

**U Z N E S E N I E**

Najvyšší súd Slovenskej republiky v senáte zloženom z predsedu JUDr. Milana Karabína a sudcov JUDr. Juraja Klimenta a JUDr. Tatiany Biednikovej v trestnej veci proti obvinenému **M. B. pre pokračovací zločin sexuálneho násilia** podľa § 200 ods. 1, ods. 2 písm. a/, písm. b/ Tr. zák. a iné prerokoval na neverejnom zasadnutí konanom 4. marca 2010 v Bratislave dovolanie obvineného M. B. proti rozsudku Krajského súdu v Žiline z 31. júla 2008 sp. zn. 3 To 70/2008 a rozhodol

**t a k t o:**

Podľa § 382 písm. c/ Tr. por. dovolanie obvineného M. B. **s a o d m i e t a.**

**O d ô v o d n e n i e:**

Rozsudkom Okresného súdu v Martine z 18. apríla 2008, sp. zn. 13 T 40/2007, bol obžalovaný M. B. uznaný za vinného:

v bode 1/

zo zločinu lúpeže podľa § 188 ods. 1, ods. 2 písm. c/ Tr. zák.

a zločinu sexuálneho násilia podľa § 200 ods. 1 ods. 2 písm. a/ Tr. zák. a

v bode 2/

zo zločinu sexuálneho násilia podľa § 200 ods. 1, ods. 2 písm. b/ Tr. zák. v štádiu pokusu podľa § 14 ods. 1 Tr. zák. na tom skutkovom základe, že

1) dňa 14. apríla. 2007 v dobe okolo 03.00 hod. až 06.00 hod. na adrese B. vo výťahu spod rukáva pravej ruky vytiahol vreckový sklápací nožík s červenou rukoväťou a bez prítomnosti ďalších osôb ohrozoval M. B., nar. X. tak, že nožík držal tesne pred jej hrudníkom, v oblasti krku a povedal jej: „Daj mi prachy!“, pričom ona mu z obavy odovzdala mobilný telefón zn. Samsung SGH - Z 230 tmavomodrej farby, IMEI: X., tiež mu odovzdala

finančnú hotovosť vo výške 30 Sk, následne sa vyviezli na 13. poschodie paneláku, kde ju násilím, držiac ju pod pazuchu, vytiahol z výťahu von cez chodbičku na medziposchodie a tam poškodenú niekoľkokrát násilím proti vôli donútil k orálnemu styku, pričom ju stále ohrozoval nožom, ktorý držal v ruke a po jeho vyvrcholení a vystreknutí ejakulátu na tričko poškodenej donútil túto vyzliecť si tričko, ktoré jej následne taktiež zobrať, pričom poškodenej M. B. utrpela psychickú traumu, ktorá sa prejavila úzkosťou, poruchami spánku, zmenami v oblasti nálad, pocitmi averzie v sexuálnej oblasti, ako aj poruchami koncentrácie a sociálnej uzavretosti, poškodenej tiež vznikla podľa odborného vyjadrenia odcudzením mobilného telefónu škoda vo výške 4 526 Sk, odcudzením trička škoda vo výške 955 Sk a odcudzením finančnej hotovosti vo výške 30 Sk,

2) dňa 21. júna 2007 v dobe okolo 20.30 hod. až 21.00 hod. na ulici M. v spoločnej chodbe domu č. X. v obci V. zozadu pristúpil a pravou rukou chytil okolo krku ml. L. O., nar. X., začal ju týmto spôsobom škrtiť, hovoriac jej, že ho musí vyfajčiť sa ku nej odzadu tisol svojim telom, keď sa mu poškodenej vytrhla, sotil ju k stene chodby, opäť chytil rovnakým spôsobom pod krkom a zvýšil svoj tlak, opakujúc požiadavku, aby ho vyfajčila, a aby odomkla vstupné vnútorné dvere chodby, pritom jej rukami hmatol v oblasti prs a snažil sa jej vyzliecť tričko, poškodenej združeným chodbovým telefónom privolala z ich bytu na pomoc svojho brata M. O., nar. X., pred príchodom ktorého obžalovaný od protiprávneho konania upustil a ušiel na neznáme miesto.

