

Súd:	Najvyšší súd SR
Spisová značka:	3Tdo/56/2019
Identifikačné číslo spisu:	4316010387
Dátum vydania rozhodnutia:	26.08.2020
Meno a priezvisko:	JUDr. Ivetta Macejková
Funkcia:	sudca
ECLI:	ECLI:SK:NSSR:2020:4316010387.1

UZNESENIE

Najvyšší súd Slovenskej republiky v senáte zloženom z predsedníčky JUDr. Ivety Macejkovej, PhD., LL.M. a sudkyň JUDr. Jany Serbovej a JUDr. Martiny Zeleňakovej na neverejnom zasadnutí konanom 26. augusta 2020 v Bratislave, v trestnej veci obvineného C. L. pre zločin sexuálneho zneužívania podľa § 201 ods. 1, ods. 2 písm. a), písm. b) Trestného zákona s poukazom na § 138 písm. b) Trestného zákona a iné, o dovolaní obvineného C. L. proti rozsudku Krajského súdu v Nitre, sp. zn. 2To/39/2019 z 19. júna 2019, v spojení s rozsudkom Okresného súdu Levice, sp. zn. 4T/54/2016 z 15. novembra 2018, takto

rozhodol:

Podľa § 382 písm. c) Trestného poriadku dovolanie obvineného C. L. o d m i e t a.

Odôvodnenie

Rozsudkom Okresného súdu Levice, sp. zn. 4T/54/2016 z 15. novembra 2018, bol obvinený C. L. uznaný za vinného zo spáchania zločinu sexuálneho zneužívania podľa § 201 ods. 1, ods. 2 písm. a), písm. b) Trestného zákona s poukazom na § 138 písm. b) Trestného zákona, § 139 ods. 1 písm. c) Trestného zákona, § 127 ods. 5 Trestného zákona a prečinu sexuálneho zneužívania podľa § 202 ods. 1 písm. a) Trestného zákona na skutkovom základe, že

- od presne nezisteného dňa roku 2011 do 21. februára 2014 v priestoroch rodinného domu v obci E.A. - O., ul. X. C. XXX/XX, v tom čase maloletú K. T., nar. XX. C. XXXX, dcéru jeho manželky S. L., s ktorou žil v spoločnej domácnosti, rukou hladkal po stehnách z vnútornej a vonkajšej strany, v rozkroku aj napriek tomu, že sa maloletej K. T. toto správanie nepáčilo a bolo jej to nepríjemné, neskôr sa jeho konanie stupňovalo tým spôsobom, že od presne nezisteného dňa maloletej povedal, aby sa obliekla do pyžama a išla si k nemu ľahnúť do spálne, kde ju začal rukou hladkať po zadku, chytat' na intímnych miestach, aj ona ho musela chytat' na intímnych miestach, a neskôr jej povedal, aby si dala dole pyžamové nohavice, hladkal ju medzi nohami v oblasti pošvy a kázal jej, aby aj ona jeho hladkala na intímnych miestach, a takto sa navzájom sexuálne uspokojovali, povedal, aby ho chytala za pohlavný úd a pohlavne ho uspokojovala a v neskoršom období chcel, aby si dala pohlavný úd do úst a orálneho ho uspokojovala, v presne nezistených dňoch v mesiaci február 2014 sa s poškodenou K. T. pokúsil vykonať súlož takým spôsobom, že sa pokúsil zasunúť svoj pohlavný úd do jej pošvy, ale nakoľko ju to

bolelo, čo mu povedala a odsúvala ho, nedošlo k súloži, pričom vyššie uvedené praktiky vykonával s maloletou v čase, keď matka nebola doma a najmä počas nočných pracovných zmien matky.

