



P. T.
Úrad špeciálnej prokuratúry
JUDr. Dušan Kováčik
Špeciálny prokurátor
Štúrova 2
812 85 Bratislava

V Bratislave dňa 19. 1. 2012

Vec: **Stanovisko k trestno-procesnému využitiu informácií získaných údajným použitím informačno-technických prostriedkov v tzv. kauze Gorila**

Podnet na preskúmanie zákonnosti uznesenia o začatí trestného stíhania a na jeho zrušenie podľa ust. § 230 ods. 2 písm. e) Trestného poriadku

Podnet na zabezpečenie zdržania sa vykonávania nezákonných dôkazov v prebiehajúcom trestnom konaní

Vážený špeciálny prokurátor,

obraciame sa na Vás ako právny zástupca klienta **Mgr. Jaroslava Haščáka**, bytom (), Klient poveril našu advokátskou kanceláriu Škubla & Partneri s.r.o., so sídlom Digital Park II, Einsteinova 25, 851 01 Bratislava, IČO: 36 861 154, zapísanú v Obchodnom registri Okresného súdu Bratislava I, oddiel Sro, vložka č. 55759/B, zastupovaním v akýchkoľvek veciach – okrem iného podľa Trestného poriadku a Trestného zákona - v súvislosti s tzv. kauzou „Gorila“.

V decembri 2011 sa na internete objavili dokumenty, ktoré údajne pochádzali zo Slovenskej informačnej služby (ďalej len „SIS“) a obsahovali aj údajne spravodajsky spracované (tzv. analytické) prepisy domnelých rozhovorov viacerých osôb (ďalej len „Dokumenty“). Podľa Dokumentov účastníkom týchto údajných rozhovorov mal byť aj náš klient, pán Haščák.

Z oznamovacích prostriedkov sme sa dozvedeli, že v súvislosti s touto kauzou boli vytvorené dva vyšetrovacie tímy, a to vyšetrovací tím zriadený Generálnou prokuratúrou Slovenskej republiky a vyšetrovací tím zriadený ministrom vnútra Slovenskej republiky. Podľa posledných informácií tím zriadený Generálnou prokuratúrou Slovenskej republiky už ukončil svoju činnosť, takže vo veci koná len druhý z uvedených tímov, vytvorený pri Úrade boja proti organizovanej kriminalite Prezídia Policajného zboru (ďalej len „Vyšetrovací tím“). Zo zverejnených informácií ďalej vyplýva, že vyšetrovateľ Vyšetrovacieho tímu **začal v tejto súvislosti trestné stíhanie vo veci.** Dozor nad týmto vyšetrovaním má vykonávať Úrad špeciálnej prokuratúry. Podľa

medializovaných vyhlásení ministra vnútra Slovenskej republiky,¹ hoci sa k okruhu podozrivých osôb vyjadroval len nepriamo, prostredníctvom odkazom na obsah Dokumentov, má do tohto okruhu podozrivých spadať aj náš klient.

Trestné stíhanie malo začať pre zločin založenia, zosnovania a podporovania zločineckej skupiny, zločiny korupcie a zneužívania právomoci verejného činiteľa. Ako uviedlo rádio Regina dňa 9. 1. 2011: „*Daniel Lipšic, minister vnútra: Vyšetrovateľ dnes začal trestné stíhanie pre zločin založenia, zosnovania a podporovania zločineckej skupiny, ktorej sa mali dopustiť podozrivé osoby najmä zločinnými korupcie a zneužívania právomoci verejného činiteľa.*“² (ďalej len „**Trestné stíhanie**“).

Vyšetrovací tím by sa mal v rámci Trestného stíhania zaoberať vyšetrovaním okolností vyplývajúcich z uvedených Dokumentov, resp. objasňovaním trestných činov, ktoré môžu z obsahu týchto Dokumentov vyplývať.³ Je preto zrejmé, že to boli práve Dokumenty, v nich obsiahnuté informácie, a podozrenia z údajnej trestnej činnosti, ktoré majú byť podložené práve týmito Dokumentmi a v nich obsiahnutými informáciami, ktoré boli zdrojom skutočností, resp. priamo skutočnosťami odôvodňujúcimi začatie trestného stíhania v zmysle ust. § 199 ods. 1,⁴ resp. 2 Trestného poriadku. **Právna použiteľnosť Dokumentov je teda právne významná pre posúdenie, či bolo vôbec trestné stíhanie začaté zo zákonného dôvodu.**

Jednou zo základných úloh, ktoré si podľa vyjadrení ministra vnútra Slovenskej republiky Vyšetrovací tím kladie za cieľ, je (ako sme tomu porozumeli z týchto vyjadrení) na základe vykonaného dokazovania preukázať (alebo vyvrátiť) autenticitu a pravosť Dokumentov. T.j.

- či ich naozaj vytvorila SIS,
- ak áno, či ich vytvorila pri (zákonnom) používaní informačno-technických prostriedkov a
- či zároveň v takomto prípade zodpovedajú skutočnosti, t.j. skutočnému priebehu údajných rozhovorov v odpočúvanom byte.

Z informácií, ktoré sú široko medializované, vyplýva, že úkonmi (prostriedkami), ktorými mienia orgány činné v trestnom konaní (Vyšetrovací tím) zadovážiť informácie o údajnom použití ITP Gorila (Gorila 1), resp. ich už zadovážujú, sú

- výsluch príslušníkov SIS (vrátane súčasného a bývalého riaditeľa SIS) ohľadne okolností použitia ITP, ktorých výsledkom mali byť Dokumenty (po zbavení mlčanlivosti týchto príslušníkov),
- žiadosť adresovaná SIS o poskytnutie súčinnosti s cieľom
 - potvrdiť autenticitu Dokumentov (pôvodcovstvo SIS) a
 - a zároveň získať primárne (zvuková nahrávka – originálny záznam) alebo aspoň sekundárne výsledky údajného použitia informačno-technických prostriedkov, prípadne iné dôkazy (*spravodajské zvodky*)

¹) Klient si vyhradzuje právo osobitným listom sa vyjadriť k zákonnosti postupu ministra vnútra Slovenskej republiky pri informovaní o trestnej veci vyšetrovanej ním zostaveným vyšetrovacím tímom v tzv. kauze Gorila, o ktorej intenzívne a prakticky denne informuje od 9. 1. 2012, kedy zostavenie tohto tímu verejne oznámil.

²) Citované podľa monitoringu médií agentúry SITA za deň 10. 1. 2012: správa s názvom „Stručne z domova“, rádio Regina, čas vysielania 9. 1. 2012, (relácia „Žurnál Regina“ so začiatkom o 17:00:00)

³) „*Polícia začala trestné stíhanie voči neznámemu páchatelovi v kauze spisov Gorila, ktoré sa na verejnosti objavili pred Vianocami. Spisy popisujú korupciu na najvyšších politických miestach v rokoch 2005 a 2006.*“: článok s názvom „Vyšetrovanie Gorily sa začalo. V rukách ho má špeciálny tím“, autor Jakub Filo, Aktualne.sk, 9. 1. 2012, 17:25:45.

⁴) Trestné oznámenia (členov politickej strany SaS, ako bolo medializované), v tejto veci podané, podľa dostupných informácií neobsahovali žiadnu meritómu informáciu nad rámec obsahu Dokumentov.

určené osobám a orgánom mimo SIS, iné súvisiace písomnosti), ktoré by aspoň nepriamo potvrdili, aké skutočnosti boli na základe tohto údajného použitia informačno-technických prostriedkov zistené.

Nakoľko uvedené dôkazné prostriedky sa majú zabezpečiť zrejme aj s cieľom preukázať podozrenia z údajnej trestnej činnosti voči nášmu klientovi (aspoň zo zverejnených informácií o predmetnom trestnom stíhaní vedenom Vyšetrovacím tímom to nepriamo vyplýva), dovoľujeme si týmto **vyjadriť názor na zákonnosť takéhoto prebiehajúceho, resp. budúceho dokazovania**. Ide o naše zdôvodnenie

- zákonných limitov procesného použitia informácií získaných údajným použitím informačno-technických prostriedkov v tzv. kauze Gorila v Trestnom stíhaní.
- prečo je uznesenie o začatí Trestného stíhania, založené na podozreniach výlučne sa opierajúcich o obsah Dokumentov, nezákonné a je potrebné ho podľa ust. § 230 ods. 2 písm. e) Trestného poriadku zrušiť.

Zároveň, nakoľko náš klient nie je v tomto štádiu Trestného stíhania subjektom trestného konania, podávame týmto aspoň **podnet** podľa ust. § 31 zákona č. 153/2001 Z.z. o prokuratúre v znení neskorších predpisov tomu dozorujúcemu prokurátorovi Úradu špeciálnej prokuratúry, ktorý vykonáva dozor nad dodržiavaním zákonnosti v Trestnom stíhaní, aby vykonal svoju pôsobnosť

- podľa ust. § 230 ods. 2 písm. e) Trestného poriadku a to aby po preskúmaní zákonnosti uznesenia o začatí trestného stíhania pre nezákonnosť zrušil,
- podľa ust. § 230 ods. 2 písm. a) Trestného poriadku a to aby vydal záväzný pokyn (opatrenie) ohľadne povinnosti vyšetrovateľov, resp. policajtov – príslušných na konanie vo veci, aby pri obstarávaní skutočností odôvodňujúcich začatie trestného stíhania, resp. pri vykonávaní dôkazov postupovali v súlade so zákonnými obmedzeniami vyplývajúcej zo zákonnej úpravy ochrany pred odpočúvaním a zdržali sa zadovážovania podkladov pre začatie trestného stíhania, resp. zadovážovania a vykonávania dôkazov v rozpore s touto zákonnou úpravou.

Toto podanie zároveň dávame na vedomie

- Generálnej prokuratúre Slovenskej republiky, ktorá podľa medializovaných informácií preskúmavala zákonnosť doterajších vyšetrovaní v súvislosti s tzv. Gorilou, a na tento účel dočasne zriadila špecializovaný tím prokurátorov, pričom nie je vylúčené, že v budúcnosti bude dozorovať trestné konania v súvislosti s Gorilou, ktoré nespadajú do pôsobnosti Úradu špeciálnej prokuratúry;
- Úradu boja proti organizovanej kriminalite Prezídia Policajného zboru, pri ktorom⁵ mal byť zriadený Vyšetrovací tím, ktorý vedie v tejto veci Trestné stíhanie,
- Úradu boja proti korupcii Prezídia Policajného zboru, ktorého vyšetrovateľa (policajti) majú byť tiež členmi Vyšetrovacieho tímu,
- ďalším osobám, ktoré sa najčastejšie v médiách spomínajú ako podozrivé a ktoré mali byť podľa obsahu Dokumentov údajne účastníkmi rozhovorov v predmetnom byte:
 -
 -
 -

⁵⁾ Dnes som zriadil špecializovaný tím so sídlom na Úrade boja proti organizovanej kriminalite, v ktorom sú vyšetrovatelia a kriminalisti z Úradu boja proti organizovanej kriminalite, z Úradu boja proti korupcii a zo sekcie inšpekcie," vymenoval Lipšic. Cieľom tímu je podľa jeho slov vyšetriť okolnosti, ktoré sa týkajú kauzy Gorila.

