

U z n e s e n i e

Najvyšší súd Slovenskej republiky v senáte zloženom z predsedu senátu JUDr. Petra Krajčoviča a sudcov JUDr. Libora Duľu a JUDr. Ing. Antona Jakubíka v trestnej veci obvinenej **S. K. a spol.**, pre zločin týrania blízkej a zverenej osoby podľa § 208 ods. 2 Tr. zák. a iné na neverejnom zasadnutí 21. februára 2012 v Bratislave o dovolaní obvinenej S. K. proti uzneseniu Krajského súdu v Prešove z 27. januára 2011, sp. zn. 2 To 50/2010, takto

r o z h o d o l :

Podľa § 382 písm. c/ Tr. por. dovolanie obvinenej S. K. sa **o d m i e t a**.

O d ô v o d n e n i e

Napadnutým uznesením Krajský súd v Prešove (ďalej len krajský súd) podľa § 319 Tr. por. zamietol odvolanie obžalovaných J. K. a S. K. proti rozsudku Okresného súdu Poprad (ďalej len okresný súd) zo 14. decembra 2009, sp. zn. 5 T 77/2009.

Rozsudkom okresného súdu bol obžalovaný J. K., nar. X. v P. - S., okres P., trvale bytom P., ul. T., prechodne bytom V.V., okres P., uznaný vinným zo spáchania zločinu týrania blízkej a zverenej osoby podľa § 208 ods. 1, písm. a), b), c), ods. 2 písm. d) Tr. zák., prečinu sexuálneho zneužívania podľa § 202 ods. 1 písm. a) Tr. zák., prečinu porušovania domovej slobody podľa § 194 ods. 1,2 písm. b) Tr. zák. a prečinu nebezpečného vyhrážania podľa § 360 ods. 1, ods. 2 písm. a) Tr. zák. a obžalovaná S. K., nar. X. v P., trvale bytom V.V., okres P. uznaná vinnou zo spáchania zločinu týrania blízkej a zverenej osoby podľa § 208 ods. 1, písm. a), b), c), ods. 2 písm. d) Tr. zák., ktoré spáchali tak, že

obž. J. K.

v bode I.

v dobe posledných 5-tich rokov až do dňa 0X., ako nevlastný otec maloletej V. V., nar. X. a maloletej S. M., nar. X., obe trvale bytom V.V., v mieste ich trvalého bydliska tieto

nútil k vykonávaniu rôznych domácich prác, ktoré sú vzhľadom na ich vek fyzicky namáhavé, ako ku kydaniu hnoja z maštale, zberu trávy, kopaniu jám pre osadenie stĺpov na oplotenie, rezaniu dreva ručnou pílou, ako aj jeho rúbaniu a následne noseniu ku peci a to pod hrozbou bitky, ako aj vyhrázaním sa, že ak to nebudú robiť, nedá im najesť, pričom niekedy fyzicky napádal obe maloleté tak, že ich bil predlžovacou šnúrou alebo 60 cm dlhým bičiskom, taktiež v presne nezistenú dobu v zimnom období v roku 2007 zbil mal. V. V. tak, že ju udrel do hlavy a následne ju doma kopal a na nohách mal obuté pracovné čižmy, ďalej obom maloletým V. V. a S. M. odmietal finančne prispievať na školské potreby, ako aj stravu v škole, či už na desiatu, resp. na obed, ani inak nezabezpečil ich stravovanie a ošatenie a prevažnú časť finančných prostriedkov pravidelne míňal na alkoholické nápoje a zanedbával starostlivosť na obe maloleté deti, naposledy dňa 12.11.2008 v čase okolo 19.00 hod. J. K. zbil mal. V. V., pretože si požičala peniaze v sume 5.000,- Sk a to tak, že jej nadával, že je k...a a p..a a bil ju plastovým bičiskom na kone a to najmenej 10-krát po hlave, rukách a ramenách, následne v čase o 22.30 hod., keď sa vrátil domov v podnapitom stave, zobral mal. V. V., naložil ju do osobného motorového vozidla zn. Škoda Felícia nezistenej ŠPZ a vyviezol ju cca. 5 km za obec V. na H. P., kde ju vyložil s tým, že ju nechce vidieť ani na H. P., ani na V. a s vozidlom odišiel, mal. V. V. potom išla domov do obce V. v noci pešo, kde sa vrátila okolo 02.00 hod. až 03.00 hod. nasledujúceho dňa a týmto mal. V. V. spôsobil povrchové rany na oboch ramenách a hornej časti chrbta, ako aj odreniny a hematómy,

v bode II.

