

# Stanovisko Nejvyššího soudu ČSSR ze dne 17.10.1978, sp. zn. Tpjf 68/77, ECLI:CZ:NS:1978:TPJF.68.1977.1

**Číslo:** 45/1978

**Právní věta:** Osoba, která byla původně spoluobviněná a u které toto procesní postavení zaniklo vyloučením věci ze společného konání (§ 23 odst. 1 Tr. por.), případně skončením trestného stíhání v důsledku jeho zastavení nebo v důsledku právoplatného rozsudku, se ve věci proti bývalému spoluobviněnému vypočuje jako svědek. Ak sa ešte vedie spoločné tr. stíhanie, nemôže byť spoluobvinený vypočutý o tr. činnosti iného spoluobvineného ako svědek. V takejto situácii môže vypovedať len vo forme výpovede obvineného. Zápisnisu o výpovedi, ktorú osoba, ktorá sa vypočúva ako svědek, urobila v procesnom postavení spoluobvineného, možno prečítať len za podmienok § 211 odst. 2 Tr. por. Toto ust. sa použije analogicky aj v prípade, ak sa proti osobám zúčastneným na tr. čine viedlo tr. stíhanie od začiatku samostatne a niektorá z týchto osôb je vypočúvaná ako svědek v trestnej veci inej, na trestnom čine zúčastnenej osoby.

**Soud:** Nejvyšší soud ČSSR

**Datum rozhodnutí:** 17.10.1978

**Spisová značka:** Tpjf 68/77

**Číslo rozhodnutí:** 45

**Číslo sešitu:** 7-8

**Typ rozhodnutí:** Stanovisko

**Hesla:** Svědci, Výpověď obviněného, Výpověď spoluobviněného

**Předpisy:** 140/1961 Sb. § 175 141/1961 Sb. § 2 odst. 11

§ 100 odst. 2

§ 11 odst. 1 písm. e)

§ 11 odst. 1 písm. f)

§ 11 odst. 1 písm. g)

§ 11 odst. 1 písm. h)

§ 112

§ 12 odst. 7

§ 173 odst. 1 písm. a)

§ 173 odst. 1 písm. b)

§ 2 odst. 12

§ 207 odst. 2

§ 208

§ 211 odst. 1

§ 211 odst. 2

§ 211 odst. 2 písm. a)

§ 211 odst. 2 písm. b)

§ 211 odst. 3

§ 213  
§ 23 odst. 1  
§ 32  
§ 89 odst. 2

**Druh:** Rozhodnutí ve věcech trestních

**Sbírkový text rozhodnutí:**

Č. 45/1978 sb. rozh.

Stanovisko

trestného kolégia Najvyššieho súdu Československej socialistickej republiky v otázke, v akom procesnom postavení možno vypočúvať bývalého spoluobvineného a za akých podmienok možno pročiť jeho predchádzajúcu výpoveď.

(Č. j. [Tpjf 68/77](#) zo 17. októbra 1978.)

Trestné kolégium Najvyššieho súdu Československej socialistickej republiky na svojom zasadnutí konanom 17. októbra 1978 zaujalo podľa § 28 odst. 2 zák. č. 36/1964 Zb. o organizácii súdov a o voľbách sudcov v znení vyhl. č. 19/1970 Zb. a podľa čl. 13 odst. 1 písm. c) rokovacieho poriadku Najvyššieho súdu Československej socialistickej republiky č. Plsf 1/73 z 2. júla 1973 k správneému výkladu zákona v uvedenej otázke toto

stanovisko:

Osoba, ktorá bola pôvodne spoluobvinená a u ktorej toto procesné postavenie zaniklo vylúčením veci zo spoločného konania ( § 23 odst. 1 Tr. por.), prípadne skončením trestného stíhania v dôsledku jeho zastavenia alebo v dôsledku právoplatného rozsudku, sa vo veci proti bývalému spoluobvinenému vypočuje ako svedok.

Ak sa ešte vedie spoločné trestné stíhanie, nemôže byť spoluobvinený vypočutý o trestnej činnosti iného spoluobvineného ako svedok, a to ani vtedy, keď vypovedá o trestnom čine, pre ktorý sám nie je trestne stíhaný. V takejto situácii môže vypovedať len vo forme výpovede obvineného.

