

Súd: Krajský súd Trnava
Spisová značka: 3To/57/2017
Identifikačné číslo súdneho spisu: 2713010046
Dátum vydania rozhodnutia: 21. 11. 2017
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: JUDr. Katarína Stanislavská
ECLI: ECLI:SK:KSTT:2017:2713010046.1

Uznesenie

Krajský súd v Trnave, v senáte zloženom z predsedníčky senátu JUDr. Kataríny Stanislavskej a sudcov JUDr. Janky Klčovej a JUDr. Rastislava Kresla, v trestnej veci obžalovaných R. W. a M. F., pre zločin sexuálneho zneužívania spolupáchateľstvom podľa § 20 k § 201 odsek 1, odsek 2 písmeno a/, b/ Trestného zákona s poukazom na § 138 písmeno b/, písmeno f/, písmeno g/ Trestného zákona, § 139 odsek 1 písmeno c/ Trestného zákona, o odvolaní prokurátora okresnej prokuratúry proti rozsudku Okresného súdu Skalica sp.zn. 4T/32/2013 zo dňa 19.4.2017, na verejnom zasadnutí konanom dňa 21.novembra 2017 v Trnave, a takto

rozhodol:

Podľa § 319 Tr.por. odvolanie prokurátora okresnej prokuratúry z a m i e t a .

odôvodnenie:

Napadnutým rozsudkom okresného súdu bol obžalovaný R. W., ako aj obžalovaná M. F. podľa § 285 písm. a) Trestného poriadku oslobodený spod obžaloby Okresnej prokuratúry Skalica sp.zn. Pv 123/12-80 podanej na Okresný súd Skalica dňa 13.03.2013 pre skutok kvalifikovaný ako zločin sexuálneho zneužívania spolupáchateľstvom podľa § 20 k § 201 ods. 1, ods. 2 písm. a/, písm. b/ Trestného zákona s poukazom na § 138 písm. b/, písm. f/, písm. g/ Trestného zákona, § 139 ods. 1 písm. c/ Trestného zákona, ktorého sa mali dopustiť na tom skutkovom základe, že

spoločným konaním od presne nezisteného obdobia asi od letných prázdnin roku 2011 do marca 2012 v meste E. na ulici M. Q. č. XX a na iných miestach sexuálne zneužívali maloletú N. H., nar. XX.XX.XXXX, trvale bytom Y., tým spôsobom, že najprv jej R. W. podával alkohol a liek zv. Diazepan, v dôsledku ktorého zaspala a po zobudení zistila, že tento ju sexuálne zneužíva a následne od nej R. W. a M. F. vyžadovali, aby sa zúčastňovala minimálne troch ich sexuálnych stykov, taktiež jej opakovane asi 15 krát R. W. pichal prsty do vagíny, pričom táto zo strachu a odkázanosti na nich sa podrobila samotnej súložii s ním a iným sexuálnym praktikám s nimi, čím jej podľa lekárskej správy MUDr. E. T. spôsobili prerušenie hymenu,

pretože nebolo dokázané, že sa stal skutok, pre ktorý sú obžalovaní stíhaní.

Z odôvodnenia rozsudku okresného súdu vyplýva, že okresný súd postupoval v zmysle záverov uznesenia Krajského súdu v Trnave č.k. 6To/96/2015-850 zo dňa 20.10.2016 a snažil sa odstrániť vytýkanú vadu a to vypočutím svedkyne - poškodenej N.H., nakoľko podľa právneho názoru odvolacieho súdu nebolo možné čítať jej výpoveď z prípravného konania podľa § 135 ods. 2 Trestného poriadku, avšak táto svedkyňa - poškodená na hlavnom pojednávaní konanom dňa 19.4.2017 využila svoje právo a odmietla vypovedať. Vzhľadom k tomu, že výpoveď svedkyne poškodenej N.H. bola pre dokázanie viny obžalovaných kľúčová a svedkyňa poškodená na hlavnom pojednávaní konanom dňa 19.4.2017 po

zákonnom poučení odmietla vypovedať, nebolo už možné žiadnym iným spôsobom doplniť dokazovanie. Aj napriek skutočnosti, že v trestnej veci existuje viacero nepriamych dôkazov znalecké posudky ako aj svedkovia, ktoré podporujú obžalobu, avšak v danom prípade absentuje hlavný priamy usvedčujúci dôkaz, ktorým je práve svedecká výpoveď samotnej poškodenej trestným činom. Preto nebolo možné bez hlavného priameho dôkazu vytvoriť spolu s ostatnými nepriamymi dôkazmi ucelenú logickú štruktúru o tom, že sa stal skutok, pre ktorý sú obžalovaní R. W. a M. F. stíhaní. Na základe vykonaných dôkazov dospel okresný súd k záveru, že skutok pre ktorý sú obžalovaní R. W. a M. F. stíhaní sa nestal, a preto okresný súd podľa § 285 písm. a) Trestného poriadku oslobodil obžalovaných spod obžaloby pre skutok tam uvedený.

Proti tomuto rozsudku v zákonom stanovenej lehote (ihneď na hlavnom pojednávaní po vyhlásení rozsudku č.I. 889 spisu) zahlásil prokurátor okresnej prokuratúry odvolanie, ktoré odvolanie prokurátorka okresnej prokuratúry písomne doplnila podaním na č.I. 907-911.