v dobe od septembra 2007 až do dňa 0X. asi 5-krát do týždňa, nepravidelne jedenkrát za deň v mieste trvalého bydliska mal. V. V., nar. X., bytom V.V., okres P., väčšinou v podvečerných hodinách, v čase okolo 18.00 hod., pri tom, ako mal. V. V. umývala riad, využil túto situáciu, postavil sa ku nej zozadu a oboma rukami ju chytal za prsia tak, že ich chytil do oboch dlaní a pritom jej rozprával rôzne narážky, že má prsia ako silikóny a že sa rozvedie s jej mamou a zoberie si mal. V. V., pričom takéto konanie mal. V. V. vadilo a bolo jej to nepríjemné,

v bode III.

dňa 18.11.2008 v čase okolo 21.30 hod. pod vplyvom alkoholických nápojov neoprávnene vošiel do rodinného domu so súpisným číslom X. v obci V., okres P. a to tým spôsobom, že za použitia násilia sekerou rozbil sklenenú výplň na vchodových dverách uvedeného domu, cez ktoré vošiel do domu a následne do izby, kde spal R. Š., nar. X., trvale bytom V. č. 264, okres P., kde sa okolo seba zaháňal sekerou a R. Š. sa vyhrážal zabitím, čím

u R. Š. vzbudil dôvodnú obavu o jeho život a z tohto dôvodu R. Š. rýchlo vybehol z domu na ulicu, kde po odchode obvineného J. K. sa R. Š. opäť vrátil do domu, následne z obavy, že sa obvinený J. K. opäť vráti, dvere do kuchyne, ako aj dvere do jeho izby zabezpečil, kde následne cca po 20 minútach opäť obvinený J. K. za použitia násilia a to sekerou sa dobíjal cez dvere vedúce do kuchyne uvedeného domu, pričom keď ho R. Š. zbadal, tak z obavy osvoj život zo svojej izby vyskočil cez okno a utiekol von, čím takto spôsobil škodu na zariadení domu vo výške 7,30 Eur (220,- Sk).

obž. S. K.

v bode IV.

v dobe posledných 5-tich rokov až do dňa 0X., ako matka maloletej V. V., nar. X. a maloletej S. M., nar. X., všetky tri bytom V.V., okres P., v mieste ich trvalého bydliska, sa o tieto riadne nestarala a to tak, že im nezabezpečovala stravu, nevarila im, nezabezpečovala im ošatenie a obuv, neupratovala v domácnosti, odmietala im poskytovať finančné prostriedky na školské pomôcky a taktiež na stravu v škole, či už na desiatu, resp. na obed, ani inak nezabezpečila ich stravovanie, pričom prevažnú časť finančných prostriedkov pravidelne míňala na alkoholické nápoje a zanedbávala starostlivosť o obe maloleté deti, taktiež v minulosti asi 3- krát do roka fyzicky napadla mal. V. V. a to tak, že ju bila predlžovacím káblom, alebo ju chytila za vlasy a udierala jej hlavu o podlahu, ďalej nezabránila svojmu manželovi J. K., aby nútil obe jej dcéry vykonávať rôzne domáce práce, ktoré sú pre ne, vzhľadom k ich veku, fyzicky náročné, ako kydanie hnoja z maštale, zber trávy, kopanie jám pre osadenie stĺpov na oplotenie, rezanie dreva ručnou pílou aj jeho rúbanie a následne nosenie ku peci, nijako svojim dcéram v týchto prácach nepomáhala a dovolila, aby jej manžel J. K. pod hrozbou bitky obe dcéry nútil vykonávať takéto práce a podporovala ho, ako aj vyhrážaním sa, že ak to nebudú robiť, nedajú im najesť, ani sa nepokúsila zabrániť svojmu manželovi J. K., aby fyzicky napádal jej obe maloleté dcéry.

Za to súd uložil obžalovanému J. K. podľa § 208 ods. 2 Tr. zák. úhrnný trest odňatia slobody v trvaní 14 rokov so zaradením do ústavu na výkon trestu so stredným stupňom stráženia, taktiež trest prepadnutia veci - sekery (kálačky) a uložil mu povinnosť nahradiť poškodenému M. Š., nar. X., škodu vo výške 7,30 eur.

Obžalovanej S. K. súd podľa § 208 ods. 2 Tr. zák. uložil trest odňatia slobody v trvaní 7 rokov so zaradením do ústavu na výkon trestu s minimálnym stupňom stráženia.

Proti uzneseniu krajského súdu podala dovolanie obvinená podaním obhajcu z 29. novembra 2011.

Ako právny dôvod dovolania označila dôvody podľa § 371 ods. 1 písm. c/ a písm. g/ Tr. por.