I. K trestno-procesnému využitiu informácií získaných údajným použitím ITP v tzv. kauze Gorila - zákonné a nezákonné dôkazy

Vyšetrovanie trestnej činnosti je v právomoci orgánov činných v trestnom konaní, ktoré musia postupovať vždy v súlade so zákonom (v trestnom konaní platí zásada zákonnosti).⁶ Z dôvodu zachovania tejto zásady v plnom rozsahu by sme radi dali do pozornosti niektoré skutočnosti, ktoré sa týkajú možnosti procesného využitia vyššie uvedených Dokumentov v trestnom konaní.⁷

Podľa ust. § 2 ods. 12 Trestného poriadku orgány činné v trestnom konaní a súd hodnotia dôkazy získané zákonným spôsobom podľa svojho vnútorného presvedčenia založeného na starostlivom uvážení všetkých okolností prípadu jednotlivo i v ich súhrne nezávisle od toho, či ich obstaral súd, orgány činné v trestnom konaní alebo niektorá zo strán.

Podľa ust. 119 ods. 2 Trestného poriadku, za dôkaz môže slúžiť všetko, čo môže prispieť na náležité objasnenie vecí 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 namieste, rekognícia, rekonštrukcia, vyšetrovací pokus, obhliadka, veci a listiny dôležité pre trestné konanie, oznámenie, informácie získané použitím informačno-technických prostriedkov alebo prostriedkov operatívno-pátracej činnosti.

Z uvedeného vyplýva, že orgán činný v trestnom konaní vykonáva výlučne dôkazy získané (vykonané) zákonným spôsobom. To znamená, že predtým, ako orgán činný v trestnom konaní dôkaz zhodnotí v súlade so zásadou voľného hodnotenia dôkazov, musí vyhodnotiť, preveriť, či ide o dôkaz zákonný (získaný, vykonaný zákonne).

Spôsob zadovažovania a formu dôkazných prostriedkov, ktoré jedine môže v trestnom konaní preukázať informácie získané použitím informačno-technických prostriedkov (ďalej aj „ITP“) zo strany SIS, upravuje Zákon o ochrane pred odpočúvaním.⁸

Zákon o ochrane pred odpočúvaním ustanovuje v § 7 ods. 2 výlučnú, jedinú formu dôkazných prostriedkov o informácií získanej z použitia ITP, ktorá však prípade Dokumentov nie je dodržaná, ani keby išlo o tzv. autentický dokument SIS. Preto je takýto „dôkazný prostriedok“ nezákonný, odporujúci zákonu.

Tieto Dokumenty totiž bez potvrdenia autenticity nepreukazujú nič, a ak by mali byť dokumentom SIS, o to skôr musia byť okamžite odstránené z vyšetrovacieho spisu, nakoľko nie sú zákonným dôkazom o obsahu informácie získanej použitím ITP; naopak, sú „dôkazom“ odporujúcim zákonu, t.j.

⁶⁾ Podľa ust. § 2 Trestného poriadku.

⁷⁾ Komentár k uvedenému ustanoveniu uvádza „Nový Trestný poriadok pri tejto zásade upravuje jedno novum, keďže zákon prostredníctvom dikcie "hodnotia dôkazy získané zákonným spôsobom" kladie dôraz na zákonné získanie a vykonanie dôkazov a zároveň prípustnosť použitia dôkazu v konaní. [...] Orgány činné v trestnom konaní a súd hodnotia dôkazy podľa svojho vnútorného presvedčenia (voľného uváženia), ktoré však neznamená možnosť ľubovôle z ich strany, ale musí byť založené na logickom úsudku vyplývajúcom zo starostlivého uváženia všetkých dôkazov získaných a vykonaných zákonným spôsobom. [...] Zásada voľného hodnotenia dôkazov sa uplatňuje vo všetkých štádiách trestného konania a vzťahuje sa nielen na súd, ale aj na orgány činné v trestnom konaní. Orgány činné v trestnom konaní a súd hodnotia dôkazy nezávisle od toho, či ich obstaral súd, orgán činný v trestnom konaní alebo strana, a to z hľadiska ich zákonosti, závažnosti, pravdivosti a vierohodnosti." (MINÁRIK, Š. a kol. Trestný poriadok. Stručný komentár. Druhé, prepracované a doplnené vydanie. Bratislava: IURA EDITION, 2010, k § 2 ods. 12). Podobné závery uvádza aj judikatúra Ústavného súdu (napr. I. ÚS 274/05, II. ÚS 280/09)

⁸⁾ Zákon 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) v znení neskorších predpisov (ďalej len „Zákon o ochrane pred odpočúvaním“).

nezákonným. Boli by v lepšom prípade nanajvýš spravodajskou informáciou, vhodnou (ak by bola polícii legálne poskytnutá) k operatívne mu rozpracovaniu, nie však ako „dôkaz“ v rámci vyšetrovania.

Z tohto dôvodu zdôrazňujeme, že **žiadne informácie uvedené v Dokumentoch nemôžu byť použité v trestnom konaní a Dokumenty majú byť zničené, resp. vyradené z vyšetrovacieho spisu, keďže nemôžu byť jeho súčasťou.**

Ešte inými slovami, **bud' sú Dokumenty úplným výmyslom, spravodajskou hrou**, a v takom prípade platí – a to aj z dôvodu zjavných zásahov do práva na ochranu osobnosti (prinajmenšom) nášho klienta konkrétnym obsahom týchto Dokumentov – že ide o **nezákonné dôkazy**, ktoré nemôžu byť ničím iným, ako operatívnym podkladom pri policajnom preverovaní, nie však dôkazom v trestnom konaní. Ibaže by išlo o iné trestné konanie, vedené za účelom, aby sa vyšetrilo, kto Dokumenty na ujmu iných osôb (vrátane nášho klienta) vytvoril a šíril, s cieľom zároveň vyšetriť, či sa nedopustil v tejto súvislosti trestného činu.

Alebo ide o Dokumenty, ktoré majú úplne alebo čiastočne **základ v spravodajskej činnosti napr. SIS** (čo samozrejme nedokladá ich pravdivosť). V takom prípade však tieto Dokumenty **nielenže** nemôžu byť dôkazným prostriedkom **spôsobilým preukázať informácie získané z použitia ITP**. Oni nie sú totiž ničím, čo by ako zákonný dôkaz **v akejkoľvek súvislosti s obsahom informácií získaných z použitia ITP** bolo možné v trestnom konaní použiť, t.j. ani ako nepriamy dôkaz, jeden z reťaze viacerých dôkazov, keďže Zákon o ochrane pred odpočúvaním v § 7 ods. 2 predpisuje, čo jedine môže byť predložené v trestnom konaní, **„ak sa majú informácie získané použitím informačno-technického prostriedku použiť ako dôkaz v trestnom konaní“**. Spravodajský materiál typu Dokumentov (za predpokladu ich autentickosti) tejto zákonnej požiadavke nezodpovedá.

Niekoľko poznámok k obsahovej charakteristike Dokumentov:

Je zrejmé, z obsahu Dokumentov to jasne vyplýva, že aj keby boli autentické (pochádzali od SIS), **nie sú doslovným prepisom**. Ide o analytické, skrátené prepisy na spôsob tzv. spravodajských zvodiek. Takéto dokumenty spravidla predstavujú kombináciu prepisu, prerozprávania, interpretácie a domniek vo vzťahu k skutočnému obsahu (údajne) odpočúvaných rozhovorov. To už z vecného hľadiska (nehľadiac na ich formálnu, zákonnú stránku ako potenciálneho dôkazu) oslabuje ich vierohodnosť, keďže ich „obsah“ je pochybný.

Okrem toho je otázne, do akej miery by sa vôbec – ak by išlo o dokument SIS - podarilo identifikovať účastníkov údajných rozhovorov a ich prítomnosť v predmetnom byte, ak by nasadenie a používanie ITP Gorila a Gorila 1 prebehlo spôsobom, ktorý opisujú Dokumenty.⁹

Zo všetkých uvádzaných dôvodov vyplýva, že **„skutočný obsah“ údajne odpočúvaných rozhovorov mohol byť podstatne skreslený, resp. pozmenený, a to tak obsahovo, ako aj z hľadiska identifikácie osôb**. Dokumenty – za predpokladu autenticity - tak nakoniec možno vyjadrujú iba subjektívny opis údajných udalostí, ktorý aj keby bol vytvorený spravodajským dôstojníkom SIS pri monitorovaní daného bytu, môže byť stále nielen mylný (ovplyvnený chybovosťou záznamu a chybami samotného spravodajcu pri interpretácii záznamu), ale aj zavádzajúci (ovplyvnený úsilím spravodajcu domyslieť, čo nepočul alebo počuť nemohol, prípadne jeho vymýšľaním). Aby sme neostali len v rovine „špekulácií“, zavádzajúcim v Dokumentoch už *prima facie* je interpretácia toho, čo samotné Dokumenty popisujú ako neverbálne prejavy, bez obrazového záznamu „neodhaliteľné“ (písanie na papier, odovzdanie predmetu, zvuk v pozadí, ktorý mal byť údajne zvukom stroja počítajúceho bankovky, atď.).

⁹⁾ Pre úplnosť, súčasťou Dokumentov je správa o priebehu používania údajného ITP Gorila a Gorila 1, ktorá – pokiaľ by bola pravdivým opisom skutočného stavu nasadenia a používania týchto ITP, je zrejmé (z opisu súbežne nasadených informačno-operatívnych prostriedkov sledovania osôb a informačno-technického prostriedku zhotovovania obrazových záznamov), že Slovenská informačná služba pokryla prípadnú prítomnosť záujmových osôb v údajnom „konšpiračnom“ byte len spravodajsky, operatívne, ale nie dôkazne.

Vráťme sa – vo svetle poznatkov o tom, čo sú, resp. čo určite nie sú Dokumenty – ku konkrétnym zákonným požiadavkám na dôkazy o informáciách získaných použitím ITP.

V zmysle ust. § 7 ods. 2 Zákona o ochrane pred odpočúvaním, **ak sa majú informácie získané použitím ITP použiť ako dôkaz v trestnom konaní, vyhotoví orgán štátu písomný záznam s uvedením údajov o mieste, čase a zákonnosti použitia ITP, pričom k písomnému záznamu orgán štátu priloží záznam a jeho doslovný prepis.**

Zmyslom takéhoto ustanovenia je, aby ako dôkaz neslúžili rôzne nepriame „výsledky použitia ITP“, akými by v prípade autenticity mohli byť Dokumenty. Spravodajská informácia môže byť podnetom na preverovanie existencie dodatočných dôkazov na preukázanie indícií spravodajského dôstojníka, dôkazy k takýmto indíciám však musia byť zabezpečené zákonnou cestou a spravodajská informácia ich nemôže nahradiť.

Takýto (údajný) analytický „prepis“ potom po vecnej stránke ako „ďalší dôkaz“ nič k záznamu a úplnému prepisu nepridáva. Aj preto formálne nemôže a ani nie je uznaný ako dôkaz, a už vonkoncom nie ako dôkaz namiesto záznamu a úplnému prepisu, ako ich vyžaduje ust. § 2 ods. 7 cit. zákona.

Ďalším dôvodom, prečo je použitie nepriameho „dôkazu“ typu analytického, skráteného „prepisu“ v rámci trestného konania neprípustné, je zvýšená ochrana tých, ktorým bolo odpočúvaním zasiahnuté do súkromia. Napokon aj na účely iného ako trestného konania nemožno použiť iný dôkaz z použitia ITP, ako záznam (kópiu záznamu) [§ 7 ods. 1 Zákona o ochrane pred odpočúvaním].