Prokurátorka okresnej prokuratúry v odvolaní poukázala na aktuálnu judikatúru Európskeho súdu pre ľudské práva, ktorá sa priklonila k materiálnemu chápaniu kontradiktórnosti. Matéria dôkazov, vykonaných na hlavnom pojednávaní v úctyhodnom počte obvinených z trestnej činnosti, bez akýchkoľvek pochybností, usvedčuje a zároveň ide o dôkazy, ktoré boli vykonané riadnym spôsobom; obvinení mali možnosť sa k nim vyjadriť, čím bola zachovaná kontradiktórnosť in concreto ku každému vykonávanému dôkazu, ako aj en bloc k celému konaniu. K uvedenému možno konštatovať, že ak by okresný súd vykonal dôkaz - prečítal výpoveď poškodenej z prípravného konania, nešlo by o dôkaz, ktorý by bol výlučným alebo v rozhodujúcej miere významným dôkazom, ale iba doplnkovým, ktorý by spojil všetky oká reťaze nepriamych dôkazov v reťaz, ktorá by nad všetky pochybnosti uniesla dôkazné bremeno obžaloby.

K výpovedi maloletej vykonanej v prípravnom konaní, ktorá bola zachytená na audiovizuálny záznam, sa obaja obvinení mali možnosť vyjadriť pred svojim výsluchom, pričom túto možnosť aj využili. S prihliadnutím na uvedené, s prihliadnutím na všetky dôkazy na hlavnom pojednávaní vykonané a s prihliadnutím na bezpodmienečné zachovanie obhajobných práv oboch obvinených počas celého procesu, možno jednoznačne konštatovať, že ich procesné záruky boli dané, a preto niet dôvodov na neprelomenie kontradiktórnosti vo vzťahu k výpovedi poškodenej maloletej zákonom predpokladaným postupom podľa § 135 ods. 2 Trestného poriadku.

Znalec výslovne neodporučil ďalší výsluch maloletej, ktorá už bola v trestnom konaní opakovane vypočutá. Nemožno akceptovať taký právny záver, z ktorého vyplýva, že dĺžka trestného konania svedčí v neprospech poškodeného. Ak by sme prijali právny záver krajského súdu, v praxi by to znamenalo, že OČTK by v obave z toho, že poškodený maloletý v čase konania pred súdom (už ako dospelý) odmietne vypovedať, (uvedená situácia v praxi nastáva často), a tým k vzniku dôkaznej núdze, by túto osobu v prípravnom konaní vypočúvali (opakovane) aj po vznesení obvinenia a zároveň kontradiktórne, teda za prítomnosti obvineného alebo jeho právneho zástupcu, tak aby zápisnicu o tomto výsluchu bolo možné, v konaní pred súdom, čítať podľa všeobecných ustanovení o výsluchu svedka, čím by de facto a de iure bol negovaný zmysel ustanovenia § 135 ods. 2 Trestného poriadku.

Ak Krajský súd v Trnave, v konaní o tomto odvolaní, potvrdí tieto svoje predchádzajúce právne závery, bude to mať priamo za následok prax, uvedenú v predchádzajúcom odseku, kedy deti poškodené zločinmi proti ľudskej dôstojnosti (sexuálnym zneužívaním, znásilnením, sexuálnym násilím a pod.), budú vypočúvané v prípravnom konaní opätovne, čím sa bude znásobovať sekundárna viktimizácia, a teda nastane stav presne opačný stavu želanému a inkorporovanému do ustanovenia § 135 ods. 2 Trestného poriadku. K už raz zákonne získanému dôkazu nikdy nemôže pristúpiť ex post iná skutočnosť, ktorá zmení povahu zákonného dôkazu na nezákonný. Zákonosť dôkazu sa nikdy nemôže zmeniť v čase. Vzhľadom na všetky doposiaľ poukázané skutočnosti, predovšetkým na najaktuálnejšiu judikatúru ESLP v obdobných veciach, z ktorej vyplýva jednoznačný európsky trend uprednostňovať práva a ochranu poškodeného nad formalizovaným uplatňovaním práv obvineného, ďalej na výklad tangovaného ustanovenia (nielen) teleologickou metódou výkladu a s prihliadnutím na skutočnosť, aké

maligne následky by malo uvedenie právneho názoru krajského súdu do praxe, sa nám javí priam absurdné, že krajský súd použil na spomenuté ustanovenie, vo vzťahu k právam poškodeného, výklad prísne reštriktívny a formálne extenzívny vo vzťahu k právam obvineného.

K zmyslu ustanovení § 135 ods. 2, ods. 4 Trestného poriadku, ako náležitej ochrany pred sekundárnou viktimizáciou obeť, podotýkam a zdôrazňujem, že je nepochybné, že poškodená N.H odmietla vypovedať práve v dôsledku následkov sekundárnej viktimizácie, ktorá na ňu dopadala, nakoľko pred súdom uviedla, že „Všetko sa stalo tak ako vypovedala (v prípravnom konaní), ale vo veci ďalej odmieta vypovedať.“!!! Zo záverov ESLP možno vymedziť, že nie je možné chápať kontradiktórnosť ako imanentnú súčasť spravodlivosti, vo vzťahu ku každému jednotlivému dôkazu a dôkaznému prostriedku špeciálne, ale výlučne ako výsledok trestného procesu. Kontradiktórnosť je nevyhnutné chápať materiálne ako cieľ ku ktorému smeruje trestné konanie a nie ako formalizovaný proces jeho realizácie. Poukázala na judikatúru ESLP v prípade Al-Khawaja a Tahery proti Spojenému kráľovstvu, Gani proti Španielsku, Horncastle proti Spojenému kráľovstvu, Tseber proti Českej republike. Podstata eurokonformného výkladu spočíva v tom, že vnútroštátne právo treba interpretovať tak, aby nebolo v rozpore s európskym právom. Za právo sa v tomto prípade, vzhľadom na skutočnosť, že judikatúra ESLP má normatívne pôsobenie, považuje aj práve táto judikatúra. In concreto najaktuálnejšia judikatúra, nie judikatúra už prekonaná alebo na konkrétnu vec sa nevzťahujúca. Mutatis mutandis v Náleze Ústavného súdu Slovenskej republiky, sp.zn. PL ÚS 24/2014 bolo vyjadrené, že: „Práva sa majú vykladať extenzívne a výnimky z nich reštriktívne, tak aby podstata práva ostala zachovaná.“ Máme za to, že ustanovenie § 135 ods. 2 Trestného poriadku chráni právo obeť trestného činu pred nepriaznivými následkami vyplývajúcimi z úkonov trestného konania a jeho prísne reštriktívny výklad je v rozpore práve s uvedenou právnou vetou podanou ústavným súdom.