Vecne argumentuje nasledovne:

„Z rozhodnutia súdu I. stupňa vyplýva, že rozhodnutie je založené na svedeckej výpovedi poškodenej V. V. z prípravného konania zo dňa 4.12.2008 s tým, že súd tento dôkaz vykonal podľa § 263 ods. 4 Tr. poriadku, a to čítaním zápisnice z tohto výsluchu na hlavnom pojednávaní dňa 23.9.2009, pretože svedkyňa na hlavnom pojednávaní využila svoje právo v zmysle § 130 ods. 1 Tr. poriadku a nevypovedala, keďže obžalovaný je jej nevlastný otec a obžalovaná je jej matkou.

Prostredníctvom svojho obhajcu som už pred súdom I. stupňa namietala neprocesnosť výsluchu poškodenej V. V. z prípravného konania zo dňa 4.12.2008, a rovnako aj v samotnom odvolaní. Poukazovala som najmä na skutočnosť, že výsluch V. V. z prípravného konania zo dňa 4.12.2008 nebol vykonaný zákonným spôsobom, pretože výsluch bol vykonaný skôr, než bolo začaté trestné stíhanie a vznesené obvinenie proti mojej osobe.

Súd II. stupňa v súvislosti s námietkou obhajcu o neprocesnosti výsluchu poškodenej V. V. vo svojom rozhodnutí odkazuje na stanovisko trestnoprávneho kolégia Najvyššieho súdu SR Tpj 63/2009, v ktorom sa konštatuje, že výnimku z kontradiktórneho postupu predstavujú výpovede svedkom, ktoré majú v zmysle § 263 ods. 3 písm. b) Tr. poriadku charakter neodkladného alebo neopakovateľného úkonu, pričom takýto charakter majú aj výpovede svedkov mladších ako 15 rokov (§ 135 ods. 2 druhá veta Tr. por.) Pre spravodlivé súdne konanie a pre kritickú previerku výpovede svedka postačuje, ak je výsluch svedka vykonaný v prítomnosti obvineného alebo jeho obhajcu v konaní pred súdom. Odvolací súd uzatvára, že je teda nepochybné, že situácia ustálená v prejednávanej veci plne korešponduje s citovaným stanoviskom trestnoprávneho kolégia Najvyššieho súdu SR.

K tomuto záveru odvolacieho súdu dodávam, že poškodená V. V., nar. x v čase výsluchu dňa 4.12.2008. mala viac ako 15 rokov (mala 16 rokov), a teda jej výpoveď nemožno s poukazom na citované stanovisko trestnoprávneho kolégia NS SR považovať za neodkladný a neopakovateľný úkon. Navyše táto svedkyňa pri ďalších výsluchoch využila svoje právo v zmysle § 130 ods. 1 Tr. poriadku a viac nevypovedala.

K výsluchu poškodenej V. V. zo dňa 4.12.2008 ďalej uvádzam, že podľa zápisnice z tohto výsluchu sa výsluch realizoval po začatí trestného stíhania a vznesenia obvinenia,

uvedené je však v rozpore so skutočnosťou, pretože v uznesení o začatí trestného stíhania a vznesení obvinenia sú uvedené podrobnosti o určitom správaní nevlastného otca poškodenej, ktoré poškodená uviedla až pri tejto výpovedi.

Je síce pravda, že pred výpoveďou bolo s poškodenou spísané trestné oznámenie, ale v uvedenom oznámení sa o tomto správaní nevlastného otca poškodená vyjadruje len okrajovo, neopisuje tento skutok tak podrobne ako je to uvedené v uznesení o začatí tr. stíhania. Prvý krát poškodená tento skutok podrobne opísala až pri výsluchu dňa 4.12.2008 o 14:30 hod., avšak tento výsluch sa podľa zápisnice mal realizovať až po vydaní uznesenia o začatí tr. stíhania a vznesení obvinenia (v zápisnici o výsluchu sa totiž uvádza, že obvinená v tejto veci je matka poškodenej a nevlastný otec poškodenej).

Konkrétne do zápisnice o trestnom oznámení poškodená V. V. uviedla, že "K veci chcem uviesť, že môj nevlastný otec sa ku mne správa aj tak, že niekedy aj 5krát do týždňa ma chytá za prsia, má na mňa narážky, že mám prsia ako silikóny, že sa rozvedie s mamou a zoberie si mňa." K tomuto správaniu nevlastného otca poškodená pri podaní trestného oznámenia už viac nič nedodáva.