Predloženie doslovného prepisu (spolu so záznamom) je nevyhnutným predpokladom objektívneho, nezaujatého vykonania dôkazu o obsahu informácií získaných z použitia ITP v trestnom konaní. Rezumujúce uvedené, keďže Dokumenty nie sú doslovným prepisom, nemôžu slúžiť ako dôkazný prostriedok v nijakom ohľade.

Súčasne platí, že vyššie uvedený dôkaz (ako je predpísaný v cit. zákonom ustanovení) nemôže pri „overovaní“, aké vlastne boli použitím ITP zadovážené informácie, nahradiť ani pripadná výpoveď svedka, ktorý sa na realizácii predmetného ITP (na jeho použití, na analýze vyhotovených záznamov, atď.) prípadne zúčastnil. Takýto nepriamy dôkaz Zákonom o ochrane pred odpočúvaním nepripúšťa, čiže **nie je dovolený a preto je nezákonný.**

Ak by sme aj pripustili svedeckú výpoveď príslušníkov SIS ako prípustný dôkaz za účelom preukázania informácií získaných použitím ITP, tak len na doplnenie, dokreslenie, ustálenie, upresnenie skutkových zistení zadovážených na základe záznamu získaného pri použití ITP a jeho úplného prepisu. Takéto svedecké výpovede však za účelom „zdôkaznenia“ informácií získaných použitím ITP záznam a úplný prepis nemôžu nahradiť. Jednak preto, že to odporuje ust. § 7 ods. 2 Zákona o ochrane proti odpočúvaním. Takýto „formálny“ dôvod má zároveň aj svoje vecné opodstatnenie; jednoducho, právna úprava ochrany pred odpočúvaním je striktná a konzekventná, pokiaľ ide o rozsah zásahov do súkromia formou obstarávania si dôkazov z jeho utajeného monitorovania. Pripúšťa len priamy dôkaz záznamom (t.j. tu zvukovou nahrávkou, plus úplným prepisom); jeho absencia ide potom na vrub orgánov štátu.

V tejto súvislosti chceme osobitne poukázať nielen na jasnú dikciu ust. § 7 ods. 2 Zákona o ochrane pred odpočúvaním, ale doplnkovo aj na všeobecnú zásadu, týmto zákonom vymedzenú (v § 3 ods. 1 a 2 v spojení s ust. § 1 ods. 1)¹⁰. Inak povedané, do práva na ochranu súkromia možno v rozsahu predmetu cit. zákona

¹⁰) § 1 ods. 1 cit. zákona: Tento zákon ustanovuje podmienky použitia informačno-technických prostriedkov bez predchádzajúceho súhlasu toho, komu zasahuje do súkromia orgán štátu, ktorý informačno-technický prostriedok používa. Čiže, takýto zásah vrátane použitia výsledkov ITP ako dôkazných prostriedkov v trestnom konaní musí byť v súlade

zasahovať len spôsobmi výslovne upravenými v Zákone o ochrane pred odpočúvaním. Takýmto zásahom je pritom aj použitie akéhokoľvek výsledku prípadného použitia ITP ako dôkazu v trestnom konaní. Preto sú prípustné len tie formy dôkazov o obsahu informácií z použitia ITP v trestnom konaní, ktoré tento zákon výslovne (v § 7 ods. 2) upravuje.

Zdôrazňujeme - keďže Vyšetrovací tím údajne mieni vykonať práve takéto dôkazy -, že Zákon o ochrane pred odpočúvaním nepripúšťa možnosť nahradiť dôkaz podľa ust. § 7 ods. 2 Zákona o ochrane pred odpočúvaním výsluchom svedka, t.j. osoby prítomnej pri použití, resp. dávajúcej príkaz na použitie informačno-technického prostriedku, resp. osoby analyzujúcej vyhotovené záznamy a vyhotovujúcej prípadné spravodajské zvodky.

A to platí aj napriek tomu, ak na predmet výsluchu museli byť príslušné osoby zbavené mlčanlivosti a tejto mlčanlivosti aj zbavené boli. Rozhodnutie príslušného orgánu o zbavení mlčanlivosti totiž nenahrádza úsudok orgánu činného v trestnom konaní o zákonnosti takto vykonávaného výsluchu. Nie SIS, či prezident, ale orgán činný v trestnom konaní zodpovedá za zákonnosť vykonávaného výsluchu, ktorým sa v rozpore s ust. § 7 ods. 2 bez existencie záznamu a úplného prepisu a ich zabezpečenia pre trestné konanie ako dôkazného prostriedku zadávajújú informácie z použitia ITP.

Keďže takéto výpoved' v trestnom konaní nemôže nahradiť dôkaz, ktorý môže byť predložený len v súlade so Zákonom o ochrane pred odpočúvaním, je potom výsluch svedka – (ex)príslušníka či (ex)riaditeľa SIS vedený s cieľom objasniť rozsah, obsah (okolnosti získavania) informácií získaných použitím ITP ako samostatný dôkaz bez predchádzajúceho založenia dôkazných prostriedkov predpísaných ustanovením § 7 ods. 2 Zákona o ochrane pred odpočúvaním do vyšetrovacieho spisu nezákonný.

Zákonným by mohol byť výsluch (ex)príslušníka či (ex)riaditeľa SIS ohľadne informácií z použitia ITP teoreticky len vtedy, ak by boli vypočúvaní k skutkovým zisteniam, zadováženým predchádzajúcim vykonaním a zhodnotením dôkazov o ITP podľa ust. § 7 ods. 2 cit. zákona. Toto sa však zjavne v tomto Trestnom stíhaní nestane, keďže predmetný záznam (ak by aj naozaj v rokoch 2005 a 2006 vznikol) podľa zverejnených informácií z polície, resp. SIS už neexistuje.

II.

K trestno-procesnému využitiu informácií získaných údajným použitím ITP v tzv. kauze Gorila - Úradné zničenie záznamu podľa § 7 ods. 4 a 5 Zákona o ochrane pred odpočúvaním

Navyše, ak príslušné záznamy, ktoré mali byť údajným podkladom pre vyhotovenie Dokumentov, boli zničené,¹¹ orgán, ktorý ich vyhotovil, musel dospieť k záveru, že prípadným odpočúvaním:

s podmienkami tohto zákona. To vedie úplne jednoznačne k reštriktívnemu výkladu zákona, pokiaľ ide o šírku zásahov štátu do súkromia.

¹¹⁾ Napr. článok publikovaný dňa 7. 1. 2012 na <http://www.sme.sk/c/6207172/radicova-vysetrovanie-gorily-bude-viac-nez-komplikovane.html> alebo článok publikovaný dňa 9. 1. 2012 na <http://www.sme.sk/c/6209542/gorila-uz-ma-dva-vysetrovacie-timy.html>.

Táto informácia bola neskôr oznamovacími prostriedkami viacnásobne potvrdená a aj nám sa dostal do dispozície dokument označený ako **Vyhodnotenie bez podnetu na trestné stíhanie, č.p. PPZ-106-14/BPK-Z-OPC-2009, Trenčín, 21. 1. 2010, kde sa uvádza pasáž, opätovne už viac rás citovaná médiami, podľa ktorej „Aj keby boli záznamy v zmysle Zák. č. 166/2003 Z.z. Slovenskou informačnou službou vyhotovené, nie je možná ich verifikácia prostredníctvom vyhotovených zvukových záznamov, pretože vzhľadom na obdobie, ktoré postihujú, boli všetky zvukové záznamy z uvedeného obdobia v súlade s postupom uvedeným v Zák. č. 166/2003 Z.z. zničené.“** Z kontextu mediálnych informácií aj z ďalšieho obsahu tohto dokumentu je zrejmé, že Úrad boja proti korupcii od roku 2009 vie z oficiálneho stanoviska SIS, záznamy z odpočúvania, z ktorého majú pochádzať aj Dokumenty, sú zničené, a to procesným postupom podľa Zákona o ochrane pred odpočúvaním (§ 7 ods. 3.4 a 5).

- neboli zistené skutočnosti významné na dosiahnutie účelu použitia ITP (ust. § 7 ods. 4 Zákona o ochrane pred odpočúvaním) alebo
- použitie ITP bolo nezákonné (§ 7 ods. 3 Zákona o ochrane pred odpočúvaním).

Podľa ust. § 7 ods. 4 Zákona o ochrane pred odpočúvaním za splnenia tam uvedených podmienok (neboli zistené skutočnosti významné na dosiahnutie účelu použitia ITP) musí byť záznam zničený. V opačnom prípade by v zmysle dôvodovej správy¹² k Zákonom o ochrane pred odpočúvaním ďalšia existencia záznamu predstavovala neoprávnený zásah do súkromia.

A hoci o tom explicitne ustanovenie § 7 ods. 4 cit. zák. nehovorí, rovnaký zásah do súkromia by po zničení záznamu predstavovala aj samotná existencia akýchkoľvek iných výsledkov získaných takýmto odpočúvaním (vrátane Dokumentov, ak sú autentické). Z tohto dôvodu, ak iné výsledky, napr. v podobe Dokumentov, existovali, prípadne ešte stále existujú, mali byť zničené už v minulosti, resp. musia byť zničené, a to bez zbytočného dokladu (čo vyplýva z podstaty veci). Takéto výsledky nemôžu byť poskytnuté ďalším subjektom, pretože tým by intenzita nepripustného zásahu do súkromia bola ešte závažnejšia.

Okrem toho, ust. § 7 ods. 5 Zákona o ochrane pred odpočúvaním sa priamo vzťahuje aj na zničenie záznamov podľa ust. § 7 ods. 4, a to minimálne v rozsahu poslednej vety tohto ustanovenia.¹³ Inak by vznikol neprímeraný a neodôvodnený zásah do súkromia bez naplnenia účelu Zákona o ochrane pred odpočúvaním. Posledná veta § 7 ods. 5 totiž ustanovuje, že o.i. záznam z použitia informačno-technického prostriedku sa pred zničením nesmie skopírovať ani prepísať do písomnej alebo akejkoľvek inej podoby, preto existencia akýchkoľvek kópií záznamu (kópií originálnej zvukovej nahrávky) alebo akýchkoľvek prepisov (úplných, analytických, spravodajských) po zničení záznamu podľa § 7 ods. 4 cit. zák. je nezákonná. Ak by ktokoľvek vyhotovil Dokumenty zo záznamu pred jeho zničením, a tieto by pretrvávali aj po zničení záznamu, dopustil by sa konania v rozpore so zákonom.

Tu však nejde len o nezákonnosť samotných Dokumentov ako prípadného „analytického prepisu“. Oni sú beztak dôkazne nepoužiteľné, vzhľadom na dikciu ust. § 7 ods. 2 cit. zák., ako sme už uviedli. Podstatné je iné. Pokiaľ totiž SIS - a javí sa, že áno - zničila originálny, pôvodný záznam (zrejme zvukovú nahrávku) z prípadného ITP Gorila a Gorila 1, potom platí, že hoci tak urobila zrejme podľa ust. § 7 ods. 4 a 5 Zákona o ochrane pred odpočúvaním (t.j. bez priznania, že odpočúvanie bolo nezákonné), potom, ako zápisnične (§ 7 ods. 5 prvá veta) zničila originálny záznam, už žiadna kópia, ak by aj existovala, nemôže byť legálna.