Zápisnisu o výpovedi, ktorú osoba, ktorá sa vypočuje ako svedok (prípadne by prichádzal do úvahy jej výsluch ako svedka, keby tu neboli prekážky uvedené v § 211 odst. 2 písm. a/ Tr. por.), urobila v procesnom postavení spoluobvineného, možno prečítať len za podmienok § 211 odst. 2 Tr. por.

Toto ustanovenie sa použije analogicky aj v prípade, ak sa proti osobám zúčastneným na trestnom čine (spolupáchatelom, účastníkom, podielnikom a pod.) viedlo trestné stíhanie od začiatku samostatne a niektorá z týchto osôb je vypočúvaná ako svedok (prípadne by prichádzal do úvahy jej výsluch ako svedka, keby tu neboli prekážky uvedené v § 211 odst. 2 písm. a/ Tr. por.) v trestnej veci inej, na trestnom čine zúčastnenej osoby.

Odôvodnenie:

Uvedené otázky sa v praxi súdov i ostatných orgánov činných v trestnom konaní vyskytujú pomerne často. Avšak hoci ide o otázky dôležité z hľadiska zákonnosti konania, nie sú riešené jednotným spôsobom a ani trestné kolégia najvyšších súdov republík a ich senáty nezaujímal pri ich riešení vo všetkých smeroch jednotný názor.

Generálna prokurátora Československej socialistickej republiky preto navrhla, aby Najvyšší súd Československej socialistickej republiky zjednotil prax súdov vydaním stanoviska. Sama vyslovila názor, že osoba, ktorá bola pôvodne vo veci spoluobvinená a u ktorej toto procesné postavenie z akéhokoľvek dôvodu zaniklo (vylúčenie veci zo spoločného konania, skončenie trestného stíhania zastavením či právoplatným rozsudkom) sa vo veci vypočuje ako svedok po poučení podľa § 100 odst. 2 Tr. por. Pokiaľ ide o čítanie výpovede, ktorú takáto osoba urobila ešte v procesnom postavení obvineného, zápisnicu o jej výpovedi treba považovať za listinný dôkaz podľa § 112 Tr. por., ktorý možno na hlavnom pojednávaní prečítať podľa § 213 Tr. por., a to vo všetkých prípadoch, keď nastane situácia uvedená v § 211 odst. 2 Tr. por.. Inak súd uváži so zreteľom na dôkazovú situáciu a okolnosti uvedené v § 211 odst. 1 Tr. por., či takúto osobu vypočuje ako svedka osobne alebo prečíta jej predchádzajúcu výpoveď podľa § 213 Tr. por. Podľa názoru Generálnej prokuratúry Československej socialistickej republiky ustanovenie § 211 odst. 2 Tr. por. nemožno v takomto prípade použiť, pretože sa vzťahuje len na spoluobvineného, ktorý ešte nestratil toto procesné postavenie, teda toto ustanovenie možno použiť len vtedy, keď sa ešte vedie spoločné trestné stíhanie na súde prvého alebo druhého stupňa.

Aj trestné kolégium Najvyššieho súdu Českej socialistickej republiky upozorňuje vo svojom vyjadrení z 2. 2. 1978 na nejednotnosť súdnej praxe v týchto otázkach a vyslovuje názor, že bývalý spoluobvinený sa za uvedenej procesnej situácie vypočuje ako svedok. Výpoveď takejto osoby, urobená v procesnom postavení obvineného, sa prečíta za podmienok § 211 odst. 2 písm. a), b) Tr. por., a to na rozdiel od názoru vysloveného v rozhodnutí č. 35/1975 Zb. rozh. tr. nie za analogického, ak priameho použitia týchto ustanovení. Ak takáto osoba po poučení podľa § 100 odst. 2 Tr. por. oprávnene odoprie výpoveď, jej skoršiu výpoveď nebude možno prečítať (§ 211 odst. 2 písm. b) Tr. por.). Pritom za „spoluobžalovaného“ v zmysle § 211 odst. 2 Tr. por. treba považovať nielen osobu uvedenú v § 12 odst. 7 Tr. por., ale aj spoluobvineného (§ 32 Tr. por.). Pretože skoršia výpoveď takejto osoby bola urobená v procesnom postavení obvineného, nemožno ju nikdy čítať podľa § 211 odst. 1, 3 Tr. por., lebo nemá náležitosti uvedené v týchto ustanoveniach. Trestné kolégium Najvyššieho súdu Českej socialistickej republiky považuje za nesprávnu prax tých súdov, ktoré posudzujú takúto výpoveď ako listinný dôkaz a čítajú ju podľa § 213 Tr. por. O čítaní zápisníc o výpovediach osôb (obvineného, svedka, znalca) na hlavnom pojednávaní platia osobitné ustanovenia, ktoré nemožno obchádzať tým, že sa budú považovať za listinný dôkaz.

