

|                            |                                |
|----------------------------|--------------------------------|
| Súd:                       | Najvyšší súd SR                |
| Spisová značka:            | 4Tdo/82/2015                   |
| Identifikačné číslo spisu: | 9015898734                     |
| Dátum vydania rozhodnutia: | 26.09.2017                     |
| Meno a priezvisko:         | JUDr. Martin Piovartsy         |
| Funkcia:                   | sudca                          |
| ECLI:                      | ECLI:SK:NSSR:2017:9015898734.1 |

## ROZSUDOK

Najvyšší súd Slovenskej republiky v senáte zloženom z predsedu senátu JUDr. Martina Piovartsyho a sudcov JUDr. Gabriely Šimonovej a JUDr. Pavla Farkaša v trestnej veci obvineného S. K. pre trestný čin násilia proti skupine obyvateľov a proti jednotlivcovi podľa § 197a ods. 1, ods. 2 Trestného zákona č. 140/1961 Zb. účinného do 31. decembra 2005 a iné, o dovolaní obvineného S. K. podanom prostredníctvom obhajkyne JUDr. Zdenky Hruškovej proti rozsudku Krajského súdu v Žiline z 23. júna 2015, sp. zn. 1 To 49/2015, na neverejnom zasadnutí konanom 26. septembra 2017 s verejným vyhlásením rozsudku, podľa § 382a Tr. por., § 386 ods. 1 a ods. 2 Tr. por. a § 388 ods. 1 Tr. por. z dôvodu uvedeného v § 371 ods. 1 písm. g) Tr. por. takto

### rozhodol:

rozsudkom Krajského súdu v Žiline z 23. júna 2015, sp. zn. 1 To 49/2015, a konaním, ktoré mu predchádzalo,

bol porušený zákon

v ustanovení § 256 Trestného poriadku č. 141/1961 Zb. v znení účinnom do 31. decembra 2005 a v ustanoveniach § 101 ods. 1, § 100 ods. 1 a ods. 2 a § 108 Trestného poriadku č. 141/1961 Zb. v znení účinnom do 31. decembra 2005 v neprospech obvineného S. K..

Podľa § 386 ods. 2 Tr. por. napadnutý rozsudok krajského súdu sa zrušuje.

Zrušuje sa aj rozsudok Okresného súdu Žilina z 5. februára 2015, sp. zn. 3 T 96/2004.

Zrušujú sa aj ďalšie rozhodnutia obsahovo nadväzujúce na zrušené rozhodnutia, ak vzhľadom na zmenu, ku ktorej došlo zrušením, stratili podklad.

Podľa § 388 ods. 1 Tr. por. Okresnému súdu Žilina sa prikazuje, aby vec v potrebnom rozsahu znovu prerokoval a rozhodol.

### Odôvodnenie

Rozsudkom Okresného súdu Žilina z 5. februára 2015, sp. zn. 3 T 96/2004, bol obvinený S. K. uznaný za vinného zo spáchania v bode 1/ rozsudku trestného činu násilia proti skupine obyvateľov a proti jednotlivcovi podľa § 197a ods. 1, ods. 2 Trestného zákona č. 140/1961 Zb. účinného do 31. decembra 2005 (ďalej len „Trestný zákon“, respektíve „Tr. zák.“) a v bode 2/ rozsudku trestného činu znásilnenia podľa § 241 ods. 1, ods. 2 písm. c) Tr. zák., ktorého sa mal dopustiť na tom skutkovom základe, že

1/ od 18.12.2003 do 11.01.2004 v mieste trvalého bydliska v Ž., na D. B. č. X, sa svojej manželke O. K. vyhrážal zabitím, ublížením na zdraví, dokaličením, predajom do bordelu, vyhláseniami, že jej bude celý život škodiť, pričom konanie S. K. v nej vyvolalo obavu o jej život a zdravie, že vyhrážky uskutoční,

2/ dňa 11.01.2004 v presne nezistenom čase od 8.00 hod. do 10.00 hod. v obývačke spoločného bytu v Ž. na D. B. č. X prišiel k manželke, ktorá sedela v posteli, kľakol si na posteľ a so slovami „Teraz Ťa znásilním a nabijem sa pri tom divokou energiou“ z nej stiahol paplón, stiahol jej nohavice spolu s nohavičkami, čomu sa bránila a chcela ujsť, pričom padla na zem, kričala, aby ju pustil, nakoniec ju chytil, hodil späť na posteľ, stiahol si tepláky, násilím jej roztiahol nohy a vykonal na nej sulož, pričom jednou rukou jej držal obe ruky nad hlavou.

Obvinenému bol za to, pre skutky v bode 1/ a 2/ rozsudku, podľa § 241 ods. 2 Tr. zák., § 40 ods. 1 Tr. zák. v spojení s § 35 ods. 1 Tr. zák. uložený úhrnný trest odňatia slobody vo výmere 3 (tri) roky. Podľa § 39a ods. 2 písm. a) Tr. zák. bol na výkon uloženého trestu odňatia slobody zaradený do I. (prvej) nápravnovýchovnej skupiny.

Na podklade odvolaní prokurátorky Okresnej prokuratúry Martin a obvineného Krajský súd v Žiline rozsudkom z 23. júna 2015, sp. zn. 1 To 49/2015, rozhodol tak, že podľa § 258 ods. 1 písm. d), písm. e), ods. 2 Trestného poriadku č. 141/1961 Zb. v znení účinnom do 31. decembra 2005 (ďalej len „Trestný poriadok účinný do 31.12.2005“, respektíve „Tr. por. účinný do 31.12.2005“) zrušil napadnutý rozsudok Okresného súdu Žilina z 5. februára 2015, sp. zn. 3 T 96/2004, vo výroku o treste.

Rozhodujúc podľa § 259 ods. 3 Tr. por. účinného do 31.12.2005, obvineného S. K. odsúdil podľa § 241 ods. 2 Tr. zák., § 35 ods. 1, ods. 2 Tr. zák. na úhrnný trest odňatia slobody vo výmere 5 (päť) rokov. Podľa § 39a ods. 3 Tr. zák. ho na výkon uloženého trestu odňatia slobody zaradil do I. (prvej) nápravnovýchovnej skupiny.

Pritom odvolanie obvineného S. K. Krajský súd v Žiline podľa § 256 Tr. por. účinného do 31.12.2005 ako nedôvodné zamietol.

Proti rozsudku Okresného súdu Žilina z 5. februára 2015, sp. zn. 3 T 96/2004, v spojení s citovaným rozsudkom Krajského súdu v Žiline z 23. júna 2015, sp. zn. 1 To 49/2015, ako aj proti konaniu, ktoré ich vydaniu predchádzalo, podal obvinený prostredníctvom obhajkyne dňa 8. októbra 2015 dovolanie z dôvodov uvedených v § 371 ods. 1 písm. b), písm. c), písm. e), písm. g), písm. h) a písm. i) Trestného poriadku č. 301/2005 Z. z. v znení neskorších predpisov (ďalej len „Trestný poriadok“, respektíve „Tr. por.“).

Na odôvodnenie danosti dovolacieho dôvodu uplatneného podaným dovolaním podľa § 371 ods. 1 písm. b) Tr. por. argumentoval obvinený, rovnako ako v podanom odvolaní, poukazom na zmenu, ku ktorej došlo v obsadení senátu, rozhodujúceho v jeho trestnej veci po zrušení prvotného rozhodnutia prvostupňového súdu krajským súdom a jej vrátení okresnému súdu na nové konanie. Obvinený ozrejmil, že vec bola pôvodne pridelená na rozhodnutie sudcovi JUDr. Branislavovi Lečkovi, ktorý rozhodoval ako predseda senátu spolu s členmi senátu D. S. E. a K. Z.. Senát v uvedenom zložení rozhodol vo veci rozsudkom dňa 30.08.2005. Po zrušení rozsudku a vrátení veci na nové konanie bolo na základe oznámenia predsedu senátu o jeho zaujatosti vo veci dňa 19.10.2007 rozhodnuté o jeho vylúčení z konania a rozhodovania v nej a vec bola pridelená na rozhodnutie JUDr. Erike Bečákovéj ako predsedníčke senátu, pričom zároveň došlo, podľa názoru obvineného bez zákonného dôvodu, keďže

ostatní členovia senátu neboli z rozhodovania vo veci vylúčení a ani neoznamovali svoju zaujatosť vo veci, aj k zmene v osobách prísediacich sudcov, a to aj napriek tomu, že títo sa rovnako ako predseda senátu považujú za zákonných sudcov. Uvedeným postupom došlo k nezákonnému odňatiu sudcov - členov senátu súdu D.. S. E. a K. Z., na miesto ktorých bezdôvodne vstúpili D.. K. J. a X.. I. T.. Obvinený pritom poukázal na skutočnosť, že v zmysle oznámenia predsedu Okresného súdu Žilina zo dňa 18.03.2015

D.. S. E. a K. Z. k uvedenému dňu stále vykonávali funkciu prísediacich na Okresnom súde Žilina. Vzhľadom na uvedené obvinený nevzhliadol žiaden dôvod na to, aby boli odňatí z rozhodovania v jeho veci.

Porušenie svojho práva na zákonného sudcu obvinený ilustroval aj odkazom na konkrétne zloženie senátu, v ktorom počas celého hlavného pojednávania dochádzalo v osobách prísediacich opakovane k bezdôvodným zmenám, čo podľa neho opodstatňovalo po každej zmene člena senátu vykonať odznova všetky hlavné pojednávania v súlade s § 219 ods. 2 Tr. por. účinného do 31.12.2005, k čomu sa však v rozpore so zákonom nepristupovalo. Uvedenú výhradu bližšie rozviedol uvedením konkrétneho zloženia senátu, ktoré sa počas hlavného pojednávania menilo v osobách prísediacich nasledujúcim spôsobom: dňa 19.08.2004: K. Z. a K. O., dňa 14.10.2004: D. Z. a N. Q., dňa 28.10.2004: K. Z. a X. N., dňa 14.12.2004: Q. Š. a K. O., dňa 10.03.2005: D.. S. E. a K. Z., dňa 03.08.2005: D.. S. E. a K. Z., dňa 19.10.2007: D.. S. E. a K. Z., dňa 18.09.2008: K. P. a Š. Ď., dňa 18.11.2008: K. P. a Q. J., dňa 22.01.2009: Š. Ď. a Q. J., dňa 05.02.2015: D.. K. J. a X.. I. T..

Na zdôraznenie opodstatnenosti svojich námietok vznesených v zmysle § 371 ods. 1 písm. b) Tr. por. obvinený poukázal na rozhodnutie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky zo 16. apríla 2008, sp. zn. 3 Tdo 52/2007, ktorým Najvyšší súd Slovenskej republiky konštatoval porušenie § 264 ods. 3 Tr. por. účinného do 31.12.2005 v neprospech obvinených z dôvodu, že po zrušení v poradí prvého rozsudku prvostupňového súdu uznesením krajského súdu, prvostupňový súd konal v inom zložení senátu (zmena prísediaceho) a v tomto vo veci aj rozhodol v poradí druhým rozsudkom, a to bez zákonných dôvodov. Obvinený zdôraznil, že hoci na citovaný judikát poukázal už v konaní pred odvolacím súdom, tento naň vôbec neprihliadal. Podľa neho argument odvolacieho súdu, že členovia senátu v novom zložení sa po vrátení veci na súd prvého stupňa zúčastnili všetkých hlavných pojednávaní, nezhojuje situáciu, že senát bol obsadený nezákonne, nakoľko pôvodných prísediacich z konania nikto zákonným spôsobom nevylúčil a ako prísediaci boli na danom súde stále činní.

Obvinený zároveň upriamil pozornosť na súvislosť, následkom ktorej malo nezákonné zloženie senátu dopad aj na nevykonávanie dôkazov nevyhnutných pre rozhodovanie vo veci, čím zasiahlo aj do jeho práv na obhajobu. Tvrdiac, že pôvodný senát s prísediacimi D.. S. E. a K. Z. považoval za nevyhnutné a veľmi podstatné vypočúť ním navrhnutých svedkov, a to prokurátorku S.. C. J., vyšetrovateľa K.. K. R., vyšetrovateľa kpt. X.. E. D., príslušníka Policajného zboru W. Z., považoval za evidentné, že pokiaľ by senát rozhodoval v zákonnom zložení, t.j. pri predsedníčke senátu JUDr. Erike Bebčákovovej a prísediacich D.. S. E. a K. Z., vzhľadom na ich predošlý názor na nevyhnutnosť vykonania týchto dôkazov pre rozhodnutie vo veci, by k tomuto dokazovaniu nevyhnutne došlo, zatiaľ čo senát v nezákonnom zložení tieto dôkazy nevykonával.

Obsadenia senátu odvolacieho súdu sa týkala dovolacia námietka obvineného vznesená podľa § 371 ods. 1 písm. e) Tr. por. a založená na jeho tvrdení, že v konaní o odvolaní rozhodol v senáte krajského súdu sudca JUDr. Pavol Polka, ktorý mal byť z vykonávania úkonov trestného konania vylúčený, keďže v jeho trestnej veci konal ešte ako sudca prvostupňového súdu na Okresnom súde Žilina, keď dňa 09.09.2004 rozhodoval v predmetnom trestnom konaní o jeho žiadosti o prepustenie z väzby, ktorú uznesením zamietol. Majúc za to, že v dôsledku toho vznikla prekážka rozhodovania tohto sudcu aj ako sudcu súdu vyššieho stupňa v tom istom konaní, obvinený namietal uvedenú skutočnosť písomným vznesením námietky zaujatosti dňa 29.05.2015, bezprostredne po tom, ako bol oboznámený, do ktorého senátu Krajského súdu v Žiline, bola jeho trestná vec pridelená na rozhodnutie. Dôvodil rozhodnutím Európskeho súdu pre ľudské práva z 24.05.1989 vo veci Hauschild v. Dánsko, v ktorom bolo konštatované porušenie čl. 6 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd z dôvodu, že

sudca už predtým rozhodol o vzatí obvineného do väzby, keďže rozhodnutie o väzbe musí brať do úvahy indíciu zavinenia, čo ohrozuje objektivitu konania. Obvinený doplnil, že v súvislosti s rozhodovaním o väzbe musel dotknutý sudca hodnotiť existenciu materiálnych podmienok väzby, čo podľa neho spochybňovalo jeho nestrannosť a vylučovalo, aby rozhodol o jeho vine a nevine ako sudca odvolacieho súdu.

V ďalšej časti dovolania obvinený rozsiahlo popísal svoje výhrady, smerujúce k naplneniu dovolacieho dôvodu podľa § 371 ods. 1 písm. c) Tr. por. a súčasne dovolacieho dôvodu uvedeného v § 371 ods. 1 písm. g) Tr. por., vychádzajúc z toho, že tieto sa v naplnení uvedených dovolacích dôvodov navzájom prelínajú.

Zásadné porušenie práva na obhajobu videl už v nedodržaní lehoty na zvolenie obhajcu, keď pred jej uplynutím mu bol bez toho, aby sa vyčkalo, či si obhajcu zvolí, obhajca ustanovený. Týmto postupom došlo podľa jeho názoru k zmareniu jeho práva na výber a voľbu obhajcu.

K podstatnému zásahu do jeho práva na obhajobu malo dôjsť aj následkom toho, že výsluchu poškodenej na polícii dňa 16.01.2004 o 1.00 hod. uskutočneného v rámci podania trestného oznámenia, a teda pred vznesením obvinenia, nemohol byť účastný, a teda ani uplatňovať svoje obhajovacie práva, keďže ešte nebol obvineným, pričom poškodená v ďalšej fáze trestného konania po vznesení obvinenia vypočutá nebola. Uvedené pochybenie pritom nemohlo byť zhojené ani konfrontáciou tejto jej výpovede s jeho výpoveďou po vznesení obvinenia, nakoľko celá konfrontácia bola nezákonná.

Ďalšou svojou výhradou vytýkal postupu orgánov činných v trestnom konaní, že v rozpore s § 95 ods. 3 Tr. por. účinného do 31.12.2005 nebola pri predložení zápisnice z jeho výsluchu zo dňa 16.01.2004, vykonaného bez prirátia zapisovateľa, na prečítanie prítomná žiadna nezúčastnená osoba, zdôrazniac, že v zmysle judikatúry sa za takú nepovažuje ustanovený obhajca. Z rovnakého dôvodu označil za nezákonný aj svoj výsluch vykonaný v Ústave na výkon väzby Žilina dňa 22.04.2004. Doplnil, že nezúčastnená osoba absentovala aj v prípade čítania zápisnice o výsluchu svedka - poškodeného T. K. dňa 03.03.2004, svedkyne H. A. ako opatrovníčky maloletého poškodeného zo dňa 28.04.2004 a zo dňa 22.06.2004, ako aj pri výsluchoch svedkov v dňoch 08.03.2004, 16.04.2004 a 19.04.2004.

Zásah do svojho práva na obhajobu a tiež nezákonnosť postupu orgánov činných v trestnom konaní vzhliadol obvinený aj v okolnostiach nasledujúcich po ukončení konfrontácie medzi ním a poškodenou dňa 16.01.2004 o 21.20 hod., ktorej sa zúčastnil aj jeho obhajca, a kedy bolo tomuto oznámené, že vyšetrovacie úkony sú skončené. Obvinený v tejto súvislosti postupu vyšetrovateľa vyčítal, že po tom, ako jeho obhajca opustil OR PZ mu oznámil, že je zadržaný, pričom o uvedenej skutočnosti neinformoval jeho obhajcu, následkom čoho nemal možnosť reálne realizovať svoje právo na obhajobu a radiť sa s obhajcom. Tvrdiac, že predloženú prázdnu obálku s doručenkou bez uvedenia predmetu zásielky podpísal v domnienke, že preberá doklad o zadržení, obvinil orgány činné v trestnom konaní zo zneužitia uvedeného v súvislosti s príkazom na prehliadku tela. Odkazujúc na list prokurátorky zo 16.03.2004, zn. 2 Pv 65/2004-38, a uznesenie z 10.03.2004, zn. 2 Pv 65/2004-30, poukázal na to, že v rámci príkazu nebol písomne poučený v zmysle § 114 a § 66 Tr. por. účinného do 31.12.2005. Zároveň, zo skutočnosti, že v súdnom spise sa nachádza taký exemplár príkazu na prehliadku tela, na ktorom sa poučenie, o ktorom samotná prokurátorka uvádzala, že na ňom absentuje, už nachádza, podľa jeho presvedčenia vyplýva jasná nezákonná manipulácia so spisom, čo má za následok nezákonnosť celej prehliadky jeho tela, a teda nepoužiteľnosť daného dôkazu.

K porušeniu práva obvineného na obhajobu malo dôjsť aj v súvislosti so záverečným preštudovaním vyšetrovacieho spisu, pričom podľa názoru obvineného spočívalo v tom, že pokiaľ mu bol termín záverečného preštudovania spisu oznámený dňa 24.06.2004 a v zmysle § 166 ods. 1 Tr. por. účinného do 31.12.2005 mal byť na možnosť preštudovať spisy a podať návrhy na doplnenie vyšetrovania upozornený najmenej tri dni vopred, mohlo k záverečnému preštudovaniu vyšetrovacieho spisu dôjsť najskôr dňa 29.06.2004, a nie už dňa 28.06.2004, ako k nemu reálne došlo, keďže koniec trojdňovej lehoty pripadol na nedeľu, a teda v zmysle § 60 ods. 3 Tr. por. účinného do 31.12.2005 sa mal za

posledný deň lehoty pokladať najbližší budúci pracovný deň. Zdôraznil, že ani on, ani jeho obhajca nevyjadrili so skrátením danej lehoty súhlas, a doplnil, že ani v tomto prípade nebola pri prečítaní zápisnice prítomná nezúčastnená osoba. Reagujúc na spôsob, akým sa s týmito jeho námietkami vysporiadal krajský súd, keď uviedol, že sa vzdal práva na záverečné preštudovanie vyšetrovacieho spisu a spis si nepreštudoval, ho obvinil z bagatelizovania nezákonného postupu orgánov činných v trestnom konaní.

Za súladné so zákonom nepovažoval obvinený ani to, že vo veci bol ako vyšetrovateľ činný najskôr npor. K. K. R., ktorý začal trestné stíhanie, vypočul poškodenú, vzniesol mu obvinenie, určil lehotu na zvolenie obhajcu, a následne došlo bezdôvodne k zmene tohto vyšetrovateľa, ktorý už vykonával úkony v tejto trestnej veci, na iného vyšetrovateľa - kpt. X.. Ľ. D., a to bez akéhokoľvek opodstatnenia a rozhodnutia, hoci v zmysle § 174 ods. 2 písm. f) Tr. por. účinného do 31.12.2005 je odňať vec vyšetrovateľovi a urobiť opatrenia na prikázanie veci inému vyšetrovateľovi vo fáze, kedy je začaté trestné stíhanie a vznesené obvinenie voči konkrétnej osobe, oprávnený len prokurátor, a to vo forme uznesenia. Nakoľko v predmetnej trestnej veci žiaden takýto úkon nebol urobený a neexistuje ani žiadne uznesenie o uvedenom, považoval obvinený za jednoznačné, že v danej veci išlo o nezákonný postup v konaní. V nadväznosti na uvedené označil za nezákonný aj následný postup vyšetrovateľa kpt. X.. Ľ. D., ktorý ho nevypočul k dôvodom zadržania, nedal mu možnosť sa k nim vyjadriť, a to už vôbec nie za prítomnosti obhajcu, čím podľa obvineného obišiel ustanovenia § 76 ods. 4 Tr. por. účinného do 31.12.2005, konštatujúc, že táto nezákonnosť sa premietla do nezákonnosti celého jeho vzatia do väzby.

Okrem neodstránenia, respektíve nereflektovania týchto vád prípravného konania obvinený konajúcim súdom vyčítal absenciu rozhodnutia o skutku pod bodom 3/ obžaloby kvalifikovanom ako trestný čin týrania blízkej a zverenej osoby podľa § 215 ods. 1 písm. a) Tr. zák. č. 300/2005 Z. z. v znení neskorších predpisov, ktorého sa mal dopustiť voči svojmu synovi T. K., a pre ktorý bolo začaté trestné stíhanie, bolo mu vznesené obvinenie, bola podaná obžaloba a v súvislosti s ním aj vedené trestné konanie pred súdom. Odkazujúc na judikáciu Najvyššieho súdu Slovenskej republiky, prezentoval presvedčenie, že súd je povinný rozhodnúť o všetkých skutkoch obžaloby, pričom nie je možné v rámci rozsudku niektoré skutky obžaloby len vynechať. Preto pokiaľ mal súd za to, že je daný niektorý z dôvodov podľa § 226 Tr. por. účinného do 31.12.2005, mal ho spod obžaloby pre skutok pod bodom 3/ oslobodiť. Zdôraznil, že pokiaľ nebolo rozhodnuté o jednom zo skutkov, pre ktoré bola podaná obžaloba, ide nielen o nezákonné rozhodnutie a porušenie jeho práva na obhajobu, ale aj o odopretie práva na prístup k súdu a k súdnemu rozhodnutiu a o udržiavanie stavu právnej neistoty, keď pre skutok uvedený pod bodom 3/ obžaloby nebol uznaný za vinného, ale zároveň preň nebol spod obžaloby ani oslobodený.