Zároveň nikto nie je – ani orgány činné v trestnom konaní ani aktuálne vedenie SIS - oprávnený preskúmať úsudok a správnosť pôvodného rozhodnutia SIS, ktorá (pravdepodobným) postupom podľa ust. § 7 ods. 4 a 5 Zákona o ochrane pred odpočúvaním uznala, že „neskôr sa nezistili skutočnosti významné na dosiahnutie zákonom ustanoveného účelu použitia informačno-technického prostriedku“ (§ 7 ods. 4).

¹²) V dôvodovej správe sa uvádza: „Existujúci stav používania informačno-technických prostriedkov v Slovenskej republike zároveň nie je v súlade s Ústavou Slovenskej republiky. Tak z hľadiska úpravy právomocí štátnych orgánov oprávnených použiť informačno-technické prostriedky, ako aj z hľadiska práv priznaných osobám v prípade použitia takých prostriedkov sa v nedostatočnej miere dbá o ochranu práva na súkromie. Významným nedostatkom v ochrane základných práv osôb je neexistencia zákonom určenej povinnosti pre štátne orgány používajúce informačno-technické prostriedky zničiť zvukové, obrazové a ďalšie záznamy získané prostredníctvom informačno-technických prostriedkov, ak sa nespĺní účel ich použitia [...] Predložený návrh zákona odstraňuje nedostatky existujúceho stavu použitia informačno-technických prostriedkov a jeho právnej úpravy [...] Úprava odstraňuje nesúlad právneho poriadku Slovenskej republiky s čl. 8 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd určením povinnosti zničiť záznam, ak sa informačno-technické prostriedky použili nezákonne, alebo ak odpadli legitímne dôvody na obmedzenie súkromia osoby použitím informačno-technického prostriedku.“

¹³) § 7 ods. 5 posledná veta Zákona o ochrane proti odpočúvaniu: „Záznam alebo iný výsledok použitia informačno-technického prostriedku sa pred zničením nesmie skopírovať ani prepísať do písomnej alebo akejkoľvek inej podoby.“

Podstatným totiž nie je, či SIS „rozhodla“ o postupe podľa ust. § 7 ods. 4 a 5 cit. zákona správne, ale to, či postup podľa ust. § 7 ods. 4 a 5 cit. zákona vykonala. Jeho výsledkom je totiž zničenie originálu záznamu. Po jeho zničení jednoducho originálu záznamu niet, t.j. nie je možné v trestnom konaní podľa ust. § 7 ods. 2 Zákona o ochrane pred odpočúvaním predložiť záznam (originál záznamu) a jeho úplný prepis ako dôkaz.

Okrem toho, ak už raz SIS záznam zápisnične zničila, sama vytvorila určitý právny stav, pre revíziu ktorého nemá v Zákone o ochrane pred odpočúvaním žiaden právny základ. Navyše, ak je SIS presvedčená, že záznamy treba zničiť, nemôže si legálne odkladať kópie týchto záznamov, keďže ust. § 7 ods. 5 posledná veta cit. zákona to zakazuje. Preto neskôr ani nemôže označovať nejakú takúto kópiu za nahrávku, na ktorej „ponechaní“ záujem v rozpore z už raz uplatneným § 7 ods. 4 pretrváva, ak už raz zápisnične takýto záznam SIS zničila.

Zo všetkých uvedených dôvodov, ak už raz SIS prišlo k zničeniu záznamu, tento stav je nezvratný, a to aj s dôsledkom, že prípadné indicie, ktorým majú nasvedčovať akékoľvek informácie zadovážené z údajného použitia ITP, už nie je možné v trestnom konaní overiť zákonne získaným a vykonaným dôkazom.

Z uvedeného napokon vyplýva, že SIS ak by aj mohla a chcela, podľa cit. zákonných ustanovení nemôže poskytnúť o informáciách získaných ITP z daného obdobia (zjavne aj rokov 2005 a 2006) orgánom činným v trestnom konaní žiadne informácie. A to ani v listinnej podobe, ani v podobe nezákonne neskartovanej kópie záznamu, ani v „podobe zbavenia mlčanlivosti jej jednotlivých príslušníkov“ a umožnením ich výsluchu. Čo platí pre akékoľvek účely, na ktoré by polícia (prokuratúra) mohla takéto informácie prípadne využiť: t.j. nielen účely dokazovania v trestnom konaní, ale aj účely policajného preverovania. Dnes teda SIS podľa nášho názoru nemôže vzhľadom na uplatnený postup podľa § 7 ods. 4 a 5 Zákona o ochrane pred odpočúvaním poskytnúť o vykonanom ITP, resp. informáciách ním zadovážených ani len operatívne informácie bez dôkaznej hodnoty.

III.

**K trestno-procesnému využitiu informácií získaných údajným použitím ITP v tzv. kauze Gorila -
Prečo, ak ITP nasadené naozaj bolo,
bolo opodstatnené postupovať podľa ust. § 7 ods. 3 Zákona o ochrane pred odpočúvaním**

Napokon, v zmysle ust. § 7 ods. 3 Zákona o ochrane pred odpočúvaním platí, že ak sa ITP použil v rozpore s uvedeným zákonom, záznam získaný pri takom použití alebo akýkoľvek iný výsledok nezákonného použitia ITP nijaký štátny orgán ani iný orgán verejnej moci nesmie použiť ako dôkaz, ani uznať za dôkaz okrem trestného alebo disciplinárneho konania proti osobe, ktorá záznam nezákonne vyhotovila alebo dala príkaz na jeho vyhotovenie. Pre úplnosť uvádzame, že náš klient nie je v postavení osoby, ktorá by sa takéhoto trestného činu alebo disciplinárneho deliktu mohla dopustiť. Zároveň, nezákonne získaný záznam alebo iný výsledok sa musí zničiť v prítomnosti zákonného sudcu príslušného na vydanie povolenia, a to do 24 hodín od protiprávneho použitia ITP.

I keď je zrejmé, že použitie Dokumentov (ale ani iných výsledkov prípadného odpočúvania) ako dôkazného prostriedku v trestnom konaní nie je možné z už vyššie uvedených dôvodov, nad rámec uvedeného si dovoľujeme upozorniť na nasledovné skutočnosti. Z nich je zrejmé, že ak by aj došlo k prípadnému odposluchu na základe Súhlasu (uvedený nižšie), takýto odposluch bol nezákonný.

Krajský súd v Bratislave nám svojím listom zo dňa 13. 4. 2001, č. Spr. 3256/2011,¹⁴ potvrdil, že SIS dňa 21. 11. 2005 skutočne požiadala o udelenie súhlasu na použitie ITP v zmysle ust. § 4 ods. 3 Zákona o ochrane pred odpočúvaním, a to na „záujmovú osobu – Zoltán Varga“. Uvedený súd nám zároveň potvrdil, že v tejto veci

¹⁴⁾ Príloha č. 1.

skutočne dňa 23. 11. 2005 vydal rozhodnutie. Obdobná informácia je obsiahnutá aj v samotných Dokumentoch. Aj z nich vyplýva, že malo byť vydané rozhodnutie – súhlas s použitím ITP zo strany Krajského súdu v Bratislave a to na osobu Zoltána Vargu (nie na iné osoby, aspoň nie do mája 2006).

Dôvodom vydania tohto rozhodnutia malo byť podľa žiadosti SIS „podozrenie z páchania rôznej trestnej činnosti ekonomického charakteru, prepojenie s predstaviteľmi finančnej skupiny Istrokapital¹⁵ a jej vstup do liehovarníckych firiem. Cieľom ITP „Gorila“ bolo získať taktiež aj informácie o kontaktoch záujmovej osoby na predstaviteľov rôznych ministerstiev pri výberových konaniach v prospech spoločností, s ktorými záujmová osoba spolupracuje. Cieľom bolo tiež potvrdenie informácií o pôsobení záujmovej osoby ako vedúcej osobnosti organizovanej skupiny, ktorá korupčným spôsobom preniká do orgánov polície, finančných inštitúcií, štátnej správy a takto si upevňuje svoj vplyv a získava výhody.¹⁶

Nezabúdajme pritom, že súhlas súdu s odposluchmi zo dňa 23. 11. 2005 mal byť údajne vydaný za účelom (z dôvodu) rozkrývania siete kontaktov Z. Vargu s inými osobami, nie za účelom monitorovania obdobných kontaktov úplne iných ľudí s ďalšími osobami odlišnými od Z. Vargu v jeho byte. Inak povedané, tento súhlas určite nebol vydaný na monitorovanie stretávania sa osôb, medzi ktorými nebol Z. Varga, v jeho byte.

V rozpore s tým, ak by teda hypoteticky boli Dokumenty pravdivé, mali byť v inkriminovanom byte údajne monitorované úplne iné osoby, než súd dovolil. Takéto monitorovanie by bolo potom nezákonné.

Rovnako by bolo nezákonným údajné odpočúvanie nášho klienta od 18. 5. 2006, kedy mal byť podľa Dokumentov vydaný druhý súhlas Krajského súdu v Bratislave už aj na jeho osobu. Žiadosť SIS o udelenie súhlasu s týmto údajným odposluchom, ktorej údajný obsah je tiež uvedený v Dokumentoch, sa totiž v Dokumentoch podáva ako žiadosť, ktorá, pokiaľ ide o svoje dôvody, čerpała z výsledkov odpočúvania, povoleného pôvodne voči Vargovi (23. 11. 2005).

Avšak, ako sme už uviedli, toto odpočúvanie bolo povolené len voči Vargovi, nie voči Haščákovi, najmä nie, ak mal Haščák údajne kontaktovať na inkriminovanom mieste iné osoby ako Vargu. Z bezprávia nemôže vzniknúť právo a z judikatúry plynie, že následný odposluch je nelegálny už pre nezákonnosť overenia dôvodov, na ktorých bola jeho opodstatnenosť postavená (navyše, judikatúra pre následné odposluchy stanovuje prísnejšie podmienky, ako pre odposluch prvotný).

V prílohe tohto listu zároveň prikladáme prepis dokumentu, ktorý získala naša kancelária pri výkone advokácie, a ktorý sa javí byť znením vyššie uvedeného rozhodnutia, resp. súhlasu sudcu Krajského súdu v Bratislave s príslušným odpočúvaním (ďalej len „Súhlas“).¹⁷ Podľa nášho zdroja toto znenie obsahom aj spôsobom (formou) vyhotovenia zodpovedá skutočnému Súhlasu – rozhodnutiu Krajského súdu v Bratislave o súhlase s použitím ITP na priestorové odpočúvanie bytu Z. Vargu na Vazovovej 9 v Bratislave zo dňa 23. 11. 2005 vydaného na základe žiadosti SIS zo dňa 21. 11. 2005. Hodnovernosť tohto dokumentu si môže vyšetrovateľ, resp. orgány činné v trestnom konaní overiť aj sám v rámci trestného konania.

