

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 26.08.2009, sp. zn. 8 Tdo 921/2009, ECLI:CZ:NS:2009:8.TDO.921.2009.1

Číslo: 3/2011

Právní věta: Nerozhodne-li z důležitých důvodů předseda senátu jinak, pak v souladu s ustanovením § 55b odst. 1 tr. ř. se vždy pořizuje zvukový záznam o průběhu hlavního líčení. Jestliže obviněný byl v souladu s ustanovením § 33 odst. 1 tr. ř. řádně poučen o právu ve své trestní věci nevypovídat a poté při vědomí, že průběh hlavního líčení bude zvukově zaznamenán, rozhodl se sám vypovídat, tedy dobrovolně poskytl svůj hlasový vzorek. Proto nelze považovat za nezákonný postup soudu, který použije takto pořizený zvukový záznam zachycující hlasové projevy obviněného jako srovnávací materiál pro vypracování znaleckého posudku (z oboru fonetika, odvětví kriminalistická audioexpertiza) ke ztotožnění osoby, jejíž hlas byl opatřen odposlechem a záznamem telekomunikačního provozu provedeným zákonným způsobem podle § 88 tr. ř. Takto opatřený posudek znalce je důkazem (důkazním prostředkem) použitelným v řízení před soudem (§ 89 odst. 2 tr. ř.).

Soud: Nejvyšší soud

Datum rozhodnutí: 26.08.2009

Spisová značka: 8 Tdo 921/2009

Číslo rozhodnutí: 3

Číslo sešitu: 1

Typ rozhodnutí: Usnesení

Hesla: Dokazování, Důkaz, Odposlech a záznam telekomunikačního provozu, Protokol

Předpisy: § 55b odst. 1 tr. ř.

§ 88 tr. ř.

§ 89 odst. 2 tr. ř.

Druh: Rozhodnutí ve věcech trestních

Sbírkový text rozhodnutí:

Nejvyšší soud odmítl dovolání, které podal obviněný I. Y. proti rozsudku Krajského soudu v Ostravě ze dne 30. 8. 2007, sp. zn. 39 To 40/2007, který rozhodl jako soud odvolací v trestní věci vedené u Okresního soudu v Ostravě pod sp. zn. 71 T 91/2005.

Z o d ů v o d n ě n í :

Rozsudkem Okresního soudu v Ostravě ze dne 15. 2. 2007, sp. zn. 71 T 91/2005, byli obviněni I. Y., H. V. T., M. M. a A. S. ve výroku o vině pod bodem 9. uznáni vinnými trestným činem vydírání podle § 235 odst. 1, odst. 2 písm. b) tr. zák. Toho se podle skutkových zjištění dopustili tím, že poté, co obviněný H. V. T. informoval obviněného M. M. o existenci konkurenčního prodeje drog a učinil

popis prodejce V. U., přičemž zároveň požádal o zamezení této konkurence, obviněný M. M. dal pokyn obviněným A. S. a I. Y., aby společně s dalšími osobami, které obviněný I. Y. vybere, zabránili tomuto konkurenčnímu prodejci v dalším prodeji drog; na základě toho po vzájemné dohodě, když obviněný A. S. průběžně telefonicky informoval obviněného M. M. o dalším jednání, obvinění A. S. a I. Y. společně s M. K. a s dalšími dvěma muži nezjištěné totožnosti dne 18. 6. 2004 v době kolem 17.00 hodin v O. v úmyslu zabránit mu v prodeji drog přistoupili k poškozenému T. P. v domnění, že podle popisu poskytnutého obviněným H. V. T. se jedná o prodejce drog V. U., a za vzájemné součinnosti pak přinutili poškozeného T. P. k nastoupení do jejich osobního motorového vozidla a poté s ním obvinění A. S., M. K. a dva muži nezjištěné totožnosti odjeli do areálu garáží v O., kde poškozeného T. P. nutili, aby přestal prodávat drogy, a když obvinění I. Y. a A. S. na základě telefonického hovoru zjistili, že se zmýlili a že nejde o V. U., propustili poškozeného T. P.