S odkazom na dovolací dôvod uplatnený podľa § 371 ods. 1 písm. g) Tr. por. obvinený napadol vykonávanie dôkazov znaleckými posudkami a následnými výsluchmi znalcov. Namietal, že spomedzi znalcov, ktorí podávali znalecký posudok ohľadom jeho duševného stavu, súd vypočul iba MUDr. Juraja Kosorínskeho ako znalca z odvetvia psychiatria - sexuológia, a nie aj ďalšie dve znalkyne - MUDr. Danu Cóbelovú ako znalkyňu pre odvetvie psychiatria a MUDr. Teklu Novodvorskú ako znalkyňu pre odbor psychológia, poukazujúc na to, že na otázky, ktoré v rámci podaného znaleckého posudku riešili menované znalkyne, znalec MUDr. Juraj Kosorínsky nedokázal v konaní pred súdom sám odpovedať, pretože nespádali pod jeho odbornú kvalifikáciu. Keďže súd tieto ďalšie dve znalkyne nevypočul, hoci to bolo nevyhnutné, rozhodoval na základe nezákonne vykonaného dôkazu, a zároveň došlo aj k porušeniu jeho práva na obhajobu pre absenciu možnosti klásť znalcom otázky k posudku, ktorý vypracovali ohľadom jeho osoby.

Za nezákonný označil aj postup súdu pri výsluchu K. K. Š., ktorá v minulosti, ešte ako znalkyňa z odvetvia psychiatria, podávala znalecký posudok ohľadom duševného stavu poškodenej. Obvinený namietal, že na hlavnom pojednávaní dňa 02.10.2014 bola vypočúvaná ako znalkyňa, ako znalkyňa aj skladala sľub a ako znalkyňa aj bola súdom poučená, a to napriek tomu, že v tom čase už znalkyňou nebola. Súd tak postupoval v rozpore s § 15 ods. 1 zákona č. 382/2004 Z. z. o znalcoch, tlmočníkoch a prekladateľoch a o zmene a doplnení niektorých zákonov (ďalej len „zákon o znalcoch“), ktorý upravuje postup súdu v takejto situácii. Uvedené podľa jeho názoru bránilo tomu, aby súd na jej výsluch, ale tiež

závery ňou vypracovaného znaleckého posudku, keďže sa k nim na hlavnom pojednávaní ako znalec už nemohla vyjadrovať, prihladal.

Ako porušenie svojho práva na obhajobu obvinený vnímal tiež skutočnosť, že dňa 12.12.2013 mu súdom nebolo pred začatím hlavného pojednávania ani počas neho umožnené nahliadnuť do súdneho spisu a pripraviť si tak obhajobu, hoci písomná žiadosť o nahliadnutie bola súdu doručená dňa 11.12.2013. Odôvodnenie súdu, že vzhľadom na dĺžku doterajšieho trestného konania mal možnosť kedykoľvek nahliadnuť do spisu, označil za irelevantné. Argumentoval tým, že práve na predmetnom hlavnom pojednávaní došlo k výsluchu svedkov - lekárov K. K. I., K. N. D., ďalej znalca MUDr. Jozefa Trgiňa a svedkyne O. D., ktoré sa následkom zmarenia realizácie jeho práva na obhajobu a jej prípravu stali nezákonnými. Súd na ne teda nemohol prihliadať, hoci tak učinil.

V rozpore s Trestným poriadkom účinným do 31.12.2005 postupoval súd aj pri odstraňovaní rozporov vo výpovediach svedkyne S. H. podľa § 211 ods. 2 písm. b) Tr. por. účinného do 31.12.2005 na hlavnom pojednávaní dňa 20.03.2012, keď vôbec nevyhlasoval uznesenie o odstraňovaní rozporov, pričom zo zápisnice nie je zrejmé, rozpory s ktorou výpoveďou a ktorou jej pasážou sa odstraňovali. Keďže súd postupoval všeobecne a neurčito, ani na tento výsluch nebolo možné pri rozhodovaní prihliadať. Obvinený dodal, že pri výsluchu svedkyne S. H. počas prípravného konania dňa 04.03.2004, jeho obhajca nebol prítomný ani o ňom vopred vyrozumený, s ohľadom na čo nemožno ani tento jej výsluch považovať za zákonný.

Podľa obvineného prihliadať nebolo možné ani na výpoveď svedka - poškodeného T. K. učinenu na hlavnom pojednávaní dňa 07.06.2012, keďže pred jeho výsluchom nedošlo k jeho poučeniu v súlade s § 100 ods. 2 Tr. por. účinného do 31.12.2005, ale iba podľa § 100 ods. 1 Tr. por. účinného do 31.12.2005, následkom čoho sa menovaný svedok ani nemohol vyjadriť, či právo odprieť vypovedať práve v zmysle § 100 ods. 2 Tr. por. účinného do 31.12.2005 využíva. Dôvdiac rovnakými skutočnosťami, napadol obvinený aj zákonnosť výsluchu menovaného svedka uskutočneného dňa 03.03.2004 počas prípravného konania. Predmetnú výpoveď pritom označil za nezákonnú aj v dôsledku skutočnosti, že sa jeho výsluchu v ústave v Ľ. zúčastnila aj jeho matka, ktorá je zároveň poškodenou v danom konaní. Výšetrovateľ v tejto súvislosti obvinil z toho, že ju do zápisnice z predmetného výsluchu účelovo neuviedol, a zároveň poukázal na to, že jej prítomnosť na výsluchu svedka T. K. potvrdil počas výpovede pred súdom ako vyšetrovateľ kpt. X. Ľ. D., tak aj samotná poškodená a uvedené potvrdila aj konajúca prokurátorka Okresnej prokuratúry Žilina. Poukazujúc na rozhodnutie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky z 24.03.1970, sp. zn. 7 Tz 84/1969, označil takýto postup za nezákonný. Zároveň dodal, že v prípade predmetného výsluchu menovaného svedka nebola prítomná ani nezúčastnená osoba.

Dôvdiac judikatúrou najvyššieho súdu (rozhodnutím publikovaným pod R 9/1985), obvinený vzhliadol zákonný nedostatok aj v súvislosti s výpoveďou poškodenej na hlavnom pojednávaní dňa 21.10.2010. Keďže poškodená na danom hlavnom pojednávaní odmietla vypovedať, súd prečítal jej výpoveď zo 16.01.2004 zachytenú v zápisnici o konfrontácii. Nezákonnosť tohto postupu súdu potom podľa obvineného mala spočívať v tom, že poškodená pred konfrontáciou nebola poučená podľa § 100 ods. 1 Tr. por. účinného do 31.12.2005, hoci vyšetrovateľovi bolo známe, že obvinený je ako manžel poškodenej vo vzťahu k nej blízkou osobou.

Obvinený vo vzťahu k dôkazu - výpovedi poškodenej zhrnul, že táto vypovedala v konaní celkovo štyrikrát, pritom v prvom prípade išlo len o trestné oznámenie, v rámci ktorého sa jej výsluchu nezúčastnil nik okrem nej, a preto na zápisnicu z neho nemožno v konaní pred súdom prihliadať. V druhom prípade išlo o jej výpoveď v rámci konfrontácie, ktorej obvinený vyčítal nedostatočné poučenie poškodenej podľa § 100 ods. 1 Tr. por. účinného do 31.12.2005 a tiež nemožnosť konfrontovať jeho výpoveď so zápisnicou o trestnom oznámení. Tretíkrát vypovedala poškodená na hlavnom pojednávaní dňa 21.10.2010, kedy odmietla vypovedať, a teda sa pristúpilo k čítaniu zápisnice o konfrontácii, ktoré obvinený vzhľadom na už uvedené považoval za nezákonné. Obvinený formuloval svoje výhrady aj voči výpovedi poškodenej na hlavnom pojednávaní dňa 27.03.2014, ktorú označil za vynútenú prokurátorkou, tvrdiac, že poškodená by sama od seba nevyužila právo vypovedať, keďže pred súdom

už raz jednoznačne prejavila, že vypovedať nebude a nechce. V tejto súvislosti namietal, že rozhodnutie a vôľa poškodenej nevypovedať v zmysle § 100 ods. 1 Tr. por. účinného do 31.12.2005, zaprotokolované aj do zápisnice, mali byť rešpektované. Vychádzajúc z presvedčenia, že tomu tak nebolo, dospel obvinený k záveru, že výpoveď poškodenej na hlavnom pojednávaní dňa 27.03.2014 nemožno považovať za výpoveď v súlade so zákonom, a teda ju ani použiť. Konštatujúc uvedené, obvinený považoval za zrejmé, že ani jedna výpoveď poškodenej v tomto konaní, či už vo fáze prípravného konania alebo konania pred súdom, nebola učinená zákonne, a teda všetky jej výpovede boli v rámci daného trestného konania nepoužiteľné.

V nadväznosti na uvedenú argumentáciu formuloval obvinený záver, že aj všetky ďalšie dôkazy, ktoré vychádzali z nezákonných dôkazov, sú tiež nezákonnými, majú pritom na mysli predovšetkým početné znalecké dokazovanie, keďže znalci brali ako podklad k vypracovaniu znaleckých posudkov a vyjadreniu záverov v nich práve nezákonné výpovede svedkov. Obvinený to považoval za evidentné predovšetkým pri znaleckom posudku MUDr. Jozefa Trgünu, týkajúcom sa mechanizmu vzniku zranenia, pri ktorom sa znalec musel pridržovať toho, čo ohľadom pôvodu zranení uvádzala poškodená. Konštatoval, že počas svojej výpovede na hlavnom pojednávaní menovaný znalec sám spochybnil objektívnosť a jednoznačnosť, a teda aj správnosť záverov svojho posudku, keď podľa názoru obvineného podporil jeho tvrdenie o tom, že zranenia na svojom tele si spôsobil sám, a tak vyvrátil nielen svoj skôr vyslovený názor v znaleckom posudku, ale aj názory lekárov, ktorí ho pri prehliadke tela vyšetrovali.

V ďalšej časti dovolania obvinený, stále trvajúci na nezákonnosti prevažnej väčšiny vykonaných dôkazov, konajúcim súdom vyčítal spôsob, akými sa s týmito vysporiadali a ako ich hodnotili. Mal za to, že hoci počas trestného konania trvajúceho viac ako desať rokov bolo vykonané rozsiahle dokazovanie, ani z jedného dôkazu nebolo možné bezpochyby vyvodiť, že by sa mal dopustiť trestných činov, zo spáchania ktorých bol uznaný za vinného. Zdôraznil, že z trestného činu znásilnenia ho usvedčoval len jediný svedok, ktorým bola samotná poškodená, ktorej výpovede označil za nielenže nezákonné, ale i nehodnoverné, navzájom si odporujúce vo svojom obsahu i rozporné s výpoveďami iných svedkov - susediek O. D. a U. J.. Súdu vyčítal, že výpoveď svedkyne S. K., svedčiacu o tom, že sa trestného činu znásilnenia nemohol v uvedenom čase a na uvedenom mieste dopustiť, nedôvodne považoval za nehodnovernú len z toho titulu, že svedkyňa je jeho matkou, zatiaľ čo výpoveď svedkyne S. H. ako výpoveď sestry poškodenej za takú nepovažoval. Uvedené, obdobne ako hodnotenie jeho výpovede súdom ako apriori účelovej a nehodnovernnej, pociťoval obvinený ako porušenie rovnosti strán pred súdom, ako aj zásad uvedených v § 2 ods. 5 a ods. 6 Tr. por. účinného do 31.12.2005, a teda aj svojho práva na obhajobu.

Obvinený spochybnil aj správnosť znaleckého posudku vypracovaného znalcom z odboru traumatológia, poukazujúc na to, že on sám, ale ani poškodená ním priamo neboli vyšetrení, a celý znalecký posudok bol vypracovaný len na základe fotografií a lekárskeho správ vyhotovených s odstupom piatich dní odo dňa, keď malo dôjsť ku skutku znásilnenia. Odvolávajúci sa na vyjadrenia znalca a všeobecne známe a dostupné poznatky medicínskej vedy, prezentoval presvedčenie, že vedecky nie je možné presne určiť deň, kedy tá ktorá modrina vznikla, najmä, ak sa zranenia vyšetrujú niekoľko dní po ich vzniku, a navyše len na základe fotografií. Znalcovi tiež vyčítal, že pri vypracovávaní znaleckého posudku vôbec nebral do úvahy anémiu poškodenej a k vypracovaniu znaleckého posudku si s ohľadom na to neprizval aspoň konzultanta z odvetvia hematológia. Zároveň vyjadril presvedčenie, že poranenia poškodenej si táto spôsobila sama s cieľom vytvoriť si podmienky pre hodnovernejšie trestné oznámenie o znásilnení. Poškodenú súčasne obvinil z taktizovania, keď údajné znásilnenie oznámila až s odstupom piatich dní, vylúčiac tak možnosť, aby včasným gynekologickým vyšetrením bolo jednoznačne preukázané, že k žiadnemu znásilneniu nedošlo. V tejto súvislosti zdôraznil, že gynekológovia K. N. D. a K. K. I., ktorí poškodenú vyšetrovali, nepotvrdili u nej žiadne stopy, ktoré by nasvedčovali jej údajnému znásilneniu. Trvajúci na tom, že poškodená klame a vymýšľa si, a argumentujúc výpoveďou jej sestry S. H. v konaní vedenom na Okresnom súde Žilina v inej trestnej veci pod sp. zn. 5 T 143/2005, obvinený nesúhlasil so závermi znaleckého posudku Mgr. Boženy Doničovej z odboru psychológia a MUDr. Márie Šustrovej z odvetvia psychiatria, že poškodená nemá sklony ku klamstvám a zveličovaniu. Súdu potom vyčítal, že vyjadrenie znalkyne Mgr. Doničovej na hlavnom pojednávaní dňa 02.10.2014, že ani u osoby, ktorá

nemá sklony ku klamstvám, nemožno vylúčiť, že bude v bežnom živote, či v určitých situáciách klamať, úplne opomenul.

Svoju argumentáciu smerujúcu k preukázaniu nehodnovernosti výpovede poškodenej o skutkoch, ktoré sa mu kladú za vinu, obvinený doplnil o motív jej konania, ktorým mala byť snaha poškodenej dostať ho zo spoločného bytu bez povinnosti vyplatiť ho, čo napokon dosiahla, keď jej v zmysle dohody o vyporiadaní bezpodielového spoluvlastníctva pripadlo všetko, vrátane spoločného bytu, a to bez povinnosti vyplatiť ho z neho. Pripomenul, že túto taktiku poškodená používala na jeho vydieranie opakovane, a to už aj v konaní vedenom na Okresnom súde Žilina pod sp. zn. 5 T 143/2005, v ktorom trestné oznámenie pre znásilnenie napokon vzala späť.

Na odôvodnenie dovolacieho dôvodu uplatneného podľa § 371 ods. 1 písm. i) Tr. por. obvinený S. K. namietal posúdenie skutku uvedeného pod bodom 1/ obžaloby ako trestného činu násilia proti skupine obyvateľov a proti jednotlivcovi podľa § 197a ods. 1, ods. 2 Tr. zák., trvajúc na tom, že jeho konaním nedošlo k naplneniu objektívnej stránky tohto trestného činu. V konaní nebolo preukázané, že by k nejakým vyhrážkam voči poškodenej došlo, a vôbec sa nezisťovalo, či boli realizované práve spôsobom dôvodne spôsobilým vzbudiť obavu. Hoci obvinený trval na tom, že nezodpovedá pravde, že by sa poškodenej vôbec vyhrážal, mal za to, že ani spôsob popísaný v rozsudku nepostačuje na naplnenie skutkovej podstaty trestného činu podľa § 197a Tr. zák. Podľa neho je zo správania poškodenej, ktorá bola k nemu podľa vyjadrení svedkov hrubá, kričala naňho a nadávala mu, voči nemu zrejme, že žiadne obavy z neho nemala. Jej konanie, respektíve nekonanie za účelom svojej ochrany, obvinený aj v tomto prípade pripísal jej záujmu o získanie spoločného bytu do výlučného vlastníctva bez jeho vyplatenia.

K odôvodneniu dôvodnosti obáv poškodenej odkazom na predošlé trestné stíhanie, ktoré u nej malo vzbudiť dôvodné obavy, obvinený podotkol, že súd tým vážne porušil zásadu prezumpcie nevinu, keďže trestné stíhanie vedené na Okresnom súde Žilina vo veci sp. zn. 5 T 143/2005, nebolo ku dňu vynesenia rozsudku, či už na súde prvého stupňa alebo druhého stupňa, právoplatne skončené, čím zároveň došlo k zásadnému porušeniu jeho práva na obhajobu podľa § 371 ods. 1 písm. c) Tr. por.

Vo vzťahu k tomuto trestnému činu zároveň spochybnil pravdivosť a význam výpovede svedkyne S. H., sestry poškodenej, považovanej súdom za usvedčujúci dôkaz, pričom dôvodil najmä jej vlastným vyjadrením, v zmysle ktorého s poškodenou nemá taký vzťah, že by sa jej táto zverovala, pričom súčasne pripustila, že poškodená zvykne zveličovať. Označiac jej výpoveď za tzv. dôkaz „z druhej ruky“, keď vypovedala o niečom, o čom sama nevedela, ju hodnotil ako pre rozhodnutie vo veci úplne irelevantnú.

Obvinený sa nestotožnil ani s prehliadnutím výpovedí svedkýň O. D. a U. J. ako jeho a poškodenej susediek, svedčiacich o povahe a zlom správaní sa poškodenej nielen k nemu samotnému, ale aj k ich synovi. Závery z nich vyplývajúce a nasvedčujúce tomu, že samotná poškodená je panovačnou, popudlivou a zlostnou egoistkou, mali byť podľa neho súdom adekvátne vzaté do úvahy.

Popri nezákonnosti výpovedí svedka poškodeného T. K. obvinený tieto napadol aj z ich obsahového hľadiska, v ktorom ich bolo nevyhnutné posudzovať v kontexte najmä ekonomickej, ale tiež emocionálnej závislosti syna, t.j. svedka poškodeného T. K., od matky, t.j. poškodenej O. K., ktorá ním manipulovala a ovplyvňovala ho. Obvinený zároveň zdôraznil tie časti výpovedí menovaného svedka poškodeného, z ktorých možno podľa jeho názoru usudzovať, že to, ako vypovedal, nebolo z jeho vlastnej vôle. Vyjadrenie jeho želania, aby boli rodičia spolu, podľa obvineného preukazuje, že sa žiadneho trestného činu podľa § 197a Tr. zák. voči nikomu nedopustil.

V nadväznosti na uvedené obvinený napadol aj závery znaleckého posudku znalkyne z odboru psychológia, odvetvie klinická psychológia dospelých a detí, Mgr. Boženy Doničovej, ohľadom maloletého poškodeného T. K., ktorých tendenčnosť, neobjektívnosť a nesprávnosť podľa neho preukazuje uznesenie Okresného súdu Žilina zo 07.06.2010, sp. zn. 15 P 134/2009, v ktorom súd konštatoval jeho pozitívny vplyv na celkové správanie syna (poškodeného T. K.).



Uvedené skutočnosti, vrátane nekonkrétnosti popisu skutku a prílišnej všeobecnosti výpovedí ako svedka poškodeného T. K., tak aj poškodenej O. K., podľa presvedčenia obvineného potvrdzujú, že nebolo možné uznať ho za vinného ani z trestného činu násilia proti skupine obyvateľov a jednotlivcovi podľa § 197a ods. 1, ods. 2 Tr. zák.

Rovnaký záver obvinený formuloval aj vo vzťahu k obvineniu z trestného činu znásilnenia. Poukazujúc na to, že jediný usvedčujúci dôkaz - výpoveď samotnej poškodenej - vyznievala v kontexte s ostatnými vykonanými dôkazmi nepresvedčivo a nevierohodne, trval na tom, že jeho vina nebola v konaní bezpochyby a spoľahlivo preukázaná. Súdu prvého i druhého stupňa v tejto súvislosti vyčítal, že dôkazy nehodnotili objektívne, ale vyššiu relevanciu prikladali dôkazom svedčiacim proti nemu, zatiaľ čo dôkazy spochybňujúce jeho vinu, neakceptovali.

Odhliadnuc od toho, že v konaní neboli splnené podmienky na vynesenie odsudzujúceho rozsudku, a teda na rozhodovanie o treste, vzniesol obvinený dovolacie námietky, napĺňajúce podľa jeho názoru dovolacie dôvody uvedené v § 371 ods. 1 písm. h) a písm. i) Tr. por., aj voči rozhodnutiu odvolacieho súdu o treste. Svoju argumentáciu v tomto smere založil na skutočnosti, že od vznesenia obvinenia do vynesenia dovolaním napádaného rozhodnutia krajského súdu uplynulo viac ako jedenásť rokov, následkom čoho sa podstatne znížila spoločenská nebezpečnosť konania. Uviedol, že narastajúcou dĺžkou trestného konania sa vytráca základný vzťah medzi trestným činom a uloženým trestom, keď sa oslabuje prvok prevencie, ako vo vzťahu k páchatelovi, tak aj k ostatnej verejnosti, a naopak, neúmerne sa akcentuje už len prvok represie, ktorý však nie je hlavným účelom trestu. Poukázal na to, že zatiaľ čo Európsky súd pre ľudské práva vo svojej rozhodovacej praxi (napríklad vo veci Beck c. Nórsko, v ktorej trestné konanie trvalo 7 rokov a 7 mesiacov) pripúšťa zníženie trestu z dôvodu dĺžky trestného konania, odvolací súd v predmetnej trestnej veci mu v porovnaní so súdom prvého stupňa uložil trest odňatia slobody ešte o dva roky dlhší.

Záverom obvinený akcentoval neadekvátnosť poukazu súdu na iné trestné konanie vedené na Okresnom súde Žilina pod sp. zn. 5 T 143/2005 a jeho záveru, že skutkov v danej trestnej veci sa dopustil v krátkom čase po prepustení z väzby vo veci vedenej pod sp. zn. 5 T 143/2005, keď v uvedenom konaní nebol právoplatne uznaný za vinného. Tým došlo k porušeniu jednej z najdôležitejších zásad trestného konania - zásady prezumpcie nevinu.

Vzhľadom na uvedené skutočnosti obvinený navrhol, aby dovolací súd uvedené nedostatky rozhodnutí súdov oboch stupňov a im predchádzajúceho konania konštatoval a vyslovil porušenia zákona v príslušných ustanoveniach v zmysle § 386 ods. 1 Tr. por. a postupom podľa § 386 ods. 2 Tr. por. zrušil v celom rozsahu dovolaním napadnutý rozsudok Krajského súdu v Žiline, ako aj v celom rozsahu dovolaním napadnutý rozsudok Okresného súdu Žilina, a tiež aj chybné konanie, ktoré napadnutým rozhodnutiam predchádzalo, a zároveň prikázal, aby okresný súd nanovo konal a rozhodoval.

