie dôkazy (§ 321 ods. 1 písm. b) a písm. c) Tr. por.). Keďže je zrejmé, že zistené chyby nemôže odvolací súd odstrániť na verejnom zasadnutí, v súlade s ustanovením § 326 ods. 1 písm. b) Tr. por., prijal rozhodnutie na neverejnom zasadnutí, teda bez účasti procesných strán.

Podľa § 321 ods. 1 Tr. por. odvolací súd zruší napadnutý rozsudok aj

b) 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,

c) ak vzniknú pochybnosti o správnosti skutkových zistení napadnutých výrokov, na ktorých objasnenie treba dôkazy opakovať alebo vykonať ďalšie dôkazy.

Ustanovenie § 168 Tr. por. vyžaduje od súdu prvého stupňa v odôvodnení svojho rozsudku stručne uviesť, ktoré skutočnosti vzal za dokázané, o ktoré dôkazy svoje skutkové zistenia oprel a akými úvahami sa spravoval pri hodnotení vykonaných dôkazov, najmä ak si navzájom odporujú. Z odôvodnenia musí byť tiež zrejmé, ako sa súd vyrovnal s obhajobou a akými právnymi úvahami sa spravoval, keď posudzoval dokázané skutočnosti podľa príslušných ustanovení zákona, v danom prípade hlavne v otázke samotnej viny obžalovaného.

Z odôvodnenia rozhodnutia Špecializovaného trestného súdu je zrejmé, že tento sa citovaným ustanovením Trestného poriadku dôsledne neriadil. Písomné vyhotovenie napadnutého rozsudku je síce pomerne obsiahle, avšak v prevažnej časti venované sumarizácii dôvodov vedúcich k vydaniu predchádzajúceho, odvolacím súdom neskôr zrušeného, oslobodzujúceho rozhodnutia z 20. mája 2014. Naopak, obsah dôkazov (prepisov záznamov telekomunikačnej prevádzky z č. l. 492-578 spisu), vykonaním ktorých na základe pokynu odvolacieho súdu Špecializovaný trestný súd doplnil dokazovanie, a na ktorých napokon založil celý výrok o vine obžalovaných, je neprímerane stručné a zovšeobecňujúce. Pokiaľ súd prvého stupňa, riadiac sa pokynmi odvolacieho súdu, doplnil dokazovanie oboznámením prepisov sporných záznamov telekomunikačnej prevádzky a na týchto následne založil svoje rozhodnutie, bolo z hľadiska jeho preskúmateľnosti žiadúce v jeho odôvodnení uviesť, z ktorých konkrétnych zaznamenaných vyjadrení ktorých obžalovaných pri ustáľovaní ich viny vychádzal, a to najmä s ohľadom na rozsah tohto dôkazného prostriedku (nachádzajúceho sa na č. l. 492-578). V spojení s konštatovaním existencie rozdielnych výkladov podmienok prípustnosti použitia záznamov telekomunikačnej prevádzky aj v inej trestnej veci v zmysle § 115 ods. 7 Tr. por. a neskrývaným nestotožnením sa súdu prvého stupňa s právnym názorom vysloveným odvolacím súdom tak odôvodnenie napadnutého rozsudku vyznieva prinajmenšom nepresvedčivo. Navyše, súd prvého stupňa sa v odôvodnení svojho rozhodnutia vôbec nevysporiadal s obhajobnými tvrdeniami obžalovaného K. K., ktorými tento v reakcii na oboznámené prepisy záznamov telekomunikačnej prevádzky z č. l. 492-578 spisu poukazoval na to, že z nich nevyplýva, že menil súťažné podmienky či sa stretol alebo komunikoval so zástupcom súťažiteľa.

Pozornosti najvyššieho súdu tiež neušlo, že písomné vyhotovenie napadnutého rozsudku nezodpovedá tomu, ako bol vyhlásený na hlavnom pojednávaní dňa 8. septembra 2015. Keďže však zistené nedostatky nie sú závažného charakteru (neuvedenie titulu obžalovaného Ing. L. Y., označenie trestného činu spáchaného obžalovaným Ing. H. B. ako zločinu a nahradenie vo vyhlásenom rozhodnutí v súvislosti s ukladaním trestu obžalovanému Ing. H. B. použitého slova „ustanovuje“ synonymickým „ukladá“), odvolací súd na ne súd prvého stupňa len touto formou upozorňuje.

Z obsahu spisového materiálu vyplýva, že súd prvého stupňa sa dôsledne nevysporiadal so všetkými okolnosťami významnými pre rozhodnutie, čo zapríčinilo, že skutkové zistenia, na ktorých založil výroky odvolaniami napadnutého rozsudku, sú nejasné a neúplne. Uvedené zároveň vedie k vzniku pochybností o ich správnosti. Tieto nedostatky sú natoľko zásadného charakteru, že v zmysle § 321 ods. 1 písm. b) a písm. c) Tr. por. odôvodňujú zrušenie napadnutého rozsudku v celom rozsahu.

Najvyšší súd k tomu dodáva, že odvolací súd nie je povolaný na nahrádzanie činnosti súdu prvého stupňa, pričom v konaní o riadnom opravnom prostriedku náprava chýb v konštatovanom rozsahu ani nie je možná. Preto podľa § 322 ods. 1 Tr. por., vychádzajúc zároveň z ustanovenia § 280 ods. 1 Tr. por. a so zreteľom na hospodárnosť a efektívnosť konania, vec vrátil Špecializovanému trestnému súdu, aby ju v potrebnom rozsahu znovu prejednal a rozhodol.

Úlohou Špecializovaného trestného súdu bude v konaní po vrátení veci v potrebnom rozsahu znovu prejednať a rozhodnúť a vyhotoviť taký rozsudok, ktorý bude obsahovať odôvodnenie v súlade s § 168 ods. 1 Tr. por.