Za to bol obvinenému C. L. uložený podľa § 201 ods. 2 Trestného zákona, § 36 písm. j) Trestného zákona, § 37 písm. h) Trestného zákona, § 38 ods. 2 Trestného zákona, § 39 ods. 1, ods. 3 písm. d) Trestného zákona, § 41 ods. 1 Trestného zákona úhrnný trest odňatia slobody vo výmere 3 (tri) roky, výkon ktorého bol obvinenému podľa § 51 ods. 1 Trestného zákona, § 49 ods. 1 písm. a) Trestného zákona podmienene odložený s probačným dohľadom nad jeho správaním so skúšobnou dobou 4 (štyri) roky. Podľa § 51 ods. 4 písm. a) Trestného zákona súd uložil obvinenému povinnosť nepriblížiť sa k poškodenej K. T., nar. XX. C. XXXX, bytom I. XXX na vzdialenosť menšiu ako päť metrov a nezdržiavať sa v blízkosti obydla poškodenej a podľa § 51 ods. 4 písm. i) Trestného zákona uložil obvinenému povinnosť spočívajúcu v príkaze v skúšobnej dobe zúčastniť sa na psychologickom poradenstve.

Krajský súd v Nitre rozsudkom, sp. zn. 2To/39/2019 z 19. júna 2019, na podklade odvolania obvineného a prokurátora proti vyššie uvedenému rozsudku, na verejnom zasadnutí postupom podľa § 321 ods. 1 písm. e), ods. 3 Trestného poriadku zrušil napadnutý rozsudok okresného súdu vo výroku o treste a podľa § 322 ods. 3 Trestného poriadku obvinenému podľa § 201 ods. 2 Trestného zákona, § 36 písm. j) Trestného zákona, § 37 písm. h) Trestného zákona, § 38 ods. 2 Trestného zákona, § 41 ods. 1 Trestného zákona, § 39 ods. 1, ods. 3 písm. d) Trestného zákona uložil úhrnný trest odňatia slobody vo výmere 4 (štyri) roky, na výkon ktorého bol podľa § 48 ods. 2 písm. a) Trestného zákona zaradený do ústavu na výkon trestu odňatia slobody s minimálnym stupňom stráženia. Zároveň podľa § 319 Trestného poriadku odvolanie obvineného ako nedôvodné zamietol.

Proti označenému rozsudku Krajského súdu v Nitre, v spojení s rozsudkom Okresného súdu Levice podal obvinený C. L. prostredníctvom obhajcu JUDr. Martina Ribára, advokáta v Bratislave dovolanie z dôvodu dovolania podľa § 371 ods. 1 písm. g) Trestného poriadku, teda že rozhodnutie je založené na dôkazoch, ktoré neboli vykonané zákonným spôsobom.

Navrhol, aby Najvyšší súd Slovenskej republiky postupom podľa § 386 ods. 1 Trestného poriadku rozsudkom vyslovil porušenie zákona v neprospech obvineného C. L. z dôvodu dovolania podľa § 371 ods. 1 písm. g) Trestného poriadku a aby ďalej podľa § 386 ods. 2 Trestného poriadku napadnutý rozsudok okresného aj krajského súdu zrušil a podľa § 388 ods. 1 Trestného poriadku prikázal okresnému súdu, aby vec v potrebnom rozsahu znovu prerokoval a rozhodol.