Podané dovolanie obvinený S. K. doplnil prostredníctvom svojej obhajkyne vzápätí podaným doplnením dovolania, ktorým, odkazujúc na konkrétne z dovolacích námietok vznesených už podaným dovolaním, tieto podporil predložením dôkazov - kópií vybraných častí spisu a rozhodnutia Najvyššieho súdu Slovenskej republiky a Ústavného súdu Slovenskej republiky, na ktoré sa vo svojej argumentácii odvolával.

V súlade s ustanovením § 376 Tr. por. prvostupňový súd dovolanie obvineného S. K., vrátane jeho doplnenia, doručil na vyjadrenie stranám, ktoré by mohli byť rozhodnutím o dovolaní priamo dotknuté.

Následne, po predložení veci dovolaciemu súdu, podala k dovolaniu obvineného S. K. a jeho doplneniu vyjadrenie prokurátorka Okresnej prokuratúry Martin.

Prokurátorka vo svojom vyjadrení k dovolaniu obvineného vyslovila presvedčenie, že za účelom náležitého objasnenia skutkového stavu boli vykonané všetky dostupné dôkazy, a to zákonným spôsobom a v rozsahu potrebnom na rozhodnutie. Zároveň, majú za to, že práva obvineného S. K. v

konaní porušené neboli, považovala rozhodnutie okresného súdu, ako aj nadväzujúce rozhodnutie krajského súdu za spravodlivé a zákonné.

S poukazom na uvedené, keďže, podľa jej názoru dovolacie dôvody tak, ako ich stanovil dovolateľ, neboli naplnené a preukázané, navrhla dovolanie zamietnuť.

Poškodená O. K.R. sa k dovolaniu obvineného S. K., ani jeho doplneniu nevyjadřila.

Vyjadrenie prokurátorky Okresnej prokuratúry Martin podané k dovolaniu obvineného a jeho doplneniu bolo dovolacím súdom doručené obvinenému S. K., jeho obhajkyni i poškodenej O. K..

K vyjadreniu prokurátorky Okresnej prokuratúry Martin k podanému dovolaniu zaujal obvinený S. K. prostredníctvom svojej obhajkyne písomné stanovisko, v zmysle ktorého sa s predmetným vyjadrením prokurátorky vôbec nestotožňuje, považuje ho za jednostranné a neobjektívne, keďže aj prokurátorke musí byť podľa jeho názoru zrejmé, že k v dovolaní vytknutým vadám a k porušeniu zákonnosti v danej trestnej veci došlo.

Najvyšší súd Slovenskej republiky ako súd dovolací (§ 377 Tr . por.) po preskúmaní predloženého spisového materiálu a obsahu dovolania zistil, že dovolanie obvineného S. K.Á. proti napadnutému právoplatnému rozsudku krajského súdu je prípustné (§ 368 ods. 1, ods. 2 písm. a), písm. h) Tr. por. v spojení s § 566 ods. 3 Tr. por.), bolo podané oprávnenou osobou (§ 369 ods. 2 písm. b) Tr. por.), v zákonom stanovenej lehote (§ 370 ods. 1 Tr. por.) a na zákonom určenom mieste (§ 370 ods. 3 Tr. por.). Dovolanie súčasne spĺňa podmienky uvedené v § 372 a § 373 Tr. por., ako aj obsahové náležitosti uvedené v § 374 Tr. por., a nie je daný dôvod na postup súdu podľa § 382 Tr. por. ani podľa § 392 ods. 1 Tr. por.

Zároveň dospel k záveru, že dôvod dovolania podľa § 371 ods. 1 písm. g) Tr. por. tak, ako je obsahovo vymedzený dovolateľom, je v časti, týkajúcej sa porušenia ustanovení § 101 ods. 1, § 100 ods. 1 a 2 a § 108 Tr. por. účinného do 31.12.2005, v prospech obvineného zjavne preukázaný, a je teda zrejmé, že tie z dovolateľom vytýkaných nedostatkov, ktoré zodpovedajú porušeniu uvedených ustanovení Tr. por. účinného do 31.12.2005, povedú k postupu podľa § 386, § 388 ods. 1 Tr. por., preto v zmysle § 382a Tr. por. rozhodol o dovolaní obvineného na verejnom zasadnutí, na ktorom preskúmal zákonnosť a odôvodnenosť výrokov napadnutého rozhodnutia, proti ktorému dovolateľ podal dovolanie, ako aj správnosť postupu konania, ktoré rozhodnutiu predchádzalo, so zameraním na dôvody dovolania podľa § 371 ods. 1 písm. b), písm. c), písm. e), písm. g), písm. h) a písm. i) Tr. por., ktoré sú uvedené v dovolaní a ktorými je dovolací súd podľa § 385 ods. 1 Tr. por. viazaný.

Najvyšší súd Slovenskej republiky z predloženého spisu Okresného súdu Žilina, sp. zn. 3 T 96/2004, zistil, že dovolanie obvineného S. K. je dôvodné, pokiaľ ide o namietaný dovolací dôvod uvedený v § 371 ods. 1 písm. g) Tr. por., keďže prvostupňový súd v predmetnej veci oprel svoj záver o vine obvineného i o dôkazy, ktoré neboli vykonané zákonným spôsobom, ako to vyplýva z nižšie uvedeného. Naopak, vo vzťahu k dovolacím dôvodom uplatneným obvineným podľa § 371 ods. 1 písm. b), písm. c), písm. e), písm. h) a písm. i) Tr. por. dovolací súd konštatuje, že tieto v prejednávanom prípade naplnené neboli.

Vzhľadom na početnosť a tiež charakter prevažnej väčšiny dovolateľom uplatnených námietok Najvyšší súd Slovenskej republiky úvodom pripomína, že dovolanie je mimoriadny opravný prostriedok. Nielen z označenia tohto opravného prostriedku ako mimoriadneho, ale predovšetkým zo samotnej úpravy dovolania v Trestnom poriadku je zrejmé, že dovolanie nie je určené k náprave akýchkoľvek pochybení súdov, ale len tých najzávažnejších - mimoriadnych - procesných a hmotnoprávných chýb, ktoré by svojím charakterom mohli mať výrazný vplyv na konanie a jeho procesný výsledok, a preto je potrebné ich odstrániť, a ktoré sú ako dovolacie dôvody taxatívne uvedené v ustanovení § 371 ods. 1 Tr. por.

Dovolací súd nie je povolaný na revíziu napadnutého rozhodnutia z vlastnej iniciatívy, práve naopak z ustanovenia § 385 ods. 1 Tr. por. expreis verbis vyplýva, že je viazaný dôvodmi dovolania, ktoré sú v

ňom uvedený.

Podľa § 371 ods. 1 Tr. por. dovolanie možno podať ak:

b) súd rozhodol v nezákonnom zložení,

c) zásadným spôsobom bolo porušené právo na obhajobu,

e) vo veci konal alebo rozhodol orgán činný v trestnom konaní, sudca alebo prísediaci, ktorý mal byť vylúčený z vykonávania úkonov trestného konania,

g) rozhodnutie je založené na dôkazoch, ktoré neboli súdom vykonané zákonným spôsobom,

h) bol uložený trest mimo zákonom ustanovenej trestnej sadzby alebo bol uložený taký druh trestu, ktorý zákon za prejednávany trestný čin nepripúšťa,

i) rozhodnutie je založené na nesprávnom právnom posúdení zisteného skutku alebo na nesprávnom použití iného hmotnoprávneho ustanovenia; správnosť a úplnosť zisteného skutku však dovolací súd nemôže skúmať a meniť.

Podľa ustálenej praxe dovolacieho súdu vo vzťahu k výkladu dovolacích dôvodov uvedených v ustanovení § 371 ods. 1 písm. b), písm. c), písm. e), písm. g), písm. h) a písm. i) Tr. por. je potrebné uviesť nasledovné:

Nezákonne zloženým súdom (§ 371 ods. 1 písm. b) Tr. por.) sa rozumie súd, ktorý je obsadený v rozpore s ustanoveniami určujúcimi zloženie súdneho orgánu, ktorý má vec prejednať a rozhodnúť. Pôjde najmä o prípady, keď rozhodoval samosudca namiesto senátu alebo keď bol senát súdu zložený z predsedu senátu a prísediach, hoci mal rozhodovať senát zložený len zo sudcov, alebo naopak, či keď senát rozhodoval v neúplnom zložení, a pod. Trestný poriadok účinný do 31.12.2005, ako aj zákon č. 757/2004 Z. z. o súdoch a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o súdoch“) vymedzujú obsadenie súdu od samosudcu až po rozmanité rozhodovacie útvary (senáty) zložené z troch a viacerých sudcov. Požiadavka zákonného zloženia súdu nachádza svoje vyjadrenie v zásade prideľovania vecí jednotlivým sudcom alebo senátom v súlade s pravidlami obsiahnutými v rozvrhu práce a spôsobom, ktorý určuje zákon. Uvedené je zároveň premietnutím ústavného princípu, že nikto nemôže byť odňatý svojmu zákonnému sudcovi, zakotveného v čl. 48 ods. 1, prvej vete Ústavy Slovenskej republiky, ktorý je ústavnou zárukou pre každého, že v jeho veci bude rozhodovať súd a sudcovia, ktorí sú na to povolaní podľa vopred známych pravidiel, ktoré sú obsahom rozvrhov práce upravujúcich prideľovanie súdnych vecí jednotlivým sudcom tak, aby bola zachovaná zásada pevného prideľovania súdnej agendy a aby bol vylúčený výber súdov a sudcov „ad hoc“ (nález Ústavného súdu Slovenskej republiky z 26. októbra 2005, sp. zn. I. ÚS 239/04; uznesenie Ústavného súdu Slovenskej republiky z 18. októbra 2007, sp. zn. IV. ÚS 257/07). Rozhodovanie vecí zákonným sudcom (aj súdom) je tak základným predpokladom na naplnenie podmienok spravodlivého procesu zaručeného v čl. 6 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd. Základné právo na zákonného sudcu vyplývajúce z čl. 48 ods. 1 ústavy má za cieľ zabrániť tomu, aby súd, ktorý má konkrétnu vec prerokovať a rozhodnúť, bol obsadený spôsobom, ktorý by sa dal označiť za svojvoľný alebo prinajmenšom za účelový.

Zásadným porušením práva na obhajobu (§ 371 ods. 1 písm. c) Tr. por.) sa rozumie najmä porušenie ustanovení o povinnej obhajobe, teda stav, keď obvinený po určitú časť trestného konania nemal obhajcu napriek tomu, že ho mal mať, a zároveň orgány činné v trestnom konaní alebo súd, v tomto čase skutočne vykonávali úkony trestného konania, ktoré smerovali k vydaniu meritórneho rozhodnutia, ktoré bolo napadnuté dovolaním. Výnimočne môže ísť aj o iné pochybenie súdu alebo orgánov činných v trestnom konaní, v dôsledku ktorého dôjde k odňatiu alebo znemožneniu riadneho uplatnenia procesných práv obvineného. Zároveň je však potrebné zdôrazniť, že nie každé porušenie práva

obvineného na obhajobu môže mať za následok konštatovanie naplnenia dovolacieho dôvodu uvedeného v ustanovení § 371 ods. 1 písm. c) Tr. por. Zákon totiž výslovne požaduje, aby išlo o porušenie zásadné. Takéto porušenie musí teda kardinálnym, kľúčovým spôsobom zasiahnuť do možnosti obvineného uplatniť svoje základné právo brániť sa proti tvrdeniam obžaloby. Prípadné porušenie práva na obhajobu, pokiaľ sa zásadným spôsobom neprejaví na postavení obvineného v trestnom konaní, preto samo osebe nezakladá dovolací dôvod podľa § 371 ods. 1 písm. c) Tr. por. Pri posudzovaní, či v tom ktorom prípade bolo zásadným spôsobom porušené právo obvineného na obhajobu, je potrebné vychádzať zo všetkých okolností a špecifik konkrétneho prípadu a tieto individuálne ako aj vo vzájomných súvislostiach vyhodnotiť. Právo na obhajobu treba chápať ako vytvorenie podmienok pre úplné uplatnenie procesných práv obvineného a jeho obhajcu a zákonný postup pri reakcii orgánov činných v trestnom konaní a súdu na uplatnenie každého obhajovacieho práva.

Zmyslom dovolacieho dôvodu uvedeného v § 371 ods. 1 písm. e) Tr. por. je zabezpečiť nestrannosť a nezáujatosť trestného konania ako celku, ako aj jednotlivých úkonov vykonávaných v rámci trestného konania. Naplnenie tohto dovolacieho dôvodu je v prípade jeho uplatnenia potrebné skúmať z hľadiska ustanovenia § 30 Tr. por. účinného do 31.12.2005, ktoré v záujme zabezpečenia dôvery verejnosti v nestrannosť postupu orgánov činných v trestnom konaní a súdu vylučuje z vykonávania úkonov trestného konania ten orgán, u ktorého mohli (z dôvodov vymedzených odsekmi 1 až 3 predmetného ustanovenia) vzniknúť pochybnosti o jeho nezáujatosti. Tieto dôvody spočívajú jednak v okolnostiach, ktoré charakterizujú pomer úradnej osoby k prejednávanej veci alebo osobám, ktorých sa úkon priamo dotýka, prípadne k ich zástupcom, splnomocnencom a obhajcom (ods. 1), a jednak v objektívnej skutočnosti, odrážajúcej predchádzajúcu účasť dotknutej úradnej osoby na prejednávanej veci v inom procesnom postavení (ods. 2 a 3).

Dovolací dôvod podľa § 371 ods. 1 písm. g) Tr. por. možno uplatniť len v prípade, ak dôjde k porušeniu zákonných ustanovení upravujúcich vykonávanie jednotlivých dôkazných prostriedkov. Vztahuje sa k najdôležitejšej fáze trestného konania - k dokazovaniu. Dokazovanie prebieha v štyroch etapách. Prvou je vyhľadávanie dôkazov, druhou ich zabezpečenie, treťou ich vykonávanie a poslednou etapou dokazovania je hodnotenie dôkazov. Dovolací dôvod podľa § 371 ods. 1 písm. g) Tr. por. sa týka predovšetkým tretej etapy dokazovania, t. j. vykonávania dôkazov súdom, ale zahŕňa aj predchádzajúce dve štádiá dokazovania (vyhľadávanie a zabezpečovanie), pretože dôkazy zadovážené v rozpore so zákonom, eventuálne získané nezákonným donútením alebo hrozbou s výnimkou prípadu, keď sa použije ako dôkaz proti osobe, ktorá také donútenie alebo hrozbu donútenia použila (§ 89 ods. 4 Tr. por. účinného do 31.12.2005), nie sú v trestnom konaní použiteľné a hodnotiteľné. V rámci uvedeného dovolacieho dôvodu sa preto skúma predovšetkým postup orgánov činných v trestnom konaní a súdu pri získavaní a vykonávaní dôkazov, ktoré slúžili ako podklad pre rozhodnutie vo veci.

Uplatnenie dovolacieho dôvodu podľa § 371 písm. h) Tr. por. prichádza do úvahy len v prípade, ak obvinenému bol uložený trest mimo trestnej sadzby ustanovenej v Trestnom zákone alebo obvinenému bol uložený taký druh trestu, ktorý Trestný zákon nepripúšťa. Uložením trestu mimo zákonnej trestnej sadzby sa rozumie uloženie trestu odňatia slobody obvinenému mimo trestnej sadzby ustanovenej Trestným zákonom za trestný čin, zo spáchania ktorého bol uznaný vinným, ako aj prekročenie maximálne povolenej výmery trestu. Dovolanie možno podať aj vtedy, ak súd uložil obvinenému taký druh trestu, ktorý Trestný zákon za prejednávany trestný čin nepripúšťa.

Nesprávnym právnym posúdením zisteného skutku (§ 371 ods. 1 písm. i) Tr. por.) sa rozumie nesprávne právne posúdenie zisteného skutku alebo nesprávne použitie iného hmotnoprávneho ustanovenia. Nesprávnym právnym posúdením zisteného skutku sa rozumie zistenie, že skutok bol v napadnutom rozhodnutí kvalifikovaný ako trestný čin, napriek tomu, že nešlo o žiadny trestný čin alebo, že išlo o iný trestný čin alebo obvinený bol uznaný za vinného z prísnejšieho trestného činu, než ktorého sa súdnym skutkom dopustil. Nesprávnym použitím iného hmotnoprávneho ustanovenia sa rozumie nedostatočné posúdenie okolností vylučujúcich protiprávnosť činu [§ 13 až § 15c Tr. zák. (§ 24 až § 30 Tr. zák. účinného od 01.01.2006)], prípadne zániku trestného činu [najmä § 67 Tr. zák. (§ 87 Tr. zák. účinného od 01.01.2006)], prípadne pochybenie súdu pri uložení úhrnného trestu a spoločného trestu [§

35 ods. 1 a 2 Tr. zák. (§ 41 Tr. zák. účinného od 01.01.2006)], súhrnného trestu [§ 35 ods. 3 Tr. zák. (§ 42 Tr. zák. účinného od 01.01.2006)] a pod. Je však potrebné uviesť, že dovolací súd nepreskúmava skutkové zistenia, na ktorých je založené napadnuté rozhodnutie súdu. Nie je tak legitimovaný posudzovať ani úplnosť a správnosť skutkových zistení ustálených súdmi oboch stupňov v pôvodnom konaní, a rovnako ani hodnotenie v tomto konaní vykonaných dôkazov. Podstatou správnej právnej kvalifikácie je, že skutok ustálený súdmi v pôvodnom konaní (ktorého správnosť a úplnosť dovolací súd nemôže skúmať a meniť) bol subsumovaný (podradený) pod správnu skutkovú podstatu trestného činu upravenú v Trestnom zákone. Len opačný prípad (nesprávna subsumpcia) odôvodňuje naplnenie dovolacieho dôvodu podľa § 371 ods. 1 písm. i) Tr. por. Správnosť a úplnosť zisteného skutkového stavu je teda dovolací súd povinný prezumovať.

Preskúmaním obsahu predloženého spisu najvyšší súd zistil nasledovné skutočnosti:

S dovolacími námietkami obvineného vznesenými podľa § 371 ods. 1 písm. b) Tr. por. sa dôsledne vysporiadal už odvolací súd v dovolaní napadnutom rozsudku, keď, vychádzajúc z podrobného popisu situácie, za ktorej došlo k dovolateľom namietaným zmenám v osobách prísediacich, a príslušnej zákonnej úpravy, dospel k záveru, že odvolacia námietka obvineného, že vo veci rozhodoval súd v nezákonnom zložení, neobstojí.

Na zdôraznenie správnosti záverov odvolacieho súdu najvyšší súd dopĺňa, že ústavný imperatív, podľa ktorého nikoho nemožno odňať jeho zákonnému sudcovi, porušenie ktorého obvinený vznesenou námietkou, spočívajúcou v tom, že po vylúčení predsedu senátu JUDr. Branislava Lečka z prejednávania a rozhodovania predmetnej trestnej veci a jej pridelení predsedníčke senátu JUDr. Erike Bebčákovej, bol nezákonne odňatý vo veci pôvodne činným prísediacim - D.. S. E. a K. Z., na miesto ktorých bezdôvodne, a teda nezákonne vstúpili D.. K. J. a X.. I. T., namietal, slúži k ochrane predovšetkým pred svojvoľným či účelovým obsadením konajúceho súdu ad hoc a nemožno ho zamieňať za procesný prostriedok, ktorým by malo byť ex post zvrátené už vydané rozhodnutie. Hoci je v tejto súvislosti potrebné súhlasiť s názorom obvineného, že právo na zákonného sudcu sa priznáva bez rozdielu medzi sudcom a prísediacim sudcom z radov občanov, uvedené ešte neznamena, že sudcovia a prísediaci sudcovia z radov občanov majú rovnaké právne postavenie, či že sa na nich vzťahuje rovnaký režim kreovania.

Pritom už z legálnej definície zákonného sudcu vyjadrenej v § 3 ods. 3 zákona o súdoch („Zákonný sudca je sudca, ktorý vykonáva funkciu sudcu na príslušnom súde a bol určený v súlade so zákonom a s rozvrhom práce na konanie a rozhodovanie o prejednávanej veci. Ak súd rozhoduje v senáte, zákonnými sudcami sú všetci sudcovia určení podľa rozvrhu práce na konanie a rozhodovanie v senáte.“) vyplýva, že pre uplatnenie práva na zákonného sudcu má kľúčový význam rozvrh práce súdu, nakoľko citovaná právna úprava pre záver o tom, že ide o zákonného sudcu, vyžaduje, aby sudca bol na konanie a rozhodovanie v prejednávanej veci určený v súlade so zákonom a rozvrhom práce ustanoveným pre kalendárny rok, v ktorom sa pre vec určuje konkrétny zákonný sudca. Pridelenie veci konkrétnemu sudcovi ako predsedovi senátu realizované náhodným výberom pomocou technických a programových prostriedkov schválených Ministerstvom spravodlivosti Slovenskej republiky a určenie dvoch prísediacich sudcov výberom zo zoznamu prísediacich sudcov, tvoriaceho prílohu rozvrhu práce, je tak s ohľadom na uvedené len rôznym technicko-administratívnym spôsobom naplnenia obsahu slovného spojenia „určený v súlade so zákonom a rozvrhom práce,“ použitým v diktii § 3 ods. 3 zákona o súdoch. Z doposiaľ prezentovaného je potom potrebné vyvodit' všeobecný záver, že súd rozhoduje v zákonnom zložení, pokiaľ rozhoduje v zložení, vyplývajúcom z rozvrhu práce súdu účinného v čase, keď k prideleniu veci na konanie a rozhodovanie došlo.

Dovolací súd preto v súvislosti s predmetnou dovolacou námietkou obvineného skúmal, či bola rešpektovaná zásada pridelenia vecí jednotlivým senátom v súlade s pravidlami obsiahnutými v Rozvrhu práce Okresného súdu Žilina na rok 2007 v znení jeho Dodatku č. 7 a spôsobom, ktorý určuje zákon.

Zo spisového materiálu je zjavné, že z dôvodu rozhodnutia pôvodného predsedu senátu, konajúceho v trestnej veci obvineného, JUDr. Branislava Lečka, z 19.10.2007, č. k. 3 T 96/2004 - 1383, právoplatného 30.10.2007, o svojom vylúčení z vykonávania úkonov trestného konania v predmetnej trestnej veci, a na základe Opatrenia predsedu okresného súdu o pridelení veci vylúčeného sudcu inému sudcovi z 08.11.2007, sp. zn. 1 SprR 458/2007, ktoré sa stalo prílohou k Rozvrhu práce Okresného súdu Žilina na rok 2007, bola predmetná trestná vec obvineného dňa 09.11.2007 náhodným výberom, zabezpečeným podateľňou pomocou technických a programových prostriedkov schválených Ministerstvom spravodlivosti Slovenskej republiky (prostredníctvom generátora), pridelená na prejednanie a rozhodnutie zákonnej sudkyň JUDr. Erike Bebčákovej.