V novom rozhodnutí bude potrebné zohľadniť a dôkladne sa vysporiadať aj s nasledujúcimi skutočnosťami, k zisteniu ktorých najvyšší súd dospel v rámci plnenia svojej prieskumnej povinnosti a na ktoré v tomto štádiu konania len marginálne poukazuje. Platí totiž, že pokiaľ sa odvolací súd nestotožní so skutkovými zisteniami rozsudku súdu prvého stupňa, nie je oprávnený sám vytvárať závery o skutkovom stave veci a nahrádzať tak hlavné pojednávanie, ale môže len v odôvodnení svojho rozhodnutia rozviesť, prečo sú tieto skutkové zistenia chybné, v čom ich treba doplniť a k akým dôkazom ešte treba prihliadnuť (R 20/97).

Z odôvodnenia napadnutého rozsudku, ktorému zodpovedá aj obsah predloženého spisového materiálu, vyplýva, že výrok o vine obžalovaných bol založený výlučne na dôkaze vykonanom na hlavnom pojednávaní dňa 4. septembra 2015 - prečítaním oboznámených prepisoch záznamov telekomunikačnej prevádzky z č. l. 492-578 spisu, získaných odpočúvaním a zaznamenávaním telekomunikačnej prevádzky, ktoré sa realizovalo na základe súhlasu sudcu pre prípravné konanie Špecializovaného trestného súdu, pracovisko Banská Bystrica z 27. septembra 2011, sp. zn. BB-ŠTS-V-809-1/11-Ntt-689, na odpočúvanie a zaznamenávanie v rámci telekomunikačných činností, vydaného podľa § 4 ods. 1, § 4a ods. 1 písm. b) s poukazom na § 2 ods. 1 písm. b) zákona č. 166/2003 Z. z. o ochrane súkromia pred neoprávneným použitím informačno-technických prostriedkov a o zmene a doplnení niektorých zákonov (zákon o ochrane pred odpočúvaním) (ďalej len „zákon o ochrane pred odpočúvaním“), na mobilnú účastnícku stanicu č. XXXX XXX XXX, ktorej užívateľom je záujmová osoba Ing. L. Y., na čas od 28. septembra 2011 do 28. decembra 2011, a to za účelom zistenia konkrétnych poznatkov k podozreniu z korupčnej trestnej činnosti prijímania úplatku podľa § 329 ods. 1 Tr. zák. a podplácania podľa § 333 ods. 1 Tr. zák. funkcionárov mesta J.. To znamená, že záznamy telekomunikačnej prevádzky, ktorých prepisy boli v tomto konaní použité ako jediný usvedčujúci dôkaz, boli zadovážené za účelom získania skutočností významných pre trestné konanie vedené pre trestnú činnosť žiadnym spôsobom nesúvisiacu s trestnou činnosťou obžalovaných, pre ktorú na nich bola podaná obžaloba v tomto konaní, a to v období pred začatím trestného stíhania v tejto trestnej veci.

K tomu je potrebné zdôrazniť, že rešpektovanie zákonnosti pri vykonávaní dôkazov nie je abstraktnou a formalistickou požiadavkou, ale má základný význam pre spravodlivosť trestného procesu, dôsledkom čoho je, že dôkaz získaný nezákonným spôsobom nemožno brať do úvahy bez toho, aby súčasne došlo

k poškodeniu riadneho výkonu spravodlivosti. Uvedené vyplýva z ustanovenia § 2 ods. 1 Tr. por., v zmysle ktorého nikto nemôže byť stíhaný ako obvinený inak než zo zákonných dôvodov a spôsobom, ktorý ustanovuje tento zákon. Zákonnosť dôkazu predpokladá, že bol získaný z prameňa, ktorý stanovuje alebo pripúšťa zákon, a zabezpečený a vykonaný procesným subjektom k tomu zákonom oprávneným, a to v zodpovedajúcom štádiu trestného konania a postupom, ktorý je v súlade s právnymi predpismi. Vzhľadom na okolnosti prejednávanej veci je tiež dôležité poznamenať, že okrem zákonosti dôkazu je potrebné rozlišovať tzv. procesnú použiteľnosť dôkazu (prípustnosť dôkazu), pri ktorej ide v zásade o zákonný dôkaz, ktorý však vzhľadom k určitým okolnostiam nemôže byť použitý v ďalšom priebehu konania a nie je možné z neho vychádzať pri ustáľovaní skutkového stavu veci.

Podľa § 119 ods. 2 Tr. por. za dôkaz môže slúžiť všetko, čo môže prispieť na náležité objasnenie veci a čo sa získalo z dôkazných prostriedkov podľa tohto zákona alebo podľa osobitného zákona. Dôkaznými prostriedkami sú najmä výsluch obvineného, svedkov, znalcov, posudky a odborné vyjadrenia, preverka výpovede na mieste, rekognícia, rekonštrukcia, vyšetrovací pokus, obhliadka, veci a listiny dôležité pre trestné konanie, oznámenie, informácie získané použitím informačno-technických prostriedkov alebo prostriedkov operatívno-pátracej činnosti.