Nie je preukázané, že Dokumenty pochádzajú z odposluchu povoleného na základe Súhlasu, i keď sa tento súhlas v Dokumentoch uvádza. K pôvodu Dokumentov sa zatiaľ nik oficiálne neprihlásil. **Pokiaľ by však na základe Súhlasu skutočne došlo k odpočúvaniu bytu, ktorý je vo vlastníctve nášho klienta Ing. Zoltána Vargu, takéto odpočúvanie by nebolo zákonné aj z ďalších dôvodov, ako tých, ktoré sme uviedli vyššie** (k tým sa však tiež vrátíme, a to v nasledovnej „kapitole“ o náhodne odpočutých osobách).

¹⁵⁾ Naša pozn.: t.j. nie so skupinou Penta a našim klientom; s ním sa podľa Dokumentov Z. Varga v inkriminovanom byte ani nemal stretnúť.

¹⁶⁾ Naša pozn.: ak mal byť Z. Varga spolupracovníkom Penty, zrejme nebol „vedúcou osobnosťou“ a dôvody žiadosti o súhlas s použitím ITP Gorila, tvrdené v Dokumentoch, mali „mieriť“ úplne iným smerom, akým sa napokon „ubralo“ údajne monitorovanie privátnych rozhovorov bez prítomnosti Vargu opísané v Dokumentoch.

¹⁷⁾ Príloha č. 2.

ODPOČÚVANIE TZV. NÁHODNE ODPOČUTÝCH OSÔB

V prvom rade, napriek tomu, že sa mal Súhlas týkať len Ing. Zoltána Vargu, v Dokumentoch sa uvádzajú aj údajné rozhovory tretích osôb, ku ktorým malo navyše dochádzať bez toho, aby bol účastníkom takýchto rozhovorov aj samotný Ing. Zoltán Varga. Ing. Varga sa zároveň nespomína ani ako osoba, akokoľvek prítomná pri týchto údajných rozhovoroch iných osôb.

Podľa ust. § 4 ods. 1 Zákona o ochrane pred odpočúvaním informačno-technické prostriedky možno použiť iba na základe predchádzajúceho písomného súhlasu zákonného sudcu. Vydanie súhlasu je možné len na základe žiadosti, ktorá podľa ust. § 4 ods. 3 písm. a) Zákona o ochrane pred odpočúvaním musí obsahovať aj údaje o osobe, voči ktorej sa má tento prostriedok použiť. Ak je použitie ITP povolené, osoba uvedená v žiadosti je (musí byť!) potom uvedená ako tzv. „záujmová osoba“ aj v príslušnom súhlase súdu.

Podľa súčasnej právnej úpravy Zákona o ochrane pred odpočúvaním nie je postavenie tzv. „náhodne dopočutých osôb“ výslovne riešené. Podľa čl. 2 ods. 2 Ústavy Slovenskej republiky štátne orgány môžu konať v rozsahu a spôsobom, ktorý ustanoví zákon. Z tohto dôvodu je odpočúvanie iných osôb, ako tých, ktoré sú uvedené v súhlase, nelegálne.

Odpočúvanie, resp. nezničenie záznamu a akýchkoľvek iných výsledkov prípadného odpočúvania takýchto tzv. náhodne odpočutých osôb je pritom aj z hľadiska judikatúry Európskeho súdu pre ľudské práva neprípustné.¹⁸

Európsky súd pre ľudské práva pritom už v minulosti judikoval, že uvedená legislatívna medzera má za následok nespĺnenie podmienky podľa čl. 8 ods. 2 Dohovoru, podľa ktorého štátny orgán nemôže do výkonu príslušného práva zasahovať okrem prípadov, keď je to v súlade so zákonom. Konkrétne, vo veci Amann proti Švajčiarsku súd uviedol, že primárnym predmetom príslušnej preskúmvanej trestno-procesnej úpravy bolo len sledovanie osôb podozrivých alebo obvinených z trestného činu, prípadne tretích strán, o ktorých sa predpokladalo, že tieto od uvedených osôb preberajú alebo im prinášajú správy. Podľa súdu však príslušný zákon podrobnejšie neupravoval postavenie osôb, ktoré boli monitorované „náhodne“ ako „nevyhnutní účastníci“ odpočúvaných telefonických rozhovorov, a to predovšetkým vo vzťahu k špecifikácii opatrení, ktoré mali byť vykonané vo vzťahu k týmto osobám. Uvedený nedostatok mal podľa súdu za následok, že zásah vykonávaný na základe príslušnej legislatívy nebolo možné považovať za legálny, nakoľko preskúmvaná legislatíva dostatočne zreteľným spôsobom neindikovala rozsah a podmienky výkonu diskrečnej právomoci dotknutých orgánov v uvedenej oblasti.

Zároveň, z medializovaných informácií je možné taktiež usúdiť, že je otázne, či bol v danom prípade „záujmovou osobou“ skutočne Ing. Zoltán Varga, a nie iné osoby, u ktorých však žiadateľ predpokladal

¹⁸⁾ Amann proti Švajčiarsku, 16. 2. 2000, sťažnosť č. 27798/95; Klass proti Nemecku, 6. 9. 1978, sťažnosť č. 5029/71. Za tzv. náhodne odpočuté osoby sa považujú osoby, ktoré sa síce nachádzajú v byte, odpočúvanom z dôvodu, že v ňom má byť monitorovaná „záujmová osoba“, avšak bez toho, aby bola v byte súčasne prítomná táto záujmová osoba, pričom aj napriek tomu je zaznamenávaný ich zvukový prejav, hoci sa v byte zdržujú v neprítomnosti záujmovej osoby, t.j. záujmovú osobu nekontaktujú, ani nie sú kontaktované ňou, prípadne ich vlastný dôvod návštevy bytu, napr. súkromný rozhovor (s treťou osobou) vôbec so záujmovou osobou nesúvisí a aj prebieha bez jej prítomnosti, hoci s jej všeobecným súhlasom. Zákon o ochrane pred odpočúvaním, ako sme už uviedli, však konkrétne hranice medzi inými osobami ako záujmovou osobou uvedenou v súdnom súhlase z hľadiska práva ich odpočúvať nevymedzuje, čo treba vykladať reštriktívne z pohľadu práv štátnych orgánov a extenzívne z pohľadu práv osôb, ktorým sa môže takýmto spôsobom zasahovať do súkromia. Inak povedané, ak Zákon o ochrane pred odpočúvaním nerieši rozlišovanie iných ako záujmových osôb z hľadiska práva ich odpočúvať, nie je potrebné ďalej skúmať dôvody, ktoré mohli žiadateľa o udelenie Súhlasu viesť k monitorovaniu iných osôb ako záujmovej osoby v rámci odpočúvania; akokoľvek takéto monitorovanie bude totiž nelegálne.

„problémy“ so získaním Súhlasu.¹⁹ Ako sa ukazuje (viď predchádzajúca poznámka pod čiarou), „veľmi dobre informovaný“ novinár Tom Nicholson verejne tvrdí (pričom sám za svoje zdroje označuje bývalé a súčasné osoby zo SIS), že žiadosť voči Vargovi bola len zásterka pre odpočúvanie iných „potentátov“. To naznačuje aj jeho opis, zrejme prevzatý od jeho zdroja zo SIS, o údajnom zaznamenaní pohybu vládnej limuzíny a predstaviteľa Penty v okolí bytu Z. Vargu, čo malo byť skutočným (zastretým) dôvodom žiadosti SIS o povolenie odpočúvania z 21. 11. 2005.²⁰ To by bol samozrejme veľmi vážny, úmyselný protizákonný akt, ktorý treba vnímať v kontexte ust. § 8 Zákona o ochrane pred odpočúvaním a skutkových podlát trestných činov, uvedených v poznámke 8 pod čiarou k tomuto zákonu.

CHÝBAJÚCE ODŮVODNENIE

Zo Súhlasu vyplýva, že tento nie je vôbec, prípadne len nedostatočne odôvodnený. Konštantná judikatúra Ústavného súdu Slovenskej republiky (ďalej len „Ústavný súd“) pritom interpretuje povinnosť súdu udeľujúceho súhlas na použitie ITP tak, že tento musí jeho použitie v súhlase riadne odôvodniť. Povinnosť odôvodniť udelenie súhlasu pritom vyplýva pre príslušný súd bez ohľadu na to, že Zákon o ochrane pred odpočúvaním takúto povinnosť explicitne neuvádza.²¹ Zároveň, odôvodnenie nemá byť iba formálne, resp.

¹⁹⁾ V článku M. Vagoviča „Komu patrí Slovensko“, ktorý bol dňa 9. 1. 2012 uverejnený v časopise Týždeň, sa uvádza: „Postavenie Zoltána Vargu však podľa novinára Toma Nicholsona, ktorý píše o kauze Gorila knihu, slúžila len ako formálne krytie, aby SIS vôbec mohla nasadiť odposluchy. Skutočným cieľom akcie boli zrejme ľudia, ktorí mali pri privatizácii elektrární, teplární, rozvodných závodov, polikliník či bratislavského letiska vychádzať v ústrety Pente.“

²⁰⁾ „SME: Viete, prečo začali odpočúvať byt, v ktorom sa mali stretávať Jaroslav Haščák z Penty a Jirko Malchárek? Tom Nicholson: Bezpečnostné služby zistili, že sa tam stretáva minister a ľudia z biznisu. Niektori si všimli vládnu limuzínu a predstaviteľa Penty. Hľadali spôsob, ako monitorovať ich schôdzky, sudca vyjadril súhlas. ...“ In.: Zuzana Petková: Núkali mi milióny, ak na Gorilu zabudnem, SME, 2. 1. 2012
„Niekedy v lete 2005 si vedúci analytického oddelenia SIS Peter Mravec všimol, že pred domom na Vazovovej ulici v Bratislave, kde vtedy býval spolu s manželkou a dvoma maloletými synmi (dva a štyri roky), často parkujú vládne limuzíny, respektíve predstavitelia finančnej skupiny Penta. Hoci dnes to vyzera ako neskutočná náhoda, vtedajší minister hospodárstva Jirko Malchárek, Jaroslav Haščák z Penty či členka Výkonného výboru FNM Anna Bubeníková (SDKÚ) sa mali stretávať v byte hneď vedľa Mravca. Vtedy aj dnes patril bývalému kukláčovi Zoltánovi Vargovi, ktorý pracoval pre Pentu. Koncom novembra 2005 spracovala SIS žiadosť o odpočúvanie Vargu – pre podozrenie z korupcie a ekonomickej trestnej činnosti.... Postava Zoltána Vargu však podľa novinára Toma Nicholsona, ktorý píše o kauze Gorila knihu, slúžila len ako formálne krytie, aby SIS vôbec mohla nasadiť odposluchy. Skutočným cieľom akcie boli zrejme ľudia, ktorí mali pri privatizácii elektrární, teplární, rozvodných závodov, polikliník či bratislavského letiska vychádzať v ústrety Pente. V polovici mája 2006 bola žiadosť SIS o odpočúvanie rozšírená aj o Haščáka.“ In.: Marek Vagovič: Komu patrí Slovensko, Týždeň, vydanie z 9. 1. 2012.