Z Rozvrhu práce Okresného súdu Žilina na rok 2007 v znení jeho Dodatku č. 7, teda v znení účinnom k 09.11.2007, keď došlo k opätovnému prideleniu trestnej veci obvineného na jej prejednanie a rozhodnutie, vyplýva, že tento v časti 3, označenej „Personálne obsadenie jednotlivých súdnych oddelení a ich označenie,“ odkazuje pre konkrétne zloženie jednotlivých súdnych senátov trestnoprávneho oddelenia, pokiaľ ide o ich členov, t.j. prísediach sudcov, na zoznamy prísediach č. 1 až 6 tak, že každému predsedovi senátu trestnoprávneho oddelenia (a tým aj príslušnému senátu) sú pridelení konkrétni prísediaci z radov občanov. V kontexte prejednávanej veci to znamená, že po pridelení veci zákonnej sudkyň JUDr. Erike Bebčákovej ako predsedníčke senátu 28 T, táto mala v zmysle v tom čase účinného rozvrhu práce možnosť a zároveň povinnosť dotvoriť senát na prejednanie a rozhodnutie trestnej veci obvineného výlučne z tých prísediach, ktorí boli príslušným rozvrhom práce určení na konanie a rozhodovanie trestných vecí pridelených do senátu 28 T. Tými boli v danom prípade prísediaci zaradení v zmysle Rozvrhu práce Okresného súdu Žilina na rok 2007 v znení jeho Dodatku č. 7 do Zoznamu prísediach č. 3, ktorého obsah bol spolu s obsahom zvyšných zoznamov prísediach prílohou spomínaného rozvrhu práce okresného súdu.

Je preto nepochybné, že pokiaľ predmetný rozvrh práce popísaným spôsobom upravoval kreovanie senátu po pridelení veci konkrétnemu sudcovi / predsedovi senátu trestnoprávneho oddelenia, bol by to práve postup, ktorého sa v rámci tejto dovolacej námietky domáhal obvinený, spočívajúci v zachovaní funkcie prísediach D.. S. E. a K. Z. aj po pridelení veci do senátu (28 T), do zoznamu prísediach príslušiacemu ktorého títo neboli zaradení, ktorý by bol v rozpore s v tom čase účinným rozvrhom práce okresného súdu, a teda aj v rozpore s právom na zákonného sudcu. Na podklade uvedeného je evidentné, že touto dovolacou námietkou obvineného k naplneniu dovolacieho dôvodu podľa § 371 ods. 1 písm. b) Tr. por. nedošlo.

Neobstojí ani dovolacia námietka obvineného založená na tvrdení o rozpore konania prvostupňového súdu s ustanovením § 219 ods. 2 Tr. por. účinným do 31.12.2005, dovolateľom umne ilustrovanom výberom konkrétnych zložení senátu, ktoré sa v priebehu prejednávania jeho trestnej veci pred okresným súdom celkom očividne menilo.

Pri štúdiu spisového materiálu totiž pozornosti dovolacieho súdu nemohlo uniknúť, že od otvorenia hlavného pojednávania oznámením veci, ktorá bude prejednávaná, a prednesenia obžaloby, vrátane celého dokazovania, až po záver hlavného pojednávania - vyhlásenie odsudzujúceho rozsudku, t.j. po celú dobu konania pred súdom, rozhodoval senát v zložení predsedníčky senátu JUDr. Eriky Bebčákovej a prísediach sudkýň D.. K. J. a X.. I. T..

Treba podotknúť, že značná časť tých hlavných pojednávaní, na ktoré obvinený v súvislosti s meniacim sa zložením senátu svojím dovolaním poukázal, súvisela s konaním, smerujúcim k vyhláseniu v poradí prvého rozsudku okresného súdu, následne zrušeného odvolacím súdom, ktoré preto nie je predmetom prieskumu tohto dovolacieho konania. Zároveň je potrebné potvrdiť, že po zrušení v poradí prvého odsudzujúceho rozsudku a jeho vrátení na nové prejednanie a rozhodnutie boli na hlavné pojednávania v dňoch 24.06.2008, 18.09.2008, 18.11.2008 a 22.01.2009 zvolávaní iní prísediaci než tí, ktorí sa napokon zúčastnili celého hlavného pojednávania, ako bolo uvedené vyššie. Uvedené však nemá na záver o tom, že trestná vec obvineného bola prejednávaná a rozhodnutá senátom v zákonomnom zložení, žiadny vplyv, keďže hlavné pojednávania v uvedené dni sa z dôvodu neprítomnosti obvineného vôbec nevykonali. Platí, že prísediaci sa stáva zákonným sudcom až otvorením hlavného pojednávania. Na všetkých osemnástich nasledujúcich hlavných pojednávaniach uskutočnených v trestnej veci obvineného, počnúc hlavným pojednávaním dňa 19.05.2009 až po hlavné pojednávania dňa 05.02.2015, boli ako prísediace činné D.. K. J. a X.. I. T., pričom prevažne z dôvodov na strane obvineného a v

dôsledku jeho priehľadne obštrukčného správania sa prvé hlavné pojednávanie po vrátení veci na jej nové prejednanie a rozhodnutie konalo až dňa 21.10.2010, kedy, ako už bolo uvedené, došlo k otvoreniu hlavného pojednávania.

Len pre úplnosť sa žiada poznamenať, že prísediaci K. P. a Š. Ď., zúčastnení hlavných pojednávaní v dňoch 24.06.2008, 18.09.2008, 18.11.2008 a 22.01.2009, nie sú od 22.01.2009 na Okresnom súde Žilina činní ako prísediaci. Judikátúrou bolo pritom ustálené, že prísediaceho možno v konaní nahradiť, ak pôvodne určený prísediaci nemôže vo veci konať a rozhodnúť. Na tento účel predseda senátu určí iného prísediaceho zo zoznamu prísediacich sudcov okresného súdu, ktorý tvorí prílohu rozvrhu práce súdu. Uvedené odzrkadľuje postup predsedníčky senátu JUDr. Eriky Bebčákovvej aj v prejednávanej trestnej veci obvineného, keď ňou pôvodne určený prísediaci sa z objektívnych dôvodov nemohli ďalej zúčastňovať konania a rozhodovania vo veci, a preto boli nahradení D.. K. J. a X.. I. T., a to už zo zoznamu prísediacich zvolených na obdobie rokov 2008 až 2012. Prirodzene, ak by k ich nahradeniu došlo po otvorení hlavného pojednávania a začatí vykonávania dokazovania, bol by daný dôvod na postup podľa § 219 ods. 2 Tr. por. účinného do 31.12.2005, k čomu však v danom prípade nedošlo.

K tomu dovolací súd len marginálne poznamenáva, že za takejto situácie obvinený nemohol, ako to už konštatoval odvolací súd, na podporu svojej dovolacej námietky argumentovať rozhodnutím Najvyššieho súdu Slovenskej republiky zo 16.04.2008, sp. zn. 3 Tdo 52/2007, ktorým Najvyšší súd Slovenskej republiky konštatoval porušenie § 264 ods. 3 Tr. por. účinného do 31.12.2005, nakoľko z jeho odôvodnenia je zrejmé, že sa týka situácie, keď okresný súd pred svojím v poradí druhým rozsudkom po zmene zloženia senátu (ku ktorému došlo v osobe prísediaceho) nevykonával na hlavnom pojednávaní celé dokazovanie.

Na základe uvedeného dovolací súd, vychádzajúc zo spisového materiálu (predovšetkým zo zápisníc o hlavnom pojednávaní), uzavrel, že predmetná trestná vec obvineného bola na hlavnom pojednávaní po celý (rozhodujúci) čas konania prejednávaná a rozhodnutá v tom istom (v rovnakom) zložení senátu, čo je sine qua non záveru o tom, že vo veci rozhodoval súd v zákonom zložení. Uvedené zistenie vylučuje naplnenie uplatneného dovolacieho dôvodu podľa § 371 ods. 1 písm. b) Tr. por.

V spojitosti s dovolacím dôvodom podľa § 371 ods. 1 písm. e) Tr. por., ktorý zabezpečuje nestrannosť a nezáujatosť trestného konania ako celku, ako aj jednotlivých úkonov vykonávaných v rámci trestného konania, dovolateľ namietal, že JUDr. Pavol Polka mal byť vylúčený z konania a rozhodovania o jeho odvolaní proti odsudzujúcemu rozsudku, keďže v jeho trestnej veci konal ešte ako sudca prvostupňového súdu, keď dňa 09.09.2004 rozhodoval v predmetnom trestnom konaní o jeho žiadosti o prepustenie z väzby, ktorú uznesením zamietol.

K vylúčeniu sudcu priamo zo zákona dochádza v prípade, ak bol v prejednávanej veci činný ako prokurátor, vyšetrovateľ, policajný orgán, spoločenský zástupca, obhajca alebo splnomocnenec zúčastnenej osoby alebo poškodeného (§ 30 ods. 2 Tr. por. účinného do 31.12.2005). Z rozhodovania na súde vyššieho stupňa je okrem toho vylúčený sudca, ktorý sa zúčastnil rozhodovania na súde nižšieho stupňa, a naopak (§ 30 ods. 3 prvá veta Tr. por. účinného do 31.12.2005). Po preskúmaní spisového materiálu nadobudol najvyšší súd presvedčenie, že v danom prípade nenastala ani jedna z týchto situácií. Formálne síce zodpovedá stavu veci, že JUDr. Pavol Polka v roku 2004 ešte ako sudca okresného súdu konal v trestnej veci obvineného a v roku 2015 rozhodoval ako sudca krajského súdu o odvolaní obvineného proti odsudzujúcemu rozsudku, avšak zároveň je potrebné dodať, že ako sudca okresného súdu sa nezúčastnil na rozhodovaní v merite veci, t.j. o prejednávanom skutku a o vine, respektíve nevine obvineného a jeho treste, ale jeho účasť na trestnej veci obvineného v štádiu konania pred súdom prvého stupňa sa obmedzila na prijatie procesných rozhodnutí, keď v roku 2004 predsedal senátu rozhodujúcemu o žiadosti obvineného o prepustenie z väzby na slobodu zo 14.07.2004 a z 03.09.2004.

Uvedeného si bol vedomý aj samotný dovolateľ, ktorý dovoláciu námietku vznesenú podľa § 371 ods. 1 písm. e) Tr. por. nezaložil len na samotnom tvrdení, že sudca krajského súdu rozhodujúci o jeho odvolaní proti odsudzujúcemu rozsudku sa zúčastnil aj rozhodovania jeho trestnej veci na okresnom súde, ale túto rozvinul argumentáciou, že menovaný sudca musel už v súvislosti s rozhodovaním o väzbe hodnotiť existenciu materiálnych podmienok väzby, a teda brať do úvahy indíciu zavinenia.

V tejto súvislosti dovolací súd dáva do pozornosti obvineného, že predchádzajúca právna úprava vyjadrená v ustanovení § 67 ods. 1 a nasl. Trestného poriadku účinného do 31.12.2005 (na rozdiel od súčasnej právnej úpravy obsiahnutej v § 71 ods. 1 Tr. por.) nevyžadovala pre rozhodnutie o vzatí obvineného do väzby skúmanie materiálnych podmienok väzby v zmysle dôvodnosti podozrenia zo spáchania skutku obvineným, ale iba materiálnej podmienky, ktorou bola prítomnosť odôvodnenej obavy, že obvinený svojím správaním naplní niektorý z dôvodov väzby.

Napriek tomu, rešpektujúc judikatúru Európskeho súdu pre ľudské práva, ktorý vo viacerých prípadoch (napríklad rozhodnutia vo veciach *Sainte-Marie c. Francúzsko* z r. 1992, *Fey c. Rakúsko* z r. 1993, *Saraiva de Carvalho c. Portugalsko* z r. 1994, *Bulut c. Rakúsko* z r. 1996, v ktorých Európsky súd pre ľudské práva nezistil porušenie zásady nestrannosti súdu) opustil štrukturálne hľadisko a hľadisko nezlučiteľnosti in abstracto rôznych procesných funkcií a použil konkrétny prístup, keď v uvedených prípadoch vyslovil záver, že to, na čom záleží pri posudzovaní otázky nestrannosti, je povaha a rozsah úkonov, ktoré urobil sudca pred procesom, a teda treba preskúmať jednotlivé procesné úkony, ktoré sudca urobil pred rozhodnutím vo veci samej, podľa ich obsahu, t.j. podľa toho, či otázky, ktoré musel riešiť, a spôsob ako ich riešil, neprejudikovali jeho stanovisko k vine či nevine obvineného, dovolací súd z hľadísk formulovaných Európskym súdom pre ľudské práva (a týmto určeným ako zásadné pre vyvodenie záveru, či subjektívna obava obvineného z nedostatku nestrannosti sudcu bola aj objektívne odôvodnená) preskúmal dotknuté uznesenie Okresného súdu Žilina č. k. 3 T 96/2004 - 262 z 19.08.2004 a uznesenie Okresného súdu Žilina č. k. 3 T 96/2004 - 279 z 09.09.2004 (ďalej aj len „väzobné rozhodnutia“), týkajúce sa konaní o žiadostiach obvineného o prepustenie z väzby na slobodu, v rámci ktorých rozhodoval ako predseda senátu JUDr. Pavol Polka, t.j. sudca, ktorý v roku 2015 rozhodoval v predmetnej trestnej veci obvineného v odvolacom konaní.

V rozhodnutí z 19.08.2004 sa okresný súd pri odôvodňovaní zamietnutia žiadosti obvineného o prepustenie z väzby na slobodu vyjadril na margo existencie podozrenia zo spáchania skutkov obvineným len veľmi okrajovo prostredníctvom konštatovania objektívnej skutočnosti, že „Podozrenie, že obžalovaný S. K. je páchatelom skutkov, pre ktoré bolo pôvodne vznesené obvinenie, sa zvýraznilo natoľko, že bola na obžalovaného podaná obžaloba.“ pričom pozornosť venoval predovšetkým skúmaniu dôvodov väzby a obvineným tvrdenému nedodržaniu procesných predpisov o trvaní väzby. V nasledujúcom rozhodnutí z 09.09.2004 absentuje akákoľvek zmienka o dôvodnosti podozrenia obvineného zo spáchania stíhaných skutkov, keď v podstate celé jeho odôvodnenie je reakciou súdu výlučne na argumenty uplatnené obvineným, opätovne napádajúce postup prokurátora a sudcu, ktorý rozhodol o jeho vzatí do väzby.

Z uvedeného je zjavné, že predmetné väzobné rozhodnutia nielenže nepresahujú hranicu relevantného a potrebného odôvodnenia materiálnej podmienky väzby, ktorou je konštatovanie existencie skutočností zakladajúcich dôvodnosť podozrenia zo spáchania skutku obvineným (v rozsahu a spôsobom kompatibilným s vyššie citovanou judikatúrou Európskeho súdu pre ľudské práva), ale týmito skutočnosťami sa (v súlade s vtedy účinnou právnou úpravou) ani len nezaoberajú. Inými slovami, ich odôvodnenia neobsahujú stanoviská takého charakteru, ktoré by bolo možné považovať už za konštatovanie, teda prejudikovanie viny dovolateľa.

Vychádzajúc z uvedeného, najvyšší súd nevzhliadol dôvod pre záver o tom, že JUDr. Pavol Polka mal byť vylúčený z rozhodovania trestnej veci obvineného, a preto musel aj dovoláciu námietku obvineného vznesenú podľa § 371 ods. 1 písm. e) Tr. por. vyhodnotiť ako nedôvodnú.

K rovnakému záveru dospel dovolací súd aj ohľadom dovolacích námietok, v početnom množstve vznesených obvineným podľa § 371 ods. 1 písm. c) Tr. por. Po oboznámení sa s ich obsahom a následnom preštudovaní spisového materiálu dovolací súd zistil, že žiadna z nich nie je spôsobilá naplniť zákonný obsah dovolateľom uplatneného dovolacieho dôvodu v kvalite požadovanej zákonom pre jeho relevanciu, t.j. že by išlo o „zásadné“ porušenie práva na obhajobu. Hoci mnohé z nich zodpovedajú skutočnému stavu veci, obvineným tvrdené a z nich vyplývajúce „zásadné“ porušenia práva na jeho obhajobu sú v skutočnosti len odrazom jeho vlastnej interpretácie príslušných zákonných ustanovení, v menšine prípadov nedôslednosťami postupu konajúcich orgánov výlučne formálneho charakteru. Podľa zistení najvyššieho súdu trestné konanie vo veci obvineného S. K. prebiehalo podľa základných zásad trestného konania a príslušných ustanovení Trestného poriadku účinného do 31.12.2005. Namietané ustanovenie obhajcu pred uplynutím lehoty určenej na zvolenie obhajcu, zmena v osobe vyšetrovateľa,



nedodržanie lehoty na prípravu na záverečné preštudovanie spisu, či nedostatok rozhodnutia o skutku pod bodom 3/ obžaloby nebolo možné vyhodnotiť ako také porušenia, ktoré by mali zásadný vplyv na zachovanie obhajovacích práv obvineného v predmetnom trestnom konaní.

Dovolacia námietka obvineného založená na jeho tvrdení o nedodržaní lehoty na zvolenie obhajcu, keď ešte pred jej uplynutím mu bol obhajca ustanovený, a to bez toho, aby sa vyčkalo počas zákonnej lehoty, či si obhajcu zvolí sám, bola už predmetom skúmania odvolacieho súdu, ktorý sa s ňou v odôvodnení napadnutého rozhodnutia dôsledne vysporiadal. Potvrdil, že okamihom doručenia uznesenia o vznesení obvinenia dňa 16.01.2004 o 09.40 hod. začala obvinenému plynúť trojdňová lehota na zvolenie obhajcu a že napriek jej neuplynutiu bol obvinenému ešte toho istého dňa ustanovený obhajca, pričom zároveň poukázal na to, že v danom prípade išlo už od vznesenia obvinenia o nutnú obhajobu (§ 241 ods. 1, ods. 2 písm. c) Tr. zák. s poukazom na § 36 ods. 3 Tr. por.). Rovnako ako odvolací súd aj dovolací súd upriamuje pozornosť na zápisnicu o výsluchu obvineného zo 16.01.2004 na č. l. 86 spisu, ktorej obsah má kľúčový význam pre posúdenie dôvodnosti vznesenej dovolacej námietky. Z tejto totiž vyplýva, že obvinený po riadnom poučení výslovne vyhlásil, že právo zvoliť si obhajcu zatiaľ nevyužíva, obhajcu si nevolí, no žiada, aby mu bol ustanovený okresným súdom. V zápisnici je tiež zachytený jeho súhlas s tým, aby ho v predmetnej trestnej veci obhajoval súdom ustanovený obhajca JUDr. Ján Chabada, a ďalej žiadosť o odklad jeho prvého výsluchu za účelom prípravy obhajoby, pričom z ďalšieho záznamu vyplýva, že jeho žiadosti bolo vyhovené.

Obsah uvedenej zápisnice, podpísanej obvineným, jednoznačne deklaruje, že ustanovenie obhajcu súdom bolo v súlade s vôľou a želaním obvineného. Tomu nasvedčuje aj fakt, že obvinený počas celej doby trestného konania nenamietal obsah dotknutej zápisnice. Rovnako, nedodržanie lehoty určenej na zvolenie obhajcu začal postup orgánov činných v trestnom konaní vytykať až v súvislosti s podaným odvolaním.

Dovolací súd považuje zároveň za žiaduce poukázať na konštantnú judikatúru vytvorenú v reakcii na obdobné prípady. Tá potvrdzuje, že obvinenému treba najprv umožniť, aby si obhajcu zvolil, s tým, že ak si obvinený nezvolí obhajcu hneď, určí sa mu na jeho zvolenie lehota (§ 38 ods. 1 Tr. por. účinného do 31.12.2005). Dĺžka tejto lehoty sa určí so zreteľom na povahu a okolnosti prípadu tak, aby nebol ohrozený účel nutnej obhajoby. Určenie lehoty však neprichádza do úvahy, ak obvinený vyhlási, že si obhajcu zvoliť nechce. V takomto prípade a keď obhajcu obvinenému nezvolila ani iná oprávnená osoba (§ 37 ods. 1 Tr. por. účinného do 31.12.2005), musí byť bez meškania zabezpečené okamžité ustanovenie obhajcu tak, aby obhajca mohol čo najskôr vykonávať svoje práva.

K tomu je potrebné dodať, že lehota určená na zvolenie si obhajcu je sudcovskou, nie zákonnou lehotou, čo znamená, že tak, ako prichádza do úvahy jej predĺženie, nie je vylúčené ani jej „skratenie“, respektíve jej (úplné) „odpadnutie“ v prípade, že obvinený po jej určení vyhlási, že si obhajcu zvoliť nechce. Tak ako neprichádza do úvahy už jej určenie v prípade, že obvinený vopred vyhlási, že si obhajcu zvoliť nechce, bolo by absurdné formálne čakať na jej márne uplynutie, pokiaľ obvinený už v priebehu jej plynutia procesne relevantným spôsobom vyjadrí svoje rozhodnutie nezvoliť si obhajcu, ako tomu bolo v prejednávanom prípade.

Z uvedeného je zjavné, že v danom prípade bol postup orgánov činných v trestnom konaní konformný so zákonnou úpravou i ustálenou judikatúrou. Napokon, už len s ohľadom na fakt, že obvinený bol už od svojho prvého výsluchu (ktorý bol za účelom prípravy jeho obhajoby odložený o celú hodinu) zastúpený obhajcom, s ktorého ustanovením súhlasil, nemožno dospieť k inému záveru než tomu, ktorý vo svojom rozhodnutí formuloval krajský súd, a síce, že vyššie uvedeným postupom pri výsluchu obvineného dňa 16.01.2004 nebolo jeho právo na obhajobu, prezentované v tomto prípade právom mať obhajcu podľa vlastného výberu, premietnutým v § 33 ods. 1 Tr. por. účinného do 31.12.2005, porušené zásadným spôsobom.