V tejto súvislosti sa žiada pripomenúť, že otázka prípustnosti predmetných prepisov telekomunikačnej prevádzky ako dôkazu v prejednávanej veci už bola predmetom prieskumnej povinnosti najvyššieho súdu, ktorý uznesením z 29. októbra 2014, sp. zn. 1 To 8/2014, zrušil vo veci pôvodne vydaný oslobodzujúci rozsudok Špecializovaného trestného súdu, pracovisko Banská Bystrica z 20. mája 2014, sp. zn. BB-4T/26/2013, a zároveň rozhodol o vrátení vecí súdu prvého stupňa na nové prejednanie a rozhodnutie, a to práve s ohľadom na to, že sa nestotožnil s postupom súdu prvého stupňa, ktorý v pôvodnom konaní odmietol dotknuté prepisy telekomunikačnej prevádzky vykonať ako dôkaz. Skutočnosť tiež zodpovedá, že v súčasnosti existujú k prejednávanej problematike prípustnosti použitia záznamov telekomunikačnej prevádzky ako dôkazu v inej trestnej veci, ako je tá, v ktorej sa odpočúvanie vykonalo a záznam vyhotovil, protichodné rozhodnutia najvyššieho súdu. Odlíšnosti vo výklade podmienok použitia inštitútu odpočúvania a záznamu telekomunikačnej prevádzky ako dôkazu v inej trestnej veci, vyjadrených v § 115 ods. 7 Tr. por., najmä rozdielne chápanie obsahu pojmu „súčasne vedené trestné konanie,“ doposiaľ zjednocujúcim stanoviskom trestnoprávneho kolégia Najvyššieho súdu Slovenskej republiky neboli odstránené. Zároveň však treba dodať, že ani jedno z výkladovými rozdielnosťami dotknutých rozhodnutí najvyššieho súdu nemá povahu judikátu.

Podľa § 2 ods. 1 písm. b) zákona o ochrane pred odpočúvaním informačno-technickými prostriedkami na účely tohto zákona sú najmä elektrotechnické, rádiotechnické, fototechnické, optické, mechanické, chemické a iné technické prostriedky a zariadenia alebo ich súbory používané utajovaným spôsobom pri odpočúvaní a zaznamenávaní v rámci telekomunikačných činností.

Podľa § 4 ods. 1 zákona o ochrane pred odpočúvaním informačno-technické prostriedky možno použiť iba na základe predchádzajúceho písomného súhlasu zákonného sudcu (ďalej len "súhlas") len na nevyhnutný čas, najdlhšie však na šesť mesiacov. Lehota začína plynúť dňom udelenia súhlasu. Ak je nevyhnutné použiť naraz alebo následne niekoľko druhov informačno-technických prostriedkov, každý z nich možno použiť len v rozsahu výslovne udeleného súhlasu. Ak sa má informačno-technický prostriedok použiť v miestach, ktoré nie sú verejne prístupné, zákonný sudca rozhodne aj o tom, či sa súhlas vzťahuje aj na vstup na tieto miesta.

Podľa § 4a ods. 1 písm. b) zákona o ochrane pred odpočúvaním na rozhodovanie o použití informačno-technických prostriedkov podľa tohto zákona je vecne príslušný krajský súd v ostatných prípadoch; to neplatí, ak ide o vec patriacu do pôsobnosti Špecializovaného trestného súdu.

Podľa § 7 ods. 2 zákona o ochrane pred odpočúvaním ak sa majú informácie získané použitím informačno-technického prostriedku použiť ako dôkaz v trestnom konaní, vyhotoví orgán štátu písomný záznam s uvedením údajov o mieste, čase a zákonosti použitia informačno-technického prostriedku; k písomnému záznamu orgán štátu priloží záznam a jeho doslovný prepis. Informácie získané použitím

informačno-technického prostriedku, ktoré sa nevzťahujú na dôvody jeho použitia uvedeného v žiadosti, sa môžu použiť ako dôkaz v trestnom konaní, len ak sa týkajú trestnej činnosti, v súvislosti s ktorou možno použiť informačno-technický prostriedok.

Zákonné podmienky pre aplikáciu inštitútu odpočúvania a záznamu telekomunikačnej prevádzky ako informačno-technických prostriedkov zabezpečovania informácií sú predmetom úpravy ustanovenia § 115 Tr. por. Základné zákonné podmienky tohto zásahu do práva na ochranu tajomstva dopravovaných správ garantovaného čl. 22 ods. 1 a 2 Ústavy Slovenskej republiky vymedzuje odsek 1 citovaného ustanovenia tak, že v trestnom konaní o zločine, korupcii, trestných činoch extrémizmu, trestnom čine zneužívania právomoci verejného činiteľa, trestnom čine legalizácie príjmu z trestnej činnosti alebo pre iný úmyselný trestný čin, o ktorom na konanie zaväzuje medzinárodná zmluva, možno vydať príkaz na odpočúvanie a záznam telekomunikačnej prevádzky, ak možno dôvodne predpokladať, že budú zistené skutočnosti významné pre trestné konanie. Príkaz možno vydať, ak nemožno sledovaný účel dosiahnuť inak alebo ak by bolo jeho dosiahnutie iným spôsobom podstatne sťažené. Ak sa pri odpočúvaní a zaznamenávaní telekomunikačnej prevádzky zistí, že obvinený komunikuje so svojim obhajcom, takto získané informácie nemožno použiť na účely trestného konania a musia sa predpísaným spôsobom bez meškania zničiť; to neplatí, ak ide o informácie, ktoré sa vzťahujú na vec, v ktorej advokát nezastupuje obvineného ako obhajca.

V kontexte prejednávanej veci je určujúce vymedzenie podmienok použitia záznamu telekomunikačnej prevádzky ako dôkazu v inej veci než je tá, v ktorej bol získaný, ktoré je obsiahnuté v § 115 ods. 7 Tr. por. Uvedené ustanovenie Trestného poriadku určuje, že v inej trestnej veci, ako je tá, v ktorej sa odpočúvanie a záznam telekomunikačnej prevádzky vykonal, možno záznam ako dôkaz použiť len vtedy, ak sa súčasne aj v tejto veci vedie trestné konanie pre trestný čin uvedený v odseku 1.