Napriek tomu sa v uznesení o začatí trestného stíhania a vznesení obvinenia uvádza, že "väčšinou v podvečerných hodinách, v čase okolo 18:00 hod., pri tom, ako mal. V. V. umývala riad, využil túto situáciu, postavil sa ku nej zozadu a oboma rukami ju chytil za prsia, tak, že ich chytil do oboch dlani a pri tom jej rozprával rôzne narážky ... ", z čoho vyplýva, že sa v uznesení uvádza podrobný opis tohto skutku, ktorý vyšetrovateľovi nemohol byť známy z trestného oznámenia. Podrobný opis tohto skutku vyšetrovateľ získal až z výsluchu poškodenej zo dňa 4.12.2008, ktorý sa však podľa zápisnice o výsluchu mal vykonať až po vydaní uznesenia o začatí tr. stíhania a vznesení obvinenia.

Pre úplnosť dodávam, že podľa vyšetrovacieho spisu sa trestné stíhanie začalo vydaním uznesenia o začatí tr. stíhania podľa § 199 ods. 1 Tr. poriadku a súčasne bolo vznesené obvinenie podľa § 206 ods. 1 Tr. poriadku. Trestné stíhanie v danom prípade nebolo začaté vykonaním zaisťovacieho úkonu, neopakovateľného úkonu alebo neodkladného úkonu (v uznesení o začatí tr. stíhania nie je označený žiadny úkon, ktorým by bolo začaté tr. stíhanie, ani dátum vykonania tohto úkonu podľa § 199 ods. 1 Tr. poriadku)

Poukazujúc na uvedené mám za to, že výsluch poškodenej V. V. zo dňa 4.12.2008. realizovaný čase od 14:30 hod. do 15:45 hod. bol vykonaný pred začatím trestného stíhania, keďže vyšetrovateľ pri odôvodnení uznesenia o začatí trestného stíhania a vznesení obvinenia vychádzal z poznatkov, ktoré získal práve z tohto výsluchu poškodenej.

V tejto súvislosti poukazujem na stanovisko trestnoprávneho kolégia Najvyššie súdu SR, na ktoré odkázal odvolací súd, konkrétne na bod I., v ktorom sa uvádza, že obžaloba

v trestnej veci môže byť opretá o výpovede svedkov a iné dôkazy vykonané pred vydaním uznesenia o vznesení obvinenia, prípadne pred oznámením uznesenia o vznesení obvinenia jeho vyhlásením (206 ods. 1 TP), ak ich vykonaniu došlo po začatí trestného stíhania "vo veci" podľa § 199 ods. 1 TP (S 30/2010).

Ďalej poukazujem na skutočnosť, že svedok sa pred výsluchom môže vyjadriť o pomere k obvinenému, a o práve odmietnuť vypovedať len za reálnej procesnej situácie, v ktorej je začaté trestné stíhanie, s tým, že sa trestné stíhanie vedie proti konkrétnemu obvinenému, ku ktorému je svedok v niektorom zo vzťahov predpokladaných ust. § 130 ods. 1 Tr. poriadku.

Poukazujúc na uvedené a na skutočnosť, že v čase výsluchu poškodenej V. V. dňa 4.12.2008 nebolo začaté trestné stíhanie a vznesené obvinenie, mám za to, že tento výsluch poškodenej bol vykonaný v rozpore s ust. § 130 ods. 1 Tr. poriadku.

V tejto súvislosti taktiež poukazujem na Uznesenie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky z 12. decembra 2002, sp. zn. 6 To 66/02:

II. Poučenie svedka o práve odoprieť výpoveď podľa § 100 TP (teraz § 130) sa vzťahuje na reálnu procesnú situáciu, v ktorej je už konkrétny obvinený a vypočúť sa majúci svedok je k obvinenému v niektorom zo vzťahov predpokladaných ustanovením § 100 ods.1 TP (teraz § 130 ods. 1) alebo sa na neho viažu podmienky odopretia výpovede v zmysle § 100 ods. 2 TP (teraz § 130 ods. 2). Tiež z tohto dôvodu bezchybnosť procesných úkonov v prípravnom vyžaduje dôsledný postup aj podľa § 163 ods. 1 TP (teraz § 206 ods. 1).