Za to byl obviněný I. Y. odsouzen podle § 235 odst. 2 tr. zák. k trestu odnětí svobody v trvání 4 let, pro jehož výkon byl podle § 39a odst. 2 písm. c) tr. zák. zařazen do věznice s ostrahou. Dále byl obviněnému podle § 57 odst. 1, 2 tr. zák. uložen trest vyhoštění na dobu neurčitou a podle § 55 odst. 1 písm. a) tr. zák. trest propadnutí věci, a to mobilního telefonu zn. NOKIA 8310 a SIM karty. Podle § 73 odst. 1 písm. c) tr. zák. soud vyslovil zabránění věcí blíže specifikovaných ve výroku rozsudku. Týmž rozsudkem bylo rozhodnuto též o vině a trestu ohledně dalších spoluobviněných.

Proti citovanému rozsudku soudu prvního stupně podal obviněný I. Y. odvolání, o němž rozhodl Krajský soud v Ostravě rozsudkem ze dne 30. 8. 2007, sp. zn. 39 To 40/2007, tak, že podle § 258 odst. 1 písm. e), odst. 2 tr. ř. zrušil napadený rozsudek soudu prvního stupně ohledně tohoto obviněného ve výroku o trestu a při nezměněném výroku o vině pod bodem 9. v napadeném rozsudku podle § 235 odst. 2 tr. zák. uložil obviněnému nepodmíněný trest odnětí svobody v trvání 3 let a 2 měsíců, pro jehož výkon jej podle § 39a odst. 2 písm. c) tr. zák. zařadil do věznice s ostrahou. Dále odvolací soud uložil obviněnému podle § 57 odst. 1, 2 tr. zák. trest vyhoštění na dobu neurčitou a podle § 55 odst. 1 písm. a) tr. zák. trest propadnutí věci - mobilního telefonu zn. NOKIA 8310 a SIM karty. Ve výroku o zabránění věcí podle § 73 odst. 1 písm. c) tr. zák. zůstal napadený rozsudek nezměněn.

Obviněný I. Y. podal proti tomuto rozhodnutí odvolacího soudu prostřednictvím svého obhájce dovolání, které opřel o dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. Podle názoru obviněného žádným důkazem nebyla prokázána jeho účast na skutku, jak byl uveden ve skutkové větě pod bodem 9. ve výroku o vině v rozsudku soudu prvního stupně. Obviněný namítl, že se soud uchýlil k nezákonnému pořizování a hodnocení důkazů, protože byl v důkazní nouzi. Jestliže obvinění odmítli poskytnout vzorek svého hlasu k porovnání s odposlechnutými telefonickými rozhovory, soud nemohl přikročit k tomu, aby jako srovnávací materiál předložil ke znaleckému zkoumání vzorek hlasů ze zvukového záznamu pořízeného u hlavního líčení, neboť tím porušil základní zásady trestního řízení a spravedlivého trestního procesu. Podle přesvědčení obviněného použití takového záznamu je v rozporu s jeho právem nepřispívat k obvinění proti sobě samému, jež představuje jeden z principů spravedlivého procesu ve smyslu čl. 40 odst. 4 Listiny základních práv a svobod a čl. 6 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod. V tomto smyslu pak obviněný namítal nesprávné právní posouzení skutku. V závěru svého dovolání obviněný navrhl, aby Nejvyšší soud zrušil napadený rozsudek Krajského soudu v Ostravě i jemu předcházející rozsudek Okresního soudu v Ostravě ve výroku o vině pod bodem 9. včetně dalších obsahově navazujících rozhodnutí a aby přikázal odvolacímu soudu nové projednání a rozhodnutí věci.

K dovolání obviněného I. Y. se vyjádřila nejvyšší státní zástupkyně prostřednictvím státního zástupce činného u Nejvyššího státního zastupitelství. Podle jeho názoru argumentace obviněného v zásadě odpovídá části výhrad uplatněných v jeho dosavadní obhajobě, neboť identickou námitku týkající se nepoužitelnosti záznamu hlasového projevu obviněného u hlavního líčení jako srovnávacího vzorku k identifikaci osob mluvících na záznamu odposlechnutých telefonických rozhovorů uvedl již v