Z citovaného ustanovenia vyplýva, že Trestný poriadok spája možnosť použitia záznamu telekomunikačnej prevádzky ako dôkazu v inej trestnej veci s existenciou ďalšieho trestného konania. Pritom už samotná voľba výrazových prostriedkov, ktorými zákonodarca špecifikoval podmienky, za akých možno pristúpiť k použitiu záznamu telekomunikačnej prevádzky ako dôkazu aj v tomto ďalšom konaní, zároveň, s ohľadom na ich jazykový výklad, nenecháva žiaden priestor pre pochybnosti o tom, že toto ďalšie trestné konanie musí spĺňať dve podmienky. Musí byť vedené pre niektorý z trestných činov, ktoré sú Trestným poriadkom taxatívne vymenované v ustanovení § 115 ods. 1, a zároveň musí byť vedené v rovnakom čase ako trestné konanie, v rámci ktorého k získaniu tohto dôkazného prostriedku došlo. Slovo „súčasne,“ použité v diktii ustanovenia § 115 ods. 7 Tr. por., vyjadrujúceho podmienky použitia záznamu telekomunikačnej prevádzky v inej trestnej veci ako je tá, v ktorej bol vyhotovený, tak nepochybne vyjadruje práve časovú súvislosť trestného konania, v rámci ktorého bolo odpočúvanie vykonané a záznam vyhotovený, a trestného konania, v ktorom sa má tento záznam použiť ako dôkaz. Vecná súvislosť týchto konaní, daná právnou kvalifikáciou trestných činov, pre ktoré majú byť za účelom naplnenia podmienok ustanovenia § 115 ods. 7 Tr. por. vedené, totiž vyplýva už z odkazu na odsek 1 tohto ustanovenia Trestného poriadku, a teda nevyžaduje prítomnosť slova „súčasne,“ ktoré by sa takto javilo byť nadbytočným. Pritom požiadavka na súčasné vedenie trestného konania v trestnej veci, v ktorej záznam telekomunikačnej prevádzky síce nebol vyhotovený, ale má byť ako dôkaz použitý, sa musí logicky vzťahovať už na okamih získania tohto dôkazu, teda na okamih realizácie odpočúvania a vyhotovenia záznamu telekomunikačnej prevádzky, respektíve už na okamih vydania príkazu na odpočúvanie a záznam telekomunikačnej prevádzky. Za zákonný totiž možno považovať len dôkaz, ktorý bol zákonným spôsobom nielen vykonaný, ale v súlade so zákonom už aj získaný. Preto výklad, v zmysle ktorého pre zákonnosť a prípustnosť použitia záznamu telekomunikačnej prevádzky v inej trestnej veci, než je tá, v ktorej bol príkaz na odpočúvanie a záznam telekomunikačnej prevádzky vydaný, stačí, aby v čase jeho použitia bolo stále vedené aj trestné konanie, v ktorom sa odpočúvanie a záznam telekomunikačnej prevádzky vykonali, nemá žiadne opodstatnenie. Vykonalie, hoci aj toho istého, dôkazu totiž prebieha v každej trestnej veci samostatne, a teda aj zákonnosť jeho realizácie podmieňujú konkrétne procesné postupy, zvolené súdom v tej-ktorej veci. Fázou dokazovania, v ktorej dochádza k prieniku trestných konaní a ktorá je teda spoločná pre všetky trestné konania, v ktorých sa konkrétny dôkaz používa, je získanie dôkazu. Časová súvislosť trestných

konaní, požadovaná zákonom ako podmienka prípustnosti použitia dôkazu získaného v jednom trestnom konaní aj v ďalšom trestnom konaní, sa potom zákonite musí odvíjať práve od tejto fázy dokazovania. Uvedený prístup je navyše väčšmi aj v súlade s požiadavkou na reštriktívny výklad podmienok zásahov do základných práv a slobôd. Rovnako, uvažujúc v kontexte požiadaviek stanovených Trestným poriadkom v § 115 ods. 1 na aplikáciu inštitútu odpočúvania a záznamu telekomunikačnej prevádzky, nemožno ani z hľadiska systematického a teleologického výkladu pripustiť, aby sa v jednej trestnej veci na použitie tohto zabezpečovacieho prostriedku vyžadovalo splnenie konkrétnych, zákonom presne špecifikovaných podmienok, obmedzujúcich jeho uplatnenie len na zistenie tých konkrétnych skutočností, ktoré takýmto zásahom majú byť zistené, len v nevyhnutnom rozsahu, len na nevyhnutnú dobu a za prísneho rešpektovania kritérií legality, legitimacy a proporcionality, a v inej trestnej veci bolo možné stotožniť sa s použitím výsledkov takéhoto zásahu do Ústavou Slovenskej republiky i medzinárodno-právnymi dokumentmi chránených práv a slobôd fyzických osôb, realizovaného v čase, keď sa zo strany orgánov činných v trestnom konaní o existencii možnosti (s)páchania určitého, čo do podstaty skutku aspoň rámcovo identifikovaného činu, ani len neuvažovalo. Účelom inštitútu odpočúvania a záznamu telekomunikačnej prevádzky nie je preventívne zisťovanie skutočností, ktoré by potenciálne mohli byť významnými pre trestné konanie v nejakej veci a ich následné použitie ako dôkazov v akomkoľvek trestnom konaní, ale existenciou dôvodného predpokladu podmienené zistenie konkrétnych skutočností významných pre trestné konanie vedené v konkrétnej trestnej veci.