Za to mu okresný súd uložil podľa § 200 ods. 2 Tr. zák. s použitím § 41 ods. 2 a § 38 ods. 2 Tr. zák. úhrnný trest odňatia slobody vo výmere 13,5 (trinásť a pol) roka a zaradil ho na výkon trestu podľa § 48 ods. 2 písm. b/ Tr. zák. do ústavu na výkon trestu so stredným stupňom stráženia.

Podľa § 287 ods. 1 Tr. por. bola obžalovanému uložená povinnosť nahradiť poškodenej M. B. škodu vo výške 985 Sk a podľa § 288 ods. 2 Tr. por. bola poškodenej M. B. so zvyškom nároku na náhradu škody odkázaná na občianskej súdne konanie.

Tento rozsudok napadli, ako obžalovaný M. B., tak aj prokurátor odvolaniami, na základe ktorých Krajský súd v Žiline rozsudkom z 13. júla 2008, sp. zn. 3 To 70/2008, podľa § 321 ods. 1 písm. b/, písm. d/, písm. e/ Tr. por. zrušil uvedený rozsudok Okresného súdu v Martine a na základe § 322 ods. 3 Tr. por. na nezmenenom skutkovom základe uznal

obžalovaného M. B. za vinného v bode 1/ zo zločinu lúpeže podľa § 188 ods. 1, ods. 2 písm. c/ Tr. zák. a v bodoch 1/ a 2/ z pokračovacieho zločinu sexuálneho násillia podľa § 200 ods. 1, ods. 2 písm. a/, písm. b/, v bode 2/ v štádiu pokusu podľa § 14 ods. 1 Tr. zák.

Za tieto trestné činy uložil krajský súd obžalovanému M. B. podľa § 200 ods. 2 Tr. zák. s použitím § 38 ods. 5 a § 41 ods. 1 Tr. zák. úhrnný trest odňatia slobody vo výmere 13,5 (trinásť a pol) roka, na výkon ktorého ho zaradil do ústavu na výkon trestu so stredným stupňom stráženia.

Podľa § 287 ods. 1 Tr. por. aj krajský súd uložil obžalovanému povinnosť nahradiť poškodenej M. B. škodu vo výške 985 Sk a so zvyškom nároku ju podľa § 288 ods. 2 Tr. por. odkázal na občianske súdne konanie.

Proti citovanému rozsudku krajského súdu podal dovolanie obvinený M. B. prostredníctvom svojho obhajcu JUDr. V. K..

Dovolanie je v prvej časti takmer doslovným prepisom odvolania podaného proti prvostupňovému rozhodnutiu. V tejto časti dovolania obvinený hodnotil jednotlivé dôkazy vykonané pred prvostupňovým súdom a hodnotil ich podľa svojho presvedčenia, že nie sú postačujúce na preukázanie jeho viny.

V ďalšej časti dovolania sa obvinený sústredil na dovolacie dôvody podľa § 371 ods. 1 písm. c/, písm. a/, písm. g/ Tr. por.

Za zásadné porušenie jeho práva na obhajobu považuje, že polícia sa snažila vypočúť svedka Š. bez prítomnosti obhajcu a to tak, že obhajobe bolo oznámené telefonicky, že tento svedok nemá peniaze na cestu zo Zvolena, preto sa ide za ním, ale obhajca nemôže ísť v služobnom motorovom vozidle, lebo je plne obsadené. Obhajca pritom upozornil, že musí ísť v ten deň na Ministerstvo zdravotníctva SR a že nepovažuje za korektné takéto oznamovanie vykonania úkonu, pričom menovaný svedok nebol določený za prítomnosti obhajcu a nebola ani vykonaná navrhovaná konfrontácia.

Za dôkazy, ktoré neboli súdom vykonané zákonným spôsobom považuje obvinený znalecký dôkaz a to pribratie do konania ako znalca „ad hoc“ PhDr. A. K., ktorá podávala posudok k osobnostným vlastnostiam poškodenej M. B. a aj vo vzťahu k poškodenej L. O.. Zdôrazňoval, že do konania mal byť v prvom rade pribratý znalec zapísaný v zozname znalcov, pretože podmienky § 143 ods. 2 Tr. por. na pribratie znalca ad hoc neboli splnené, keďže orgán prípravného konania nepreukázal žiadnym spôsobom naplnenie zákonných predpokladov na ustanovenie znalca „ad hoc“. V dôsledku toho sa nemôže na tento dôkaz vôbec prihliadať ako na znalecký posudok, lebo bol získaný v rozpore so zákonom.