Obvineným namietaná zmena v osobe vyšetrovateľa, uplatnená ako ďalšia z dovolacích námietok subsumovaných pod dovolací dôvod uvedený v § 371 ods. 1 písm. c) Tr. por. a odôvodnená poukazom na údajný rozpor spôsobu, akým k nej došlo, so zákonnou úpravou danou § 174 ods. 2 písm. f) Tr. por. účinného do 31.12.2005, nie je podľa záverov dovolacieho súdu vôbec spôsobilá naplniť podstatu uvedeného dovolacieho dôvodu. Odňať vec určitému vyšetrovateľovi a prikázať ju inému je v zmysle obvineným citovaného ustanovenia § 174 ods. 2 písm. f) Tr. por. účinného do 31.12.2005 oprávnený

skutočne prokurátor, avšak záver o tom, že by uvedené rozhodnutie bolo výlučne jeho oprávnením, je dôsledkom nesprávnej interpretácie citovaného ustanovenia. Pri aplikácii jazykového, logického, teleologického aj systematického (v kontexte s ustanovením nasledujúceho § 175 Tr. por. účinného do 31.12.2005) výkladu je totiž potrebné nutne dôjsť k poznatku, že uvedené oprávnenie prokurátora nie je výlučne jeho oprávnením (na rozdiel od oprávnenia na rozhodnutia taxatívne vymenované ustanovením § 175 Tr. por. účinného do 31.12.2005), ale ide len o jedno z viacerých oprávnení, ktorým prokurátor v rámci výkonu dozoru nad zachovávaním zákonnosti pred začatím trestného stíhania a v prípravnom konaní tiež disponuje. Jeho uplatnenie podľa § 174 ods. 2 písm. f) Tr. por. účinného do 31.12.2005 má potom charakter akejsi sankcie, respektíve opatrenia na zabezpečenie zákonnosti postupu orgánov činných v trestnom konaní.

Citovaná právna úprava však žiadnym spôsobom nevyklučuje, aby k zmene v osobe vyšetrovateľa došlo aj mimo výkonu dozoru prokurátora. Vyšetrovatelia, podieľajúci sa na odhaľovaní a objasňovaní trestných činov a zisťovaní ich páchatel'ov, sa ako príslušníci Policajného zboru Slovenskej republiky nachádzajú v rámci jeho organizačnej štruktúry vo vzťahoch vzájomnej podriadenosti a nadriadenosti, z ktorých im vyplývajú určité práva i povinnosti. Tie sú spolu s postupmi riadenia, organizácie a kontroly vedenia vyšetrovania, respektíve skráteného vyšetrovania predmetom regulácie interných právnych aktov vydávaných Ministerstvom vnútra Slovenskej republiky či Prezidiom Policajného zboru Slovenskej republiky ako nadriadených útvarov.

V tejto súvislosti si zároveň treba uvedomiť, že v právnom poriadku sa nenachádza (ani nenachádzalo) zakotvenie obdobného princípu, akým je zásada zákazu odňatia zákonnému sudcovi, aj vo vzťahu k orgánom činným v trestnom konaní. Tak, ako obvinený zo zákona nemá právne vynútiteľný nárok na „zákonného“ prokurátora, v dôsledku čoho v praxi často dochádza k situáciám, keď sú z rozhodnutia nadriadeného v priebehu trestného konania vo veci postupne činní aj niekoľkí prokurátori, nemá ani výslovný nárok na „zákonného“ vyšetrovateľa. Pridelovanie konkrétnych trestných vecí za účelom vykonania vyšetrovania, respektíve skráteného vyšetrovania sa uskutočňuje v režime predvídanom podzákonnými právnymi predpismi príslušných orgánov štátnej správy.

K tomu dovolací súd dodáva, že námietkami obvineného, smerujúcimi proti postupu vyšetrovateľa kpt. X.. E. D. v súvislosti s jeho zadržaním, sa dovolací súd nezaoberal, nakoľko tieto sú bez vzťahu k predmetu tohto dovolacieho konania.

Vo vzťahu k ďalšej dovolacej námietke obvineného uplatnenej podľa § 371 ods. 1 písm. c) Tr. por. a spočívajúcej v nedodržaní zákonnej trojdňovej lehoty na prípravu na záverečné preštudovanie vyšetrovacieho spisu dovolací súd predovšetkým poukazuje na znenie ustanovenia § 60 ods. 3 Tr. por. účinného do 31.12.2005, nedodržanie ktorého obvinený podaným dovolaním namietal a ktoré skutočne uvádza, že ak koniec lehoty pripadne na deň pracovného pokoja alebo pracovného voľna, pokladá sa za posledný deň lehoty najbližší budúci pracovný deň. Ak je potom v ustanovení § 166 ods. 1 Tr. por. účinného do 31.12.2005, zakotvujúcim právo obvineného na záverečné preštudovanie vyšetrovacieho spisu, (okrem iného) ustanovené, že na možnosť preštudovať spisy a podať návrhy na doplnenie vyšetrovania upozorní vyšetrovateľ alebo policajný orgán obvineného a jeho obhajcu najmenej tri dni vopred, s tým, že uvedenú lehotu možno so súhlasom obvineného a obhajcu skrátiť, a v danom prípade boli obvinený a jeho obhajca na možnosť záverečného preštudovania vyšetrovacieho spisu upozornení dňa 24.06.2004 (čo bol štvrtok), bolo naozaj potrebné za posledný deň trojdňovej lehoty, zákonom poskytnutej obvinenému za účelom prípravy na záverečné preštudovanie spisu, ktorej koniec pripadol na nedeľu (ako deň pracovného pokoja) dňa 27.06.2004, považovať až najbližší pracovný deň, a teda v podmienkach daného prípadu pondelok 28.06.2004. Postupujúc v zmysle citovaných zákonných ustanovení (§ 166 ods. 1 v spojení s § 60 ods. 3 Tr. por. účinného do 31.12.2005), sa tak záverečné preštudovanie vyšetrovacieho spisu mohlo, pri absencii súhlasu obvineného a jeho obhajcu so skrátením lehoty na prípravu, uskutočniť až ďalší pracovný deň, teda v utorok 29.06.2004, tak, ako na to vo svojom dovolaní poukázal obvinený.

Napriek uvedenému zisteniu dovolací súd, vychádzajúc z okolností prípadu, konštatuje, že, aj keď v posudzovanom prípade nebolo dotknuté ustanovenie § 60 ods. 3 Tr. por. účinného do 31.12.2005, jednoznačne upravujúce situáciu pripadnutia konca zákonnej lehoty na deň pracovného pokoja alebo pracovného voľna, dôsledne dodržané, je nepochybné, že z materiálneho hľadiska týmto postupom nedošlo k porušeniu práva obvineného na obhajobu zásadným spôsobom, ako sa to vyžaduje pre

naplnenie dovolacieho dôvodu uplatneného podľa § 371 ods. 1 písm. c) Tr. por.

Najvyšší súd v tejto súvislosti podotýka, že právo obvineného na lehotu na prípravu na záverečné preštudovanie spisu nemožno vnímať ako samoúčelné, ale ako prostriedok na zabezpečenie iných práv obvineného, najmä práva na samotné preštudovanie vyšetrovacieho spisu, oboznámenie sa s výsledkami vyšetrovania, predkladanie návrhov na vykonanie (doplnenie) dokazovania a pod. Preto, keďže v ďalšom priebehu trestného konania (vrátane štádia pred začatím hlavného pojednávania) bolo obvinenému opakovane niekoľkokrát umožnené nahliadnuť do spisu a tiež vyhovieť jeho početným požiadavkám na vyhotovenie fotokópií zvolených častí spisu, nemožno spochybniť, že obvinený sa v rámci opätovného štúdia spisu dôsledne oboznámil s výsledkami vyšetrovania i ďalším obsahom spisu. Z obsahu predloženého spisového materiálu taktiež vyplýva aktivita jeho i jeho obhajcu v súvislosti s predkladaním návrhov na vykonanie, respektíve doplnenie dokazovania. Vychádzajúc z uvedeného, preto, napriek preukázanému porušeniu ustanovenia § 60 ods. 3 Tr. por. účinného do 31.12.2005 nemožno formulovať záver, že by nedodržanie citovaného ustanovenia Trestného poriadku účinného do 31.12.2005 zodpovedalo zásadnému porušeniu práva obvineného na obhajobu. Právo obvineného na obhajobu totiž bolo, ako to dovolací súd konštatoval vyššie, v materiálnej rovine zabezpečené aj v kontexte práva na preštudovanie spisu, práva na oboznámenie sa s výsledkami vyšetrovania, ako aj práva na predkladanie návrhov na vykonanie (doplnenie) dokazovania. Nedodržanie ustanovenia § 60 ods. 3 Tr. por. účinného do 31.12.2005 sa teda de facto neprejavilo na postavení obvineného v trestnom konaní.

Odvolací súd sa v dovolaní napadnutom rozhodnutí vysporiadal aj s námietkou obvineného, ktorú tento, s odkazom na naplnenie dovolacieho dôvodu uvedeného v § 371 ods. 1 písm. c) Tr. por., uplatnil aj ako dovoláciu námietku a ktorou súdu vyčítal absenciu rozhodnutia o skutku uvedenom v bode 3/ obžaloby. Dovolací súd sa so záverom odvolacieho súdu, že okresný súd nepochybil, keď len „vypustil“ čiastkový skutok z pokračovacieho trestného činu uvedený pod bodom 3/ obžaloby, stotožnil. Nakoľko presvedčenie obvineného o tom, že uvedeným postupom prvostupňového súdu došlo k porušeniu jeho ústavného práva na prístup k súdu a k súdnemu rozhodnutiu, napriek dostatočne zrozumiteľnému odôvodneniu rozhodnutia krajského súdu pretrvalo a našlo svoje vyjadrenie aj v podanom dovolaní, považoval dovolací súd za vhodné príslušnú argumentáciu odvolacieho súdu, s ktorou sa v plnom rozsahu stotožňuje, doplniť.

Obžalovacia zásada vyslovená v § 220 ods. 1 Tr. por. účinného do 31.12.2005, podľa ktorej môže súd rozhodovať len o skutku, ktorý je uvedený v obžalobnom návrhu, neznamená, že musí ísť o úplnú zhodu skutku uvedeného v obžalobnom návrhu so skutkom, ktorý zisťuje súd na hlavnom pojednávaní. Podstata skutku je v zmysle všeobecných zásad Trestného poriadku určovaná účasťou obvineného na určitej udalosti popísanej v obžalobnom návrhu, z ktorej vzišiel následok porušujúci alebo ohrozujúci spoločenské záujmy chránené Trestným zákonom. Z týchto dôvodov bude totožnosť skutku zachovaná, ak bude aspoň sčasti zachovaná totožnosť konania alebo následku. Preto ani samotné ustanovenie § 220 ods. 1 Tr. por. účinného do 31.12.2005 nebráni(lo) súdom, aby prípadne prihliadali k tým zmenám skutkového deja uvedeného v obžalobe, ku ktorým došlo pri prejednávaní veci na hlavnom pojednávaní, a ktoré nemenia totožnosť skutku.

Najvyšší súd opätovne zdôrazňuje, že totožnosťou skutku sa nerozumie úplná zhoda skutkových okolností. Súdna prax, reflektujúca predchádzajúcu právnu úpravu danú Trestným poriadkom účinným do 31.12.2005, pripúšťa odchýlky od skutkového stavu uvedeného v obžalobe, či už tak, že sa k nemu pripoja nové skutočnosti v obžalobe neuvedené, alebo že sa vynechajú niektoré skutočnosti v obžalobe uvedené, ak sa ukázali nesprávne, alebo že sa skutočnosti určitým spôsobom len modifikujú, pokiaľ sa tým nemení podstata skutku. Ako už bolo uvedené, keďže podstatu skutku treba vidieť predovšetkým v konaní páchateľa a v následku, ktorý z neho vyplynul, bude totožnosť skutku zachovaná, ak je zachovaná totožnosť konania alebo totožnosť následku, a to aspoň čiastočne. Z toho vyplýva záver, že súd nie je viazaný rozsahom skutku, uvedeným v obžalobnom návrhu, ale je povinný dokazovaním objasňovať celý skutok tak, ako vyplynul z dokazovania na hlavnom pojednávaní. Má teda pripojiť ďalšie nové skutočnosti, aj keď v obžalobnom návrhu neboli uvedené (samozrejme, za predpokladu, že takéto skutočnosti nemenia podstatu žalovaného skutku, a teda netvoria nový skutok), alebo má vynechať niektoré skutočnosti v obžalobe uvedené, ktoré dokazovaním neboli preukázané.

Uvedené východiská ústia vo vzťahu k pokračovaciemu trestnému činu k záveru, že pri pokračovaní v

trestnej činnosti sa (v režime Trestného poriadku účinného do 31.12.2005) nič nemení na totožnosti skutku, ak počas hlavného pojednávania niektoré útoky tvrdené v obžalobe odpadnú alebo naopak, niektoré pribudnú.

V prejednávanej príhode pritom niet pochybností, že skutky pôvodne uvedené pod bodmi 1/ a 3/ obžaloby sú v zmysle ustanovení § 89 ods. 19 a 20 Tr. zák., definujúcich pokračovanie v trestnom čine, čiastkovými útokmi pokračovacieho trestného činu prokurátorom pôvodne kvalifikovaného ako týranie blízkej osoby a zverenej osoby podľa § 215 ods. 1 písm. a) Tr. zák. Povaha, podobný spôsob vykonania uvedených trestných útokov, ktoré boli uskutočňované postupne, v krátkych časových intervaloch, a tiež skutočnosť, že konanie obvineného, spočívajúce prevažne vo vyhrádkach, ktorých sa dopúšťal či už v neprítomnosti ďalších osôb alebo ich účinkom umocňoval prítomnosťou maloletého syna, smerovalo (a to celkom jednoznačne v rámci oboch skutkov) voči poškodenej O. K., svedčia o tom, že obžalovaný bol už od počiatku jemu za vinu kladenej trestnej činnosti vedený zámerom v tejto pokračovať. Jeho konanie, popísané v bodoch 1/ a 3/ obžaloby, tak zahŕňa objektívne i subjektívne súvislosti, charakterizujúce pokračovanie v trestnom čine (§ 89 ods. 19 a 20 Tr. zák.), a teda odôvodňuje záver o nutnosti posudzovať predmetné čiastkové útoky (uvedené v bodoch 1/ a 3/ obžaloby) ako jediný trestný čin. V prejednávanej príhode je rozhodujúce, že jednotlivé útoky, popísané v obžalobnom návrhu, sú po subjektívnej stránke spojené rovnakým zámerom a po objektívnej stránke sú podobné a javia sa ako postupné realizovanie tohto rovnakého a jednotného zámeru. K tomu je potrebné dodať, že iba skutočnosť, že z trestnoprávneho hľadiska došlo k zmene poškodeného subjektu, nenarušuje totožnosť skutku, ktorá je v tomto prípade zachovaná v následku konania páchatel'a, ktorým je porušenie toho istého jednotlivého záujmu, teda konkrétneho spoločenského vzťahu. Preto, ak už zo skutkových okolností popísaných v bode 3/ obžaloby vyplýva, že konanie obvineného (vyhrážky) smerujú voči poškodenej O. K., nemá na záver o tom, že v kontexte skutku uvedeného pod bodom 1/ obžaloby ide iba o ďalší útok, spáchaný v rámci pokračovania v trestnom čine podľa § 89 ods. 19 Tr. zák. žiaden vplyv skutočnosť, že prokurátor v dôsledku iného spôsobu spáchania skutku pod bodom 3/ obžaloby (keď k nemu došlo za účasti maloletého syna obvineného a poškodenej) označil za týmto skutkom poškodeného práve tento, t.j. maloletého syna obvineného a poškodenej, T. K..

Vychádzajúc z prezentovaných záverov, že skutky pôvodne uvedené pod bodmi 1/ a 3/ obžaloby sú čiastkovými útokmi jedného pokračovacieho trestného činu, najvyšší súd záverom k tejto dovolanej námietke obvineného zdôrazňuje, že, ako to už bolo naznačené vyššie, v procesnom režime Trestného poriadku účinného do 31.12.2005 bolo tzv. „vypustenie“ čiastkového útoku pokračovacieho trestného činu použiteľné a v súdnej praxi aj používané ako ekvivalent oslobodzujúceho výroku. Ako teda konštatoval krajský súd, len „vypustenie“ čiastkového útoku z pokračovacieho trestného činu zodpovedá správne procesnému postupu a ustálenej súdnej praxi reflektujúcej Trestný poriadok účinný do 31.12.2005. Ani táto dovolacia námietka obvineného tak nie je spôsobilá naplniť ním uplatnený dovolací dôvod podľa § 371 ods. 1 písm. c) Tr. por.

K zásadnému porušeniu práva obvineného na obhajobu malo podľa názoru obvineného dôjsť aj v súvislosti s vykonaným dokazovaním, pričom, ako obvinený sám uviedol, keďže jednotlivé dôkazy, na základe ktorých bol prvostupňovým súdom odsúdený, neboli súdom vykonané zákonným spôsobom, tieto dovolacie dôvody (t.j. dovolací dôvod uvedený v § 371 ods. 1 písm. c) Tr. por. a dovolací dôvod podľa § 371 ods. 1 písm. g) Tr. por.) sa navzájom prelínajú.

V tejto súvislosti preto dovolací súd znova pripomína, že hoci Trestný poriadok účinný do 31.12.2005 obsahoval celý rad ustanovení, ktoré upravovali jednotlivé čiastkové práva obvineného, charakteristické pre príslušné štádium trestného konania, prípadné porušenie len niektorého z nich, pokiaľ sa to zásadným spôsobom neprejaví na postavení obvineného v trestnom konaní, samo osebe nezakladá dovolací dôvod podľa § 371 ods. 1 písm. c) Tr. por., zo znenia ktorého totiž jednoznačne vyplýva, že len porušenie práva na obhajobu zásadným spôsobom je spôsobilé naplniť uvedený dovolací dôvod.

Dovolací súd tiež opätovne podotýka, že dovolací dôvod podľa § 371 ods. 1 písm. g) Tr. por. možno úspešne uplatňovať v prípadoch, keď je rozhodnutie súdu založené na dôkazoch, ktoré neboli na hlavnom pojednávaní vykonané zákonným spôsobom, pričom skutočnosť, že rozhodnutie je založené na dôkazoch vykonaných v rozpore so zákonom, musí byť z obsahu spisu zrejmá a porušenie zákona by

malo svojou povahou a závažnosťou zodpovedať porušeniu práva na spravodlivý proces podľa čl. 6 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd, čomu napokon zodpovedá i samotná povaha dovolania ako mimoriadneho (nie ďalšieho riadneho) opravného prostriedku.

Vo vzťahu k väčšine námietok obvineného vznesených podľa § 371 ods. 1 písm. g) Tr. por. v prelinaní s § 371 ods. 1 písm. c) Tr. por. dovolací súd takéto pochybenie súdov nižšieho stupňa v konaní nezistil, a teda v ich prípade nemožno zaujať stanovisko, že došlo k porušeniu práva na obhajobu obvineného S. K. zásadným spôsobom ako ani k rozhodnutiu súdu založenom na vykonaných dôkazoch v rozpore so zákonom, a teda ku takým skutočnostiam, ktoré znamenajú naplnenie dovolacieho dôvodu v zmysle § 371 ods. 1 písm. c) a písm. g) Tr. por.

Prvou z radu týchto dovolacích námietok obvinený vytýkal postupu orgánov činných v trestnom konaní nedôsledné rešpektovanie ustanovenia § 95 ods. 3 Tr. por. účinného do 31.12.2005, ktorý pri predložení zápisnice o výsluchu na jej prečítanie vyžaduje prítomnosť nezúčastnenej osoby. Tá mala chýbať pri jeho výsluchoch v dňoch 16.01.2004 a 22.04.2004, pri výsluchu poškodeného maloletého T. K. dňa 03.03.2004, pri výsluchoch svedkyne H. A., opatrovníčky poškodeného maloletého T. K., v dňoch 28.04.2004 a 22.06.2004, pri výsluchu svedkyne S. K. dňa 08.03.2004, svedkyne U. J. dňa 16.04.2004, svedkyne O. D. dňa 19.04.2004, a napokon aj pri záverečnom preštudovaní vyšetrovacieho spisu dňa 28.06.2004.

Úvodom je potrebné potvrdiť slová obvineného, že pri žiadnom z týchto úkonov nebola prítomná nezúčastnená osoba. Súčasne však treba dodať, že všetkých sa zúčastnil obhajca obvineného a výsluchu maloletého T. K. aj psychologička Mgr. Božena Doničová. So zreteľom na uvedené, nie je možné stotožniť sa so záverom, že by následkom tejto procesnej chyby konajúceho vyšetrovateľa bolo skutočne zásadným spôsobom porušené právo obvineného na obhajobu, či že by v dôsledku tejto boli všetky uvedené výsluchy neplatné. Navyše, z odôvodnení napadnutých rozhodnutí je zjavné, že súdy spomedzi nich vychádzali pri rozhodovaní len z na hlavnom pojednávaní prečítaných zápisníc o výsluchu obvineného zo 16.01.2004 a o výsluchu svedkyne S. K., matky obvineného, z 08.03.2004, ktoré sú celkom zjavne dôkazmi svedčiacimi v prospech obvineného. Ostáva dodať, že záverečné preštudovanie vyšetrovacieho spisu je úkonom, s ktorým Trestný poriadok účinný do 31.12.2005 nespájal povinnosť zabezpečenia prítomnosti nezúčastnenej osoby, nakoľko sa o ňom v zmysle § 166 ods. 1 Tr. por. účinného do 31.12.2005 spíše len záznam tak, ako k tomu pristúpil vyšetrovateľ aj v prejednávacom prípade.

Výhrady obvineného smerovali aj voči výpovedi poškodenej na hlavnom pojednávaní dňa 27.03.2014. Obvinený v súvislosti s touto výpoveďou poškodenej iba konštatoval, že súd nerešpektoval jej rozhodnutie nevypovedať v predmetnej trestnej veci, ktoré poškodená vyjadrila na hlavnom pojednávaní dňa 21.10.2010, pričom však nekonkretizoval, porušenia ktorého ustanovenia zákona sa mal týmto postupom dopustiť. Pravdou totiž je, že Trestný poriadok účinný do 31.12.2005 nevyklúčoval, aby súd jednotlivých poškodených či svedkov predvolal na hlavné pojednávanie opakovane. Prirodzene, pokiaľ by takýmto spôsobom postupoval v rozmedzí krátkeho časového intervalu a bez akéhokoľvek zjavného dôvodu, bolo by možné so zreteľom na konkrétne okolnosti prípadu hodnotiť takýto prístup aj ako nátlakový či priam šikanózny. V danom prípade však súd k opätovnému predvolaniu poškodenej na hlavné pojednávanie za účelom jej výsluchu pristúpil po viac než troch rokoch od okamihu, ako odmietla vypovedať, a to na základe podnetu prokuratúry, odôvodneného skutočnosťou, že poškodená sa v inom trestnom konaní, súčasne prebiehajúcom proti obvinenému, spontánne rozhodla vypovedať, čo aj v predmetnom trestnom konaní indikovalo existenciu reálnej možnosti zmeny jej rozhodnutia nevypovedať. Je pritom nepochybné, že svedkyňa poškodená mala ešte aj po predvolaní na predmetné hlavné pojednávanie a jej zákonnom poučení, vrátane riadneho poučenia o práve odoprieť vypovedať, stále možnosť rozhodnúť sa nevypovedať, ktorú však nevyužila. Ako v tejto súvislosti zdôraznil krajský súd, poškodená na hlavnom pojednávaní dňa 27.03.2014 súdu logicky vysvetlila, z akého dôvodu odoprela vypovedať na hlavnom pojednávaní dňa 21.10.2010 a z akého dôvodu vypovedala pred súdom dňa 27.03.2014. Dovolací súd k tomu už len dodáva, že k časovému odstupu od hlavného pojednávania, na ktorom poškodená odmietla vypovedať, a tým aj k vytvoreniu priestoru na prehodnotenie jej rozhodnutia nevypovedať, prispel v značnej časti nepochybne aj samotný obvinený svojím očividne obštrukčným

správaním.