Súd vykonal dokazovanie prečítaním alebo oboznámením listinných dôkazov, okrem iného zobrazenými SMS správami, ktoré poslal obvinený poškodenej. Súd sa žiadnym spôsobom nevysporiadal s tým, že hodnotil iba tzv. jednostrannú komunikáciu, teda komunikáciu, ktorú realizoval výlučne obvinený. Poškodená ešte v prípravnom konaní účelovo predložila vyšetrovateľovi iba jednu stranu komunikácie, pričom vo vzťahu k vlastnej komunikácii (odpovediam) sa už nevyjadrila ani ju nepredložila. Je potom možné len veľmi obmedzene hodnotiť komunikáciu, na ktorú druhá strana odpovedá. Hodnotenie dôkazu je preto nedostatočné, a čo do šírky nekonzistentné vo vzťahu ku skutku. K obsahu správ bola vypočutá aj matka poškodenej, ktorá potvrdila, že medzi obvineným a poškodenou išlo o bežnú komunikáciu ako aj medzi ňou a dcérou. Táto jednostranná komunikácia zároveň nebola zabezpečená zákonným spôsobom z dôvodu, že poškodená predložila v rámci trestného konania, na základe výzvy na vydanie vecí, svoj mobilný telefón, z ktorého boli mechanicky odfotené správy z displeja a takto boli potom založené do spisu ako fotografie (listinné dôkazy), pričom tieto predstavujú iba správy obvineného a nie poškodenej. Poškodená teda nebola nositeľom týchto správ, ona ich nepísala. Spôsob, akým bol tento dôkaz vykonaný, vyvoláva pochybnosti o skutočnom obsahu správ, nakoľko tieto mohli byť pozmenené čo do obsahu, keďže obsah správ bol len fotograficky z displeja zachytený, ale nebol znalecky stiahnutý z obsahu niektorého z pevných diskov mobilného telefónu. K získaniu obsahu komunikácie nepostačuje postup podľa § 89 Trestného poriadku, ale je potrebný postup podľa § 115 Trestného poriadku alebo § 116 Trestného poriadku, nakoľko pri SMS komunikácii ako forme korešpondencie je potrebné rešpektovať právo na súkromie zakotvené v článku 8 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd. Podľa článku 1 písm. d) Dohovoru o počítačovej kriminalite z 23. novembra 2001, ktorý je pre

Slovenskú republiku účinný od 1. mája 2008, je obsah prenášaných informácií vrátane textu mailových a SMS správ, chatov obsahovým údajom, a nie prevádzkovým alebo počítačovým údajom. Vzhľadom na skutočnosť, že uvedené dôkazy boli získané výlučne z korešpondencie prostredníctvom SMS, ktorá požíva ochranu súkromia, bolo potrebné zachovať zásadu legality, legitimacy a proporcionality. Ani jedna z týchto zásad nebola dodržaná. Nebol dodržaný predpísaný zákonný spôsob na získanie dôkazu z korešpondencie podľa Trestného poriadku. Je nepochybné, že na získanie dôkazu z dôkazného prostriedku, ktorý je chránený, je vždy nutné, aby súhlas na zásah do súkromia vždy dával sudca. Prichádza tu totiž ku konkurencii či použiť § 89 Trestného poriadku alebo § 115, resp. § 116 Trestného poriadku, čo znamená, že obsahové údaje prenášané prostredníctvom informačných systémov je možné získať len na základe príkazu sudcu podľa § 116 Trestného poriadku. Trestný poriadok kladie dôraz na zákonné získanie dôkazu a prípustnosť použitia dôkazu v trestnom konaní (§ 2 ods. 12 Trestného poriadku).

Prokurátorka Okresnej prokuratúry Levice vo vyjadrení k dovolaniu obvineného z 19. augusta 2019 navrhla dovolanie obvineného postupom podľa § 382 písm. c) Trestného poriadku odmietnuť, pretože je zrejmé, že nie sú splnené dôvody dovolania podľa § 371 ods. 1 písm. g) Trestného poriadku.

+ + +

Najvyšší súd Slovenskej republiky ako dovolací súd (§ 377 Trestného poriadku), pred vydaním rozhodnutia o dovolaní, skúmal procesné podmienky pre podanie dovolania a zistil, že dovolanie bolo podané proti prípustnému rozhodnutiu [§ 368 ods. 2 písm. h) Trestného poriadku], bolo podané prostredníctvom obhajcu (§ 373 ods. 1 Trestného poriadku), osobou oprávnenou [§ 369 ods. 2 písm. b) Trestného poriadku], v zákonnej lehote (§ 370 ods. 1 Trestného poriadku), na súde, ktorý rozhodol v prvom stupni (§ 370 ods. 3 Trestného poriadku), že dovolanie spĺňa obligatórne a obsahové náležitosti dovolania (§ 374 ods. 1, ods. 2 Trestného poriadku) za splnenia podmienky podľa § 372 ods. 1 prvá veta Trestného poriadku.