Trestné kolégium Najvyššieho súdu Slovenskej socialistickej republiky zastávalo k uvedeným otázkam v podstate rovnaký názor ako trestné kolégium Najvyššieho súdu Českej socialistickej republiky. Odchyľovalo sa od neho len v otázke čítania výpovede spoluobvineného, ktorý po zániku tohto svojho procesného postavenia vypovedá ako svedok v rozpore so svojou predchádzajúcou výpoveďou, ktorú urobil ako obvinený. Podľa názoru trestného kolégia Najvyššieho súdu Slovenskej socialistickej republiky zápisnicu o tejto skoršej výpovedi nemožno prečítať s cieľom odstrániť rozpory pre nesplnenie podmienok § 207 odst. 2, resp. § 211 odst. 2 písm. b) Tr. por. Skoršiu výpoveď takáto osoba totiž urobila ako obvinená, zatiaľ čo na hlavnom pojednávaní vypovedá ako svedok.

V praxi sa riešili aj ďalšie súvisiace otázky. Tak vo veci 2 T 28/76 Krajského súdu v Banskej Bystrici a 2 To 4/77 Najvyššieho súdu Slovenskej socialistickej republiky ako súdu odvolacieho obidva súdy vypočuli spoluobvineného jednak ako obvineného o spoločnej trestnej činnosti s iným spoluobvineným, jednak ihneď po tom ako svedka o skutku, pre ktorý bol stíhaný už len spoluobvinený. V trestnej veci Okresného súdu v Prešove sp. zn. 3 T 365/76 bola na hlavnom

pojedenávaní vypočúvaná ako svedok osoba, ktorá bola zúčastnená na trestnej činnosti obvineného a v inej trestnej veci, ktorá sa od začiatku viedla samostatne, bola za ňu právoplatne odsúdená. Táto osoba odmietla vypovedať vzhľadom na svoj zdravotný stav. Súd jej výpoveď ako obvinenej v inej trestnej veci prečítal podľa § 211 odst. 2 písm. b) Tr. por. Najvyšší súd Slovenskej socialistickej republiky v rozsudku sp. zn. 5 Tz 118/77 vyslovil názor, že za predpokladu, že svedok skutočne nebol schopný vypovedať vzhľadom na svoj zdravotný stav, jeho predchádzajúca výpoveď ako obvineného v inej trestnej veci mala byť prečítaná podľa analógie § 211 odst. 2 písm. a) Tr. por.

Predseda Najvyššieho súdu Československej socialistickej republiky vyžiadal podľa čl. 7 odst. 1 a čl. 13 odst. 3 rokovacieho poriadku Najvyššieho súdu Československej socialistickej republiky č. Plsf 1/73 vyjadrenia generálneho prokurátora Československej socialistickej republiky, ministrov spravodlivosti Českej socialistickej republiky a Slovenskej socialistickej republiky, predsedov Najvyšších súdov Českej socialistickej republiky a Slovenskej socialistickej republiky a katedier trestného práva Právnickej fakulty Univerzity Karlovej v Prahe a Právnickej fakulty Univerzity Komenského v Bratislave.

Vyjadrenia súhlasné s návrhom stanoviska zaslali ministri spravodlivosti ČSR a SSR a predsedovia obidvoch najvyšších súdov republík.