²¹⁾ Nález Ústavného súdu SR zo dňa 14. 6. 2006, sp. zn. I. ÚS 274/05.: „Kým podľa § 4 ods. 1 zákona o ochrane pred odpočúvaním vydáva sudca písomný súhlas na použitie informačno-technických prostriedkov (ďalej len "súhlas"), zatiaľ podľa § 88 ods. 1 Trestného poriadku vydáva sudca príkaz na odpočúvanie a záznam telekomunikačných činností (ďalej len "prikaz"). Napriek rozdielnej terminológii nemôžu byť pochybnosti o tom, že tak súhlas, ako aj príkaz majú formálne, ale aj obsahové náležitosti rozhodnutia. Z ustanovenia § 4 ods. 5 zákona o ochrane pred odpočúvaním to aj výslovne vyplýva, keďže sa tam uvádza, že "proti rozhodnutiu o súhlase nemožno podať opravný prostriedok. [...] Podľa názoru ústavného súdu nemôžu byť nijaké pochybnosti o tom, že príkaz a súhlas musia byť odôvodnené v každom prípade, či už boli vydané na základe Trestného poriadku alebo na základe zákona o ochrane pred odpočúvaním. Je to tak preto, že hoci ide o závažný zásah do základného práva, dotknuté osoby nemajú možnosť podať opravný prostriedok a o vydaní súhlasu či príkazu sa dozvedia spravidla až dodatočne, keď už zásah do práva na súkromie bol realizovaný. Majú preto možnosť žiadať o preskúmanie opodstatnenosti súhlasu či príkazu až dodatočne. Preskúmateľnosť dôvodnosti vydania súhlasu či príkazu si vyžaduje relevantnú konkrétnu vysvetľujúcu argumentáciu, akými skutočnosťami boli naplnené zákonom stanovené podmienky pre tento zásah do práva na súkromie. Bez takéhoto odôvodnenia opierajúceho sa o konkrétne skutočnosti je súhlas či príkaz spravidla nepreskúmateľný. Na prvý pohľad by sa mohlo zdať, že vzhľadom na utajený charakter odpočúvania by bolo neúnosné a kontraproduktívne uviesť v odôvodnení konkrétne skutočnosti odôvodňujúce vydanie súhlasu či príkazu, lebo tieto by mohli ich účel zmať. V skutočnosti však opak je pravdou. Práva vzhľadom na utajený charakter odpočúvania nič nebráni tomu, aby dôvody, ktoré viedli súd k vydaniu súhlasu či príkazu, boli konkrétne uvedené. Pri dodržaní režimu utajenia sa dotknuté osoby môžu o vydaní súhlasu či príkazu a o dôvodoch, ktoré k tomu viedli, dozvedieť len dodatočne, teda iba po realizácii potrebných odposluchov.“

Nález Ústavného súdu SR zo dňa 27. 5. 2008, sp. zn. III. ÚS 80/08: „Podľa názoru ústavného súdu nemôžu byť nijaké pochybnosti o tom, že tak ako príkaz na odpočúvanie a zaznamenávanie telekomunikačnej prevádzky vydaný podľa § 80

nesmie sa obmedziť iba na „chabé náznaky odôvodnenia“.²² Rovnako, podľa Ústavného súdu odôvodnenie súhlasu nemôže iba citovať zákonom stanovené podmienky vo všeobecnej rovine, ale musí byť z neho možné zistiť konkrétne skutočnosti, ktoré viedli k jeho vydaniu (I. ÚS 274/05), resp. musí byť dostatočne konkrétne na to, aby bolo možné konštatovať, že je z hľadiska splnenia podmienok na jeho vydanie preskúmateľné (II. ÚS 280/09).

V predmetnom Súhlase možno za jediné náznaky odôvodnenia považovať to, že ITP mal byť použitý v byte „vo vlastníctve záujmovej osoby, ktorý využíva záujmová osoba na kontaktovanie“ a že „súhlas je daný na základe žiadosti Slovenskej informačnej služby vedenej pod číslom písomnosti 63/950-D-241-34/2005-S zo dňa 21.11.2005, pričom zo žiadosti vyplýva, že získanie informácií podľa § 2 ods. 1 písm. e) zákona č. 46/1993 Z. z. je v zmysle § 4 zákona č. 166/2003 Z. z. iným spôsobom neúčinné, alebo podstatne sťažené“. Zo Súhlasu však už nie je možné napríklad zistiť, prečo považoval príslušný žiadateľ predchádzajúce odhaľovanie a dokumentovanie činnosti, na ktorú sa podávala príslušná žiadosť, za neúčinné alebo podstatne sťažené. Zo súhlasu taktiež nie je zrejme, na základe akých dôvodov sa príslušný sudca uvedeným tvrdením stotožnil.

Ústavný súd pritom už konštatoval, že v odôvodnení súhlasu na použitie ITP sa nemožno obmedziť iba na odkaz na právnu normu, podľa ktorej súd rozhodoval, identifikáciu orgánu, ktorý ho o rozhodnutie žiadal, určenie času trvania súhlasu a konštatovanie, že získanie informácií iným spôsobom je neúčinné, resp. podstatne sťažené (I. ÚS 117/07). Zároveň, napríklad v prípade *Stefanov proti Bulharsku*,²³ ktorý sa týkal prehliadky bytu, Európsky súd pre ľudské práva uviedol, že príkaz na prehliadku bytu, ako aj žiadosť o jeho vydanie, musia byť dostatočne konkrétne, nakoľko ak sú formulované príliš široko, nie sú spôsobilé minimalizovať zásah do účastníkových práv garantovaných v čl. 8 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd.

ABSENCIA KONKRETIZÁCIE ITP

Nezákonnosť Súhlasu možno vidieť aj v tom, že tento dostatočne nekonkretizuje ITP, ktorý má byť použitý, ako ani rozsah jeho použitia. V Súhlase sa totiž iba uvádza, že tento sa udeľuje „na použitie informačno-technického prostriedku pri vyhotovovaní a využívaní obrazových, zvukových alebo iných záznamov.“ I keď v zmysle ust. § 4 ods. 3 písm. a) Zákona o ochrane pred odpočúvaním má identifikáciu príslušného druhu ITP obsahovať príslušná žiadosť, z judikatúry Ústavného súdu vyplýva, že nároky kladené na obsah žiadosti o udelenie súhlasu sa musia o to viac vzťahovať aj na samotný súhlas, ktorým sa uvedenej žiadosti vyhovuje (III. ÚS 80/08).

Trestného poriadku, aj rozhodnutie podľa § 36 a § 37 [Zákona o policajnom zbore] musí byť riadne odôvodnené. Je to tak preto, že hoci ide o závažný zásah do základného práva, dotknuté osoby nemajú možnosť podať proti takému rozhodnutiu opravný prostriedok a o jeho vydaní sa dozvedia spravidla až dodatočne, keď už zásah do práva na súkromie bol realizovaný. Majú preto možnosť žiadať o jeho preskúmanie až dodatočne. Preskúmateľnosť dôvodnosti vydania rozhodnutia podľa § 36 a § 37 [Zákona o policajnom zbore] si vyžaduje relevantnú konkrétnu vysvetľujúcu argumentáciu, akými skutočnosťami boli naplnené zákonom ustanovené podmienky pre tento zásah do práva na súkromie. Bez takéhoto odôvodnenia opierajúceho sa o konkrétne skutočnosti je dané rozhodnutie spravidla nepreskúmateľné.“

²²⁾ Nález Ústavného súdu SR zo dňa 10. 9. 2009, sp. zn. II. ÚS 280/09: „Požiadavke efektívnej súdnej ochrany základných práv nemôže vyhovieť príkaz, ktorý by len formálne spĺňal náležitosti vyžadované zákonom a neobsahoval by posúdenie materiálnych podmienok na jeho vydanie. Nevyhnutnou podmienkou preskúmateľnosti opodstatnenosti zásahu do práva na súkromie na základe príkazu podľa § 88 Trestného poriadku je jeho odôvodnenie, ktoré musí obsahovať relevantnú argumentáciu, akými skutočnosťami boli naplnené zákonom ustanovené podmienky na nariadenie odpočúvania a záznamu telekomunikačných činností.“

Nález Ústavného súdu SR zo dňa 27. 5. 2008, sp. zn. III. ÚS 80/08: „Napokon je nepochybné, že ak žiadosť príslušného orgánu na udelenie súhlasu podľa § 36 a § 37 [Zákona o policajnom zbore] musela obsahovať dôvody, o to viac muselo tieto dôvody obsahovať rozhodnutie sudcu, bez ktorého by odpočúvanie nebolo možné realizovať. Ústavný súd zároveň podotýka, že sudca vydávajúci namietané rozhodnutia si bol do istej miery vedomý potreby uvedenia dôvodov ich vydania, čo je zrejme z ich obsahu. Na druhej strane je však potrebné uviesť, že len chabé náznaky odôvodnenia pri tak závažnom zásahu do ústavných práv sťažovateľky nemožno akceptovať.“

²³⁾ *Stefanov proti Bulharsku*, 22. 5. 2008, sťažnosť č. 65755/01.

Je zrejmé, že v Súhlase malo byť konkretizované o aké „iné záznamy“ malo ísť, nakoľko takéto vymedzenie je neurčité a nezodpovedá jeho účelu, akým je limitácia štátnej moci. Zároveň podľa ust. § 2 ods. 1 Zákona o ochrane pred odpočúvaním ITP predstavujú najmä elektrotechnické, rádiatechnické, fototechnické, optické, mechanické, chemické a iné technické prostriedky a zariadenia alebo ich súbory, ktoré sa utajovaným spôsobom používajú napr. pri vyhotovovaní a využívaní obrazového, zvukového alebo iného záznamu.

Identifikáciou druhu ITP teda nemá byť iba opis, pri akej činnosti sa má tento prostriedok utajovaným spôsobom použiť (t.j. na vyhotovovanie a využívanie obrazových, zvukových alebo príslušných iných záznamov), ale samotná konkretizácia príslušného elektrotechnického, rádiatechnického, fototechnického, optického, mechanického, chemického alebo iné technického prostriedku alebo zariadenia alebo ich súborov. Súhlas takúto konkretizáciu neobsahuje. Zároveň podľa § 4 ods. 1 tretej vety Zákona o ochrane pred odpočúvaním „[a]k je nevyhnutné použiť naraz alebo následne niekoľko druhov informačno-technických prostriedkov, každý z nich možno použiť len v rozsahu výslovne udeleného súhlasu.“. Súhlas pritom neobsahuje žiadnu zmienku o tom, či by sa prípadné druhy ITP mali použiť naraz alebo následne, resp. žiadnym spôsobom neupravuje ani ich rozsah.

ABSENCIA POVOLENIA VSTUPU NA NEVEREJNE NEPRÍSTUPNÉ MIESTA

Dôvody nezákonnosti Súhlasu, resp. odpočúvania, ktoré by bolo vykonávané na jeho základe možno vidieť aj v tom, Súhlas v rozpore s ust. § 4 ods. 1 Zákona o ochrane pred odpočúvaním **neobsahuje zmienku o tom, či sa vzťahuje aj na vstup na miesta, ktoré nie sú verejne prístupné.** Z Dokumentov pritom vyplýva, že odpočúvanie malo byť vykonávané v súkromnom bytovom dome, **z priestorov súkromného bytu, a malo sa týkať priestoru ďalšieho súkromného bytu.** Okrem toho podľa nami pripojeného prepisu Súhlas obsahuje aj právo na zhotovenie obrazového záznamu, čo prakticky vyžaduje vstup do monitorovaného bytu; sudca však napriek tomu túto otázku (ak je prepis hodnoverný) v rozpore so zákonom vôbec neriešil.