Z pohľadu splnenia podmienok podľa § 373 Trestného poriadku dovolací súd ešte dopĺňa, že obvinený síce podal dovolanie prostredníctvom obhajcu JUDr. Martina Ribára, advokáta v Bratislave (§ 373 ods. 1 Trestného poriadku), následne však tento obhajca bol vymazaný zo zoznamu aktívnych advokátov z dôvodu pozastavenia výkonu advokácie.

Po predložení dovolania v aktuálne vedenom dovolacom konaní z dôvodu absencie splnenia podmienky, že obvinený musí byť v konaní o dovolaní zastúpený obhajcom, t. j. v každom "okamihu" dovolacieho konania (§ 373 ods. 2 Trestného poriadku), preto Najvyšší súd Slovenskej republiky v súlade s ustanovením § 373 ods. 4 Trestného poriadku poučil dovolateľa o povinnosti zastúpenia obhajcom v konaní o dovolaní a určil primeranú lehotu 14 kalendárnych dní od doručenia výzvy na odstránenie tohto nedostatku s poučením, že ak táto lehota márne uplynie, rozhodne Najvyšší súd Slovenskej republiky podľa § 382 písm. d) Trestného poriadku.

Listom z 22. júna 2020 Mgr. Roman Balco, advokát v Bratislave oznámil Najvyššiemu súdu Slovenskej republiky, že prevzal obhajobu obvineného C. L. na základe plnej moci udelennej advokátovi matkou obvineného P. B. v trestnej veci jej syna C. L. vedenej na Najvyššom súde Slovenskej republiky pod sp. zn. 3Tdo/56/2019 a to s výslovným súhlasom obvineného, čím bola splnená podmienka zastúpenia obvineného obhajcom v dovolacom konaní.

Najvyšší súd Slovenskej republiky zistil, že dovolanie obvineného C. L. nie je dôvodné, pretože je zrejmé, že nie sú splnené dôvody dovolania podľa § 371 ods. 1 písm. g) Trestného poriadku a poznamenáva, že v zmysle § 385 Trestného poriadku je dovolací súd viazaný dovolacími dôvodmi, ktoré sú v ňom uvedené, z čoho vyplýva, že táto viazanosť sa týka vymedzenia chýb napadnutého rozhodnutia a konania, ktoré mu predchádzalo (§ 374 ods. 1 Trestného poriadku) a nie právnych dôvodov dovolania v ňom uvedených v súlade s § 374 ods. 2 Trestného poriadku z hľadiska ich hodnotenia (R 120/2012).

Z uvedeného je preto potrebné vyvodiť, a to aj s ohľadom na povahu dovolacieho konania, ktoré je ako návrhové konanie vždy podmienené návrhom oprávnenej osoby znalej práva - minister spravodlivosti, generálny prokurátor, obhajca v mene obvineného, že Najvyšší súd Slovenskej republiky je viazaný podaným návrhom do takej miery, že v rámci prieskumu dodržiavania zákonnosti, nemôže ísť nad rámec návrhu a tam špecifikovaných dôvodov dovolania (§ 385 Trestného poriadku), preto Najvyšší súd Slovenskej republiky podrobil prieskumu vecné argumenty dovolateľa zodpovedajúce dovolacím dôvodom podľa § 371 ods. 1 písm. g) Trestného poriadku.

V úvode svojej argumentácie dovolací súd konštatuje, že dovolanie je jeden z mimoriadnych opravných prostriedkov v rámci trestného konania, ktorý je spôsobilý privodiť prelomenie zásady nezmeniteľnosti právoplatných rozhodnutí, a preto ho možno aplikovať iba v prípadoch, ak to je odôvodnené závažnosťou pochybenia napadnutého rozhodnutia súdu. Požadovaný jeden opravný prostriedok predstavuje v súdnom procese v Slovenskej republike inštitút odvolania. Pokiaľ by zákonodarca zamýšľal urobiť z Najvyššieho súdu Slovenskej republiky tretí stupeň s plnou jurisdikciou, nestanovil by katalóg dovolacích dôvodov.