Generálny prokurátor ČSSR vyslovil súhlas s prvými dvoma právnymi vetami stanoviska. K riešeniu otázok uvedených v tretej a štvrtej právnej vete však zaujal odchylný názor v tom zmysle, že na čítanie výpovede bývalého spoluobvineného, ktorý má v prebiehajúcom konaní proti inému spoluobvinenému procesné postavenia svedka, sa v prípade, že dokazovaná skutočnosť je menšieho významu, použije analógia § 211 odst. 1 Tr. por. V prípade, že dokazovaná skutočnosť je závažného charakteru a sú tu prekážky znemožňujúce osobný výsluch takejto osoby uvedené v § 211 odst. 2 písm. a) Tr. por., jej výpoveď sa prečíta podľa tohto zákonného ustanovenia. Napokon v prípade, keď takáto osoba buď odoprie vôbec vypovedať, alebo sa podstatne odchyľuje od svojej predchádzajúcej výpovede, jej predchádzajúca výpoveď sa prečíta pri použití analógie § 207 odst. 2 Tr. por. Ustanovenie § 211 odst. 2 písm. b) Tr. por. podľa názoru generálneho prokurátora ČSSR sa na tieto prípady vôbec nevzťahuje, pretože u svedka, ktorý bol predtým vypočutý v procesnom postavení obvineného, nemôže prichádzať do úvahy otázka, či odopiera výpoveď bez oprávnenia, keď prakticky vždy má právo odoprieť výpoveď podľa § 100 odst. 2 Tr. por. Toto ustanovenie sa vzťahuje len na svedka, ktorý má toto procesné postavenie tak pri skoršej, ako aj pri neskoršej výpovedi. Použitie ustanovenia § 211 odst. 2 Tr. por. by v uvedených prípadoch mohlo viesť aj k strate dôležitého dôkazu len pre náhodné zmeny procesného postavenia vypočúvanej osoby.

Katedra trestného práva Právnickej fakulty Univerzity Karlovej v Prahe vyslovuje nesúhlas s treťou a štvrtou právnou vetou, ale zastáva opačný názor než generálny prokurátor ČSSR, totiž že v uvedených prípadoch predchádzajúcu výpoveď nemožno vôbec prečítať. K otázke riešenej štvrtou právnou vetou uvádza, že ustanovenie § 211 Tr. por. je výnimkou zo zásady bezprostrednosti a ústnosti, ktorú Trestný poriadok výslovne uznáva za základnú zásadu trestného konania; výnimky z tejto zásady vypočítava ustanovenie § 211 Tr. por. taxatívne. Z toho vyplýva, že ustanovenie § 211 Tr. por. nemožno rozširovať na obdobné prípady na základe analógie. Pokiaľ ide o tretiu právnú vetu, je v rozpore so zásadou, že ustanovenie § 211 Tr. por. sa musí vzhľadom na uvedené vykladať doslovne. Vo vyjadrení sa však neuvádza, na aké prípady sa teda toto ustanovenie pri svojom doslovnom výklade vlastne vzťahuje.

Napokon katedra trestného práva Právnickej fakulty Univerzity Komenského v Bratislave vyjadruje odchylný názor k otázke riešenej treťou právnou vetou len v tom smere, že výpoveď bývalého spoluobvineného, ktorý je vypočúvaný ako svedok a podstatne sa odchyľuje od svojej predchádzajúcej výpovede, nemožno vôbec prečítať. Pripustiť to by znamenalo pripustiť aj opak, t. j. prečítanie výpovede, ktorú urobil obvinený pred vznesením (oznámením) obvinenia v procesnom

postavení svedka. To však značilo, že obvinený by musel usvedčovať sám seba. Výpoveď bývalého spoluobvineného, ktorý je vypočutý ako svedok, nemožno prečítať ani pre tú príčinu, že takýto svedok má spravidla právo odmietnuť výpoveď podľa § 100 odst. 2 Tr. por.

Pri zaujatí stanoviska k uvedeným otázkam vychádzalo trestné kolégium Najvyššieho súdu Československej socialistickej republiky z nasledujúcich úvah.