Navrhla, aby Krajský súd v Trnave ako nadriadený orgán rozhodol podľa § 321 ods. 1 písm. a) Trestného poriadku, teda zrušil napadnutý rozsudok Okresného súdu Skalica sp.zn. 4T/32/2013-892 zo dňa 19.4.2017 vo výroku o vine a podľa § 322 ods. 1 Trestného poriadku vrátil vec súdu prvého stupňa, aby ju v potrebnom rozsahu znovu prejednal a rozhodol, nakoľko pre podstatné chyby konania, ktoré napadnutému výroku rozsudku predchádzali, boli porušené ustanovenia, ktorým sa má zabezpečiť objasnenie veci.

Obžalovaní R. W. a M. F. prostredníctvom svojho obhajcu v písomnom vyjadrení k odvolaniu argumentovali, že odvolanie Okresnej prokuratúry Skalica v počte 9,5 strán síce obsahuje teoretické formulácie, že už neobsahuje absolútne žiadne tvrdenie, ktoré by tieto teoretické úvahy mali potvrdiť. Nepredložila vôbec žiadne dôkazy, že jej obžaloba v časti týkajúcej sa tzv. sexuálneho vzťahu medzi N.H. a obžalovanými zodpovedá skutočnosti od 7.11.2011 do marca 2012. Naopak, absolútne jednoznačne platí, že k takémuto konaniu v tomto časovom období nikdy nemohlo dôjsť. Už táto skutočnosť potvrdzuje, že N.H. nevypovedala pred orgánmi činnými v trestnom konaní pravdu. Nikdy v priebehu dokazovania nebolo preukázané, kde konkrétne (okrem údaju o ich trvalom bydlisku) malo dôjsť ku konaniu, ktoré je im kladené za vinu. Je teda nepochybné, že i daná časť obžaloby je nepresná, nedôveryhodná a je nepochybné, že tvrdenie Okresnej prokuratúry Skalica o tom, že bolo množstvo dôkazov preukazujúcich ich vinu, v žiadnom prípade nezodpovedá skutočnosti.

Znalkyňa MUDr. Gabriela Šefčíková bola vypočutá na pojednávaní dňa 9.9.2015, kde pri svojom výsluchu okrem iného uviedla, že: „Opätovne môžem uviesť len to, že žiadne vonkajšie poranenia pri vyšetrení sme nezistili, takže sme nemohli ani konštatovať, že by došlo k znásilneniu v pravom slova zmysle.“

Z vyjadrenia MUDr. U. vyplýva, že absolútne žiadnym spôsobom nebolo preukázané, že u N.H. došlo k prerušeniu hymenu tým spôsobom, že sa mala podrobiť súložiu s R. W., resp. podrobiť sa iným sexuálnym praktikám s R. W., M. F..

Nemožno automaticky prihladať k jednotlivým rozhodnutiam ESLP bez zohľadnenia dôkazov vykonaných v tomto konaní. Je nepochybné, že výsluch svedkyne N.H. pre preukázanie ich protiprávneho konania (kde trvajú na tom, že k takémuto konaniu nedošlo), bolo nutné vykonať na hlavnom pojednávaní, pretože je nepochybné, že údaje uvedené v obžalobe nezodpovedajú skutočnosti tak, ako to uvádzajú zhora. Okresná prokuratúra Skalica sa aj týmto opakovaným slovným spojením

(sekundárna viktimizácia - 8-krát!) snaží vytvoriť dojem, že tým, že súd trval na výsluchu N.H. je negovaný zmysel ust. § 135 ods. 2 Trestného poriadku. Trvali na tom, že jediným dôvodom, pre ktorý odmietla N.H. vypovedať je tá skutočnosť, že bola poučená o následkoch trestného činu krivej výpovede a následkoch krivej prisahy a následne svojej trestnoprávnej zodpovednosti. Žiadali, aby dovolací súd odvolanie Okresnej prokuratúry Skalica ako nedôvodné zamietol.

Krajský súd vo veci vykonal verejné zasadnutie v prítomnosti obžalovaných, obhajcu, prokurátora krajskej prokuratúry ako aj Úradu práce, sociálnych vecí a rodiny Skalica.

Prokurátorka krajskej prokuratúry sa pridržiavala písomne podaného odvolania a navrhla, aby mu krajský súd vyhovel.