V dovolaní musí byť uvedené, z akých dôvodov je rozhodnutie napádané a aké chyby sú rozhodnutiu vytýkané. V predmetnom dovolaní sa pritom konštatuje, že sa jedná o dovolací dôvod uvedený v § 371 ods. 1 písm. g) Trestného poriadku.

K dovolaciemu dôvodu podľa § 371 ods. 1 písm. g) Trestného poriadku:

Dovolací dôvod podľa § 371 ods. 1 písm. g) Trestného poriadku možno úspešne uplatňovať v prípadoch, keď je rozhodnutie súdu založené na dôkazoch, ktoré neboli na hlavnom pojednávaní vykonané zákonným spôsobom. 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 článku 6 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd, čomu napokon zodpovedá i samotná povaha dovolania ako mimoriadneho (nie ďalšieho riadneho) opravného prostriedku.

Z uvedeného potom logicky vyplýva záver, že nesprávny procesný postup súdu pri vykonávaní dôkazov môže byť dovolacím dôvodom v zmysle § 371 ods. 1 písm. g) Trestného poriadku len vtedy ak má, resp. mal negatívny dopad na práva obvineného. Ak sa nepreukážu takéto účinky nesprávneho procesného postupupri vykonávaní dôkazov, potom nemožno hovoriť o naplnení dovolacieho dôvodu podľa § 371 ods. 1 písm. g) Trestného poriadku, a to aj so zreteľom na to, že k porušeniu práva na spravodlivý proces v zmysle článku 6 ods. 1, ods. 3 písm. d) Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd by mohlo dôjsť len vtedy, ak by odsúdenie bolo založené výlučne alebo v rozhodujúcej miere (solery or to a decisive extent) na dôkazoch získaných nezákonným spôsobom, čo sa ale v predmetnej veci nestalo (pozri Mariana Marinescu p. Rumunsku, rozsudok č. 36110/03 z 2. februára 2010), lebo vina obvineného bola založená predovšetkým na výpovedi poškodenej K. T., ktorá bola priamym svedkom skutku a ďalších výpovediach (G. T., Y. D., K. X.). Ich zákonnosť obvinený v podanom dovolaní ani nenamietal.

Námietka obvineného, že SMS správy, predložené poškodenou K. T.. od obvineného ako odosielateľa orgánom činným v trestnom konaní, sú nezákonným dôkazom, je nedôvodná.

Podľa článku 8 ods. 1 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd (ďalej aj „Dohovor“) každý má právo na rešpektovanie súkromného a rodinného života, obydľia a korešpondencie.

Podľa článku 8 ods. 2 Dohovoru štátny orgán nemôže do výkonu tohto práva zasahovať okrem prípadov, keď je to v súlade so zákonom a nevyhnutné v demokratickej spoločnosti v záujme národnej bezpečnosti, verejnej bezpečnosti, hospodárskeho blahobytu krajiny, predchádzania nepokojom a zločinnosti, ochrany zdravia alebo morálky alebo ochrany práv a slobôd iných.

Korešpondencia zahŕňa aj prejav vôle fyzickej osoby vyjadrený a odoslaný prostredníctvom mobilných sietí vrátane tzv. SMS textových správ (článok 8 ods. 1 citovaného Dohovoru), pričom ochrana tohto práva a rešpektovanie jeho ochrany nie je absolútnym právom s poukazom na článok 8 ods. 2 citovaného Dohovoru.

Obvinený sa odoslaním prejavu vôle prostredníctvom SMS textových správ vzdal zachovania ochrany súkromia vzťahujúceho sa k realizovanému prejavu vôle adresovanom K. T., a realizovaním takéhoto prejavu vôle nemožno bez ďalšieho zakázať dispozíciu SMS textových správ pre účely trestného konania, najmä ak ide o ochranu vlastných práv adresátov, v tomto prípade práva na ochranu vývoja dieťaťa a jeho nedotknuteľnosť v sexuálnej sfére.

Obvinený bol uzrozumený, že takáto komunikácia sa môže dostať do dispozície inej osoby, že bude zaznamenaná, uchovaná a že adresát komunikácie s ňou môže disponovať aj takým spôsobom, že ju predloží orgánom činným v trestnom konaní.