1. Pri otázke, v akej procesnej forme možno vypočuť osobu, ktorá bola vo veci skôr spoluobvinená a prti ktorej sa prestalo viesť spoločné trestné konanie preto, že jej vec bola vylúčená zo spoločného konania, prípadne preto, že trestné stíhanie proti tejto osobe sa právoplatne skončilo zastavením alebo právoplatným rozsudkom, prevláda v praxi i náuке názor, že takáto osoba sa vo veci proti pôvodným spoluobvineným vypočuje ako svedok. Len ojedinele sa vyskytujú názory, že by tu nemalo byť rozhodujúce procesné postavenie osoby vo veci, v ktorej sa vykonáva dokazovanie, ale jej materiálne postavenie osoby zúčastnenej na trestnom čine (vo forme spolupáchateľstva, účastníctva, prípadne v inej forme, napr. nadržovania, podielníctva a pod.). Tento názor je však nesprávny a viedol by k neriešiteľným situáciám v prípadoch, keď otázka materiálneho postavenia dotyčnej osoby nebola právoplatne vyriešená, napr. v prípadoch vylúčenia veci zo spoločného konania, v niektorých prípadoch zastavenia trestného stíhania a pod. Výsluch takejto osoby ako obvineného by bol prirodzene v rozpore aj s ustanoveniami § 32 a nasl. Tr. por., prípadne aj s ustanovením § 11 odst. 1 písm. f), g), h) Tr. por. Rozhodujúce musí byť preto procesné postavenie takejto osoby vo veci, v ktorej je vypočúvaná. Je však zrejmé, že v tejto veci už nemá procesné postavenie obvineného a že preto neprichádza do úvahy nijaká iná forma výpovede než forma výpovede svedka. S tým počíta aj sám zákon, pretože predpokladá, že ako svedok môže byť vypočutá aj osoba, ktorá mala účasť na trestnom čine (porov. § 100 odst. 1 Tr. por.), pričom však nie je prípustné obchádzať takýmto spôsobom právo obvineného na obhajobu. Túto skutočnosť i skutočnosť, že svedok zúčastnený na trestnej činnosti nemôže byť stíhaný pre trestný čin krivej výpovede a nepravdivého znaleckého posudku podľa § 175 Tr. zák., vezme súd do úvahy pri hodnotení vierohodnosti jeho výpovede takisto, ako keby nedošlo k zániku spoločného trestného konania a dotyčná osoba by bola vypočúvaná ako spoluobvinený. Ak je takýto svedok vypočúvaný o trestnej činnosti bývalého spoluobvineného, na ktorej nemal účasť, nemôže odmietnuť výpoveď podľa § 100 odst. 2 Tr. por. preto, že by tým spôsobil nebezpečenstvo trestného stíhania sebe a za prípadnú krivú výpoveď nesie trestnú zodpovednosť podľa § 175 Tr. zák. Odmietnuť výpoveď by mohol v takomto prípade len vtedy, keby spoluobvinený bol osobou blízkou ( § 100 odst. 1 Tr. por.), príp. vtedy, keby výpoveďou spôsobil nebezpečenstvo trestného stíhania inej blízkej osobe uvedenej v ustanovení § 100 odst. 2 Tr. por.

2. Ak sa vedie spoločné trestné stíhanie proti viacerým obvineným, nemôže byť niektorý zo spoluobvinených vypočutý ako obvinený o spoločnej trestnej činnosti a zároveň ako svedok o trestnom čine spoluobvineného, pre ktorý sám nie je trestne stíhaný. Svedok je osoba rozdielna od obvineného a tá istá osoba nemôže byť v tom istom konaní zároveň svedkom i obvineným. Preto aj o tej časti trestnej činnosti spoluobvineného, pre ktorú nie je trestne stíhaný, môže spoluobvinený vypovedať len v procesnom postavení obvineného a v procesnej forme výpovede obvineného. Pri hodnotení vierohodnosti takejto výpovede prihliadne súd k tomu, že za prípadnú krivú výpoveď nemôže byť obvinený trestne stíhaný podľa § 175 Tr. zák. Keby snád v dôsledku toho mala vzniknúť dôkazová núdza (napr. ak výpoveď osoby je jediným usvedčujúcim dôkazom), prichádza do úvahy vylúčiť pri splnení príslušných zákonných podmienok túto časť trestnej činnosti zo spoločného konania a viesť o nej samostatné konanie, v ktorom by takýto spoluobvinený mohol byť vypočutý ako svedok a mal povinnosť vypovedať.