Konštatované vedie k jednoznačnému záveru o prípustnosti použitia záznamu telekomunikačnej prevádzky ako dôkazu v trestnom konaní vedenom v inej trestnej veci než je tá, v ktorej došlo k jeho vyhotoveniu, len v prípade, že, použijúc dikciu ustanovenia § 115 ods. 7 Tr. por., trestné konanie v tejto inej trestnej veci bolo vedené už v čase vykonania odpočúvania a vyhotovenia záznamu telekomunikačnej prevádzky. Kľúčovým pre posúdenie prípustnosti použitia záznamu telekomunikačnej prevádzky ako dôkazu v trestnom konaní vedenom v inej trestnej veci než je tá, v ktorej došlo k vydaniu príkazu na odpočúvanie a záznam telekomunikačnej prevádzky, bude preto určenie okamihu začatia trestného konania v tejto inej trestnej veci. Trestné konanie je Trestným poriadkom v § 10 ods. 15 definované ako konanie podľa tohto zákona. Prakticky to znamená, že v trestnom konaní vedenom v prejednávanej trestnej veci by prichádzalo do úvahy použitie ako dôkazu tých záznamov telekomunikačnej prevádzky, ktoré boli v rámci konania, v ktorom bol vydaný príkaz na odpočúvanie a záznam telekomunikačnej prevádzky, vyhotovené v čase od podania trestného oznámenia v prejednávanej trestnej veci či v čase od zistenia trestného činu príslušným orgánom činným v trestnom konaní.

V rozpore s uvedeným záverom, vyplývajúcim z výslovného znenia § 115 ods. 7 Tr. por. a viažucim prípustnosť použitia informácií získaných postupom podľa § 115 ods. 1 Tr. por. v trestnom konaní aj v inej trestnej veci na súčasné vedenie trestného konania v tejto inej trestnej veci, sú východiská záruk spravodlivého procesu, vyplývajúce zo stabilizovanej judikatúry, v zmysle ktorej vytvára všeobecný rámec pre vykonávanie procesne použiteľných úkonov podľa Trestného poriadku, smerujúcich k rozhodnutiu vo veci, vznesenie obvinenia (§ 206 ods. 1 Tr. por.) ako najdôležitejší procesný úkon prípravného konania, od ktorého sa odvíja ďalší procesný postup vo veci, a to predovšetkým s ohľadom na zásahy do osobnej slobody a ďalších Ústavou Slovenskej republiky i medzinárodno-právnymi dokumentmi garantovaných práv a slobôd obvineného. Uvedené znamená, že dôsledkom potreby zabezpečenia práv obhajoby, ako aj rešpektovania zásady kontradiktórnosti konania je z hľadiska zákonnosti dokazovania požiadavka na obstaranie, zabezpečenie a vykonanie dôkazov primárne v štádiu trestného konania po vznesení obvinenia, avšak, vychádzajúc z § 199 ods. 5 Tr. por., v zmysle ktorého je policajt oprávnený vykonávať všetky úkony podľa Trestného poriadku po začatí trestného stíhania, sa pripúšťa aj procesná použiteľnosť dôkazov vykonaných pred vydaním uznesenia o vznesení obvinenia, respektíve pred jeho oznámením vyhlásením, pokiaľ k ich vykonaniu došlo po začatí trestného stíhania „vo veci“ podľa § 199 ods. 1 Tr. por. (podobne R 30/2010). Možno teda uzavrieť, že (s výnimkou zaisťovacieho úkonu, neopakovateľného úkonu alebo neodkladného úkonu) sú na účely trestného konania v určitej trestnej veci zásadne použiteľné len tie dôkazy, ktoré boli získané najskôr po začatí trestného stíhania, pričom z povahy veci vyplýva, že aj zaisťovací úkon, neopakovateľný úkon alebo neodkladný úkon, ktorého uskutočnenie prípadne predchádza začatiu trestného stíhania, bude mať už v

čase jeho realizácie zrejmy vzťah ku konkrétnym skutočnostiam, ktoré sa prostredníctvom neho majú zistiť, respektíve preukázať, a ktoré bezprostredne povedú k vydaniu uznesenia o začatí trestného stíhania v danej trestnej veci.

Uvedenému záveru neodporuje ani ustanovenie § 115 ods. 2 Tr. por., ktoré pripúšťa vydanie príkazu na odpočúvanie a záznam telekomunikačnej prevádzky aj pred začatím trestného stíhania. Aj takto vydaný príkaz totiž musí byť v zmysle odseku 1 uvedeného ustanovenia založený na existencii dôvodného predpokladu zistenia skutočností významných pre trestné konanie v konkrétnej trestnej veci a zároveň spĺňať požiadavky kladené na jeho obsah ustanovením odseku 3 citovaného ustanovenia, a teda byť odôvodnený konkrétnymi skutkovými okolnosťami, majúcimi vzťah k trestnej veci, pre ktorú sa trestné konanie vedie a príkaz vydáva, a to osobitne na každú účastnícku stanicu alebo zariadenie.