Rozhodujúci dôkaz vykonaný na hlavnom pojednávaní dňa 23.9.2009 podľa § 263 ods. 4 Tr. poriadku čítaním zápisnice o výpovedi poškodenej V. V. z prípravného konania zo dňa 4.12.2008. bol súdom I. stupňa vykonaný v rozpore s ust. § 263 ods. 4 Tr. poriadku, pretože výsluch poškodenej zo dňa 4.12.2008. bol vykonaný a zápisnica z tohto výsluchu spísaná pred začatím trestného stíhania a vznesenia obvinenia, t.j. v čase, kedy som v zmysle ust. § 33 Tr. poriadku nemala procesné postavenie obvinenej, z tohto dôvodu sa poškodená nemohla pred týmto výsluchom vyjadriť o pomere k obvineným, a o práve odmietnuť vypovedať podľa § 130 ods. 1 Tr. poriadku. Zároveň opakovane zdôrazňujem, že výsluch poškodenej V. V. zo dňa 4.12.2008. nie je možné považovať za neodkladný a neopakovateľný úkon, pretože v čase výsluchu dňa 4.12.2008. mala svedkyňa viac ako 15 rokov (mala 16 rokov).

S poukazom na uvedené, mám zato, že v danom prípade neboli splnené zákonné podmienky pre čítanie zápisnice o výpovedi poškodenej V. V. z prípravného konania zo dňa 4.12.2008. v zmysel ust. § 263 ods. 4 Tr. poriadku, a preto nebol tento dôkaz súdom vykonaný zákonným spôsobom.

Vzhľadom k tomu, že rozhodnutie súdu I. stupňa a rovnako aj rozhodnutie súdu II. stupňa je založené hlavne na výpovedi poškodenej V. V. z prípravného konania zo dňa 4.12.2008, teda na dôkaze, ktorý nebol súdom vykonaný zákonným spôsob, je daný dôvod na podanie dovolanie podľa § 371 ods. 1 písm. g) Tr. poriadku.

Dovolanie ďalej odôvodňujem ust. § 371 ods. 1 písm. c) Tr. poriadku, pretože pri výsluchu poškodenej V. V., dňa 4.12.2008 boli zásadným spôsobom porušené moje práva na obhajobu, a to tým, že tento výsluch bol vykonaný ešte pred začatím trestného stíhania a pred vznesením obvinenia, v čase kedy som ešte nemohla reálne vykonávať svoje práva právo obhajovať sa osobne alebo prostredníctvom obhajcu. Ďalej dodávam, že v danom prípade výsluch poškodenej nemožno považovať za neodkladný a neopakovateľný úkon (svedkyňa mala v čase výsluchu 16 rokov).

Taktiež poukazujem na skutočnosť, že výsluch poškodenej bol realizovaný dňa 4.12.2008. v čase od 14:30 hod. do 15:45 hod, o čom som ja v tom čase nemala žiadnu vedomosť. Bola som len telefonicky vyrozumená pracovníkom PZ SR, že sa mám dostaviť na Úrad kriminálnej a justičnej polície v P.. Na Úrad kriminálnej a justičnej polície v P. som sa dostavila o 17:45 hod., s tým, že som bola následne zadržaná v zmysle § 86 Tr. poriadku.

Z uvedeného skutkového stavu je zrejmé, že v čase výsluchu poškodenej dňa 4.12.2008 som nemohla reálne vykonávať svoje práva - právo obhajovať sa osobne alebo prostredníctvom obhajcu (bolo porušené právo na kontradiktórny postup), pričom práve na tejto výpovedi poškodenej V. V. je založené rozhodnutie súdu I. stupňa a rovnako aj rozhodnutie súdu II. stupňa.

Ďalej poukazujem na skutočnosť, že poškodená V. V. nikdy viac proti mne nevypovedala, a to ani v rámci prípravného konania a ani v konaní pred súdom. Keďže jej výpoveď bola vykonaná ešte pred začatím trestného stíhania a pred vznesením obvinenia, bez prítomnosti obhajcu a nikdy viac nevypovedala, nebolo možné ani odstrániť rozpory vyplývajúce z jej výpovede zo dňa 4.12.2008 a výpovede druhej poškodenej S. M. zo dňa 29.4.2009, a taktiež výpovede svedka pána K., ktorý vypovedal na hlavnom pojednávaní dňa 30.11.2009, ohľadom tvrdení o účele pôžičky, keďže poškodená tvrdila, že peniaze si požičala na školské potreby a svedok K., že na rozbité okno. Pokiaľ je zrejmé z jej výpovede, že klamala, nie je teda vylúčené, že klamala aj v iných tvrdeniach.