3. K otázke, či a za akých podmienok možno za situácie uvedenej v bode 1. prečítať skoršiu výpoveď osoby, ktorú urobila ešte vo forme výpovede obvineného, sa v praxi niekedy vyskytuje názor, že zákon túto otázku výslovne nerieši, pretože ustanovenie § 211 odst. 2 Tr. por. sa týka len prípadov, keď sa ešte vedie spoločné trestné stíhanie a tedy vypočúvaná osoba, prípadne osoba, ktorej výpoveď

sa má prečítať, je ešte stále spoluobžalovaná. Z toho sa potom vyvodzuje na jednej strane názor, že skoršiu výpoveď nemožno pre nedostatok zákonnej úpravy vôbec prečítať, na druhej strane názor, že takáto výpoveď sa prečíta ako listinný dôkaz podľa § 213 Tr. por., prípadne že takáto výpoveď sa prečíta pri analogickom použití iných ustanovení Trestného poriadku. Nesprávne je však už samo východisko týchto názorov. Priamo z povahy podmienok prečítania výpovede spoluobžalovaného (spoluobvineného) podľa § 211 odst. 2 písm. a) Tr. por. vyplýva, že sa už nemôže viesť spoločné trestné stíhanie proti osobe, o prečítanie výpovede ktorej ide, a proti osobe, prípadne osobám, ktorých veci sa výpoveď týka. Smrť obvineného je dôvodom pre zastavenie trestného stíhania (§ 11 odst. 1 písm. e/ Tr. por.), nezvestnosť a trvalý pobyt v cudzine sú dôvodom pre prerušenie trestného stíhania podľa § 173 odst. 1 písm. a) Tr. por. a ostatné tam uvedené okolnosti sú dôvodom pre prerušenie trestného stíhania podľa § 173 odst. 1 písm. b) Tr. por. a teda aj pre vylúčenie veci zo spoločného konania, ak sa v trestnom stíhaní spoluobvineného (spoluobvinených) pokračuje. Vo všetkých týchto prípadoch sa teda už nutne skončilo spoločné trestné stíhanie. Ani ustanovenie § 211 odst. 2 písm. b) Tr. por. sa netýka situácie, keď sa ešte vedie spoločné trestné konanie, pretože vypočúvaná osoba si v takomto prípade zachovala procesné postavenie obvineného a na čítanie jej predchádzajúcej výpovede sa použije ustanovenie § 207 odst. 2 Tr. por., a nie ustanovenie § 211 odst. 2 písm. b) Tr. por. Aby sa teda ustanovenie § 211 odst. 2 písm. b) Tr. por. mohlo vôbec použiť na čítanie výpovede spoluobžalovaného, musí sa týkať práve situácie, keď už zaniklo spoločné trestné konanie a spoluobžalovaný prestal mať procesné postavenie obvineného a teda i spoluobžalovaného. Spoluobžalovaný v zmysle § 211 odst. 2 Tr. por. sa bezpochyby rozumie i spoluobvinený (§ 32 Tr. por.). Svedčí pre to predovšetkým porovnanie s úpravou podmienok prečítania skoršej výpovede obžalovaného podľa § 207 odst. 2 Tr. por., z ktorého vyplýva, že skoršou výpoveďou obžalovaného sa tu rozumie aj výpoveď urobená mimo hlavného pojednávania, teda predovšetkým výpoveď obvineného v prípravnom konaní. Keby sa ustanovenie § 211 odst. 2 Tr. por. malo vykladať v tom zmysle, že výpoveďou spoluobžalovaného sa rozumie len výpoveď osoby uvedenej v § 12 odst. 7 Tr. por., stratilo by praktický význam, pretože v praxi prichádzajú do úvahy predovšetkým prípady, keď sa má prečítať výpoveď spoluobvineného urobená v prípravnom konaní. Pritom niet žiadneho dôvodu pre odchylnú úpravu čítania výpovede spoluobvineného a spoluobžalovaného.