Niet pochybností o tom, že informácie získané použitím týchto informačno-technických prostriedkov, realizovaných na základe príkazu (v danej veci súhlasu) zodpovedajúceho po formálnej i obsahovej stránke uvedeným požiadavkám (v posudzovanom prípade podľa § 3 a § 4 zákona o ochrane pred odpočúvaním), predstavujú dôkazný prostriedok získaný zákonným spôsobom. Tento záver platí v plnom rozsahu aj pre záznamy telekomunikačnej prevádzky, o ktoré ide v prejednávanej veci. Nie vždy však zákonným spôsobom získaný dôkazný prostriedok možno v ďalšom, najmä súdnom, či v dokonca inom trestnom konaní použiť ako dôkaz na preukazovanie viny páchatel'a (napríklad nemožno na hlavnom pojednávaní prečítať výpoveď svedka z prípravného konania učinenu pred vznesením obvinenia, pretože táto nebola už v prípravnom konaní vykonaná kontradiktórne, a podobne). Odpočúvanie a zaznamenávanie telefonickej prevádzky predstavuje v každom prípade závažný zásah do ústavného práva na súkromie osoby, preto pripustenie použitia informácií v trestnom konaní, vo vzťahu ku ktorému boli prostredníctvom týchto informačno-technických prostriedkov získané takpovediac náhodne, bez vzťahu k v ňom prejednávanej trestnej veci či aspoň vedomia existencie možnosti ich potenciálneho získania, vyplývajúceho z poznatku o vedení trestného stíhania v takej veci, ako dôkazu, teda aj v inej forme než v podobe kriminálnej informácie, ktorou nepochybne sú, keďže v prípade, keď sa v určitej trestnej veci ešte trestné stíhanie nevedie, povedú evidentne práve tieto informácie k vôbec vytvoreniu podozrenia zo (s)páchania trestného činu v tejto veci, by bolo bezprecedentným zaznávaním významu (Ústavou Slovenskej republiky i celým radom medzinárodno-právnych dokumentov poskytovanej) ochrany tohto základného práva fyzických osôb na jednej strane v prospech zľahčenia postupu orgánov činných v trestnom konaní na strane druhej. Na záver o zákonnosti dôkazu sa z hľadiska jeho zadováženia vyžaduje nielen splnenie formálnych podmienok upravených Trestným poriadkom, ale aj naplnenie materiálnych, t. j. obsahových podmienok. To znamená, že použitý dôkazný prostriedok na vykonanie, prípadne získanie dôkazu musí byť zameraný na zistenie takých skutočností, na ktoré, aj s ohľadom na podmienky a dôvody jeho použitia, môže byť zameraný a použitý. Na podklade uvedeného, osobitne majúc na zreteli požiadavku na rešpektovanie princípu právnej istoty, je žiadúce posudzovať okamih prípustnosti použitia záznamov telekomunikačnej prevádzky získaných v trestnom konaní vedenom pre jednu trestnú vec ako dôkazu v inej trestnej veci s ohľadom na začatie trestného stíhania ako toho určujúceho momentu, ktorý je možné v každom prípade stanoviť s úplnou presnosťou.

Primárne bude teda súd prvého stupňa povinný v rámci nového prejednávania a rozhodnutia veci na hlavnom pojednávaní opätovne oboznámiť obsah záznamov telekomunikačnej prevádzky na č. l. 492-578 spisu, ktoré boli získané jej odpočúvaním, realizovaným v inej trestnej veci v období od 28. septembra 2011 do 28. decembra 2011, a posúdiť, či je tieto možné, vzhľadom na skutočnosť, že trestné stíhanie sa začalo 3. januára 2012, použiť v posudzovanej trestnej veci ako dôkaz, eventuálne ako jediný usvedčujúci dôkaz.

Podľa názoru najvyššieho súdu dôkaz, ktorý bol realizovaný v inej trestnej veci, nemôže byť dôkazom v trestnej veci, pre ktorú sa v čase jeho získania ešte nevedlo trestné stíhanie. Ako na to dovolací súd poukázal vyššie, odpočúvaním v inej trestnej veci získané informácie, ešte len vedúce k sformovaniu podozrenia z páchania určitej trestnej činnosti, môžu byť iba podkladom na začatie trestného stíhania, po ktorom následne musia orgány činné v trestnom konaní postupovať pri obstarávaní dôkazov za účelom

potvrdenia alebo vyvrátenia nadobudnutého podozrenia v súlade s Trestným poriadkom.

Uvedené platí aj za stavu, že súhlas na odpočúvanie a zaznamenávanie telekomunikačnej služby bol vydaný podľa § 4 ods. 1, § 4a ods. 1 písm. b) s poukazom na § 2 ods. 1 písm. b) zákona o ochrane pred odpočúvaním, a citovaný zákon vo svojom ustanovení § 7 ods. 2 druhá veta výslovne upravuje podmienky použitia takto získaných informácií ako dôkazu v trestnom konaní v inej trestnej veci tak, že informácie získané použitím informačno-technického prostriedku, ktoré sa nevzťahujú na dôvody jeho použitia uvedeného v žiadosti, sa môžu použiť ako dôkaz v trestnom konaní, len ak sa týkajú trestnej činnosti, v súvislosti s ktorou možno použiť informačno-technický prostriedok. Trestný poriadok totiž na rozdiel od zákona o ochrane pred odpočúvaním podrobnejšie upravuje zákonné podmienky odpočúvania a záznamu telekomunikačnej prevádzky, čo je z hľadiska ochrany základných práv a slobôd fyzických osôb v súlade s Ústavou Slovenskej republiky i príslušnými medzinárodno-právnymi dokumentmi ochrany práv a slobôd, ktorými je Slovenská republika viazaná. Z uvedených dôvodov a tiež vzhľadom na všeobecnosť znenia citovaného ustanovenia § 7 ods. 2 zákona o ochrane pred odpočúvaním je pri posudzovaní podmienok prípustnosti použitia informačno-technických prostriedkov, respektíve informácií získaných ich použitím, v súlade s potrebou reštriktívneho výkladu podmienok akýchkoľvek zásahov do základných práv a slobôd nevyhnutné vychádzať zo znenia dotknutých ustanovení Trestného poriadku (§ 115 ods. 7).

Len pre úplnosť odvolací súd dodáva, že aj ak by sa pripustil širší výklad, a teda odvíjanie prípustnosti použitia prepisov záznamov telekomunikačnej prevádzky už od okamihu začatia trestného konania, bude v súvislosti s formovaním záveru o (ne)prípustnosti použitia dotknutých prepisov záznamov telekomunikačnej prevádzky ako dôkazu v posudzovanej veci potrebné vziať do úvahy fakt, že podnet na trestné stíhanie, predchádzajúci jeho začatiu, bol podaný dňa 2. januára 2012 a že z jeho príloh je zistiteľné, že k prvým úkonom, majúcim vzťah k prejednávanej trestnej veci (obstaraniu informácií o vyhlásenom verejnom obstarávaní, o samospráve obce K.), došlo v období od 4. novembra 2011. Obsah týchto záznamov bude potom Špecializovaný trestný súd musieť vyhodnotiť z hľadiska toho, či z nich vyplýva relevantná komunikácia obžalovaných ohľadom prispôsobovania podmienok predmetnej verejnej súťaže, a to majúť zároveň na zreteli, že tieto (súťažné podmienky) boli v rámci oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania zverejnené vo Vestníku Úradu pre verejné obstarávanie č. 200/2011 dňa 14. októbra 2011.