Obhajca obžalovaných sa pridržiaval písomného vyjadrenia k dovolaniu prokurátora a poukázal na to, že nebolo preukázané, že skutok, ktorý sa kladie obžalovaným za vinu sa stal, preto navrhol odvolanie okresného prokurátora zamietnuť.

Zástupkyňa Úradu práce, sociálnych vecí a rodiny Skalica sa k veci vyjadriť nevedela.

Obžalovaní zhodne uviedli, že sú nevinní a skutok sa nestal.

Krajský súd ako súd odvolací predtým, ako začal plniť svoju preskúmovaciu povinnosť podľa § 317 Trestného poriadku zistil, že odvolanie bolo podané oprávnenou osobou a včas, v lehote stanovenej v § 309 Trestného poriadku.

V zmysle ustanovenia § 317 ods. 1 Trestného poriadku, ak nezamietne odvolací súd odvolanie podľa § 316 ods. 1 Trestného poriadku, alebo nezruší rozsudok podľa § 316 ods. 3 Trestného poriadku preskúma zákonnosť a odôvodnenosť napadnutých výrokov rozsudku, proti ktorým odvolateľ podal odvolanie, ako aj správnosť postupu konania, ktoré mu predchádzalo. Na chyby, ktoré neboli odvolaním vytýkané prihliadne len vtedy, ak by odôvodňovali podanie dovolania podľa § 371 ods. 1 Trestného poriadku.

Po splnení preskúmvacej povinnosti v rozsahu § 317 Trestného poriadku odvolací súd zistil, že odvolanie prokurátora okresnej prokuratúry nie je dôvodné.

Z obsahu spisového materiálu odvolací súd zistil, že :

dňa 13.3.2013 prokurátor okresnej prokuratúry podal podľa § 234 ods. 1 Trestného poriadku obžalobu na obžalovaných R. W. a M. F. pre zločin sexuálneho zneužívania spolupáchateľstvom podľa § 20 k § 201 ods. 1, ods. 2 písm. a), písm. b) Tr. zákona s poukazom na § 138 písm. b), písm. f), písm. g) Tr. zákona, § 139 ods. 1 písm. c) Tr. zákona

dňa 31.3.2014 okresný súd vydal rozsudok, proti ktorému podali odvolanie obžalovaní R. W. a M. F. a prokurátorka okresnej prokuratúry

dňa 14.8.2014 krajský súd vydal uznesenie, ktorým napadnutý rozsudok zrušil podľa § 321 ods. 1 písm. a), b), c) Trestného poriadku a vec vrátil okresnému súdu, aby ju v potrebnom rozsahu znovu prejednal a rozhodol podľa § 322 ods. 1 Trestného poriadku

dňa 9.9.2015 okresný súd vydal rozsudok, proti ktorému podali odvolanie obžalovaní R. W. a M. F.

dňa 20.10.2016 krajský súd vydal uznesenie, ktorým podľa § 321 odsek 1 písmeno b), d) Trestného poriadku zrušil napadnutý rozsudok v celom rozsahu a podľa § 322 odsek 1 Trestného poriadku vec vrátil súdu I. stupňa, aby ju v potrebnom rozsahu znovu prejednal a rozhodol

na výzvu okresného súdu obhajca dňa 9.1.2017 písomne oznámil, že súhlasí so zmenou senátu v osobe predsedu senátu a prísediach

dňa 19.4.2017 okresný súd vydal rozsudok, proti ktorému podal odvolanie prokurátor okresnej prokuratúry

Predmetnou vecou sa už krajský súd viac krát zaoberal, pričom naposledy uznesením Krajského súdu v Trnave č.k. 6To/96/2015-719 zo dňa 20.10.2016 bolo konštatované, že aj keď súd prvého stupňa uskutočnil všetky kroky smerujúce k doplneniu dokazovania v zmysle uznesenia Krajského súdu v Trnave č.k. 6To/58/2014-719 zo dňa 14.8.2014, nedošlo k odstráneniu vytýkaných procesných

nedostatkov spočívajúcich v absencii výpovede Q. F. na hlavnom pojednávaní, keďže riadne predvolaná a poučená Q. F. na hlavnom pojednávaní odmietla vypovedať.

Okresný súd, riadiac sa právnym názorom odvolacieho súdu, v súlade s ustanovením § 168 odsek 1 Trestného poriadku uviedol, ktoré skutočnosti vzal za dokázané, a o ktoré dôkazy svoje skutkové zistenia oprel, rovnako tak rozviedol akými právnymi úvahami sa spravoval pri hodnotení vykonaných dôkazov, najmä ak si navzájom odporujú. Z odôvodnenia rozsudku je zrejmé, ako sa okresný súd vyrovnal s obhajobou obžalovaného a akými právnymi úvahami sa spravoval, keď posudzoval dokázané skutočnosti podľa príslušných ustanovení zákona.

Krajský súd je toho názoru, že odôvodnenie napadnutého rozsudku je presvedčivé, toto vychádza zo skutkového stavu, ako bol tento zistený na hlavnom pojednávaní, krajský súd proti nemu nemá podstatné výhrady, a preto si odôvodnenie napadnutého rozsudku v značnej miere osvojuje a v podrobnostiach na neho poukazuje.