SÚHLAS AKO NULITNÉ ROZHODNUTIE

V tejto súvislosti je otázne, či príslušné náležitosti obsahovala **žiadosť žiadateľa o udelenie Súhlasu.** Takýto **nedostatok** žiadosti by totiž v zmysle ust. § 4 ods. 3 písm. a) v spojení s ust. § 4 ods. 3 poslednej vety Zákona o ochrane pred odpočúvaním **znemožňoval súdu o žiadosti akokoľvek rozhodnúť, t.j. nemohol by ju ani zamietnuť, nieto ešte vydať samotný Súhlas.**

Súd totiž podľa § 4 ods. 3 poslednej vety uvedeného zákona **nesmie rozhodnúť o žiadosti, ktorá nemá zákonom ustanovené náležitosti, a takúto žiadosť vráti žiadateľovi.** Zároveň, podľa dôvodovej správy k Zákona o ochrane pred odpočúvaním²⁴ by dokonca v takom prípade ani nešlo o žiadosť podľa ust. § 4 ods. 3 Zákona o ochrane pred odpočúvaním, t. j. ich podanie by nevyvolávalo žiadne právne následky. **V dôsledku uvedeného by potom takéto súdne rozhodnutie, vydané nielen v rozpore so zákonom, ale aj bez právomoci ho vydať, bolo nielen nezákonné, ale dokonca aj nulitné.**

ZLYHANIE SYSTÉMU KONTROLY LEGALITY A LEGITIMITY

Len pre úplnosť, vzhľadom na nedávnu kauzu tzv. odpočúvania Vojenského obranného spravodajstva je otáznu aj **samotný systém a kontrola legality a legitimity odpočúvania.** Odborná aj politická verejnosť sa v súvislosti s uvedenou kauzou zhodla na tom, že systém a kontrola odpočúvania upravené Zákonom o ochrane pred odpočúvaním nie je dostatočná a nedokáže zabrániť zneužitiu používania ITP.²⁵ V zmysle judikatúry

²⁴⁾ Dôvodová správa k § 4 návrhu Zákona o ochrane pred odpočúvaním uvádza: „Zákonný sudca vydá povolenie na použitie informačno-technického prostriedku na návrh. Pre jeho rozhodnutie o návrhu majú podstatný význam informácie uvedené v žiadosti o povolenie. Zákon určuje údaje, ktoré musia byť uvedené v návrhu. Ak niektorý údaj chýba, nejde o žiadosť. Zákonný sudca o takom návrhu nesmie rozhodnúť kladne, ani záporne.“

²⁵⁾ Napr. predsedníčka vlády Slovenskej republiky uviedla „Chýba nám elementárna kontrola tajných služieb, a tak si kladiem otázku, prečo tá vôľa po takom spôsobe kontroly nie je.“ (<http://hnonline.sk/c1-53771680-radivova-zasiahla-minister-galko>).

Európskeho súdu pre ľudské práva sú pritom už samotné nedostatky legislatívy upravujúcej používanie ITP dôvodom na to, aby tento súd konštatoval porušenie práv garantovaných Dohovorom o ochrane ľudských práv a slobôd.²⁶ Tieto závery je pritom potrebné aplikovať aj za predpokladu, že Dokumenty pochádzajú z odpočúvaní vykonaných na základe Súhlasu. Je tomu tak preto, že takýto postup by odporoval zásade zákonnosti, nakoľko nezákonnosť nie je založená iba z dôvodu nezákonnosti konkrétneho Súhlasu, ale aj pre nedostatky samostatnej legislatívy, na základe ktorej bol vydaný.

Nezákonnosť prípadného odpočúvania možno vidieť aj v tom, že pokiaľ je pravdou, čo uvádzajú Dokumenty o priebehu odpočúvania, tak sudca si nesplnil svoju povinnosť podľa § 4 ods. 6 Zákona o ochrane pred odpočúvaním sústavne skúmať trvanie dôvodov použitia ITP. Zo Súhlasu totiž vyplýva, že žiadateľovi o udelenie Súhlasu iba uložil, aby v lehote do 3 mesiacov predkladal sudcovi všetky potrebné podklady na skúmanie dôvodnosti trvania používania ITP; podľa Dokumentov však súd osobitne trvanie dôvodov použitia ITP neskúmal, hoci mu to ust. § 4 ods. 6 Zákona o ochrane pred odpočúvaním ukladá (to sú však napokon skutočnosti, ktoré sa budú dať pofahky overiť zo spisovej dokumentácie na Krajskom súde v Bratislave). Takýto postup sám o sebe nemožno považovať za splnenie povinnosti „sústavne“ skúmať trvanie príslušných dôvodov. Zároveň, pokiaľ sa informácie uvedené v Dokumentoch týkajú Súhlasu, tak potom SIS predložila súdu príslušné podklady (vyžadované Súhlasom) len raz, a to až po uplynutí uvedenej 3-mesačnej lehoty.²⁷ Ak však máme byť pri posudzovaní plnenia povinnosti súdu podľa § 4 ods. 6 cit. zák. dôslední, súd si túto povinnosť ani nemohol vlastnou vinou plniť, nakoľko v Súhlase žiadne dôvody použitia ITP nevyjadril.

Záverom k tejto časti si dovoľujeme vysloviť veľmi silnú indíciu, že v skutočnosti Súhlas – rozhodnutie Krajského súdu v Bratislave z 23. 11. 2005 de facto nevydal Krajský súd v Bratislave, keďže podľa našich informácií išlo o formulár SIS, do ktorého sudca len doplnil číselné, resp. časové údaje, podpísal sa (len nečitateľným podpisom bez uvedenia mena a priezviska) a opatril ho odtláčkom pečiatky. Ak by sa toto naše podozrenie potvrdilo,²⁸ znamenalo by to, že súd absolútne neplnil tú úlohu, ktorou je ako nezávislá inštitúcia poverený, aby ex offio, aj v záujme odpočúvaných osôb, skúmal dodržanie limitov ústavnosti a zákonnosti takéhoto výnimočného zásahu do práva na ochranu súkromia. Potom už nemožno vôbec hovoriť nielen o kontrole súdu nad trvaním dôvodov odpočúvania, ale ani o súhlase súdu v akomkoľvek rozsahu.²⁹

konci). Predseda výboru Národnej rady Slovenskej republiky pre obranu a bezpečnosť Martin Fedor uviedol, že „Existujú vážne podozrenia z porušenia zákona o ochrane súkromia“, pričom „Mohlo dochádzať ku kopírovaniu medzi jednotlivými odôvodneniami v žiadostiach a k niektorým iným prešľapom, možno aj podvodom“ (SME, 9.12.2011). Podľa bývalého ministra vnútra Slovenskej republiky Roberta Kaliňáka „Ak išlo o formálne legálne, to znamená so všetkými potvrdeniami, v skutočnosti však nezákonné odpočúvanie, tak je to ten najkatastrofickejší scenár tejto kauzy. Lebo ak by išlo iba o nelegálne odpočúvanie, ktoré nemá všetky atribúty legálnosti, tak to môže byť nejaké individuálne zlyhanie.“ (Hlavné správy TA 3, 21.11.2011). Napokon bezpečnostný analytik Milan Žitný uviedol, že sudca vo vzťahu k súhlasu nemusí vedieť ani čo podpisuje: „Tá žiadosť je veľmi jednoduchá a formálna. Sudca nevie, čo je komplexným predmetom tohto prípadu tej žiadosti, má tam uvedené dôvody a on to podpíše, pretože tie dôvody budú uvedené podľa zákona.“ (Hlavné správy TA 3, 21.11.2011)

²⁶⁾ Napr. P. L. proti Nórsku, 8. 6. 1990, sťažnosť č. 13564/88, Klass proti Nemecku, 6. 9. 1978, sťažnosť č. 5029/71, Malone proti Spojenému kráľovstvu, 2. 8. 1984, sťažnosť č. , Weber a Saravia, 29. 6. 2006, sťažnosť č. 54934/00, Segerstedt-Wiberg a ďalší proti Švédsku, 6. 6. 2006, sťažnosť č. 62332/00, Amann proti Švajčiarsku, 16. 2. 2000, sťažnosť č. 27798/95, Asociácia pre európsku integráciu a ľudské práva a Ekimdžiev proti Bulharsku, 28. 6. 2007, sťažnosť č. 62540/00, prípadne nález Ústavného súdu zo dňa 14. 6. 2006, sp. zn. I. ÚS 274/05.

²⁷⁾ Súhlas mal byť udelený 23. 11. 2005. V Dokumentoch sa uvádza, že „[n]a základe rozhodnutia sudcu Nit-3-D-2879/2005 [t. j. na základe Súhlasu] informovať ho jedenkrát za 3 mesiace o stave využívania ITP „Gorila“ písomnosťou č.p. 63/950-D-284-26/2006-S zo dňa 3.3.2006 bola na KS Bratislava zaslaná informácia o priebehu používania ITP „Gorila [...]“. Z uvedeného možno vyvodiť, že zatiaľ čo mali byť podklady predložené najneskôr do 23. 2. 2006, tieto boli poskytnuté až po uplynutí tejto lehoty, keďže podklady boli datované (nie nevyhnutne aj predložené) až 3. 3. 2006.

²⁸⁾ V tejto chvíli ho formulujeme ako podozrenie, keďže nedisponujeme originálom, resp. kópiou Súhlasu ale len jeho prepisom s ústnym tvrdením nášho zdroja o jeho autentickosti.

²⁹⁾ Veríme, že – ak sú naše podozrenia v zhode s pravdou – sudca, ktorý uvedené rozhodnutie (Súhlas) vydal, objasní, prečo Súhlas bol vyhotovený na formulári, obsahujúcom v predvyplnenej časti už konkrétne informácie o tejto veci, ktoré nemohli byť súčasťou formuláru pre iné rozhodnutia a prečo následne – zrejme rukou do počítačom predpripraveného textu – doplnil konkrétne údaje o čísle utajovanej písomnosti, spisovej značke, dátumoch, ktorými „dotvoril“ toto rozhodnutie. Rovnako veríme, že on alebo jeho domovský súd objasní to, čo sme sa dodnes napriek žiadostiam nedozvedeli, t.j. akým spôsobom sa v tej dobe dodržiavali predpisy o prideľovaní vecí v súlade s rozvrhom práce tak, aby bola vylúčená možnosť

ZÁVER K ZÁKONNOSTI ÚDAJNÝCH ODPOSLUCHOV, RESP. ROZHODNUTIA SÚDU O SÚHLASE K NIM

Ako sme už uviedli, podľa ust. § 7 ods. 3 Zákona o ochrane pred odpočúvaním, ak sa informačno-technický prostriedok použil v rozpore s týmto zákonom, záznam získaný pri takom použití alebo akýkoľvek iný výsledok nezákonného použitia informačno-technického prostriedku nijaký štátny orgán ani iný orgán verejnej moci nesmie použiť ako dôkaz, ani uznať za dôkaz ... s tým, že nezákonne získaný záznam alebo iný výsledok sa musí zničiť v prítomnosti zákonného sudcu príslušného na vydanie povolenia do 24 hodín od protiprávneho použitia informačno-technického prostriedku. Ide o absolútny zákaz bez akýchkoľvek výnimiek.