Napokon, úlohou súdu prvého stupňa bude tiež posúdiť, či by z obsahu telefonického komunikácie obžalovaných vyvolené skutkové zistenia eventuálne vôbec boli v spojení s ďalšími okolnosťami prípadu spôsobilé naplniť skutkovú podstatu žalovaného trestného činu.

Trestného činu machinácií pri verejnom obstarávaní a verejnej dražbe sa v jeho základnej skutkovej podstate (§ 266 ods. 1 Tr. zák.) dopustí, kto v súvislosti s verejným obstarávaním alebo verejnou dražbou v úmysle spôsobiť inému škodu alebo zadovážiť sebe alebo inému prospech koná v rozpore so všeobecne záväzným právnym predpisom o verejnom obstarávaní alebo verejnej dražbe alebo dojedná niektorému súťažiteľovi alebo účastníkovi verejnej dražby prednosť alebo výhodnejšie podmienky na úkor iných súťažiteľov alebo účastníkov verejnej dražby.

V zmysle odseku 2 písm. c) citovaného ustanovenia Trestného zákona je okolnosťou podmieňujúcou použitie vyššej trestnej sadzby spáchanie uvedeného činu ako vyhlasovateľ alebo usporiadateľ verejnej súťaže alebo verejnej dražby, člen privatizačnej komisie, licitátor.

Ako kvalifikovaná skutková podstata uvedeného trestného činu sa v zmysle odseku 3 písm. a) Trestného zákona posúdi aj súčasné spôsobenie škody veľkého rozsahu.

Objektom trestného činu machinácií pri verejnom obstarávaní a verejnej dražbe je záujem na riadnom a zákonom vykonávaní verejného obstarávania alebo verejnej dražby, najmä záujem na dodržiavaní stanoveného postupu a zásad transparentnosti, rovnakého zaobchádzania a nediskriminovania súťažiteľov, respektíve účastníkov verejnej dražby. Objektívnu stránku tohto trestného činu potom

naplní, kto konkrétnej osobe, vystupujúcej v súvislosti s verejným obstarávaním ako súťažiteľ (alebo vo verejnej dražbe ako účastník verejnej dražby), dojedná na úkor iných súťažiteľov (účastníkov verejnej dražby) určitú výhodu v podobe prednosti alebo výhodnejších podmienok, alebo kto v súvislosti s verejným obstarávaním alebo verejnou dražbou koná v rozpore so všeobecne záväzným právnym predpisom o verejnom obstarávaní alebo verejnej dražbe. Právnym predpisom regulujúcim proces verejného obstarávania je zákon č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní účinný od 3. decembra 2015. Verejné obstarávanie, v súvislosti s ktorým malo dôjsť k spáchaniu trestného činu v prejednávanej trestnej veci, sa realizovalo na základe dovtedy účinného zákona č. 25/2006 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov, a to v znení účinnom do 31. decembra 2011 (ďalej len „zákon o verejnom obstarávaní“). Za prednosť v zmysle ustanovenia § 266 ods. 1 Tr. zák. treba považovať akékoľvek zvýhodnenie niektorého súťažiťa (alebo účastníka verejnej dražby), pokiaľ ide o časový predstih, napríklad oznámenie termínu verejnej súťaže (alebo verejnej dražby) niektorému súťažiťovi (alebo účastníkovi verejnej dražby) pred jeho verejným vyhlásením. Výhodnejšími podmienkami potom treba rozumieť akékoľvek iné podmienky, ktoré zvýhodňujú niektorého súťažiťa (alebo účastníka verejnej dražby) pred ďalšími. V súvislosti s verejným obstarávaním môže ísť napríklad o oznámenie údajov o obsahu návrhov iných súťažiteľov. Pokiaľ ide o Trestným poriadkom používaný pojem „súťažiteľ“, tento, napriek zrejmej spätosti skutkovej podstaty tohto trestného činu s právnou úpravou verejného obstarávania, v súčasnosti účinný ani predchádzajúci zákon o verejnom obstarávaní nepozná. Jeho legálnu definíciu neponúka ani samotný Trestný poriadok, ale ani kódex obchodného práva. Z jeho ustanovení (§ 284 Obchodného zákonníka) však možno vyvodíť, že súťažiteľom je ten, kto v lehote stanovenej v podmienkach súťaže predloží do súťaže návrh, zároveň vyhovujúci aj všetkým ostatným uverejneným podmienkam súťaže. Z hľadiska subjektívnej stránky ide o úmyselný trestný čin. Zároveň musí byť preukázaný tzv. druhý úmysel, teda úmysel páchatel'a spôsobiť inému škodu alebo zadovážiť sebe alebo inému prospech. Aby k spôsobeniu škody alebo získaniu prospechu došlo, sa však na trestnú zodpovednosť podľa § 266 ods. 1 Tr. zák. nevyžaduje.

Z dikcie ustanovenia § 266 ods. 1 Tr. zák. vyplýva, že pre naplnenie skutkovej podstaty trestného činu machinácií pri verejnom obstarávaní a verejnej dražbe sa vyžaduje, aby sa súťaže realizovanej formou verejného obstarávania reálne zúčastnil viac ako jeden súťažiteľ. Totiž len v prípade účasti aspoň dvoch súťažiteľov objektívne prichádza do úvahy dojednanie prednosti či výhodnejších podmienok pre niektorého z nich. V prípade, ktorý nastal aj v prejednávanej veci, keď sa do verejnej súťaže zapojil jediný súťažiteľ, chýba referenčný rámec, v rámci ktorého by bolo možné vyhodnocovať nastavené podmienky súťaže ako výhodnejšie či zabezpečujúce prednosť konkrétnemu súťažiťovi. Trestný zákon takýto postup, v rámci ktorého by sa ako trestné vyhodnocovalo konanie smerujúce k diskriminácii len možných účastníkov súťaže, nepripúšťa. Pokiaľ sú ďalší súťažitelia len potenciálni, je aj ich znevýhodňovanie len v rovine možnej, a teda z hľadiska prostriedkov trestného práva nepreukázateľné.