K odvolacím námietkam okresného prokurátora :

II. Ak je ale výpoveď svedka jediným usvedčujúcim dôkazom alebo vo významnej miere rozhodujúcim dôkazom, o ktorý chce prokurátor, ako nositeľ dôkazného bremena v konaní pred súdom, oprieť obžalobu, je nevyhnutné takého svedka vypočuť až po vznesení obvinenia (alebo svedka vypočutého pred týmto úkonom znovu vypočuť), a tak zachovať právo obvineného na obhajobu (právo na kontradiktórny postup). (stanovisko č. 30/2010 trestnoprávneho kolégia Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. Tpj 63/2009, zo dňa 7. decembra 2009)

Krajský súd poukazuje aj na judikatúru Najvyššieho súdu Slovenskej republiky (napríklad uznesenie NS SR z 12.12.2002 sp.zn. 6To/66/2002), podľa ktorej aj keď Trestný poriadok umožňuje vykonávať dôkazy výsluchom svedkov po začatí trestného stíhania ešte pred vznesením obvinenia konkrétnej osobe, princíp zachovania rovnosti strán vyžaduje, aby bola zabezpečená možnosť účasti obhajcu obvineného, (či priamo obvineného) pri týchto úkonoch. Uvedenú požiadavku je však možné reálne naplniť len za procesnej situácie, kedy sa vedie trestné stíhanie už proti konkrétnej osobe.

Podľa § 135 ods. 1 Trestného poriadku účinného do 31.7.2013, ak je ako svedok vypočúvaná osoba mladšia ako 15 rokov o veciach, ktorých oživovanie v pamäti by vzhľadom na jej vek mohlo nepriaznivo ovplyvňovať jej duševný a mravný vývoj, treba výsluch vykonávať obzvlášť ohľaduplne a po obsahovej stránke tak, aby sa výsluch v ďalšom konaní už nemusel opakovať. K výsluchu sa priberie pedagóg, sociálny pracovník, psychológ alebo znalec, ktorý so zreteľom na predmet výsluchu a stupeň duševného vývoja vypočúvanej osoby prispeje k správne vedeniu výsluchu. Ak to môže prispieť k správne vykonaniu výsluchu, prizve sa k výsluchu aj zákonný zástupca.

Podľa § 135 ods. 2 Trestného poriadku účinného do 31.7.2013, v ďalšom konaní má byť taká osoba vypočúvaná znova len v nevyhnutných prípadoch, v prípravnom konaní len so súhlasom prokurátora. V konaní pred súdom možno na podklade rozhodnutia súdu vykonať dôkaz prečítaním zápisnice i bez podmienok uvedených v § 263. Osoba, ktorá bola pribraná k výsluchu, sa podľa potreby vypočuje na správnosť a úplnosť zápisnice alebo na spôsob, akým bol výsluch vykonaný, ako aj na spôsob, akým vypočúvaná osoba vypovedala.

Podľa § 135 ods. 1 Trestného poriadku v znení neskorších predpisov, ak je ako svedok vypočúvaná osoba mladšia ako 18 rokov o veciach, ktorých oživovanie v pamäti by vzhľadom na jej vek mohlo nepriaznivo ovplyvňovať jej duševný a mravný vývoj, treba výsluch vykonávať obzvlášť ohľaduplne a po obsahovej stránke tak, aby sa výsluch v ďalšom konaní už nemusel opakovať. K výsluchu sa priberie psychológ alebo znalec, ktorý so zreteľom na predmet výsluchu a stupeň duševného vývoja vypočúvanej osoby prispeje k správne vedeniu výsluchu a zástupca orgánu sociálnoprávnej ochrany detí a sociálnej kurately, ak nie je na výsluchu prítomný opatrovník podľa § 48 ods. 2. Ak to môže prispieť k správne vykonaniu výsluchu, prizve sa k výsluchu aj zákonný zástupca alebo pedagóg.

Podľa § 135 ods. 2 Trestného poriadku v znení neskorších predpisov, v ďalšom konaní má byť taká osoba vypočúvaná znova len v nevyhnutných prípadoch, v prípravnom konaní len so súhlasom prokurátora. V konaní pred súdom možno na podklade rozhodnutia súdu vykonať dôkaz prečítaním zápisnice i bez

podmienok uvedených v § 263. Osoba, ktorá bola pribraná k výsluchu, sa podľa potreby vypočuje na správnosť a úplnosť zápisnice alebo na spôsob, akým bol výsluch vykonaný, ako aj na spôsob, akým vypočúvaná osoba vypovedala.

Krajský súd konštatuje, že poškodená mala v čase konania verejného zasadnutia o odvolaní na odvolacom súde už viac ako 18 rokov, keďže dňa 11.5.2016 dovŕšila vek 18 rokov.

Krajský súd pripomína, že novelou Trestného poriadku č. 204/2013 Z.z. účinnou od 1.8.2013 došlo v ust. § 135 Trestného poriadku, kde je uvedená výnimka z kontradiktórneho postupu pri svedeckých výpovediach, k zmene vekovej hranice z 15 rokov na 18 rokov. V tejto súvislosti Trestný poriadok neobsahuje relevantné prechodné ustanovenie, ktoré by upravovalo aplikáciu uvedenej novely na konania začaté pred nadobudnutím jej účinnosti. Vzhľadom na neexistenciu relevantného prechodného ustanovenia je potrebné použiť výkladové pravidlá na určenie správnej časovej verzie právneho predpisu, ktorá sa má v danom prípade aplikovať. Keďže Trestný poriadok je právny predpis procesnej povahy, je na mieste aplikovať ustanovenie Trestného poriadku platného a účinného v čase, keď odvolací súd o odvolaní rozhoduje.