K názoru katedry trestného práva Právnickej fakulty Univerzity Karlovej v Prahe, že ustanovenie § 211 odst. 2 Tr. por. sa má chápať doslova, treba predovšetkým uviesť, že práve z doslovného výkladu slov „zápisnica o výpovedi spoluobžalovaného“ so zreteľom na obsah podmienok jej čítania vyplýva, že sa vzťahujú práve na zápisnicu o výpovedi spoluobžalovaného, ktorý už také procesné postavenie nemá (pretože zomrel alebo je nedosiahnuteľný). To isté možno vyvodiť aj pokiaľ ide o ustanovenie § 211 odst. 2 písm. b) Tr. por. Slovo „spoluobžalovaný“ sa môže vťahovať buď len na procesnú situáciu vypočúvanej osoby, ktorú mala v čase predchádzajúcej výpovede, alebo na jej procesnú situáciu v čase nového výsluchu; iná alternatíva neprichádza do úvahy. Druhá alternatíva je však vylúčená so zreteľom na to, že čítanie výpovede obvineného, ktorý je stále v procesnom postavení obvineného, je upravené ustanovením § 207 odst. 2 Tr. por. Nemožno predpokladať, že zákonodárca upravil tú istú otázku v dvoch rôznych ustanoveniach zákona a rozdielnym spôsobom. Predmetom úpravy podľa § 211 odst. 2 písm. b) Tr. por. preto môže byť, pokiaľ ide o výpoveď spoluobvineného, len prvá z uvedených alternatív. Tomu nasvedčuje nielen slovné znenie zákona (číta sa „zápisnica o výpovedi spoluobžalovaného“, pričom o súčasnej procesnej situácii vypočúvanej osoby zákon mlčí), ale okrem uvedeného argumentu, čerpaného z ustanovenia § 207 odst. 2 Tr. por., aj ďalší argument vyplývajúci zo systematiky zákona. Výsluch obvineného, teda osoby, ktorá má v čase dokazovania toto procesné postavenie, je upravený pod týmto nadpisom v ustanoveniach § 207 a 208 Tr. por. „Vykonávanie ďalších dôkazov“, teda aj výsluch, prípadne čítanie výpovedi iných osôb než obvineného (v čase dokazovania), je upravené v ustanoveniach § 209 až 214 Tr. por. Aj zo systematického zaradenia ustanovenia § 211 Tr. por. vyplýva, že v riešenom prípade ide o dôkaz čítaním výpovede osoby, ktorá v čase vykonávania dôkazov už nemá procesné postavenie obvineného.

Ani názor, že ustanovenie § 211 odst. 2 písm. b) Tr. por. sa netýka osoby, ktorá bola pôvodne vypočutá ako obvinený a teraz je vypočúvaná ako svedok, ale týka sa len osoby, ktorá pôvodne mala a i teraz má v prebiehajúcom konaní procesné postavenie svedka, nemôže obstať. Je predovšetkým v rozpore so znením úvodnej vety ustanovenia § 211 odst. 2 Tr. por., kde sa popri svedkovi výslovne hovorí aj o spoluobžalovanom. Táto úvodná veta je priradená pred obidva prípady tohto zákonného ustanovenia a preto sa bezpochyby vťahuje na obidve jeho písmená. Argumentácia, že u svedka, ktorý bol predtým vypočutý ako obvinený, nemôže prichádzať do úvahy otázka, či odopiera výpoveď bez oprávnenia, pretože takýto svedok má prakticky vždy právo odoprieť výpoveď podľa § 100 odst. 2 Tr. por. neberie do úvahy, že svedok nemá právo odoprieť výpoveď, ak vypovedá o trestnej činnosti bývalého spoluobvineného, na ktorej nie je zúčastnený a že aj keď takéto právo má, nemusí ho použiť. Napokon nemôže obstať ani argument, že pripustiť prečítanie výpovede bývalého spoluobvineného vypočúvaného v prebiehajúcom konaní v procesnom postavení svedka znamená pripustiť aj opak, t.j. j prečítanie výpovede svedka, ktorý bol neskôr obvinený z trestného činu. Ide o dve rozdielne situácie, ktoré nemožno riešiť rovnako. Situácia obvineného, ktorý pred vznesením obvinenia vypovedal ako svedok, implikuje otázku práva na obhajobu a nemôže byť riešená rovnako ako situácia svedka, ktorý bol predtým obvineným a ktorý neusvedčuje sám seba, ale iného; pokiaľ by zároveň usvedčoval sám seba, má právo odmietnuť výpoveď podľa § 100 odst. 2 Tr. por. a pokiaľ toto právo použije, jeho predchádzajúcu výpoveď nemožno prepriečať ( § 211 odst. 2 písm. b/ Tr. por.). Právo na obhajobu bývalého spoluobvineného nie je preto nijako dotknuté.