odvolání, které obviněný podal proti rozsudku soudu prvního stupně. Jak dále státní zástupce zdůraznil, nelze zde přehlédnout ani názor Nejvyššího soudu vyjádřený v jeho usnesení ze dne 26. 3. 2007, sp. zn. [4 Tz 114/2006](#), podle něhož mají např. policejní orgány právo pořídit zvukový záznam u kterékoli osoby, pokud je vzorek hlasu třeba k jejímu ztotožnění prostřednictvím identifikace podle již dříve získané nahrávky hlasu osoby, jejíž totožnost není známá, jestliže taková dříve získaná nahrávka hlasu byla pořízena v souladu se zákonem. Toto právo přitom zákon neváže na žádný předchozí či dodatečný souhlas jakéhokoli subjektu, tj. ani osoby, jejíž hlas se zaznamenává. Toto pravidlo nachází očividnou paralelu v nyní posuzované věci s postupem soudu prvního stupně, který - v souladu s ustanoveními § 55a odst. 2 a § 55b tr. ř. - opatřil procesním způsobem záznam hlasu obviněného, jenž byl předložen ke znalecké komparaci se záznamy odposlechnů telefonických rozhovorů získanými již dříve zákonnou cestou. Podle státního zástupce nelze spatřovat nic nelegálního na uvedeném postupu především vzhledem k tomu, že jednání před soudem je veřejné, takže i všechny projevy účastníků řízení jsou určeny veřejnosti; stávají se tudíž jakýmsi veřejným statkem a přestávají požívat ochrany vymezené hranicemi práva občana na soukromí korespondence a jiných osobních (neveřejných) projevů. Kromě toho státní zástupce poukázal na skutečnost, že námitky obviněného nesměřují bezprostředně proti právnímu posouzení skutku, ale jde o výhrady skutkové povahy. Proto státní zástupce navrhl, aby Nejvyšší soud odmítl podané dovolání podle § 265i odst. 1 písm. e) tr. ř.

Nejvyšší soud jako soud dovolací dospěl mimo jiné k následujícím závěrům.

Námitky obviněného I. Y., které uplatnil ve svém dovolání a o něž opřel existenci dovolacího důvodu podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř., nemohou v tomto ohledu obstát. Uplatněné výhrady totiž zásadně napadají toliko způsob pořizování a následného hodnocení důkazů ze strany soudů obou stupňů. Z povahy vytýkaných vad je tak mimo jakoukoliv pochybnost patrné, že ačkoli obviněný ve svém dovolání formálně deklaroval dovolací důvod podle citovaného ustanovení, po stránce věcné uplatnil toliko námitky skutkové, resp. procesní, jejichž prostřednictvím primárně vznášel výhrady ke způsobu opatření některých důkazů a domáhal se odlišného hodnocení provedených důkazů, než jak učinily soudy obou stupňů, a v důsledku toho chtěl dosáhnout změny skutkových zjištění ve svůj prospěch; teprve z takto tvrzených nedostatků (tedy až sekundárně) dovozoval údajně nesprávné právní posouzení skutku, jehož spácháním byl uznán vinným. Protože takové námitky nezakládají žádný z důvodů dovolání podle § 265b tr. ř., Nejvyšší soud odmítl dovolání obviněného podle § 265i odst. 1 písm. b) tr. ř., neboť bylo podáno z jiných důvodů, než jaké jsou uvedeny v ustanovení § 265b tr. ř. jako dovolací důvody.

Nad rámec shora uvedeného považuje Nejvyšší soud za vhodné dodat, že námitky obviněného I. Y. směřovaly proti postupu soudu prvního stupně, který s ohledem na důkazní situaci ohledně skutku popsaného pod bodem 9. ve výroku o vině v odsuzujícím rozsudku považoval za nutné postavit najisto, zda na nahrávkách odposlechnů telefonických hovorů skutečně mluví obviněný (a další osoby trestně stíhané v dané věci), a poskytl proto jako srovnávací materiál pro zpracování znaleckého posudku z oboru fonetika, odvětví kriminalistická audioexpertiza, nahrávky hlasů obviněného a ostatních osob stíhaných ve věci pro týž skutek, které byly zajištěny v souladu s ustanovením § 55b odst. 1 tr. ř. v hlavním líčení, o jehož průběhu byl pořizován zvukový záznam. Soud prvního stupně tak učinil za situace, když obviněný v přípravném řízení odmítl poskytnout vzorek svého hlasu ke zkoumání a k porovnání se spornými nahrávkami odposlechnů telefonických hovorů.