V súvislosti s výpoveďou ďalšej poškodenej S. M. zo dňa 5.12.2008, poukazujem na skutočnosť, že poškodená S. M. na hlavnom pojednávaní dňa 23.9.2009 uviedla, že pri tejto prvej výpovedi nehovorila pravdu, neuvádzala všetko tak, ako to bolo, pričom pri druhej

výpovedi zo dňa 29.4.2009 už áno. Zároveň uviedla, že trvá aj na dôvodoch, ktoré uviedla a popísala v druhej výpovedi, a ktorými odôvodnila svoju prvú výpoveď, t.j. že pri prvej výpovedi bola ovplyvnená svojou sestrou poškodenou V. V..“

Na základe uvedeného dovolateľka navrhuje, aby dovolací súd v zmysle ustanovenia § 384 Tr. poriadku preskúmal zákonnosť a odôvodnenosť výrokov napadnutého rozhodnutia, ako aj správnosť postupu konania, ktoré predchádzalo rozhodnutiu, a v súlade s ustanovením 386 Tr. poriadku vyslovil rozsudkom, že bol porušený zákon, a súčasne zrušil uznesenie Krajského súdu v Prešove zo dňa 27.1.2011, č. k. 2 To 50/10-655, a aby zrušil aj ďalšie rozhodnutia obsahovo nadväzujúce na citované uznesenie a Krajskému súdu v Prešove prikázal, aby vec v potrebnom rozsahu znovu prerokoval a rozhodol.

Najvyšší súd Slovenskej republiky (ďalej len najvyšší súd) ako dovolací súd (§ 377 Tr. por.) vec predbežne preskúmal podľa § 378 Tr. por. a zistil, že nie je dôvod na rozhodnutie podľa § 382 písm. a/, b/ alebo písm. d/ až f/ Tr. por. Zároveň však už pri predbežnom prieskume zistil, že je zrejmé, že nie sú splnené dôvody dovolania podľa § 371, v tomto prípade ods. 1 Tr. por.

V prvom rade je potrebné uviesť, že pokiaľ sa v niektorých pasážach dovolania namieta hodnotenie dôkazov, resp. správnosť zistenia skutkového stavu, tieto otázky sa vymykajú z rámca dovolacieho prieskumu pri dovolaní podanom podľa § 371 ods. 1 Tr. por. (viazanosť dovolacieho súdu správnosťou a úplnosť zisteného skutku v zmysle § 371 ods. 1 písm. i/ Tr. por.).

Dovolací súd zistil, že podmienka predchádzajúceho uplatnenia namietaných okolností, uvedená v § 371 ods. 4 Tr. por., resp. § 371 ods. 3 Tr. por. v znení účinnom pred 1. septembrom 2011 (§ 567j ods. 7 Tr. por.) je splnená.

Okolnosť výsluchu svedkyne V. v rámci trestného stíhania proti obvineným, teda po vznesení obvinenia ich osobám

Je pravdou, že v uznesení o začatí trestného stíhania podľa § 199 ods. 1 Tr. por. a zároveň vznesení obvinenia podľa § 206 ods. 1 Tr. por. zo 4. decembra 2008 je podrobnejšie popísaný spôsob, akým postupoval obvinený pri sexuálnom zneužívaní maloletej V. chytaním za prsia (oproti predchádzajúcej zápisnici o trestnom oznámení), a to uvedením denného času,

keď ku tejto udalosti dochádzalo (okolo 18.00 hod.) a príležitosti, pri ktorej sa to stávalo. Tieto údaje sú obsiahnuté vo výpovedi svedkyne z toho istého dňa, keď už vypovedala v konaní vedenom proti obvineným. Tu bola riadne poučená podľa § 130 Tr. por. a prehlásila, že napriek tomu, že ide o jej matku a nevlastného otca, neodmieta vo veci oboch obvinených vypovedať, a vypovedať bude.

Okolnosť časovej postupnosti výskytu dotknutých údajov, ako vyplýva zo spisového materiálu, však neznamená, že uznesenie o vznesení obvinenia bolo vydané (vyhotovené) dodatočne po výsluchu svedkyne. Svedčí o neúplnosti zápisnice o trestnom oznámení, pričom príslušný údaj si mohol konajúci vyšetrovateľ zapamätať pri podávaní trestného oznámenia svedkyňou V. aj bez jeho zápisničnej protokolácie (v zápisnici o trestnom oznámení), alebo poznačiť mimo tejto zápisnice. V uvedenom smere je signifikantné, že v popise skutku v bode 2/ uznesenia o vznesení obvinenia je uvedené, že obvinený chytal poškodenú za prsia, keď umývala riad. V zápisnici o jej následnom svedeckom výsluchu, vykonanom už po vydaní uznesenia o vznesení obvinenia však menovaná vypovedá, že k ňou popísanému sexuálnemu obťažovaniu dochádzalo, keď stála pri umývadle a umývala sa. Nejde teda u tejto okolnosti o presný obraz zápisnice o výsluchu svedkyne v dotknutom uznesení, naopak, ide o (aj keď z hľadiska trestnosti činu nie relevantnú) nepresnosť.