Pokiaľ ide o výnimku z kontradiktórneho postupu pri svedeckých výpovediach osôb mladších ako 18 rokov, ktorá je uvedená v § 135 ods. 2 a ods. 4 Trestného poriadku, krajský súd upozorňuje, že táto výnimka sa môže uplatniť len vtedy, ak svedok v konaní pred súdom je naďalej osobou mladšou ako 18 rokov. Len v takom prípade totiž možno „aktivovať“ ustanovenie § 135 ods. 2, prípadne ods. 4 Trestného poriadku a prečítať výpoveď svedka v konaní pred súdom bez splnenia podmienok uvedených v § 263 Trestného poriadku, pretože ustanovenie § 135 Trestného poriadku vyslovene dopadá len na svedkov mladších ako 18 rokov. Tento záver je logický a vyplýva aj z povahy ustanovenia § 135 Trestného poriadku. Obdobný právny názor je vyjadrený v judikatúre (napr. R 31/1968).

Z uvedeného vyplýva, že na poškodenú neplatí výnimka z kontradiktórneho postupu uvedeného v § 135 ods. 2, resp. ods. 4 Trestného poriadku a jej výpoveď nie je možné prečítať v konaní pred súdom bez splnenia podmienok uvedených v § 263 Trestného poriadku.

Okrem toho však tento názor je podopretý aj judikatúrou Európskeho súdu pre ľudské práva (napr. rozsudok Unterpetinger p. Rakúsku z 24.11.1986, rozsudok Kostovski p. Holandsku z 20.11.1999, rozsudok Luca p. Taliansku z 27.2.2001), podľa ktorej judikatúry nemožno hovoriť o spravodlivom procese a dochádza k porušeniu čl. 6 ods. 3 písm. d/ Dohovoru, ktorý vyslovene stanovuje „každý, kto je obvinený z trestného činu má minimálne právo (okrem iného) vylúčať, alebo dať vyslychať svedkov proti sebe a dosiahnuť predvolanie a výsluch svedkov vo svoj prospech za rovnakých podmienok, ako svedkov proti sebe“. K uvedenému je potrebné dodať, že dohovor je priamo vykonateľný na území Slovenskej republiky, pričom v zmysle čl. 7 ods. 5 Ústavy SR majú takéto medzinárodné zmluvy o ľudských právach a základných slobodách prednosť pred slovenskými zákonmi.

Pokiaľ ide o výklad čl. 6 ods. 3 písm. d/ Dohovoru treba podotknúť, že jeho obsah vyložil Európsky súd pre ľudské práva vo svojej judikatúre tak, že poskytuje obvineným väčší katalóg práv, než im priznáva Trestný poriadok, nakoľko jeho judikatúra nepozná výnimky z kontradiktórneho postupu v prípadoch, ak ide o svedeckú výpoveď, ktorá je buď jediným, alebo rozhodujúcim dôkazom usvedčujúcim obvineného.

Výsluch poškodenej na hlavnom pojednávaní bol nevyhnutný na odstránenie existujúcich pochybností o vierohodnosti a hodnovernosti jej výpovede zo dňa 21.3.2012 (č.l. 236). Uvedené pochybnosti pramenia najmä z charakteru osobnosti poškodenej, ktorá má tendenciu vymýšľať si za účelom získania výhody. Z výpovede svedka prom. psych. H. J. zo dňa 28.11.2012 (č.l. 305) vyplýva aj to, že „Áno stalo sa dva alebo tri krát, že v súvislosti s demonštratívnym a účelovým správaním reagovala výrokom „no keď mi toto nedáte (bolo jedno či vychádzku a pod.) alebo nemôžem v rámci stanovených pravidiel v Krízovom stredisku, tak ja potom svoju výpoveď odvolám a aspoň budem so svojimi kamarátmi, ktorých som nechala doma.“ Zo záveru znaleckého posudku PhDr. Aleny Kopányiovej, PhD. (č.l. 332) je zrejme aj to, že „V osobnosti vyšetrovanej nachádzame extroverziu, v kontakte s dospelými je milá, oceňuje záujem dospelých, prostredníctvom ktorých dosahuje svoje sociálne ciele. Celkovo je jej osobnosť nezrelá, čo sa prejavuje vo sfére citového prežívania.“ Z výpovede X. F. na hlavnom pojednávaní zo dňa 27.1.2014 (č.l. 590) možno zistiť aj toto: „Odvtedy, čo býva s nami nič neukradla, pred tým než začala u nás bývať, som počula, že kradla, že by sa bila o tom neviem.“

Výpoveď poškodenej nenachádza oporu ani v charakteristike osobností obžalovaných. Zo znaleckého posudku MUDr. Ivana André, PhD. č. 86/2012 a MUDr. Ľubomíry Izákovéj, PhD. č. 53/2012 (č.l. 162) vyplýva, že obžalovaná M. F. netrpí sexuálnou deviáciou. Zo znaleckého posudku MUDr. Ivana André, PhD. č. 87/2012 a MUDr. Ľubomíry Izákovéj, PhD. č. 52/2012 (č.l. 178) je zrejme, že pri znaleckom vyšetrení nebola u obžalovaného R. W. zistená sexuálna deviácia.

Taktiež bez výsluchu poškodenej na hlavnom pojednávaní nebolo možné rozptýliť pochybnosti, či poškodená nemala iný intímny vzťah a či v tejto súvislosti nedošlo k prerušeniu hymenu. Z výpovede X. F. na hlavnom pojednávaní zo dňa 27.1.2014 (č.l. 590) vyplýva, že mala počuť, že poškodená mala mať nejakého priateľa.