Sme toho názoru, že ak sa potvrdia nami uvedené skutočnosti o obsahu Súhlasu, resp. ak bol naozaj inkriminovaný byť odpočúvaný a to aj napriek tomu, že sa v tom čase v ňom Z. Varga, na ktorého meno bol Súhlas s odpočúvaním vydaný, nenachádzal, potom je splnená podmienka vyššie cit. ustanovenia a akékoľvek výsledky odpočúvania (záznamy, úplne prepisy, analytické „prepisy“, spravodajské zvodky, atď.) sú výsledkami použitia ITP v rozpore so Zákonom o ochrane pred odpočúvaním. A to buď preto, že súhlas súdu úplne absentoval (voči iným osobám ako Z. Vargovi) alebo preto, že Súhlas odporoval zákonu. K tomu pribúdajú aj ďalšie vyššie uvedené dôvody, a to že napr. nebol vykonávaný dozor súdu nad zákonnosťou odpočúvania.

O správnosti našich argumentov, keďže Súhlas bol určite vydaný (otázne je len, či a v akom rozsahu prebiehalo odpočúvanie na jeho základe, a ako to bolo s jeho predĺžením v máji 2005, kde sa pridržame našich doterajších tvrdení, resp. skutkových poznatkov), je možné sa presvedčiť v príslušných súdnych spisoch Krajského súdu v Bratislave, ktoré musia byť Vyšetrovaciemu tímu alebo dozorujúcemu prokurátorovi sprístupnené.

IV.

Podnety na vykonanie pôsobnosti dozorujúceho prokurátora

1. Z vyššie uvedených dôvodov (v častiach I. a III. tohto podania) podávame dozorujúcemu prokurátorovi Úradu špeciálnej prokuratúry podnet podľa ust. § 31 zákona č. 153/2001 Z.z. o prokuratúre v znení neskorších predpisov, aby podľa ust. § 230 ods. 2 písm. e) Trestného poriadku po preskúmaní zákonnosti uznesenia o začatí Trestného stíhania toto uznesenie (zrejme z 9. 1. 2012) pre jeho nezákonnosť zrušil.

Uvedené uznesenie bolo totiž zjavne vydané na podklade Dokumentov, čo je dokument, ktorý je buď úplným výmyslom, spravodajskou hrou, neznámeho pôvodu, obsahujúci zásahy do práva na ochranu osobnosti v ňom uvedených osôb a ako taký je to dôkaz nezákonný, nepravdivý a zavádzajúci (keďže sa vydáva za výsledok analytického spracovania informácií z použitia ITP, ktorým nie je).

Alebo ide úplne alebo sčasti dokument, ktorý vznikol z činnosti SIS (jeho autentickosť však v takomto prípade nepotvrzuje jeho pravdivosť), ktorý tvrdí, že má, môže a zrejme aj bude mať vzťah k tomu odpočúvaniu, ktoré bolo povolené Súhlasom (hoci nevieme, či reálne prebehlo). Ak je to tak, potom už dnes vieme potvrdiť, že rozhodnutie súdu – Súhlas je nezákonné, že na odpočúvanie iných osôb ako Z. Vargu dokonca ani nebol daný súhlas (vychádzajúc z tvrdení o priebehu odpočúvania obsiahnutých v Dokumentoch) a že zároveň došlo aj k ďalším závažným porušeniam Zákona o ochrane pred odpočúvaním, prípadne (možno aj) iných právnych predpisov, z čoho rezultuje – ak aj prebehli – úplná nezákonnosť takýchto odposluchov. V takomto prípade nie je

ovplyvňovania pridelenia vecí - § 51 ods. 3 zákona č. 757/2004 Z.z. Tá časť rozvrhu práce za rok 2005, ktorá sa týka rozvrhu služieb vo veciach spravodajských odposluchov a pravidiel pridelenia týchto vecí tak, aby bola vylúčená možnosť ovplyvňovania ich pridelenia, nám totiž napriek našej žiadosti nebola Krajským súdom v Bratislave sprístupnená, a podľa informácie od jeho pracovníkov takýmto dokumentom ani nedisponujú.

možné „zdôkaznit“ informácie získané z ITP, ktoré bolo vykonané nezákonne, keďže tomu bráni ust. § 7 ods. 3 Zákona o ochrane pred odpočúvaním.

Zároveň, ako uvádza vyššie citovaná policajná správa z januára 2010, SIS dala už v roku 2009 stanovisko Úradu boja proti korupcii, že záznamy (originálne nahrávky) za dané obdobie sú zničené. Tým pádom v zmysle ust. § 7 ods. 4 a 5 Zákona o ochrane pred odpočúvaním nie je možné „informácie získané použitím informačno-technického prostriedku použiť ako dôkaz v trestnom konaní“, nakoľko je zničený záznam z predmetného odposluchu (ak bol naozaj vykonaný).

Tu treba zdôrazniť, že zo zverejnených informácií o predmete Trestného stíhania vyplýva, že celý skutkový základ tohto uznesenia, všetky skutočnosti, ktoré majú odôvodniť začatie trestného stíhania doložením podozrenia z trestnej činnosti skutkovo vymedzenej v tomto uznesení, sa opierajú o Dokumenty. A tie majú jedinou možnosť vecnej verifikácie, a to, že sú naozaj z odposluchov, lebo inak ostanú len nepodloženými výmyslami. Ak ale pripustíme, že sú z odposluchov, potom z informácií, ktoré napokon už polícia dva roky má, vyplýva, že nie je možné ohľadne informácií, ktoré mali údajne byť získané z použitia predmetných ITP (Gorila, Gorila 1), zabezpečiť žiaden zákonný dôkaz.

Preto je potrebné uvedené uznesenie zrušiť. Osobitne (ale nie výlučne) to platí u údajného zločinu založenia, zosnovania a podporovania zločineckej skupiny podľa ust. § 296 Trestného zákona. Ten je – usudzujúc zo zverejnených informácií - skutkovo postavený výlučne na Dokumentoch a s ich vierohodnosťou čo by skutočnosť aspoň odôvodňujúcich začatie trestného stíhania „stojí a padá“.

2. Z vyššie uvedených dôvodov (v častiach I. a III. tohto podania) podávame dozorujúcemu prokurátorovi Úradu špeciálnej prokuratúry podnet podľa ust. § 230 ods. 2 písm. a) Trestného poriadku, aby vydal záväzný pokyn (opatrenie) ohľadne povinnosti vyšetrovateľov, resp. policajtov Vyšetrovacieho tímu, aby pri obstarávaní skutočností odôvodňujúcich začatie trestného stíhania, resp. pri vykonávaní dôkazov postupovali v súlade so zákonnými obmedzeniami vyplývajúcimi zo Zákona o ochrane pred odpočúvaním a zdržali sa zadovážovania podkladov pre začatie trestného stíhania, resp. zadovážovania a vykonávania dôkazov spočívajúcich v Dokumentoch, resp. v dôkazoch o informáciách z použitia ITP na základe Súhlasu (rozhodnutia Krajského súdu v Bratislave z 23. 11. 2005 vydaného na priestorové odpočúvanie bytu Z. Vargu), prípadne na základe ďalších rozhodnutí súdu o súhlase na použitie ITP na priestorový odposluch bytu Z. Vargu z obdobia rokov 2005 a 2006 (všetko z dôvodov vyššie uvedených, nakoľko ide o informácie, kde už nie je možné legálne obstarat' dôkazy použiteľné na účely trestného konania). To neplatí len vtedy, ak je možné zabezpečiť o informáciách z použitia ITP také dôkazy, ktoré obstoja pred požiadavkami podľa ust. § 7 ods. 2 až 5 Zákona o ochrane pred odpočúvaním; čo implikuje nemožnosť vykonávania výsluchov príslušníkov SIS ohľadne informácií z vykonávania ITP, resp. získaných z použitia ITP, bez toho, aby bol do vyšetrovacieho spisu založený originálny záznam SIS z použitia ITP s úplným prepisom.

3. Z vyššie uvedených dôvodov (v častiach I. a III. tohto podania) dopĺňujeme podnet Úradu špeciálnej prokuratúry v zmysle predchádzajúcich dvoch bodov (1. a 2.) procesnými návrhmi (podnetmi), aby

- a) prípadne bolo v Trestnom stíhaní alebo v štádiu po zrušení uznesenia o začatí Trestného stíhania zväžené, že treba v záujme vyšetrovania, resp. preverovania vyžiadať spisovú dokumentáciu k rozhodnutiam Krajského súdu v Bratislave, ktorými mali byť 23. 11. 2005 a 18. 5. 2011 povolené priestorové odposluchy bytu Z. Vargu na Vazovovej 9 a posúdiť ju v súlade so Zákonom o ochrane pred odpočúvaním a Trestným poriadkom so zreteľom na povinnosť preveriť, či akékoľvek dôkazy o týchto odposluchoch vôbec môžu byť zákonné.
- b) prípadne bolo v Trestnom stíhaní alebo v štádiu po zrušení uznesenia o začatí Trestného stíhania zväžené, že treba v záujme vyšetrovania, resp. preverovania vyžiadať ešte raz všeobecnú informáciu od SIS, či sú záznamy z použitia ITP – priestorový odposluch bytu – za obdobie 2005 až 2006 zničené alebo

nie. V prípade kladnej odpovede nepokračovať vo vykonávaní nezákonných dôkazov ohľadne informácií z použitia takýchto ITP.

Na záver zhrňujeme stručne závery nášho stanoviska uvedeného v nadpise tohto podania:

- (i) **Dokumenty (bez ohľadu na zákonnosť alebo nezákonnosť odpočúvania) nemožno použiť ako dôkaz v trestnom konaní;**
- (ii) **Dokumenty (bez ohľadu na zákonnosť alebo nezákonnosť odpočúvania) mali byť už v minulosti zničené, resp. musia byť zničené bez zbytočného odkladu;**
- (iii) **ak došlo k odpočúvaniu na základe Súhlasu (alebo neskôr naň nadväzujúceho rozhodnutia súdu o súhlase s použitím ITP), takéto odpočúvanie bolo nezákonné.**

V.

Doložka podľa zákona o ochrane informácií – prístupnosť tretím osobám

Týmto si dovoľujeme uviesť, že si v súlade s ust. § 11 ods. 1 písm. a) zákona č. 211/2000 Z. z. o slobodnom prístupe k informáciám a o zmene a doplnení niektorých zákonov (zákon o slobode informácií) v znení neskorších predpisov vyhradzujeme právo na to, aby toto podanie, vrátane všetkých jej príloh, ako aj informácie, že bolo podané, nebolo sprístupňované oprávneným osobám v zmysle uvedeného zákona.

S úctou

ŠKUBLA & PARTNERI

Škubla & Partneri s.r.o., Advokátska kancelária,
Digital Park II, Einsteinova 25, 851 01 Bratislava
IČO: 36 861 154,

Mgr. Jaroslav Haščák, zast.
Škubla & Partneri s.r.o.

Prílohy:

1. *Kópia listu Krajského súdu v Bratislave č. Spr. 3256/2011 z 30. 5. 2011 – Odpoveď na žiadosť*
2. *Prepis dokumentu, ktorý by mohol byť rozhodnutím Krajského súdu v Bratislave, sp. zn. Ntt-3-D-2879/2005, z 23. 11. 2005*

Na vedomie:

Generálny prokurátor Slovenskej republiky, Generálna prokuratúra Slovenskej republiky

Úrad boja proti organizovanej kriminalite Prezídia Policajného zboru

Úrad boja proti korupcii Prezídia Policajného zboru