Vychádzajúc z uvedeného, je preto potrebné, aby súd prvého stupňa prípadne ustálené skutkové zistenia vyjadril v skutkovej vete výrokovej časti svojho nového rozhodnutia spôsobom zodpovedajúcim zákonným znakom skutkovej podstaty trestného činu odôvodňujúcim použitie konkrétnej právnej kvalifikácie.

Objektívna stránka prejednávaneho trestného činu je Trestným zákonom formulovaná alternatívne, a teda k jej naplneniu môže dôjsť nielen dojednaním prednosti alebo výhodnejších podmienok pre jedného súťažiťa na úkor iných súťažiteľov, ale rovnako aj konaním v rozpore so všeobecne záväzným predpisom o verejnom obstarávaní. Aj záver Špecializovaného trestného súdu o nerešpektovaní konkrétnych ustanovení zákona o verejnom obstarávaní, respektíve o konaní v rozpore s nimi však musí byť jednotlivo, vo vzťahu ku každému obžalovanému osobitne, založený na individualizovaných dôkazoch, ktoré takéto zistenie spoľahlivo preukazujú. Uvedené platí aj vo vzťahu k záveru o naplnení ďalšieho zákonného znaku skutkovej podstaty trestného činu machinácií pri verejnej dražbe a verejnom obstarávaní, ktorým je úmysel spôsobiť inému škodu alebo zadovážiť sebe alebo inému prospech.

Ako vyplýva z vyššie uvedenej analýzy skutkovej podstaty trestného činu machinácií pri verejnom obstarávaní a verejnej dražbe, nevyhnutným predpokladom vyvedenia trestnoprávnej zodpovednosti zaň

je aj uvedený úmysel spôsobiť inému škodu alebo zadovážiť sebe alebo inému prospech, a to bez ohľadu na to, ktorým z alternatívne uvedených konaní (t.j. či dojednaním prednosti alebo výhodnejších podmienok niektorému súťažiteľovi na úkor iných súťažiteľov alebo konaním v rozpore so všeobecne záväzným právnym predpisom o verejnom obstarávaní) malo dôjsť k naplneniu objektívnej stránky skutkovej podstaty tohto trestného činu. Táto okolnosť ako jeden zo znakov skutkovej podstaty trestného činu, o ktorý v danej veci ide, musí byť preto ako nevyhnutná súčasť skutkových zistení konajúceho súdu tiež explicitne, jasne a zrozumiteľne vyjadrená v skutkovej vete výroku rozsudku odsudzujúceho obžalovaných za jeho spáchanie, pričom jej konkrétne slovné vyjadrenie nie je rozhodujúce. Nutnosť vyjadrenia tohto znaku skutkovej podstaty daného trestného činu teda nie je sprevádzaná požiadavkou na jeho vyjadrenie v skutkovej vete použitím zákonnej formulácie, ktorá napokon, vždy nachádza svoje vyjadrenie v právnej vete výrokovej časti rozhodnutia. Nestačí teda, ak je vyjadrený len v právnej vete výrokovej časti odsudzujúceho rozsudku, ktorá je, ako už bolo naznačené, vo svojej podstate len doslovným prebratím zákonného znenia príslušnej skutkovej podstaty, ale ani ak len vyplýva z odôvodnenia dotknutého rozhodnutia. Ide totiž o okolnosť skutkového charakteru, ktorej danosť ako predpoklad trestnosti konkrétneho konania obžalovaných zachyteného v skutkovej vete výrokovej časti odsudzujúceho rozsudku, v nej musí byť obligatórne tiež vyjadrená, a to tak, aby naplnenie všetkých znakov skutkovej podstaty trestného činu, kladeného obžalovaným za vinu, bolo zo skutkovej vety zrejmé aj pri jej izolovanom skúmaní, teda jej skúmaní mimo kontextu odôvodnenia dotknutého rozhodnutia.

Záverom považuje najvyšší súd za žiadúce pripomenúť, že súd je vo všeobecnosti v každej trestnej veci povinný postupovať tak, aby bol zistený skutkový stav vecí, o ktorom nie sú dôvodné pochybnosti, a to v rozsahu nevyhnutnom na jeho rozhodnutie. Je potrebné s rovnakou starostlivosťou objasňovať okolnosti svedčiace tak proti obžalovanému, ako aj okolnosti svedčiace v jeho prospech, aby bolo možné vyniesť spravodlivé rozhodnutie.

Preto je potrebné, aby súd dostatočne objasnil vec v takom rozsahu, aby bolo zrejmé, že sa stal skutok a tento vykazuje všetky znaky skutkovej podstaty žalovaného trestného činu, pričom existuje spoľahlivý záver, že žalovaný skutok spáchal obžalovaný. Ak nebude splnená, čo i len jedna z uvedených podmienok, nemožno dospieť k odsudzujúcemu rozsudku.

Pokiaľ ostanú po vykonaní všetkých dosiahnuteľných dôkazov v akomkoľvek smere pochybnosti o vine obžalovaného a tieto pochybnosti sa týkajú skutkových zistení, musí rozhodnutie súdu vyznieť v prospech obžalovaného. Zásada prezumpcie neviny sa musí prejaviť v rozhodnutí v tom zmysle, že sa uplatní zásada „in dubio pro reo“.

### **Poučenie:**

Proti tomuto rozhodnutiu ďalší riadny opravný prostriedok nie je prípustný.