Už odvolací súd venoval pozornosť aj námietkam obvineného, spochybňujúcim zákonnosť vykonania výsluchov svedkyne S. H.. Na rozdiel od ním formulovaných záverov však dovolací súd musel dať za pravdu obvinenému. Zo zápisnice o hlavnom pojednávaní zo dňa 20.03.2012 je totiž zrejmé, že prvostupňový súd pri odstraňovaní rozporov vo výpovedi menovanej svedkyne podľa § 211 ods. 2 písm. b) Tr. por. účinného do 31.12.2005 nepostupoval dôsledne, keď nedodržiaval procesný postup a k odstraňovaniu rozporov pristúpil bez vyhlásenia uznesenia. Keďže však aj zo zápisnice z daného hlavného pojednávania je zrejmé, že všetci zúčastnení mali vedomosť o tom, že pri čítaní skoršej výpovede svedkyne S. H. sa postupovalo podľa § 211 ods. 2 písm. b) Tr. por. účinného do 31.12.2005, a najmä ide o procesný nedostatok, ktorý nemal reálny dopad na uplatňovanie práv obhajoby, je vylúčené, aby absencia procesného rozhodnutia takéhoto charakteru bola spôsobilá vyvolať taký zásah do postavenia obvineného, ktorý by zodpovedal porušeniu práv obhajoby zásadným spôsobom. Na druhej strane, námietka obvineného, že zo zápisnice o hlavnom pojednávaní z 20.03.2012 nie je možné zistiť, rozpory s ktorou výpoveďou svedkyne S. H., respektíve ktorou jej pasážou, súd odstraňoval, nezodpovedá skutočnému obsahu predmetnej zápisnice. Z tej je zrejmé, s ktorými výrokmami zo svojej skoršej výpovede bola menovaná svedkyňa konfrontovaná, keďže prokurátorka, vykonávajúca jej výsluch na danom hlavnom pojednávaní, v rámci odstraňovania rozporov výslovne odkázala na jej výpoveď z prípravného konania zo 04.03.2004, zachytenú v zápisnici na č. I. 114 vyšetrovacieho spisu, a z tejto následne aj citovala jej jednotlivé sporné pasáže, vyzývajúc svedkyňu S. H., aby sa k nim vyjadrila.

Vo vzťahu k výsluchu svedkyne S. H. z prípravného konania zo dňa 04.03.2004 zodpovedajú námietky obvineného skutočnému stavu veci potiaľ, pokiaľ sa týkajú skutočnosti, že sa ho nezúčastnil obhajca obvineného. Predmetného výsluchu sa však zúčastnila nezúčastnená osoba (ktorej účasti sa obvinený tak domáhal aj pri iných výsluchoch), ktorá svojím podpisom potvrdila správnosť a úplnosť zápisnice o výsluchu svedkyne S. H. (č. I. 113 až 116), vrátane údajov o tom, že obhajca obvineného sa ho, ospravedlniac sa, nezúčastnil. Dovolací súd zároveň podotýka, že v spise sa nenachádza žiadna zmienka o tom, že by obvinený, respektíve jeho obhajca kedykoľvek počas konania (pred podaním odvolania) napadli zákonnosť tohto výsluchu či z dôvodu, že sa ho obhajca obvineného nezúčastnil (nemohol zúčastniť), žiadali o zopakovanie tohto úkonu.

Aj s ohľadom na uvedené najvyšší súd uzatvára, že výsluchy svedkyne S. H. boli až na formálnu nedôslednosť, ktorej sa prvostupňový súd dopustil na hlavnom pojednávaní dňa 20.03.2012 v súvislosti s odstraňovaním rozporov v jej výpovedi a ktorá nemala na realizáciu práv obhajoby žiaden vplyv, vykonané v súlade so zákonom. Svedkyňa bola riadne poučená v zmysle príslušných zákonných ustanovení a obvinený i jeho obhajca mali reálnu možnosť aktívne sa zúčastniť jej výsluchu na hlavnom pojednávaní dňa 20.03.2012 a obhajca obvineného aj počas prípravného konania dňa 04.03.2004.

Vychádzajúc z dikcie § 65 Tr. por. účinného do 31.12.2005 je však nepochybné, že do práva obvineného na obhajobu bolo zasiahnuté postupom prvostupňového súdu na hlavnom pojednávaní dňa 12.12.2013, keď bolo obvinenému odopreté nazrieť do spisu. Skutočnosť, akokoľvek rozumná a závažná, ktorými predsedníčka senátu odôvodnila svoje rozhodnutie, ju neoprávňovali na takýto postup, ale nanajvýš na stanovenie primeranej lehoty na nazretie do spisov. V zmysle Trestného poriadku účinného do 31.12.2005 totiž odopretie nazretia do spisu obvinenému neprichádzalo do úvahy zo žiadneho dôvodu.

Po zistení skutočností, že súd nepostupoval v tejto veci v súlade so zákonom, dovolací súd skúmal, či uvedené porušenie práv obhajoby bolo takej intenzity, že by odôvodňovalo naplnenie niektorého z uplatnených dovolacích dôvodov, pričom dospel k záveru, že nedosiahlo taký stupeň závažnosti, ktorý sa vyžaduje pre opodstatnené podanie mimoriadneho opravného prostriedku. Vychádzal pritom predovšetkým z okolností daného prípadu. Na rozdiel od odvolacieho súdu, ktorý sa v súvislosti s posudzovaním závažnosti tohto pochybenia okresného súdu sústredil na jeho následný postup v konaní, v rámci ktorého bolo obvinenému umožnené nazrieť do spisov, sa však, považujúc, rovnako ako obvinený, túto jeho argumentáciu, za situácie, kedy sa dokazovanie uskutočnené na predmetnom hlavnom pojednávaní, na ktoré sa obvinený podľa svojich slov chcel aj prostredníctvom nazretia do spisov pripraviť, už neopakovalo, za irelevantnú, zameral na okolnosti predchádzajúce hlavnému

pojednávaniu dňa 12.12.2013 a jeho samotný priebeh.

Zo spisu vyplýva, že obvinený v priebehu konania pred súdom nazeral do spisu niekoľkokrát, napríklad dňa 08.03.2012 v čase od 13.10 hod. do 13.25 hod. a následne dňa 07.06.2012 bezprostredne pred hlavným pojednávaním, pričom od tohto dňa (07.06.2012) mal vedomosť o tom, aké dôkazy sa budú vykonávať na najbližšom hlavnom pojednávaní. To sa napokon, aj následkom vyslovene obštrukčného správania zo strany obvineného, uskutočnilo až dňa 12.12.2013. Na predmetnom hlavnom pojednávaní súd vykonal dokazovanie výsluchom svedkyne O. D., svedka K. N. D., svedka K. K. I. a znalca MUDr. Jozefa Trgíňu tak, ako to avizoval na poslednom predchádzajúcom hlavnom pojednávaní dňa 07.06.2012. Z uvedeného vyplýva, že obvinený mal k dispozícii pomerne rozsiahly časový priestor (viac ako 18 mesiacov) na svoju prípravu v súvislosti s vykonávaním uvedených dôkazov, ktorý však nevyužil. Preto, odhladnuc od toho, že Trestný poriadok účinný do 31.12.2005 obvinenému dával možnosť postupovať spôsobom, akým postupoval, nemožno jeho žiadosť o nazretie do spisu, adresovanú súdu bezprostredne pred hlavným pojednávaním a formálne odôvodnenú údajnou potrebou pripraviť sa na výsluchy svedkov a znalca, o ktorých vedel, že sa budú realizovať najneskôr od 07.06.2012 a že sa budú realizovať v termíne tohto hlavného pojednávania najneskôr od 21.10.2013, hodnotiť inak než samoúčelné zneužívanie práv, ktoré subjektom v procesnej pozícii obvineného priznával platný právny poriadok.

Pritom zo samotnej zápisnice o hlavnom pojednávaní zo dňa 12.12.2013 vyplýva, že obvinený sa ho napriek tomu, že mu „nebolo umožnené nahliadnuť do trestného spisu“ aktívne zúčastnil, keď všetkým vyslúchaným osobám (s výnimkou svedka K. K. I.) kládol otázky, ktorých charakter celkom zjavne svedčil o tom, že obvinený bol dôsledne oboznámený s obsahom spisového materiálu, vrátane jednotlivých svedeckých výpovedí z prípravného konania, svedeckými výpoveďami svedkov K. N. D. a K. K. I. dotknutého záznamu o vyšetrení poškodenej i znaleckého posudku vypracovaného znalcom MUDr. Jozefom Trgíňom. Obsah predmetnej zápisnice nedovoľuje preto dospieť k záveru, že by bol obvinený S. K. postupom okresného súdu, hoci skutočne rozporným so zákonom, reálne obmedzený vo svojich právach aj inak než formálne. Z uvedených dôvodov nemožno uvedené porušenie práva na obhajobu kvalifikovať ako zásadné, a teda odôvodňujúce naplnenie dovolacieho dôvodu podľa § 371 ods. 1 písm. c) Tr. por.

Vyššie menované osoby boli pred svojimi výsluchmi na hlavnom pojednávaní dňa 12.12.2013 riadne a zákonným spôsobom poučené, a to každá z nich v súlade s procesným postavením, v akom vypovedala, ich výsluchy na danom hlavnom pojednávaní sa uskutočnili za stálej prítomnosti obvineného a jeho obhajcu, ktorým bolo umožnené klásť im otázky, čo aj v plnom rozsahu využili. Nielen dovolací dôvod podľa § 371 ods. 1 písm. c) Tr. por., ale ani dovolací dôvod vyjadrený v § 371 ods. 1 písm. g) Tr. por. teda naplnený nebol.

Dovolací súd má v tomto prípade za to, že priznať predmetnému postupu okresného súdu, konajúceho v rozpore s § 65 Tr. por. účinného do 31.12.2005, za daných okolností charakter zásadného porušenia práva na obhajobu či dôvodu nezákonnosti všetkých dôkazov vykonaných na súvisiacom hlavnom pojednávaní dňa 12.12.2013 by bolo neprimeraným pretežovaním práv obhajoby na úkor dosiahnutia účelu trestného konania.

Naopak, dovolacia námietka obvineného, odkazujúca na dovolací dôvod uvedený v § 371 ods. 1 písm. g) Tr. por. a založená na presvedčení obvineného, že viaceré úkony orgánov činných v trestnom konaní a súdu, súvisiace s vykonávaním dokazovania, boli postihnuté vadou, spočívajúcou v nedostatku poučenia, sa vo vzťahu k niektorým z dovolateľom napadnutých úkonov ukázala byť opodstatnená.

Nedostatok poučenia obvinený vyčítal obom uskutočneným výsluchom svedka poškodenej T.Á. K., pričom jeho výsluchu realizovanému v prípravnom konaní dňa 03.03.2004, teda v čase, keď bol poškodený svedok ešte maloletý, vytýkal, okrem neprítomnosti nezúčastnenej osoby, ako to bolo konštatované vyššie, aj skutočnosť, že na ňom bola prítomná matka vypočúvaného, ktorá je v predmetnej trestnej veci poškodenou. Ako už dovolací súd vyššie konštatoval, len samotná neprítomnosť nezúčastnenej osoby na tomto výsluchu nemôže za súčasnej prítomnosti obhajcu obvineného a psychologicky založiť dovolací dôvod podľa § 371 ods. 1 písm. c) ani písm. g) Tr. por. Vytýkajúc prítomnosť matky vypočúvaného, t.j. poškodenej, na predmetnom výsluchu maloletého T. K. z prípravného konania, obvinený v podstate spochybnil správnosť a pravdivosť zápisnice o tomto

výsluchu, nakoľko v nej sa zmienka o prítomnosti matky vypočúvanej osoby nenachádza. V tejto súvislosti považuje dovolací súd za potrebné pripomenúť, že o každom úkone trestného konania sa spíše, a to spravidla pri úkone alebo bezprostredne po ňom, zápisnica podľa § 55 ods. 1 Tr. por. účinného do 31.12.2005, ktorá okrem iných všeobecných náležitostí uvedených pod písmenami a), b) a e) odseku 1 § 55 Tr. por. účinného do 31.12.2005 musí podľa písm. c) odseku 1 tohto paragrafu obsahovať meno a priezvisko úradných osôb a ich funkcie, meno a priezvisko prítomných strán, meno a priezvisko zákonných zástupcov, obhajcov a splnomocnencov, ktorí sa na úkone zúčastnili, a u obvineného aj adresu, ktorú uvedie na účely doručovania, a podľa písm. d) odseku 1 tohto paragrafu stručné, ale výstižné opísanie priebehu úkonu, z ktorého by bolo zrejmé i zachovanie zákonných ustanovení upravujúcich vykonávanie úkonu, ďalej podstatný obsah rozhodnutí pri úkone vyhlásených, a ak bol hneď pri úkone doručený odpis rozhodnutia, osvedčenie o tomto doručení. Podľa písm. f) citovaného ustanovenia musí zápisnica obsahovať aj námietky strán alebo vylúčaných osôb proti obsahu zápisnice. V danom prípade zápisnica o výsluchu osoby mladšej ako 15 rokov z 03.03.2004 (č. l. 106 až 108), za ktorú zodpovedá vyšetrovateľ, ktorý ju podľa § 56 ods. 1 Tr. por. účinného do 31.12.2005 podpisuje, poskytuje dostatočný prehľad o jeho priebehu i osobách na ňom zúčastnených. Z dotknutej zápisnice vyplýva, že vylúčaný maloletý T. K. bol primerane svojmu veku poučený, a to osobitne podľa § 100 ods. 1 a ods. 2 Tr. por. účinného do 31.12.2005, a zároveň, že okrem vyšetrovateľa kpt. X.. Ľ. D., ktorý výsluch vykonával, a vypočúvaného svedka poškodeného maloletého T. K. sa úkonu zúčastnil aj obhajca obvineného JUDr. Ján Chabada a psychologička Mgr. Božena Doničová, ktorí svoju prítomnosť a súhlas s obsahom zápisnice potvrdili svojimi podpismi, pričom predmetná zápisnica, ktorá je rozhodujúca pri preskúvaní dovolaním namietaného úkonu, nebola spôsobom predpokladaným v § 55 ods. 1 písm. f) Tr. por. účinného do 31.12.2005 žiadnou zo strán spochybnená. Dovolateľom tvrdené skutočnosti ohľadom nedostatku poučenia maloletého svedka poškodeného a účasti poškodenej na jeho výsluchu preto neboli preukázané, a teda smerodajné ostáva to, čo je uvedené v zápisnici. Navyše, údajnú účasť O. K. na výsluchu maloletého T. K. vo svojej výpovedi na hlavnom pojednávaní dňa 02.10.2014 výslovne vylúčila aj psychologička Mgr. Božena Doničová. Záverom dovolací súd podotýka, že konajúce súdy z predmetnej výpovede maloletého svedka poškodeného vo svojich rozhodnutiach ani nevychádzali, keďže svedok T. K. opätovne vypovedal na hlavnom pojednávaní dňa 07.06.2012, pričom z jeho výpovede nevyplývala ani potreba odstraňovať rozpory prečítaním (tejto) jeho skoršej výpovede.

Avšak práve ohľadom výpovede svedka T. K. na hlavnom pojednávaní dňa 07.06.2012 dovolací súd dospel, vychádzajúc zo zápisnice o predmetnom hlavnom pojednávaní, k záveru, že jeho výsluch nebol konajúcim súdom prvého stupňa vykonaný zákonným spôsobom. Zo zápisnice o hlavnom pojednávaní zo dňa 07.06.2012 totiž nevyplýva, že by bol menovaný svedok riadne poučený v súlade s ustanovením § 101 ods. 1 veta prvá Tr. por. účinného do 31.12.2005, podľa ktorého pred výsluchom svedka treba vždy zistiť jeho totožnosť, jeho pomer k obvinenému, poučiť ho o práve odoprieť výpoveď, a ak treba, aj o zákaze výsluchu alebo o možnosti postupu podľa odsekov 3 až 6, ako aj o tom, že je povinný vypovedať úplnú pravdu a nič nezamlčať. Zo záznamu, v zmysle ktorého bol svedok poučený podľa § 99 ods. 1 a nasl. Tr. por. účinného do 31.12.2005, nemožno vyvodiť spoľahlivý záver, že požadovaný rozsah poučenia svedka bol v danom prípade zachovaný. Pri viazanosti súdom vyššie citovanými ustanoveniami Trestného poriadku účinného do 31.12.2005 upravujúcimi náležitosti zápisnice, vrátane zápisnice o hlavnom pojednávaní (najmä § 55 ods. 1 písm. d) Tr. por. účinného do 31.12.2005) sa tento nemôže uspokojiť so skracovaním zápisov, ktorých účelom je preukazovanie zachovania zákonných ustanovení upravujúcich vykonávanie úkonu - v danom prípade výsluchu svedka. Dovolací súd sa stotožňuje s názorom obvineného, že citovaná formulácia, použitá pri zápise poučenia svedka, nepreukazuje, že svedok bol poučený podľa všetkých predpísaných ustanovení Trestného poriadku účinného do 31.12.2005. V zmysle ďalšieho záznamu bol svedok síce osobitne poučený o práve odoprieť výpoveď podľa § 100 ods. 1 Tr. por. účinného do 31.12.2005, avšak o ustanovení § 101 ods. 1 Tr. por. účinného do 31.12.2005 vyžadovanom poučení o povinnosti svedka vypovedať úplnú pravdu a nič nezamlčať a poučení o práve odoprieť výpoveď v zmysle § 100 ods. 2 Tr. por. účinného do 31.12.2005, ktoré sú obligatórnou súčasťou poučenia každého svedka, sa v zápisnici o hlavnom pojednávaní zo dňa 07.06.2012 nenachádza žiadna zmienka a na dodržanie uvedených ustanovení Trestného poriadku účinného do 31.12.2005 nemožno usudzovať ani zo samotného spôsobu, akým je v



zápisnici o hlavnom pojednávaní zachytený rozsah poučenia dotknutého svedka, keď namiesto uvedenia všetkých jednotlivých zákonných ustanovení, na ktoré sa vzťahuje poučovacia povinnosť súdu pred výsluchom svedka, sa na tieto odkazuje len prostredníctvom odkazu na prvé z radu vzťahujúcich sa ustanovení a pripojenej formulácie „a nasledujúce“. Predmetná zápisnica o hlavnom pojednávaní tak nespochybiteľne preukazuje, že výsluchom svedka T. K. na hlavnom pojednávaní dňa 07.06.2012 došlo k porušeniu zákona v ustanoveniach § 101 ods. 1 Tr. por. účinného do 31.12.2005 a § 100 ods. 2 Tr. por. účinného do 31.12.2005 v neprospech obvineného S. K..

Z rovnakého dôvodu (nedostatku zákonného poučenia) obvinený namietal aj čítanie zápisnice o konfrontácii medzi ním a poškodenou O. K. zo 16.01.2004, keďže poškodená, vypovedajúca v procesnej pozícii svedka, bola pred výsluchom poučená iba podľa § 100 ods. 2 Tr. por. účinného do 31.12.2005, a nie aj podľa odseku 1 uvedeného ustanovenia, hoci (aj vyšetrovateľovi) bolo zrejmé, že je manželkou obvineného, čo ju v zmysle dotknutého § 100 ods. 1 Tr. por. účinného do 31.12.2005 bez ďalšieho oprávňovalo odoprieť vypovedať. Vychádzajúc z obsahu dotknutej zápisnice o konfrontácii zo 16.01.2004 (č. l. 100 až 105), musel dovolací súd konštatovať, že aj táto výhrada obvineného zodpovedá skutočnému stavu veci, pričom na závere o tom, že následkom uvedeného ide o dôkaz vykonaný v rozpore so zákonom (§ 101 ods. 1 Tr. por. účinného do 31.12.2005 v spojení s § 100 ods. 1 Tr. por. účinného do 31.12.2005) nič nemení ani v zápisnici zachytený jednoznačný prejav vôle poškodenej vypovedať. Pri absencii jej poučenia podľa § 100 ods. 1 Tr. por. účinného do 31.12.2005 totiž vyjadrenie vôle poškodenej vypovedať nemožno považovať za komplexné, keďže z neho nemožno vyvodíť, že svoje rozhodnutie vypovedať proti obvinenému učinila vedomá si skutočnosť, že už len skrz príbuzenský vzťah s obvineným takúto povinnosť nemala. Je preto podstatnou chybou konania, ak súd na hlavnom pojednávaní prečítal jej výpoveď ako svedkyne poškodenej, ktorú urobila v prípravnom konaní bez riadneho poučenia, a teda aj bez jednoznačného vyjadrenia, či svoje právo odoprieť výpoveď v zmysle § 100 ods. 1 Tr. por. účinného do 31.12.2005 využíva alebo či toto právo nevyužíva a vypovedať bude. Je preto nepochybné, že dôkaz výpoveďou poškodenej v rámci konfrontácie s obvineným, respektíve pred ňou, bol vykonaný v rozpore s § 101 ods. 1 Tr. por. v spojení s § 100 ods. 1 Tr. por. účinného do 31.12.2005. Napriek tomu prvostupňový súd tento dôkaz neodmietol, ale po jeho vykonaní na hlavnom pojednávaní z neho pri ustálení viny obvineného, hoci len podporne, vychádzal, čo akceptoval aj druhostupňový súd v odvolacom konaní. Už použitie takéhoto dôkazu samo o sebe, bez ďalšieho, odôvodňuje zrušenie napadnutých rozhodnutí, pretože nimi došlo k porušeniu zákona v ustanoveniach § 101 ods. 1 Tr. por. účinného do 31.12.2005 a § 100 ods. 1 Tr. por. účinného do 31.12.2005 v neprospech obvineného S. K., čoho sa v dovolaní s poukazom na § 371 ods. 1 písm. g) Tr. por. domáhal.