Pokud jde o tyto námitky obviněného I. Y., a to zejména k postupu soudu prvního stupně při ztotožňování hlasu obviněného na základě jeho vzorku získaného ze zvukového záznamu pořízeného o průběhu hlavního líčení s hlasem na záznamech odposlechnů telefonických rozhovorů získaných zákonnou cestou, Nejvyšší soud odkazuje na závěry dovolacího soudu. Ten správně poukázal na skutečnost, že předpoklady a podmínky pro vypracování znaleckého posudku jsou obsaženy v ustanovení § 105 tr. ř., přičemž v nyní posuzované věci není podstatné, zda byl znaleci předložen jako

předmět znaleckého zkoumání spisový materiál, jeho přílohy nebo věci, které nejsou a ani nemohou být součástí spisu či jeho přílohou. Jak dále odvolací soud důvodně připomenul, podle § 89 odst. 2 tr. ř. nelze předem vyloučit použití žádného druhu důkazního prostředku, a to vyjma případů, v nichž přímo z trestního řádu nebo z jiného právního předpisu vyplývá nepřipustnost určitého důkazu. O takový případ, např. o vyloučení použitelnosti důkazu podle § 89 odst. 3 tr. ř., však v trestní věci obviněného jednoznačně nejde a nepřipustnost zmíněného důkazu použitého soudem prvního stupně nelze dovodit ani ze žádného jiného ustanovení trestního řádu či jiného právního předpisu.

Podle § 55b odst. 1 tr. ř. platí, že o průběhu hlavního líčení se pořizuje zvukový záznam, pokud není předsedou senátu rozhodnuto o jiném způsobu protokolace jeho průběhu. Již ze samotné zákonné úpravy vyplývá, že průběh hlavního líčení bude zvukově zaznamenán a že tak budou zaznamenány hlasové projevy všech přítomných osob, včetně obviněného.

Jestliže obviněný v souladu s ustanovením § 33 odst. 1 tr. ř. byl řádně poučen o svém právu ve své trestní věci nevypovídat a poté při vědomí, že průběh hlavního líčení bude zvukově zaznamenán (na jeho počátku nebylo rozhodnuto o jiném způsobu protokolace), se sám rozhodl vypovídat, aniž případně s ohledem na právo se osobně obhajovat požádal (např. písemně, prostřednictvím obhájce) o jiný způsob protokolace průběhu hlavního líčení, pak dobrovolně poskytl hlasový vzorek, který mohl být využit jako srovnávací materiál ke ztotožnění osoby, jejíž hlas byl opatřen odposlechem a záznamem telekomunikačního provozu.

Takový postup je přijatelný i z hlediska zásady „*nemo tenetur se ipsum accusare*“, neboť v tomto případě obviněný nebyl nijak donucován k aktivní činnosti v průběhu hlavního líčení (nebyl donucován k aktivnímu jednání, tedy k tomu, aby mluvením poskytl vzorek hlasu), ani k pasivní účasti na tomto úkonu. Proto se nejedná ani o porušení práva na respektování rodinného a soukromého života podle čl. 8 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod. Srov. k tomu náleží Ústavního soudu ze dne 25. 10. 2007, sp. zn. III. ÚS 528/2006, rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 25. 9. 2001 ve věci P. G. a J. H. proti Spojenému království a usnesení Nejvyššího soudu ze dne 26. 3. 2007, sp. zn. [4 Tz 114/2006](#).

Pokud obviněný I. Y. namítal, že zvukový záznam pořízený podle § 55b odst. 1 tr. ř. slouží toliko k tomu, aby protokolující úředník mohl zaznamenat do protokolu z příslušného nosiče podstatný obsah hlavního líčení, považuje Nejvyšší soud za vhodné poukázat na závěry shora uvedené, které jsou v obecné rovině použitelné i ve vztahu k této námitce. V této souvislosti je významné i rozhodnutí publikované pod č. 58/2005 Sb. rozh. tr., podle něhož „možnost seznámit se s obsahem zvukového záznamu o průběhu hlavního líčení je součástí práva obviněného na obhajobu. Proto k žádosti obviněného nebo jeho obhájce soud podle okolností případu určí, zda umožní přehrání takového záznamu nebo poskytne jeho kopii.“ I z těchto důvodů je zřejmé, že zvukový záznam hlavního líčení pořízený podle § 55b odst. 1 tr. ř. neslouží toliko k tomu, aby vyšší soudní úředník nebo protokolující úředník mohl zaznamenat podstatný obsah hlavního líčení do protokolu, nýbrž jej lze použít i k těm účelům, k nimž byl užit v posuzované věci.

Podle názoru Nejvyššího soudu pak v posuzované věci nelze přehlédnout ani okolnost, že v případě řady telefonických hovorů byla totožnost obviněných či jiných mluvících osob zjištěna i z dalších okolností a souvislostí, takže audioexpertiza tato zjištění jen potvrzovala, aniž by byla rozhodujícím důkazem při identifikaci jednotlivých účastníků hovorů.