Každá súkromná osoba má dispozičné práva k záznamu o svojej korešpondencii. Záznam o korešpondencii medzi súkromnými osobami, zabezpečený jednou z komunikujúcich osôb, i bez výslovného súhlasu ďalšej komunikujúcej osoby, môže byť v trestnom konaní použitý ako dôkazný prostriedok na dokumentovanie a preukazovanie porušenia ustanovení Trestného zákona. V trestnom konaní sa nemôže súkromná osoba domáhať beztrestnosti s odkazom na porušenie svojho práva na ochranu súkromia - korešpondencie, ak táto osoba sama porušuje oprávnené záujmy inej osoby chránené Trestným zákonom, pretože ochrana súkromia obvineného končí tam, kde začína ochrana súkromia a oprávnených osôb druhej osoby. V tomto smere Najvyšší súd Slovenskej republiky poukazuje zároveň na odôvodnenie rozhodnutia krajského súdu, s ktorým sa v plnom rozsahu stotožňuje.

K námietke obvineného, že súdy nižších stupňov posudzovali komunikáciu obvineného a poškodenej jednostranne, dovolací súd uvádza, že v rámci dovolaní iniciovaného prieskumom odôvodneného dovolacím dôvodom podľa § 371 ods. 1 písm. g) Trestného poriadku môže Najvyšší súd Slovenskej republiky podrobiť dovolaciemu prieskumu len to (ak dovolanie nepodal minister spravodlivosti Slovenskej republiky podľa § 371 ods. 3 Trestného poriadku), či jediný usvedčujúci dôkaz alebo viaceré rozhodujúce usvedčujúce dôkazy boli vykonané zákonným spôsobom. Ak dospeje k záveru o zákonnosti vykonaného dokazovania, Najvyšší súd Slovenskej republiky nemôže spochybňovať skutkové zistenia, prehodnocovať vykonané dôkazy a ich hodnotenie vykonané súdmi nižších stupňov. Spôsob hodnotenia dôkazov vykonaných zákonným spôsobom súdmi nižších stupňov, nemôže Najvyšší súd Slovenskej republiky, v rámci dovolacieho konania, prehodnocovať ani spochybňovať, pretože by tak neprípustným spôsobom zasahoval do výlučnej kompetencie týchto súdov bez právneho podkladu a napokon i v rozpore so samotnou podstatou dovolacieho konania.

Ak obvinený v podanom dovolaní namieta spôsob hodnotenia komunikácie, ktorý bol podľa obvineného zo strany súdu jednostranný, ide o námietku skutkového charakteru, lebo zmenou spôsobu hodnotenia dôkazov sa snaží obvinený následne zmeniť znenie skutkovej vety výroku o vine vo svoj prospech, a teda z pohľadu daného dovolacieho konania ide vzhľadom na vyššie uvedené o námietky irelevantné. Dovolanie nemôže nahrádzať riadne opravné prostriedky a jeho podanie nie je prípustné v rovnako širokom rozsahu, aký je charakteristický pre riadne opravné prostriedky. Dovolanie a rozhodnutie o ňom znamená prelom do právoplatných rozhodnutí, a preto spravidla narušuje stabilitu konečného a vykonateľného rozhodnutia súdu. Z toho dôvodu možno dovolanie aplikovať iba v prípadoch, ak je to odôvodnené závažnosťou pochybenia napadnutého rozhodnutia súdu, alebo jemu predchádzajúceho procesného postupu pri vykonávaní dôkazov.

Nebol preto naplnený dovolací dôvod podľa § 371 ods. 1 písm. g) Trestného poriadku.

Z uvedených dôvodov je zrejmé, že v rozsahu námietok obvineného nie sú splnené žiadne dôvody dovolania, a preto Najvyšší súd Slovenskej republiky podľa § 382 písm. c) Trestného poriadku dovolanie

obvineného na neverejnom zasadnutí odmietol.

Poučenie:

Proti rozhodnutiu o dovolaní opravný prostriedok nie je prípustný.