Za nezákonný dôkaz považuje obvinený aj jeho konfrontáciu so svedkyňou, poškodenou L. O., pretože pred úkonom v prípravnom konaní, ktorého sa mala zúčastniť maloletá svedkyňa N. S., avšak pre neprítomnosť zákonného zástupcu sa úkon s ňou nemohol vykonať, ho poškodená L. O. videla v putách, čo mohlo spôsobiť jej získanie 100 % istoty pri jeho opoznaní. Táto chyba sa preniesla i do konania pred súdom a nemohla byť už odstránená.

S týmito jeho námietkami sa, podľa obvineného, nevyrovnal ani odvolací súd a obvinený to považuje za porušenie jeho práva na spravodlivý proces podľa článku 6 ods. 1 Európskeho dohovoru o ľudských právach.

Preto obvinený navrhol, aby dovolací súd na verejnom zasadnutí rozhodol rozsudkom tak, že vysloví porušenie zákona v naznačenom smere a zruší napadnutý rozsudok Krajského súdu v Žiline i jemu predchádzajúce konanie, pričom ponechával na zváženie dovolacieho súdu potrebu zrušenia aj rozsudku Okresného súdu v Martine z 18. apríla 2008, sp. zn. 13 T 40/2007.

Najvyšší súd Slovenskej republiky ako súd dovolací (§ 377 Tr. por.) zistil, že dovolanie je prípustné (§ 368 Tr. por.), bolo podané oprávnenou osobou (§ 369 ods. 2 písm. b/ Tr. por.), za splnenia podmienok uvedených v § 373 ods. 1 a ods. 2 Tr. por., v zákonnej lehote a na mieste, kde možno tento mimoriadny opravný prostriedok podať (§ 370 ods. 1, ods. 2 Tr. por.).

Najvyšší súd Slovenskej republiky však zároveň zistil, že podané dovolanie je potrebné odmietnuť na neverejnom zasadnutí, lebo je zrejmé, že nie sú splnené dôvody dovolania podľa § 371 Tr. por. (§ 382 písm. c/ Tr. poriadku).

Podľa § 371 ods. 1 písm. c/ Tr. por. dovolanie možno podať, ak zásadným spôsobom bolo porušené právo na obhajobu.

Podľa § 371 ods. 1 písm. g/ Tr. por. dovolanie možno podať ak rozhodnutie je založené na dôkazoch, ktoré neboli súdom vykonané zákonným spôsobom.

Takéto dovolacie dôvody nie sú v predmetnom prípade splnené.

Výsluchom svedka P. Š., ktorý býva v D., mali byť preverované okolnosti týkajúce sa obhajoby obvineného M. B., najmä kde sa mal zdržiavať v čase, keď sa čiastkový skutok označený pod bodom 2 stal. V prípravnom konaní sa svedok nedostavoval na predvolania vyšetrovateľa OR PZ v Martine.

O výsluchu svedka dňa 21. augusta 2007 bol obhajca obvineného JUDr. K. upovedomený 16. augusta 2007, ako vyplýva z dokladu o doručení upovedomenia. Pokiaľ sa vyšetrovateľka rozhodla, z dôvodov naznačených v dovolaní, vykonať výsluch tohto svedka nie na Úrade justičnej a kriminálnej polície v Martine, ale vo Zvolene a deň pred úkonom bol o tom upovedomený telefonicky obhajca, nemožno v tom vidieť porušenie zákona a práv obvineného na obhajobu. Zo žiadneho ustanovenia Trestného poriadku nevyplýva, že by nemohol vyšetrovateľ upovedomiť o mieste úkonu aj len deň pred úkonom, keď o samotnom úkone bol už obhajca podstatne skôr upovedomený a že by tak vyšetrovateľ nemohol urobiť aj len telefonicky.