Krajský súd teda uzatvára, že podľa Európskeho súdu pre ľudské práva prečítanie výsluchu svedka, ktorý nikdy nebol vypočutý kontradiktórne, nemôže byť výlučným alebo rozhodujúcim dôkazom pre vinu obvineného a ak by súd napriek tomu takto postupoval, porušil by uvedený článok Dohovoru v jeho neprospech.

K argumentácii prokurátorky, že z hľadiska judikatúry Európskeho súdu pre ľudské práva v prípade Tahery proti Spojenému kráľovstvu ide prakticky o identickú situáciu ako v tejto trestnej veci, je na mieste uviesť, že Európsky súd pre ľudské práva konštatoval druhým výrokom rozsudku zo dňa 15.12.2011, že rozhodol, jednomyseľne, že bol porušený článok 6 odsek 1 Dohovoru vykladaného v spojení s článkom 6 odsek 3 písmeno d) vo vzťahu k pánovi Tahery (str. 59 vo zverejnenom dokumente vo formáte Word na oficiálnej stránke Európskeho súdu pre ľudské práva F.). Aj zo strany 51 bodu 313 a 314 pravidelne aktualizovanej príručky k judikatúre k článku 6 (trestnoprávna vetva) zverejnenej Európskym súdom pre ľudské práva na webovej stránke <. vyplýva, že ak svedok nebol k dispozícii na kontradiktórny výsluch z dobrého dôvodu, zostáva otvorené pre národný súd, abybral zreteľ na tvrdenia urobené svedkom v predsúdnej etape, ak tieto tvrdenia sú dosvedčené inými dôkazmi (Mirilashvili v. Russia, § 217; Scheper v. the Netherlands (dec.); Calabro v. Italy and Germany (dec.); Ferrantelli and Santangelo v. Italy, § 52), pričom článok 6 ods.3 písm. d) vyžaduje len tú možnosť krížového výsluchu svedka, ktorého svedectvo nebolo uvedené pred súdom v konaní v situácii, kde toto svedectvo hralo hlavnú alebo rozhodujúcu rolu v zabezpečení usvedčenia (Kok v. the Netherlands (dec.); Krasniki v. the Czech Republic, § 79). Z uvedeného jednoznačne vyplýva, že článok 6 ods. 3 písm. d) Dohovoru aplikovaný na prejednávajúcu vec neumožňuje akceptáciu rozhodujúceho dôkazu spočívajúceho vo výsluchu svedkyne v prípravnom konaní bez dodržania zásady kontradiktórnosti.

K námietke prokurátorky, že k výpovedi maloletej vykonanej v prípravnom konaní, ktorá bola zachytená na audiovizuálny záznam, sa obaja obvinení mali možnosť vyjadriť pred svojim výsluchom, pričom túto možnosť aj využili, krajský súd konštatuje, že kontradiktórny výsluch vedený buď osobne alebo prostredníctvom obhajcu nemožno nahradiť prehratím audiovizuálneho záznamu, nakoľko za danej procesnej situácie sa obžalovaní síce mohli vyjadriť k obsahu audiovizuálneho záznamu, avšak nemohli klásť otázky a na ich otázky neboli poskytnuté odpovede. Z uvedeného je zrejme, že možnosť obhajoby je v danej procesnej situácii podstatne sťažená. Aj zo strany 52 bodu 326 pravidelne aktualizovanej príručky k judikatúre k článku 6 (trestnoprávna vetva) zverejnenej Európskym súdom pre ľudské práva na webovej stránke <. vyplýva, že pozretie si videonahrávky svedeckej výpovede nemôže byť považované samo o sebe ako dostatočne zabezpečujúce práva obhajoby, kde úradmi nebola poskytnutá žiadna možnosť klásť otázky osobe uskutočňujúcej výpoveď (D. v. Finland, § 50; A.L. v. Finland, § 41).

Nemožno priznať úspech argumentácii prokurátorky v súvislosti so zákazom sekundárnej viktimizácie, nakoľko výsluch poškodenej je nevyhnutný pre náležité zistenie skutkového stavu a dodržanie zásady kontradiktórnosti, a preto v žiadnom prípade nejde o svojvoľný alebo nadbytočný výsluch. V tejto súvislosti je právne významné, že výpoveď Q. F. je kľúčová pre dokázanie viny obžalobou, keďže ostatné dôkazy plnia v dokazovaní len podpornú úlohu. Na mieste je poukázať aj na skutočnosť, že poškodená bola na výsluchu v predsúdnom konaní dva krát, a to dňa 5.3.2012 (č.l. 232) a dňa 21.3.2012 (č.l. 236). Oba uvedené výsluchy boli uskutočnené pred vznesením obvinenia obžalovaným na základe uznesenia podľa § 206 ods. 1 Trestného poriadku zo dňa 4.7.2012 (č.l. 4). K vydaniu uznesenia o začatí trestného stíhania podľa § 199 ods. 1 Trestného poriadku zo dňa 5.3.2012 (č.l. 3) bol dostatočným dôkazom výsluch svedkyne Z. T. zo dňa 5.3.2012 (č.l. 1). V prípade zvolenia vhodnejšieho procesného postupu orgánmi činnými v trestnom konaní, kedy by bol prvý výsluch poškodenej uskutočnený pred

vznesením obvinenia a druhý výsluch poškodenej uskutočnený po vznesení obvinenia, bolo by možné pri druhom výsluchu garantovať dodržanie princípu kontradiktórnosti už v prípravnom konaní. Uvedeným postupom by bolo možné sa vyhnúť vzniku nedostatku spočívajúcom v absencii kontradiktórnosti výsluchu poškodenej zároveň pri rešpektovaní zákazu sekundárnej viktimizácie.