Dovolací súd k tomuto dôkazu pre úplnosť len na okraj a v krátkosti poznamenáva, že hoci sa obvinený snažil spochybniť zákonnosť, a tým aj prípustnosť výsledkov predmetnej konfrontácie poškodenej a obvineného aj poukazom na to, že v danom prípade absentovala výpoveď poškodenej, v súvislosti s ktorou by konfrontácia prichádzala do úvahy, argumentujúc tým, že od podania trestného oznámenia poškodená nebola vypočutá, pričom konfrontovať s výpoveďou obvineného možno podľa jeho názoru len výpovede svedkov učinené po vznesení obvinenia, z dotknutej zápisnice o konfrontácii vyplýva, že k samotnej konfrontácii tvrdení poškodenej a obvineného sa pristúpilo až po tom, ako poškodená opätovne súvisle vypovedala k jednotlivým skutkom, pričom vo zvyšku argumentácie odkazuje na odôvodnenie napadnutého rozhodnutia odvolacieho súdu, ktorý sa touto námietkou obvineného už podrobne zaoberal a so závermi ktorého sa dovolací súd v plnom rozsahu stotožňuje.

Dovolací súd, rezumujúc uvedené, považuje za potrebné zdôrazniť, že výpovede svedkov, ktorí majú v zmysle zákona právo odoprieť výpoveď, akými boli v danom prípade v zmysle ustanovení § 100 ods. 1 a ods. 2 Tr. por. účinného do 31.12.2005 aj dotknutá svedkyňa poškodená O. K. (ako v čase spornej výpovede ešte manželka obvineného) a svedok T. K. (ako syn obvineného), možno považovať za dôkaz, použiteľný na hlavnom pojednávaní, a teda pri rozhodovaní o otázke viny obvineného, len za splnenia podmienok, spočívajúcich v poučení svedka aj o práve odoprieť výpoveď, v jeho výslovnom vyjadrení sa k tomuto poučeniu výslovnom vyhlásení, či toto právo využíva, alebo nie. Vzhľadom na význam a možné dôsledky v súlade so zákonom uskutočneného poučenia svedka, spočívajúce v odoprení výpovede, a tým aj v nedisponovaní súdu príslušným dôkazom, je nedostatok zákonného poučenia svedka, obzvlášť ak ide o svedka, výpoveď ktorého má kľúčový význam pre ustálenie skutkových

okolností prípadu, ako tomu bolo v danej veci v prípade výpovede svedkyne poškodenej i svedka T. K., závažnou procesnou chybou, majúcou za následok nezákonnosť takto vykonaného dôkazu.

Napokon, z dôvodu nedostatku poučenia považoval obvinený za neprípustné aj dôkazy získané vykonanou prehliadkou jeho tela. Tá mala byť postihnutá aj ďalšou vadou, spočívajúcou v tom, že pri podpisovaní doručenky, potvrdzujúcej prijatie príkazu na vykonanie prehliadky tela, ktorá je založená v spise, mu bola predložená prázdna obálka. V súvislosti s realizáciou tohto úkonu obvinený navyše obvinil orgány činné v trestnom konaní z manipulácie so spisom, ktorú mal podľa jeho tvrdení dokazovať rozpor medzi obsahom poučenia rovnopisu predmetného príkazu, ktorý bol založený do spisu, a toho, ktorý mu bol doručený. Uvedené mala podľa jeho slov vo svojom vyjadrení zo 16.03.2004 a tiež v uznesení z 10.03.2004 potvrdiť aj prokurátorka Okresnej prokuratúry Žilina. Po preštudovaní príslušnej časti spisového materiálu sa dovolací súd nemohol stotožniť so žiadosťou z týchto výhrad obvineného. Na doručení z prijatia príkazu na prehliadku tela sa nachádza označenie doručovanej písomnosti číslom vyšetrovacieho spisu a tiež paragrafom Trestného poriadku účinného do 31.12.2005, na základe ktorého bola doručovaná písomnosť vydaná, teda v danom prípade § 114 ods. 1 a 2 Tr. por. účinného do 31.12.2005. ČVS uvedené na spornej doručení sa pritom zhoduje s ČVS predmetného príkazu na vykonanie prehliadky tela obvineného. Ako adresát je uvedený obvinený. Doručení je datovaná a podpísaná obvineným, a to bez pripojenia akejkoľvek poznámky či výhrady, týkajúcej sa obsahu preberanej zásielky. Samotný príkaz na vykonanie prehliadky tela potom v časti Poučenie obsahuje zoskrušené poučenie, vychádzajúce z ustanovení § 114 ods. 1, ods. 2 a ods. 4 Tr. por. účinného do 31.12.2005 aj s výslovným odkazom na § 114 ods. 1 a ods. 2 Tr. por. účinného do 31.12.2005. Ohľadom následkov nevyhovenia, na ktoré treba v zmysle § 114 ods. 4 Tr. por. účinného do 31.12.2005 osobu, ktorá sa vykonaniu prehliadky svojho tela podrobuje, upozorniť, daný príkaz len odkazuje na ustanovenie § 66 Tr. por. účinného do 31.12.2005 bez naznačenia jeho obsahu. Dovolací súd konštatuje, že za popísaných okolností, nemožno súhlasiť s námietkou obvineného založenou na nedostatku jeho poučenia v súvislosti s prehliadkou tela, keď, ako to vyplýva z vyššie uvedeného, príkaz na vykonanie prehliadky tela, ktorý mu bol preukázateľne riadne doručený, obsahoval potrebné poučenie v zmysle ustanovení § 114 a § 66 Tr. por. účinného do 31.12.2005, sčasti vyjadrené citáciou dotknutých ustanovení, sčasti len odkazom na ne. Skutočnosť, že text poučenia predmetného príkazu na vykonanie prehliadky tela neobsahoval výslovné znenie § 66 Tr. por. účinného do 31.12.2005, nemožno v situácii, keď sa obvinený tejto prehliadke tela podrobil aj bez ním tvrdenej vedomosti o následkoch nevyhovenia predvídaných dotknutým ustanovením, považovať za relevantný dôvod pre podanie mimoriadneho opravného prostriedku či prijatie záveru dovolacieho súdu o porušení práv obhajoby zásadným spôsobom alebo nezákonnosti na základe takéhoto rozhodnutia vykonaného dokazovania. K obvineniu obvineného ohľadom manipulácie so spisom dovolací súd uvádza, že túto nemal z dostupného spisového materiálu za preukázanú, keďže obvinený, napriek tvrdeniu, že disponuje, respektíve minimálne obdržal rovnopis príkazu na vykonanie prehliadky tela, ktorý sa v časti poučenia nezhoduje s tým, ktorý je založený vo vyšetrovacom spise, tento súd za účelom preukázania pravdivosti svojich tvrdení nepredložil. Svoje tvrdenia podporil len odkazom na zjavne dezinterpretované vyjadrenia prokurátorky Okresnej prokuratúry Žilina. Jej slová, v zmysle ktorých zo spisu nie je možné zistiť, či obvinený bol pred vykonaním prehliadky tela na následky nevyhovenia upozornený alebo nie, možno vykladať len ako reakciu na skutočnosť, že v písomnom vyhotovení dotknutého príkazu na vykonanie prehliadky tela nie sú následky nevyhovenia uvedené výslovne, ale len odkazom na príslušné ustanovenie Trestného poriadku účinného do 31.12.2005, no v žiadnom prípade nie ako konštatovanie uskutočnenia akéhokoľvek zásahu do sporného príkazu, respektíve do spisu, či rozdielov v písomnom vyhotovení rovnopisov predmetnej písomnosti.

K naplneniu dovolacieho dôvodu uvedeného v § 371 ods. 1 písm. g) Tr. por. však došlo postupom prvostupňového súdu aj v súvislosti s vykonávaním dôkazu výpoveďou MUDr. Márie Šustrovej. Obvinený podaným dovolaním napadol jej výpoveď urobenú na hlavnom pojednávaní dňa 02.10.2014, dôvodiac tým, že bola vypočúvaná v procesnom postavení znalca a v súlade s tým aj poučená, hoci v čase svojej výpovede na hlavnom pojednávaní už nebola zapísaná v zozname znalcov vedenom Ministerstvom spravodlivosti Slovenskej republiky. V tejto súvislosti poukázal na to, že súd

nepostupoval správne, keď za danej situácie neaplikoval ustanovenie § 15 ods. 1 zákona o znalcoch.

Úvodom k tejto dovolacej námietke obvineného je predovšetkým potrebné uviesť, že ani Trestný poriadok v znení účinnom do 31.12.2005, ani zákon o znalcoch neobsahujú výslovnú úpravu postupu súdu v takej procesnej situácii, aká nastala v prejednávanom prípade, keď v čase od podania znaleckého posudku do osobného výsluchu znalca v konaní pred súdom dôjde k vyčiarknutiu tohto zo zoznamu znalcov. Ustanovenie § 15 ods. 1 zákona o znalcoch, na ktoré sa obvinený odvolával, sa totiž vzťahuje na úplne inú kategóriu prípadov, vyznačujúcich sa reálnou nedostupnosťou služieb znalcov zapísaných v zozname znalcov. V danom prípade však k ustanoveniu znalkyne zapísanej do zoznamu znalcov došlo a táto (MUDr. Mária Šustrová) spolu so znalkyňou Mgr. Boženou Doničovou vypracovala požadovaný znalecký posudok ohľadom duševného stavu poškodenej O. K..

Zo zápisnice o hlavnom pojednávaní zo dňa 02.10.2014 však v súlade s tvrdením obvineného vyplýva, že po tom, ako MUDr. Mária Šustrová súdu oznámila svoje vyčiarknutie zo zoznamu znalcov, ju predsedníčka senátu okresného súdu vyzvala na zloženie sľubu znalca a následne ju podľa § 106 Tr. por. účinného do 31.12.2005, t.j. ako znalca, aj poučila. Z uvedeného je celkom evidentné, že konajúci súd postupoval analogicky ako v ustálenou judikaturou reglementovaných prípadoch, keď sa na podanie posudku alebo na preskúmanie posudku podaného znalcom priberie do konania štátny orgán alebo ústav, ktorý v písomne podanom posudku označí osobu, ktorá posudok vypracovala a môže byť v prípade potreby ako znalec vypočutá. Takáto osoba sa stáva znalcom až po poučení v intenciách § 106 Tr. por. účinného do 31.12.2005, a to bez ohľadu na to, či je alebo nie je zapísaná v zozname znalcov. Rozdiel je len v tom, že pokiaľ v zozname znalcov zapísaná nie je, musí pred uvedeným poučením zložiť sľub znalca. Ak v zozname znalcov zapísaná je, zloženie sľubu pred súdom na hlavnom pojednávaní nie je potrebné.

V tejto súvislosti najvyšší súd poukazuje na to, že analógia v trestnom práve procesnom je prípustná, nie však neobmedzená. Použitie analógie v trestnom práve procesnom by malo prichádzať do úvahy len v obzvlášť výnimočných a ojedinelých prípadoch, pričom analógia v trestnom práve, ktorej dôsledky sú v neprospech osoby, voči ktorej sa vedie trestné konanie, je v zásade neprípustná. V prejednávanom prípade pritom nejde o obzvlášť výnimočnú a ojedinelú situáciu a účinky tejto, okresným súdom zvolenej a krajským súdom odobrenej, analógie evidentne nie sú v prospech osoby, voči ktorej sa viedlo trestné konanie, a zasahujú do jej základného práva na súdnu ochranu. Výsluch fyzickej osoby, ktorá nie je splnomocnená štátom na vykonávanie znaleckej činnosti v zmysle § 2 ods. 1 zákona o znalcoch, a teda u ktorej absentuje prvok štátom garantovanej odbornosti, totiž nemožno pripodobňovať k výsluchu osoby, ktorej odbornosť v otázkach danej problematiky zaručuje jej pracovný pomer k štátnemu orgánu alebo ústavu, ktorým je ako osoba spôsobilá byť v prípade potreby vypočutá ako znalec označená.

Preto, pokiaľ sa na základe záverov písomne podaného znaleckého posudku znalkyň Mgr. Boženy Doničovej a MUDr. Márie Šustrovej zo dňa 15.04.2004 prvostupňový súd v danom prípade domnieval, že nie sú splnené podmienky na postup podľa ustanovenia § 108 ods. 2 Tr. por. účinného do 31.12.2005, v zmysle ktorého platí že ak sa pribralo viac znalcov a títo po vzájomnej porade dospeli k súhlasným záverom, podá za všetkých posudok jeden z nich, a teda na preklopenie faktu, že MUDr. Mária Šustrová ako jedna z autoriek predmetného znaleckého posudku bola medziasom vyčiarknutá zo zoznamu znalcov, len výsluchom (druhej) znalkyne Mgr. Boženy Doničovej, nemohol, s ohľadom na vyššie uvedené, pri absencii výslovnej úpravy postupovať ani analogicky s prípadom, keď je znalecký posudok podaný štátnym orgánom alebo ústavom. V prípade, že okresný súd vyhodnotil závery znalkyň prezentované v znaleckom posudku ako rozchádzajúce sa, a teda v zmysle citovaného ustanovenia § 108 ods. 2 Tr. por. účinného do 31.12.2005 ako odôvodňujúce potrebu osobitného výsluchu každej z nich, mal po zistení, že jedna z nich bola vyčiarknutá zo zoznamu znalcov, pribrať do konania iného znalca z odboru zdravotníctva, odvetvia psychiatria. Keďže okresný súd týmto spôsobom nepostupoval a z odôvodnenia napadnutého rozhodnutia zároveň vyplýva, že svoj výrok o vine obvineného založil aj na výsledkoch znaleckého skúmania duševného stavu poškodenej, týkajúcich sa hodnovernosti jej výpovede, a nevyhnutne nadväzujúcich na závery psychiatrického posúdenia jej duševného stavu o nezistení duševnej choroby ani duševnej poruchy, ktoré boli formulované práve MUDr. Máriou Šustrovou a ňou prezentované aj v rámci jej výpovede na hlavnom pojednávaní dňa 02.10.2014, kedy, konštatujúc neprítomnosť sklonov k nadsadzovaniu a zveličovaniu, sa táto navyše výslovne vyjadrila aj konkrétne k otázke vierohodnosti výpovedí poškodenej, dopustil sa porušenia zákona v ustanovení § 108 Tr. por. účinného do 31.12.2005 v neprospech obvineného S. K..

Naopak, výhrady obvineného smerujúce proti znaleckému posudku vypracovanému znalcom z odboru traumatológia, MUDr. Jozefom Trgiňom, musel dovolací súd vyhodnotiť ako irelevantné. Z ustanovení Trestného poriadku účinného do 31.12.2005, upravujúcich znalecké dokazovanie (§ 105 až § 111), je zrejmé, že tieto záväzným spôsobom nešpecifikujú rozsah, formu či spôsob znaleckého skúmania, účelom ktorého je objasnenie skutočností dôležitej pre trestné konanie. Tieto aspekty znaleckého skúmania majú totiž tiež charakter otázok, vyžadujúcich odborné znalosti, a teda sa s nimi môže adekvátne vysporiadať len samotný ustanovený znalec, ktorý jediný je (z hľadiska svojej odbornosti) oprávnený posúdiť, podklady akého charakteru a rozsahu sú postačujúce pre prijatie záverov, za účelom formulovania ktorých bol pribratý do toho ktorého trestného konania. To vo svojom dôsledku znamená, že orgány činné v trestnom konaní a súdy, najvyšší súd nevynímajúc, nemôžu zasahovať ani do záverov znalca, týkajúcich sa použitých metód, spôsobu a rozsahu znaleckého skúmania, či tieto spochybňovať, keďže sú tiež súčasťou odborného posúdenia, za účelom ktorého sa znalec do konania priberá. Ustanovenie § 107 ods. 1 Tr. por. účinného do 31.12.2005 len všeobecne uvádza, že znalci, ktorý je poverený úkonom, sa poskytnú potrebné vysvetlenia zo spisu a vymedzia sa jeho úlohy. Pritom treba dbať na to, že znalci nepatria vykonávať hodnotenie dôkazov a riešiť právne otázky. Ak to je na podanie posudku potrebné, dovoľí sa znalci nazrieť do spisov alebo sa mu spisy požičajú. Môže sa mu tiež dovoliť, aby bol prítomný pri výsluchu obvineného a svedkov a aby im kládol otázky vzťahujúce sa na predmet znaleckého vyšetrovania. Znalec môže tiež navrhnúť, aby boli inými dôkazmi napred objasnené okolnosti potrebné na podanie posudku.

Navyše, to, akým spôsobom sa s výsledkom znaleckej činnosti (podaným znaleckým posudkom) ako dôkazným prostriedkom konajúce súdy vysporiadajú a do akej miery sa s ním stotožnia, je výsledkom procesu hodnotenia vykonaných dôkazov, ktoré dovolací súd so zreteľom na znenie § 371 ods. 1 písm. i) Tr. por. nie je oprávnený prehodnocovať. Aj z tohto pohľadu nie je námietka dovolateľa založená na nedostatočnosti podkladov a nesprávnosti predmetného znaleckého posudku, vo svojej podstate smerujúca voči rozsahu a hodnoteniu vykonaného (znaleckého) dokazovania, spôsobilá naplniť dovolací dôvod uplatnený podľa § 371 ods. 1 písm. g) Tr. por., ale ani žiaden iný dôvod dovolania predpokladaný ustanovením § 371 ods. 1 Tr. por. Je totiž evidentné, že dovolateľom formulovaná výhrada sa týka vecnej správnosti znaleckého posudku. Dovolací súd upozorňuje, že len nesúhlas obvineného s obsahom znaleckého posudku nemôže zakladať žiaden dovolací dôvod. Skutočnosť, že hodnotenie tohto dôkazu zo strany súdu nezodpovedá predstavám obvineného ešte neznamena, že ide o dôkaz vykonaný nezákonným spôsobom.

Z obsahu všetkých ďalších dovolacích námietok obvineného, ním subsumovaných pod dovolacie dôvody uplatnené podľa § 371 ods. 1 písm. c) a písm. g) Tr. por., ktorých podstatný obsah dovolací súd zámerne prevzal do odôvodnenia svojho rozhodnutia, vyplýva, že vo svojej podstate sú vyjadrením jeho nesúhlasu s rozhodnutím prvostupňového a odvolacieho súdu a nimi prezentovanými odôvodneniami svojich skutkových a právnych záverov. Namietajúc nevykonanie potrebných dôkazov a nedostatočné zhodnotenie obvineným označených skutočností (týkajúcich sa najmä okolností, majúcich podľa jeho názoru vplyv na vierohodnosť výpovedí poškodenej i jednotlivých svedkov a spočívajúcich v motíve konania poškodenej a v charaktere vzťahov svedkov k poškodenej) prvostupňovým i odvolacím súdom, obvinený v podstate napadol spôsob hodnotenia vykonaných dôkazov konajúcimi súdmi a tieto zároveň, vyberajúc tie z nich, ktoré zodpovedajú potrebám jeho obhajobnej stratégie, sám hodnotil zo svojho uhla pohľadu, v značnej časti opakujúc argumentáciu totožnú s tou, ktorou dôvodil už v odvolacom konaní.

Z podstaty dovolateľom uvádzaných námietok, spočívajúcich v spochybňovaní pravdivosti výpovedí poškodenej a svedkov, v poukazovaní na psychické rozpoloženie poškodenej i svedkov v čase výpovedí i v poukazovaní na tie časti vykonaného dokazovania, ktoré pri ním prezentovanej subjektívnej interpretácii vedú k záverom o nepreukázaní jeho viny, a tým aj v nesprávnom vyhodnotení dôkazov (predmetných výpovedí), a tiež v spochybňovaní rozsahu konania a ďalších okolností samotných skutkov, vyplýva, že ide o námietky takmer rýdzo skutkového charakteru, smerujúce jednak proti obsahu a rozsahu vlastnej úvahy súdu o voľbe použitých dôkazných prostriedkov, jednak proti správnosti a úplnosti zisteného skutku, ale predovšetkým proti spôsobu, akým sa konajúce súdy

vysporiadali s vykonanými dôkazmi a akým tieto hodnotili.

Vzhľadom na početnosť týchto námietok, tvoriacich významnú časť obsahu podaného dovolania, dovolací súd považuje za žiaduce obvinenému pripomenúť, že pre zisťovanie skutkového stavu veci a hodnotenie dôkazov platia v trestnom konaní zákonom stanovené pravidlá, podľa ktorých je potrebné zisťovať skutkový stav veci v rozsahu, ktorý je nevyhnutný pre rozhodnutie. Trestný poriadok účinný do 31.12.2005 pritom nestanovoval žiadne pravidlá, pokiaľ ide o mieru dôkazov potrebných na preukázanie určitej skutočnosti, ani váhu jednotlivých dôkazov. Platí zásada voľného hodnotenia dôkazov vyjadrená v § 2 ods. 6 Tr. por. účinného do 31.12.2005, v zmysle ktorej orgány činné v trestnom konaní a súd hodnotia dôkazy podľa svojho vnútorného presvedčenia založeného na starostlivom uvážení všetkých okolností prípadu jednotlivo i v ich súhrne nezávisle od toho, či ich obstarali orgány činné v trestnom konaní, alebo niektorá zo strán.

V kontexte dovolacieho dôvodu podľa § 371 ods. 1 písm. c) Tr. por. najvyšší súd k uvedeným výhradám obvineného, v podstatnej časti svojho obsahu smerujúcim k tomu, že konajúce súdy sa pri hodnotení dôkazov nevysporiadali so všetkými okolnosťami (podľa názoru obvineného) dôležitými pre rozhodnutie (týkajúcimi sa najmä skutočností majúcich vplyv na dôveryhodnosť výpovedí poškodenej a svedkov), subjektívnym spôsobom objasňoval okolnosti svedčiace proti nemu i v jeho prospech a nedostatočným spôsobom odôvodnil napadnuté rozhodnutie, uvádza, že obsah a rozsah vlastnej úvahy orgánov činných v trestnom konaní alebo súdu o voľbe použitých dôkazných prostriedkov pri plnení povinností podľa § 2 ods. 5 Tr. por. účinného do 31.12.2005, ako aj vlastné hodnotenie dôkazov podľa § 2 ods. 6 Tr. por. účinného do 31.12.2005 nemožno považovať za porušenie práva na obhajobu zásadným spôsobom. Najvyšší súd v rámci dovolacieho konania nemôže opätovne prehodnocovať vykonané dôkazy podľa predstáv obvineného - dovolateľa, pretože takéto oprávnenie mu zo zákona nevyplyva. Hodnotenie dôkazov totižto nenapĺňa žiadny dovolací dôvod. Žiada sa tiež poznamenať, že do práva na spravodlivý proces nepatrí právo strany v konaní, aby sa všeobecný súd stotožnil s jej právnymi názormi, návrhmi a hodnotením dôkazov. Právo na spravodlivý proces neznamená ani právo na to, aby bola strana konania pred všeobecným súdom úspešná, teda aby bolo rozhodnuté v súlade s jej požiadavkami a právnymi názormi. Súd neporuší žiadne práva strany v konaní, ak si neosvojí ňou navrhnutý spôsob hodnotenia vykonaných dôkazov a ak sa neriadi jej výkladom všeobecne záväzných právnych predpisov. Rovnako, nespokojnosť obvineného s rozsahom vykonaného dokazovania nemôže byť sama o sebe porušením práva na obhajobu. Súd čo do rozsahu dokazovania nie je viazaný návrhmi strán ani ich názormi. Je výlučne na jeho zvážení, vykonanie ktorého z dôkazov má pre rozhodnutie veci podstatný význam a vykonanie ktorého naopak nie je právne významné, keďže pre vydanie rozhodnutia nie je podstatné, koľko dôkazov je vykonaných, ale aká je ich dôkazná sila (argumenta ponderantur, non numerantur). Vykonanie a hodnotenie dôkazov odlišne od predstáv a želaní obvineného teda nie je porušením práva na obhajobu, a preto nemôže napĺňať ani dovolací dôvod uvedený v § 371 ods. 1 písm. c) Tr. por.