Dôvody, ktoré obhajca uvádzal, že mal byť v deň úkonu na Ministerstve zdravotníctva SR sú irelevantné z pohľadu toho, či výsluch by bol v Martine alebo sa mal vykonať, tak ako sa aj stalo, vo Zvolene a vyplýva to zo zápisnice o výsluchu svedka na č. 1. 126 vyšetrovacieho spisu. Zostávalo na obhajcovi, či využije svoje právo zúčastniť sa výsluchu svedka, alebo uprednostní iné svoje osobné dôvody.

Okrem toho treba dodať, že menovaný svedok bol predvolávaný aj súdom, avšak sa na predvolania nedostavoval až napokon musel byť predvedený. Po jeho predvedení bol vypočutý na hlavnom pojednávaní, na ktorom obhajoba obvineného bola plne zabezpečená. Výsluchom svedka bol poverený obhajca obvineného a možnosť klásť svedkovi otázky bola zo strany obhajoby využitá a nebola ničím narušená.

Ustanovenie písmena g/ ods. 1 § 371 Tr. por. predpokladá ako podmienku dovolania, že súdom neboli dôkazy vykonané zákonným spôsobom. Zo strany súdu žiadne porušenie zákona nebolo zistené.

S otázkou pribratia znalkyne PhDr. A. K. sa vyrovnal vo svojom rozhodnutí krajský súd. Z obsahu spisu bolo zrejmé, že síce v prípravnom konaní, v čase pribratia znalkyne, ešte nebola PhDr. A. K. zapísaná v zozname znalcov, ale v čase konania súdu, ako si to preveril aj dovolací súd, bola táto znalkyňa od 20. septembra 2007 zapísaná v zozname znalcov, tlmočníkov a prekladateľov vedenom na Ministerstve spravodlivosti slovenskej republiky v odbore psychológia, odvetví klinickej psychológie dospelých.

Znalkyňa podávala posudok osobne pred súdom a odpovedala na hlavnom pojednávaní na položené otázky k osobnostným charakteristikám poškodenej M. B., k otázkam jej pamäťových schopností i schopností reprodukcie spomienok a otázkam jej pravdivosti i následkom činu, a podobne aj k poškodenej L. O.. V tom čase posudok podávala už ako zapísaná znalkyňa z príslušného odboru v zozname znalcov a iba tá okolnosť, že v prípravnom konaní bola pribratá „ad hoc“ a že nebol uprednostnený iný znalec zapísaný v zozname, neznamená, že keď sa súd opieral o taký posudok, že by tým súd porušil zákon v ustanoveniach o vykonávaní dôkazov tak, že by tento dôkaz bol nulitný.

Zo zápisnice o konfrontácii v prípravnom konaní medzi obvineným a svedkyňou L. O. a obsahu spisového materiálu nevyplývajú také skutočnosti ako sa uvádza v dovolaní, z ktorých by bolo možné považovať tento dôkaz za nezákonný.

Za nezákonný nemožno považovať ani dôkaz výsluchom svedkyne mal. L. O. na hlavnom pojednávaní. Išlo o výsluch poškodenej ako svedkyne v rámci ktorého svedkyňa na otázku obvineného M. B., či si je stopercentne istá, že to bol on, odpovedala, že áno, to si je úplne istá, že by nikoho krivo neobvinila a nikdy pred skutkom obvineného

nevidela. Išlo teda o otázku hodnotenia vierohodnosti tohto dôkazu a nie jeho nezákonnosti. Svedkyňa pri výsluchu, ktorý prebiehal na hlavnom pojednávaní v súlade so zákonom, vyjadrila svoj vnútorný, osobný poznatok zo skutkového deja, že pozná obvineného, že ide o tú istú osobu, ktorá sa dopustila žalovaného skutku.

Dovolanie nemožno opierať o iné hodnotenie dôkazov, že má obvinený pochybnosti o tom, či svedok hovorí pravdu.

V konaní o dovolaní je dovolací súd viazaný dôvodmi dovolania, ktoré sú v ňom uvedené. Najvyšší súd Slovenskej republiky obvineným uvádzané dôvody dovolania nezisťuje, a preto podľa § 382 písm. c) Tr. por. dovolanie obvineného odmietol.

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

**V Bratislave 4. marca 2010**

**JUDr. Milan K a r a b í n, v. r.**  
**predseda senátu**

Za správnosť vyhotovenia: Zuzana Cerovská