Nemožno teda z tohto hľadiska konštatovať, resp. potvrdiť, že k výsluchu svedkyne došlo pred začatím trestného stíhania, ktoré tu bolo vykonané jedným uznesením spoločne so vznesením obvinenia. Nejde teda o nesúlad so zákonom vo vzťahu k výpovedi svedkyne prečítanej na hlavnom pojednávaní podľa § 263 ods. 4 Tr. por. Ako už bolo uvedené, poučenie svedkyne podľa § 130 Tr. por. a jej konkrétne vyjadrenie voči oboj obvineným je v zápisnici uvedené.

Nedošlo teda v tejto súvislosti ani ku porušeniu práva na obhajobu, ani o vykonanie dôkazu, na ktorom je rozhodnutie založené iným než zákonným spôsobom. Nie je teda splnený dovolací dôvod podľa § 371 ods. 1 písm. c/ alebo g/ Tr. por.

Obhajobné práva vo vzťahu k výsluchu svedkýň V. a M.

Vydaním uznesenia o vznesení obvinenia vznikli povinnosti policajta a im zodpovedajúce práva obvineného, prípadne obhajcu, uvedené v § 213 Tr. por. Keďže sťažnosť proti uzneseniu o vznesení obvinenia nemá odkladný účinok (§§ 184 ods. 2, 185

ods. 2, 206 Tr. por.), obvinený vstupuje do tejto procesnej pozície aj pred oznámením dotknutého uznesenia.

Policajt teda mohol v súvislosti so súčasným začatím trestného stíhania „vo veci“ (§ 199 ods. 1 Tr. por.) vykonávať všetky úkony podľa Trestného poriadku (§ 199 ods. 5 Tr. por.). Zároveň však bol povinný zistiť, či si obvinený (ktorýkoľvek z obvinených) nevolí obhajcu (v čase výsluchu sv. V. nešlo o povinnú obhajobu podľa § 37 Tr. por.), a ak áno, rešpektovať oznámenie obhajcu podľa § 213 ods. 3 Tr. por. o využití práva podľa odseku 2 tohto ustanovenia (ak by oznámenie obhajcu o účasti na úkonoch bolo učené).

K tomuto postupu nedošlo, keďže obaja obvinení boli vypočutí až po výsluchu svedkyne.

Zároveň však platí, že obaja obvinení pri svojich výsluchoch, pri ktorých im bolo oznámené vznesenie obvinenia výslovne uviedli, že si obhajcu nevolia a nežiadajú o jeho ustanovenie (teda z dôvodu nedostatku prostriedkov podľa § 40 ods. 2 Tr. por.).

Ak by si niektorý z obvinených zvolil obhajcu alebo požiadal o jeho ustanovenie z vyššie uvedeného dôvodu a obhajca by požiadal o účasť na úkonoch v prípravnom konaní, bolo by nutné výsluch svedkyne V. v prípravnom konaní zopakovať za prítomnosti zvoleného alebo ustanoveného obhajcu a len táto výpoveď by bola naďalej dôkazne použiteľná.

Tým, že žiaden z obvinených pri svojom výsluchu (4., resp. 5. decembra 2008) nereflektoval na možnosť zvoliť si obhajcu alebo dať si ustanoviť obhajcu podľa § 40 ods. 2 Tr. por., pominula potreba reparácie porušenia práva na obhajobu opätovným výsluchom V. V.. Opätovný výsluch by sa totiž uskutočnil v rovnakej situácii, teda bez prítomnosti obhajcu, čo nemá z hľadiska obhajobných práv žiaden materiálny význam a takým opätovným výsluchom by nemohlo dôjsť k splneniu podmienok podľa § 213 ods. 2, 3 Tr. por. Nevyužitím práva zvoliť si obhajcu teda došlo v príslušnom smere ku konvalidácii porušenia procesných práv obvineného (§ 34 ods. 1 veta piata Tr. por.). Okrem prípadov povinnej obhajoby je totiž zastúpenie obhajcom v trestnom konaní právom obvineného, nie jeho povinnosťou.

Povinnosť povoliť osobnú účasť obvineného na výsluchu svedkyne V., uvedená v § 213 ods. 1 Tr. por., nevznikla, nakoľko nebol daný dôvodný predpoklad,

že menovanú nebude možné vypočuť v konaní pred súdom. Na hlavnom pojednávaní svedkyňa aj vypočutá bola, avšak odmietla vypovedať.

Dôvodný predpoklad, že svedka nebude možné vypočuť v konaní pred súdom (§213 ods. 1 Tr. por.), resp. na hlavnom pojednávaní (§ 263 ods. 1 písm. a/ Tr. por.) sa týka okolnosti osobnej účasti svedka na výsluchu, nie možného využitia práva odmietnuť vypovedať podľa § 130 Tr. por.