Pokiaľ ide o relevanciu predmetných dovolacích námietok vo vzťahu k dovolaciemu dôvodu podľa § 371 ods. 1 písm. g) Tr. por., ktorého sa obvinený taktiež dovolával, je potrebné konštatovať, vychádzajúc z ich obsahového vymedzenia (tak ako bol dovolacím súdom prevzatý z odôvodnenia podaného dovolania a čo do ich podstaty ním načrtnutý v predchádzajúcej časti odôvodnenia tohto rozhodnutia), že tieto v skutočnosti nie sú výhradami reálne smerujúcimi voči zákonnosti vykonaných dôkazov či napádajúcimi porušenie ustanovení zákona pri vykonávaní niektorého z dôkazov vykonaných pred súdom. Z uvedeného dôvodu predmetné dovolacie námietky obvineného, vyznačujúce sa skutkovým charakterom, nedisponujú ani potenciálom viesť k naplneniu dôvodu dovolania uplatneného obvineným podľa § 371 ods. 1 písm. g) Tr. por.

Námietky obvineného k obsahu a rozsahu vlastnej úvahy súdov o voľbe použitých dôkazných prostriedkov a k hodnoteniu dôkazov spôsobom, ktorý nezodpovedá jeho predstavám, tak svojím obsahom nenapĺňajú nielen žiaden z obvineným označených dovolacích dôvodov podľa § 371 ods. 1 písm. c) a písm. g) Tr. por., ale ani žiaden iný dôvod dovolania podľa § 371 ods. 1 Tr. por.

Ak by totiž záver orgánu činného v trestnom konaní alebo súdu učinенý v zmysle § 2 ods. 6 Tr. por. účinného do 31.12.2005 o tom, že určitú skutkovú okolnosť považuje za dokázanú a že ju nebude overovať ďalšími dôkazmi, zakladal opodstatnenosť dôvodu dovolania podľa § 371 ods. 1 Tr. por., odporovalo by to viazanosti dovolacieho súdu zisteným skutkom podľa § 371 ods. 1 písm. i) Tr. por., ktoré vyjadruje zásadu, že účelom dovolacieho konania je posudzovanie právnych otázok, nie posudzovanie správnosti a úplnosti zistenia skutkového stavu. K tomu je len pre úplnosť potrebné dodať, že uvedené sa netýka dovolania ministra spravodlivosti podaného podľa § 371 ods. 3 Tr. por.

Z konkrétneho obsahu dovolacích námietok obvineného vznesených podľa § 371 ods. 1 písm. i) Tr. por. vyplýva, že tieto sú vo svojej podstate opäť len vyjadrením jeho nesúhlasu s rozhodnutím prvostupňového i odvolacieho súdu v otázke ustálenia tých okolností skutku uvedeného v bode 1/ rozsudku, ktoré sú vyjadrením jeho správania sa voči poškodenej, a teda konajúcimi súdmi prezentovanými odôvodneniami ich skutkových a právnych záverov. Namietajúc nedostatok preukázania týchto skutkových okolností, teda toho, že sa v bode 1/ rozsudku okresného súdu popísaného správania voči poškodenej vôbec dopustil a že to by bolo spôsobilé vyvolať u nej dôvodnú obavu, relevantnými dôkazmi, obvinený v podstate napadol spôsob hodnotenia vykonaných dôkazov a tieto zároveň sám hodnotil zo svojho uhla pohľadu, opakujúc argumentáciu totožnú s tou, ktorou dôvodil v odvolacom konaní.

Vzhľadom na konštatované, keďže, ako už bolo uvedené, v rámci skúmania danosti dovolacieho dôvodu podľa ustanovenia § 371 ods. 1 písm. i) Tr. por., t. j. či dovolaním napadnuté rozhodnutie je založené na nesprávnom právnom posúdení, dovolací súd nemôže skúmať alebo meniť správnosť a úplnosť zisteného skutku, ale je vždy viazaný konečným skutkovým zistením, dovolací súd musel usúdiť, že predmetné námietky obvineného S. K. sú zjavne neopodstatnené. V rámci tohto dovolacieho dôvodu totiž môže dovolací súd len posudzovať, či súdy nižšieho stupňa na pevne a nemenne zistený skutkový stav, aplikovali správne ustanovenia Trestného zákona.

To znamená, že vo vzťahu ku skutkovému stavu zistenému súdmi prvého, prípadne druhého stupňa, vyjadrenému v tzv. skutkovej vete výroku, môže obvinený v dovolaní uplatňovať len námietky právneho charakteru, nikdy nie námietky skutkové. Za skutkové sa pritom považujú tie námietky, ktoré smerujú proti skutkovým zisteniam súdov, ale aj proti rozsahu vykonaného dokazovania a hodnoteniu dôkazov súdmi oboch stupňov. Dovolací súd nemôže posudzovať správnosť a úplnosť skutkových zistení aj preto, že nie je oprávnený prehodnocovať vykonané dôkazy bez toho, aby ich mohol v konaní o dovolaní sám vykonávať. Ťažisko dokazovania je v konaní pred súdom prvého stupňa a jeho skutkové závery môže dopĺňať, alebo korigovať len odvolací súd. Dovolací súd nie je možné chápať ako tretiu „odvoláciu“ inštanciu zameranú na preskúmavanie rozhodnutí súdu druhého stupňa.

Medzi skutkové zistenia prvostupňového súdu, poňaté do skutkovej vety 1/ výrokovej časti rozsudku okresného súdu a potvrdené dovolaním napadnutým rozsudkom odvolacieho súdu, pritom patrí aj konštatovanie, v zmysle ktorého sa obvinený S. K. v tam uvedenom časovom období a na tam uvedenom mieste poškodenej, svojej manželke O. K., vyhrážal zabitím, ublížením na zdraví, dokaličením, predajom do bordelu, vyhláseniami, že jej bude celý život škodiť, pričom jeho konanie v nej vyvolalo dôvodnú obavu o jej život a zdravie, že vyhrážky uskutoční.

Viazaný uvedenými skutkovými závermi, dovolací súd preskúmal obvineným vznesenú námietku nesprávnej právnej kvalifikácie skutku uvedeného v bode 1/ rozsudku okresného súdu z pohľadu naplnenia znakov objektívnej stránky trestného činu násilia proti skupine obyvateľov a proti jednotlivcovi podľa § 197a ods. 1, ods. 2 Tr. zák.

Uvedeného trestného činu (v jeho základnej skutkovej podstate) sa v zmysle § 197a ods. 1 Tr. zák. dopustí, kto sa inému vyhráža usmrtením, ťažkou ujmom na zdraví alebo inou ťažkou ujmom takým spôsobom, že to môže vzbudiť dôvodnú obavu.

Kvalifikovanú skutkovú podstatu tohto trestného činu naplní v zmysle ods. 2 citovaného ustanovenia

ten, kto sa uvedeného konania dopustí voči blízkej osobe alebo osobe, ktorá je v jeho starostlivosti alebo výchove.

Blízkou osobou sa v zmysle § 89 ods. 7 Tr. zák. rozumie príbuzný v pokolení priamom, osvojiteľ, osvojenec, súrodenec a manžel; iné osoby v pomere rodinnom alebo obdobnom sa pokladajú za osoby sebe navzájom blízke len vtedy, keby ujmu, ktorú utrpela jedna z nich, druhá právom pociťovala ako ujmu vlastnú. Blízkou osobou sa na účely trestných činov násilia proti skupine obyvateľov a proti jednotlivcovi podľa § 197a ods. 2, týrania blízkej osoby a zverenej osoby podľa § 215, vydierania podľa § 235 ods. 2 písm. c), znásilnenia podľa § 241 ods. 2 písm. c), sexuálneho násilia podľa § 241a ods. 2 písm. c) a sexuálneho zneužívania podľa § 242 ods. 2 rozumie aj bývalý manžel, druh, bývalý druh, rodič spoločného dieťaťa a osoba, ktorá je vo vzťahu k nim blízkou osobou podľa prvej vety, ako aj osoba, ktorá s páchatelom žije alebo žila v spoločnej domácnosti.

Vzhľadom na uvedené dovolací súd musel konštatovať, že formulácia skutku 1/ vo výrokovej časti rozsudku okresného súdu plne zodpovedá znakom objektívnej stránky trestného činu vymedzeného citovaným § 197a ods. 1, ods. 2 Tr. zák. Zo skutkovej vety 1/ napadnutého rozhodnutia prvostupňového súdu totiž vyplýva ako samotné vyhrážanie sa obvineného poškodenej ako svojej manželke, teda osobe blízkej v zmysle § 89 ods. 7 Tr. zák., a to usmrtením („zabitím“), ťažkou ujmou na zdraví („ublížením na zdraví, dokaličením“), ako aj inou ťažkou ujmou („predajom do bordelu“), tak aj záver o tom, že obvinený uvedeným správaním vyvolal u poškodenej dôvodnú obavu o život a zdravie i z toho, že tieto vyhrážky uskutoční.

Vyššie citované skutkové závery (ktorými je dovolací súd viazaný) preto bez akýchkoľvek pochybností odôvodňujú právnu kvalifikáciu konania obvineného S. K. podľa § 197a ods. 1, ods. 2 Tr. zák.

Vychádzajúc z uvedeného, vymedzenie skutku 1/ tak, ako bol ustálený prvostupňovým súdom (ktorého správnosť a úplnosť dovolací súd nemôže skúmať a meniť), neumožňuje ani dovolaciemu súdu dospieť ohľadom jeho právnej kvalifikácie k inému záveru.

Podaným dovolaním obvinený napokon, uplatňujúc dovolacie dôvody uvedené v § 371 ods. 1 písm. h) a písm. i) Tr. por., napadol aj výrok rozsudku krajského súdu o uloženom treste. Naplnenie citovaných dovolacích dôvodov videl v tom, že krajským súdom mu bol v porovnaní s rozhodnutím okresného súdu uložený prísnejší trest odňatia slobody, hoci vzhľadom na dĺžku trestného konania by prichádzalo do úvahy skôr jeho zníženie.

Z hľadiska dovolacieho dôvodu uplatneného podľa § 371 ods. 1 písm. h) Tr. por. sa pre jeho naplnenie vyžaduje, aby v prerokúvanej veci bol obvinenému uložený taký druh trestu, ktorý zákon nepripúšťa alebo bol trest uložený mimo rámca trestnej sadzby. Iné pochybenie spočívajúce napríklad v nesprávnom vyhodnotení kritérií uvedených v § 31 až § 38 Tr. zák. a v dôsledku toho uloženie neprimerane prísneho (alebo naopak mierneho) trestu, nie je možné dovolaním vytýkať prostredníctvom uvedeného dovolacieho dôvodu. Obvinený môže namietat len nezákonne uložený trest mimo hraníc trestnej sadzby, prípadne neprípustný trest, nie však voľnú úvahu súdu pri ukladaní trestu a hodnotenie svojej osoby, pokiaľ je trest uložený v rámci zákonom určenej trestnej sadzby.

Dovolacím dôvodom podľa § 371 ods. 1 písm. h) Tr. por. teda možno rozhodnutie (úspešne) napadnúť, len ak bol obvinenému uložený trest mimo zákonom ustanovenej trestnej sadzby, alebo bol uložený taký druh trestu, ktorý zákon za prejednávaný trestný čin nepripúšťa. V posudzovanom prípade sa však o takúto situáciu nejedná. O treste odňatia slobody uloženom podľa § 241 ods. 2 Tr. zák. (ustanovujúcim trest odňatia slobody na päť až dvanásť rokov), § 35 ods. 1, ods. 2 Tr. zák. vo výmere 5 (päť) rokov totiž nemožno tvrdiť, že takýto trest bol uložený mimo trestnú sadzbu ustanovenú Trestným zákonom za trestný čin, z ktorého bol obvinený S. K. uznaný za vinného.

Z uvedeného je zjavné, že obvinenému bol uložený trest v zákonom ustanovenej trestnej sadzbe a takého druhu, ktorý zákon za prejednávaný trestný čin pripúšťa. Dovolací dôvod podľa § 371 ods. 1 písm. h)

Tr. por. preto v prejednávanej veci tiež nie je daný.

V súvislosti so subsumpciou tejto dovolacej námietky obvineného pod dovolací dôvod uvedený v § 371 ods. 1 písm. i) Tr. por. dovolací súd nepopiera, že súd za istých okolností môže vo vzťahu k dĺžke uloženého trestu disponovať určitým moderačným oprávnením, opierajúcim sa o obsah medzinárodne uznávaných predpisov o dodržiavanie ľudských práv v trestnom konaní a o judikatúru Európskeho súdu pre ľudské práva a majúci svoj právny základ aj v ustanovení Trestného zákona (§ 40 upravujúci možnosť mimoriadneho zníženia trestu). Vždy je však potrebné brať zreteľ na konkrétne okolnosti prípadu a toto oprávnenie chápať len ako možnosť kompenzácie neúmerne dlho trvajúceho trestného konania. Pritom samotná skutočnosť, že trestné konanie trvá nepomerne dlhý čas, ešte sama osebe nemôže postačovať na záver o potrebe či vhodnosti použitia moderačného oprávnenia. Je žiaduce, aby k tejto skutočnosti pristúpili ďalšie okolnosti, spočívajúce v zodpovedaní otázky, týkajúcej sa pôvodu a príčiny prieťahov konania. Je teda zrejmé, že prípadné uplatnenie zmierňovacieho oprávnenia bude vždy na individuálnom posúdení okolností daného prípadu a ich zvážení konajúcim súdom. Na jeho uplatnenie teda obvinený nemá zákonný nárok.

Hmotnoprávne ustanovenie § 40 Tr. zák. o mimoriadnom znížení trestu odňatia slobody sa totiž svojou povahou a významom primkyna ku všeobecným hľadiskám stanoveným pre voľbu druhu trestu a jeho výmery v § 31 Tr. zák. a nasl. a na rozdiel od ustanovení § 35 Tr. zák., § 36 Tr. zák. (o ukladaní úhrnného, spoločného a súhrnného trestu) alebo ustanovenia § 43 ods. 1 Tr. zák., ktoré sú taktiež hmotnoprávne, ale kogentnej povahy, ho nemožno podriaďiť pod „nesprávne použitie iného hmotnoprávneho ustanovenia“, zakladajúce dovolací dôvod podľa § 371 ods. 1 písm. i) Tr. por.

V danom prípade odvolací súd v odôvodnení svojho rozhodnutia vyčerpávajúcim spôsobom objasnil, akými úvahami sa spravoval pri ukladaní trestu, odkazom na príslušné ustanovenia uviedol, ktoré konkrétne okolnosti vzal do úvahy, a zároveň, reagujúc na výhradu obvineného o nezohľadnení dĺžky konania pri rozhodovaní o uložení trestu, poukázal aj na tie okolnosti daného prípadu, ktoré dosiahli takú závažnosť, že mu napriek neúmerne dlho trvajúceму konaniu neumožnili uložiť obvinenému trest odňatia slobody pod dolnú hranicu zákonom ustanovenej trestnej sadzby.

Dovolací súd, stotožňujúc sa v plnom rozsahu s použitou argumentáciou krajského súdu, k tomu len záverom poznamenáva, že napriek tomu, že v danom prípade uplynulo od začatia trestného stíhania do vynesenia právoplatného rozsudku viac ako 11 rokov, prieťahy vo veci nespôsobili svojím postupom ani príslušné orgány činné v trestnom konaní ani procesné súdy. K prieťahom došlo predovšetkým a takmer výlučne následkom nedisciplinovanosti a snáh o obštrukcie zo strany obvineného, voči ktorému musel okresný súd niekoľkokrát, a to aj opakovane použiť poriadkové opatrenia v podobe uloženia poriadkovej pokuty. Okrem niekoľkých desiatok obvineným opätovne vznášaných námietok zaujatosti, ktorých uplatňovanie hraničilo so šikanóznym výkonom práv obhajoby, spôsobovali výrazné prieťahy v konaní aj práceneschopnosti obvineného, ktorý, hoci nenachádzajúc sa v stave ohrozujúcom jeho život ani zdravie, celkom zjavne vyhľadával lekárske ošetrenia práve v termínoch, na ktoré boli nariadené hlavné pojednávania. Hoci vznášanie námietok zaujatosti, ako aj práceneschopnosť musia konajúce súdy akceptovať, faktom ostáva, že nie vinou súdu musel byť celý rad hlavných pojednávaní zrušený či odročený.

Vzhľadom na uvedené dovolací súd konštatuje, že dovolací dôvod podľa § 371 ods. 1 písm. i) Tr. por. naplnený nebol.

Zo záverov najvyššieho súdu týkajúcich sa vykonávania dokazovania prvostupňovým súdom prečítaním zápisnice o výpovedi, respektíve konfrontácii svedkyne poškodenej O. K. s obvineným zo dňa 16.01.2004 na hlavnom pojednávaní dňa 21.10.2010, výsluchom svedka T. K. na hlavnom pojednávaní dňa 07.06.2012 a výsluchom MUDr. Márie Šustrovej na hlavnom pojednávaní dňa 02.10.2014, celkom nepochybne vyplýva, že prvostupňový súd nepostupoval dôsledne podľa príslušných ustanovení (§ 101 ods. 1 v spojení s § 100 ods. 1 a 2; § 108) Trestného poriadku účinného do 31.12.2005 a druhostupňový súd ich porušenie v odvolacom konaní nenapravil. Konajúce súdy nižšieho stupňa teda



nerešpektovali zásadu práva na spravodlivé súdne konanie, ako to vyžaduje Dohovor o ochrane ľudských práv a základných slobôd v článku 6 ods. 1, ods. 2, podľa ktorých má každý právo na to, aby jeho vec bola spravodlivo, verejne a v primeranej lehote prejednaná nezávislým a nestranným súdom zriadeným zákonom, ktorý rozhodne o jeho akomkoľvek trestnom čine, z ktorého je obvinený. Každý kto je obvinený z trestného činu, považuje sa za nevinného, dokiaľ jeho vina nebola preukázaná zákonným spôsobom.

Z predchádzajúcej časti odôvodnenia tohto rozhodnutia je zrejmé, že v prejednávanej veci tomu tak nebolo, pretože obvinený bol uznaný za vinného z trestných činov aj na podklade dôkazov, ktoré neboli vykonané zákonným spôsobom.

Dovolací súd preto musel konštatovať, že napadnutý rozsudok súdu prvého stupňa bol vyhlásený aj na podklade súdom vykonaných dôkazov, ktoré neboli v prípravnom konaní (pokiaľ ide o výpoveď poškodenej v rámci konfrontácie s obvineným dňa 16.01.2004), respektíve priamo na hlavnom pojednávaní (výpoveď svedka T. K. dňa 07.06.2012 a výpoveď MUDr. Márie Šustrovej dňa 02.10.2014) vykonané v súlade so zákonom, ale v súvislosti s vykonaním ktorých došlo naopak, k evidentnému porušeniu zákona v ustanovení § 101 ods. 1 Tr. por. účinného do 31.12.2005 v spojení s ustanoveniami § 100 ods. 1 a ods. 2 Tr. por. účinného do 31.12.2005 a v ustanovení § 108 Tr. por. účinného do 31.12.2005 v neprospech obvineného S. K., a teda k naplneniu ním uplatneného dovolacieho dôvodu podľa § 371 ods. 1 písm. g) Tr. por., a preto je nezákonný, rovnako ako aj rozhodnutie odvolacieho súdu, ktorý túto nezákonnosť neodstránil.

Podľa § 382a Tr. por. dovolací súd môže rozhodnúť aj na neverejnom zasadnutí o dovolaní, ak zistí, že dôvody dovolania, ktoré bolo podané v prospech obvineného, sú zjavne preukázané a je zrejmé, že vytýkané nedostatky povedú k postupu podľa § 386 a § 388 ods. 1.

Najvyšší súd ako súd dovolací preto z uvedených dôvodov na neverejnom zasadnutí rozsudkom podľa § 386 ods. 1 Tr. por. vyslovil naplnenie dovolacieho dôvodu uvedeného v § 371 ods. 1 písm. g) Tr. por. a porušenie zákona v ustanoveniach § 256, § 101 ods. 1, § 100 ods. 1 a ods. 2, § 108 Tr. por. účinného do 31.12.2005 v neprospech obvineného a podľa § 386 ods. 2 Tr. por. zrušil napadnutý rozsudok odvolacieho súdu i predchádzajúci rozsudok súdu prvého stupňa, ako aj ďalšie rozhodnutia na zrušené rozhodnutia obsahovo nadväzujúce, ak vzhľadom na zmenu ku ktorej zrušením došlo, stratili podklad. Podľa § 388 ods. 1 Tr. por. potom Okresnému súdu Žilina ako súdu prvého stupňa prikázal, aby vec v potrebnom rozsahu znovu prerokoval a rozhodol. K zrušeniu prvostupňového rozsudku a prikázaniu veci na nové konanie a rozhodnutie pristúpil preto, že k vytýkaným nedostatkom došlo už v konaní predchádzajúcom napadnutému rozsudku krajského súdu.

Prvostupňový súd je viazaný právnym názorom, ktorý vo veci vyslovil dovolací súd, a je povinný dôkazy na zistenie skutkového stavu veci vykonať, tieto dôsledne vyhodnotiť a vo svojom rozhodnutí sa s nimi náležite vysporiadať tak, ako to vyžadujú príslušné zákonné ustanovenia.

Pre úplnosť dovolací súd na záver uvádza, že o väzbe obvineného S. K. v zmysle ustanovenia § 380 ods. 2 Tr. por. nerozhodoval, nakoľko zo spisového materiálu vyplýva, že obvinený S. K. nastúpil na výkon úhrnného trestu odňatia slobody, uloženého mu napadnutým rozsudkom krajského súdu vo výmere päť rokov, dňa 09.07.2015, a teda po započítaní väzby od 16.01.2004 do 16.01.2007 tento dňa 09.07.2017 už vykonal, čo znamená, že v čase rozhodovania dovolacieho súdu už na rozhodnutie podľa § 380 ods. 2 Tr. por. neboli v prejednávanom prípade splnené podmienky, a teda rozhodnutie podľa § 380 ods. 2 Tr. por. ani neprichádzalo do úvahy.

Na podklade týchto úvah Najvyšší súd Slovenskej republiky rozhodol tak, ako je uvedené vo výrokovej časti tohto uznesenia.

**Poučenie:**

Proti tomuto rozsudku opravný prostriedok nie je prípustný.