K námietke prokurátorky, že zákonnosť dôkazu sa nemôže meniť v čase, krajský súd ustálil, že z hľadiska Trestného poriadku je potrebné rozlišovať zákonnosť a prípustnosť dôkazu. Niet pochyb o tom, že dôkaz výsluchom poškodenej v prípravnom konaní, z ktorého bol vyhotovený audiovizuálny záznam, bol získaný zákonným spôsobom. Naproti tomu prípustnosť dôkazu je potrebné posudzovať v danom štádiu trestného konania. Keďže vek poškodenej je vyšší ako 18 rokov, nie je možné výpoveď poškodenej čítať v zmysle § 135 ods. 2 Trestného poriadku.

K odkazu prokurátorky na nález Ústavného súdu Slovenskej republiky, sp.zn. PL ÚS 24/2014, krajský súd konštatuje, že toto rozhodnutie sa týka referenda, pričom pre uvedené konanie nie je relevantné.

K námietke prokurátorky, že poškodená odmietla vypovedať na hlavnom pojednávaní len v dôsledku sekundárnej viktimizácie, je na mieste uviesť, že to bola sama poškodená, ktorá na hlavnom pojednávaní dňa 19.4.2017 uviedla, že odmieta vypovedať z dôvodu príbuzenského pomeru (19-20 minúta nahrávky). Doplnila však, že si stojí za tým, čo vypovedala v prípravnom konaní (č.l. 887). Vzhľadom na obsah vyšetrovacieho spisu, ktorý je súčasťou súdneho spisu, je potrebné uvedené doplňujúce vyjadrenie poškodenej vyhodnotiť ako neurčité a nedostatočné. Zo záznamu Krízového strediska zo dňa 10.10.2012 (č.l. 347) je zrejmé, že obžalovaná nadiktovala poškodenej na návšteve dňa 7.10.2012 odvolanie doterajšej výpovede a poškodená sa rozhodla zmeniť výpoveď a zo záznamu Krízového strediska zo dňa 10.10.2012 (č.l. 348) je zrejmé, že obžalovaná a jej právnička sa stretli s poškodenou pred McDonaldom, kde právnička dala podpísať poškodenej prehlásenie, že sťahuje svoju výpoveď ohľadom pána W. a že to celé nebola pravda. Nie je potom zrejmé, za ktorou časťou svojej výpovede z prípravného konania si poškodená stojí.

Krajský súd poznamenáva, že obhajoba vo svojom vyjadrení k odvolaniu správne poukázala na skutočnosť, že odvolanie obsahuje teoretické formulácie, ale už neobsahuje absolútne žiadne tvrdenie, ktoré by tieto teoretické úvahy mali potvrdiť. Na základe vykonaného dokazovania bolo preukázané, že od novembra 2011 poškodená bývala u jej babky W. F., čo vyplýva z výpovede W. F. na hlavnom pojednávaní zo dňa 9.9.2015 (č.l. 792). Okrem toho miesto spáchania skutku v skutkovej vete bolo uvedené veľmi široko, nakoľko obsahuje formuláciu „a na iných miestach“. Obhajoba správne uviedla, že znaleckým dokazovaním sa nepodarilo preukázať, že by bolo proti poškodenej použité fyzické násilie, čo vyplýva z výpovede znalkyne MUDr. Gabriely Šefčíkovej. Nemožno však priznať úspech argumentu obhajoby, že poškodená odmietla vypovedať bez vážneho dôvodu, nakoľko to bola sama poškodená, ktorá na hlavnom pojednávaní dňa 19.4.2017 uviedla, že odmieta vypovedať z dôvodu príbuzenského pomeru (19-20 minúta nahrávky).

Podľa § 285 písm. a) Trestného poriadku : Súd oslobodí obžalovaného spod obžaloby, ak nebolo dokázané, že sa stal skutok, pre ktorý je obžalovaný stíhaný.

V zmysle právneho názoru odvolacieho súdu nebolo v konaní pred súdom prvého stupňa spoľahlivo preukázané, že obžalovaný R. W. a obžalovaná M. F. sa dopustili konania uvedeného v skutkovej vete napadnutého rozsudku súdu prvého stupňa. Aj keď súd prvého stupňa uskutočnil všetky kroky smerujúce k doplneniu dokazovania, nedošlo k odstráneniu vytýkaných procesných nedostatkov spočívajúcich v absencii výpovede Q. F. na hlavnom pojednávaní, keďže riadne predvolaná a poučená Q. F. na hlavnom pojednávaní odmietla vypovedať. Z uvedeného dôvodu nie je možné dokazovanie už viac doplniť. Na mieste je zdôrazniť, že výpoveď Q. F. je kľúčová pre dokázanie viny obžalobou, keďže ostatné dôkazy plnia v dokazovaní len podpornú úlohu. Bez hlavného priameho dôkazu nemôžu ostatné nepriame dôkazy vytvoriť ucelenú logickú štruktúru o tom, že sa stal skutok, pre ktorý sú obžalovaný R. W. a obžalovaná M. F. stíhaní.

S poukazom na vyššie uvedené skutočnosti krajský súd odvolanie okresného prokurátora podľa § 319 Trestného poriadku zamietol ako nedôvodné.

Poučenie:

Proti tomuto uzneseniu riadny opravný prostriedok nie je prípustný.