Pokiaľ neskôr (8. decembra 2008) vznikol dôvod povinnej obhajoby podľa § 213 ods. 1 písm. a/ Tr. por. vzatím obvinených do väzby, nepôsobí táto okolnosť retrospektívne a nemá vplyv na súlad so zákonom predchádzajúcich úkonov.

Lehoty väzby uvedené v § 76 ods. 6 a 7 Tr. por. začínajú v zmysle odseku 10 tohto ustanovenia plynúť už odo dňa zadržania alebo zatknutia obvineného. Takto (teda spätne) sa posudzuje začatie plynutia väzobnej lehoty z hľadiska posúdenia jej dĺžky na účely rozhodovania o už prebiehajúcej väzbe podľa § 76 ods. 2 až 5, 8 a 9 Tr. por.

Povinná obhajoba z dôvodu väzobného stíhania obvineného (§ 37 ods. 1 písm. a/ Tr. por.) vzniká až vykonateľnosťou rozhodnutia sudcu pre prípravné konanie alebo súdu o vzatí do väzby (§ 83 ods. 1, 3, § 184 ods. 2 Tr. por.). Obvinený si však už po svojom zadržaní alebo zatknutí môže obhajcu zvoliť, alebo požiadať o jeho ustanovenie pre nedostatok prostriedkov na úhradu trov obhajoby podľa § 40 ods. 2 Tr. por. (čo obaja obvinení v preskúmvanej veci odmietli).

Svedkyňa V. bola napriek vyššie uvedenému opätovne vypočutá už aj v prípravnom konaní, avšak, rovnako ako na hlavnom pojednávaní, odmietla vypovedať.

Výsluch svedkyne V. zo 4. decembra 2008 teda bol vo vyššie uvedenom, dovolaním namietanom smere vykonaný v súlade so zákonom (resp. účinky súladu so zákonom boli vyvolané popísanou konvalidáciou), čím bola splnená tomu zodpovedajúca podmienka pre čítanie zápisnice o výsluchu svedkyne z prípravného konania na hlavnom pojednávaní, uvedená v § 263 ods. 4 Tr. por.

To, čo bolo v súvislosti so vznikom povinnej obhajoby a umožnením účasti obvineného na výsluchu uvedené vo vzťahu k výsluchu svedkyne V. zo 4. decembra 2008,

platí i o výsluchu svedkyne M. z 5. decembra 2008. Išlo o výsluch vykonaný už nielen po vznesení obvinenia, ale aj po vypočutí oboch obvinených, pričom ešte nevznikol dôvod povinnej obhajoby a žiaden z obvinených si obhajcu nezvolil. Zároveň absentoval dôvodný predpoklad, že svedkyňu nebude možné vypočuť v konaní pred súdom.

Z hľadiska súladu so zákonom v zmysle § 263 ods. 4 Tr. por. bolo teda aj zápisnicu o tomto výsluchu možné na hlavnom pojednávaní prečítať. Nie je teda opäť splnený žiaden z uplatnených, ani žiaden iný dovolací dôvod.

Len na dôvažok a bez vplyvu na výsledok rozhodnutia dovolacieho súdu je potrebné podotknúť, že v čase výpovede sv. V., teda 4. decembra 2008, skutočne už bola vo veku šestnástich rokov, v čom nie je správna argumentácia odôvodnenia napadnutého rozsudku.

V tretej časti obsahu dovolania konštatuje obvinená, že svedkyňa M. zmenila v priebehu konania výpoveď v jej prospech.

Keďže v zmysle § 371 ods. 1 písm. i/ Tr. por. správnosťou a úplnosťou zisteného skutku je dovolací súd viazaný, vymyká sa hodnotenie dôkazov a tomu zodpovedajúce posudzovanie skutkových zistení napadnutého rozhodnutia dovolaciemu prieskumu.

Na základe uvedeného odmietol najvyšší súd dovolanie obvinenej podľa § 382 písm. c/ Tr. por., keďže je zrejmé že nie sú splnené dôvody podľa § 371 ods. 1 Tr. por. Dovolací súd takto rozhodol na neverejnom zasadnutí nariadenom v zmysle § 381 Tr. por.

P o u č e n i e : Proti tomuto rozhodnutiu opravný prostriedok nie je prípustný.

V Bratislave 21. februára 2012

JUDr. Peter K r a j č o v i č, v. r.
predseda senátu

Vypracoval: JUDr. Libor Duľa

Za správnosť vyhotovenia: Libuša Jánošíková