Možno teda zhrnúť, že situácia riešená v tretej právnej vete je výslovne riešená v ustanovení § 211 odst. 2 Tr. por. a nemožno ani vylučovať čítanie výpovede bývalého spoluobvineného, ak sú splnené podmienky tohto ustanovenia, ani takúto výpoveď čítať pri použití iných ustanovení Trestného poriadku na základe analógie, ktorá zásadne neprichádza do úvahy, ak je otázka výslovne riešená iným ustanovením zákona.

Názor, že pôvodnú výpoveď spoluobvineného, ktorý je vypočúvaný ako svedok, treba považovať za listinný dôkaz, ktorý možno prečítať podľa § 213 Tr. por. je nesprávny aj z ďalších dôvodov. Na získavanie a vykonávanie výpovedi osôb ustanovuje zákon osobitné podmienky. Zo zásada bezprostrednosti a ústnosti ( § 2 odst. 11 a 12 Tr. por.) vyplýva, že dôkaz výpoveďou osoby sa spravidla vykonáva tak, že súd vypočuje túto osobu na hlavnom pojednávaní osobne. Prečítať výpoveď osoby (obvineného, svedka, znalca) možno len za určitých, v zákone presne vymedzených podmienok. Znamenalo by obchádzať tieto základné princípy dokazovania v socialistickom trestnom procese, kedy sa zápisnice o výpovediach osôb považovali za listinný dôkaz podľa § 112 Tr. por. a mohli sa prečítať na hlavnom pojednávaní podľa § 213 Tr. por., teda v podstate kedykoľvek podľa ľubovôle súdu.

Výpoveď, ktorú urobila ako spoluobvinená osoba, čo je po zániku svojho procesného postavenia spoluobvineného vo veci vypočúvaná ako svedok, prípadne ktorú by prichádzalo do úvahy vypočúť ako svedka, keby tu neboli prekážky uvedené v § 211 odst. 2 písm. a) Tr. por., sa teda môže prečítať len za podmienok § 211 odst. 2 písm. a) alebo b) Tr. por. Niet nijakých dôvodov, ktoré by bránili prečítať takúto výpoveď aj vtedy, keď sa svedok podstatne odchyľuje od výpovede, ktorú urobil ako spoluobvinený. Pri hodnotení takýchto rozporných výpovedí vezme súd do úvahy rozdielne procesné postavenie vypočúvanej osoby a rozdielne procesné formy, v ktorých boli výpovede urobené.

Ak bol svedok, ktorý bol skôr spoluobvineným, zúčastnený na trestnom čine obvineného, proti ktorému vypovedá, má vždy právo odmietnuť výpoveď podľa § 100 odst. 2 Tr. por., a to aj vtedy, keď sa trestné stíhanie proti nemu už právoplatne skončilo. Ak svedok použije toto svoje právo, jeho skoršiu výpoveď nemožno so zreteľom na znenie § 211 odst. 2 písm. b) Tr. por. prečítať.

4. Zákon výslovne neupravuje otázku, či a za akých podmienok možno prečítať výpoveď obvineného, ktorý vypovedá, prípadne by mal vypovedať ako svedok o spoločnej trestnej činnosti s iným

obvineným, ale proti ktorému sa viedlo, prípadne sa vedie od začiatku samostatné trestné stíhanie. Pretože podľa § 89 odst. 2 Tr. por. za dôkaz môže slúžiť všetko, čo môže prispieť k objasneniu veci, nebolo by podistým na mieste vylúčiť vôbec možnosť použiť takúto výpoveď ako dôkaz. Ide len o to, aby sa tak stalo za podmienok, ktoré sú primerané takejto procesnej situácii a za obdobných procesných garancií ako v predchádzajúcom prípade. Možno preto súhlasiť s názorom senátu Najvyššieho súdu Slovenskej socialistickej republiky, že v takomto prípade možno použiť analogicky ustanovenie § 211 odst. 2 Tr. por.