



Република Србија
ВРХОВНИ КАСАЦИОНИ СУД
Кзз 740/2019
10.09.2019. године
Београд

У ИМЕ НАРОДА

Врховни касациони суд, у већу састављеном од судија: Зорана Таталовића, председника већа, Радмиле Драгичевић Дичић, Соње Павловић, Милунке Цветковић и Веска Крстајића, чланова већа, са саветником Татјаном Миленковић, као записничарем, у кривичном предмету окривљеног АА, због кривичног дела насиље у породици из члана 194. став 1. КЗ, одлучујући о захтеву за заштиту законитости браниоца окривљеног АА, адвоката Гордане Ножице, поднетом против правноснажних пресуда Основног суда у Куршумлији К бр. 31/18 од 14.12.2018.године и Вишег суда у Прокупљу Кж1 101/19 од 18.04.2019.године, у седници већа одржаној дана 10.09.2019. године, једногласно је донео

ПРЕСУДУ

ОДБИЈА СЕ, као неоснован, захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног АА, поднет против правноснажних пресуда Основног суда у Куршумлији К бр. 31/18 од 14.12.2018.године и Вишег суда у Прокупљу Кж1 101/19 од 18.04.2019.године.

Образложење

Пресудом Основног суда у Куршумлији К бр. 31/18 од 14.12.2018.године окривљени АА оглашен је кривим због извршења кривичног дела насиље у породици из члана 194. став 1. у вези члана 61. КЗ за које му је изречена условна осуда тако што му је утврђена казна затвора у трајању од 5 месеци и истовремено одређено да се ова казна неће извршити ако окривљени у року проверавања од 1 године по правноснажности пресуде не учини ново кривично дело.

Истом пресудом обавезан је окривљени АА да оштећеној надокнади трошкове кривичног поступка на име заступања пуномоћника у износу од 49.873.00 динара, а да суду плати на име трошкова судског паушала новчани износ од 5.000,00 динара на рачун Основног суда у Куршумлији, све у року од 15 дана по правноснажности пресуде под претњом принудног извршења.

Пресудом Вишег суда у Прокупљу Кж1 101/19 од 18.04.2019.године, делимичним уважавањем жалбе браниоца окривљеног АА и Основног јавног тужиоца у Куршумлији и уважавањем жалбе пуномоћника оштећене ББ преиначена је пресуда Основног суда у Куршумлији К бр. 31/18 од

14.12.2018.године само у погледу правне квалификације дела и одлуке о трошковима поступка, тако што је Виши суд у Прокупљу радње извршења кривичног дела које је окривљеном стављено на терет квалификовао као кривично дело насиље у породици из члана 194. став 1. КЗ и обавезао окривљеног да оштећеној ББ из ... на име трошкова кривичног поступка плати укупни износ од 78.875,00 динара у року од 15 дана по правноснажности пресуде, док је у осталом делу жалба браниоца окривљеног АА одбијена као неоснована, а првостепена пресуде потврђена, а окривљени обавезан да оштећеној ББ на име трошкова поступка пред другостепеним судом исплати износ од 16.500,00 динара у року од 15 дана по правноснажности пресуде.

Против напред наведених правноснажних пресуда захтев за заштиту законитости поднео је бранилац окривљеног АА, адвокат Гордана Ножица, због битних повреда одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 1), 4) и 9) ЗКП и битне повреде одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тачка 1), 2) и 3) ЗКП, а из образложења захтева произилази да је исти поднет и због повреде закона из члана 439. тачка 1) ЗКП, погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања и повреде члана 15. и 16. ЗКП, са предлогом да Врховни касациони суд побијане одлуке укине и предмет врати на поновну одлуку првостепеном или другостепеном суду, али пред измењеним већем или да побијане одлуке преиначи тако што ће окривљеног АА ослободити од оптужбе.

Врховни касациони суд је одржао седницу већа сходно одредбама члана 487. и 488. ЗКП, па је нашао да је захтев изјављен од овлашћеног лица, благовремен и дозвољен.

Након што је примерак захтева за заштиту законитости у смислу члана 488. став 1. ЗКП доставио Републичком јавном тужиоцу, Врховни касациони суд је одржао седницу већа о којој није обавестио јавног тужиоца и браниоца, јер веће није нашло да би њихово присуство било од значаја за доношења одлуке (члан 488. став 2. ЗКП). На седници већа Врховни касациони суд је размотрио списе предмета, са пресудама против којих је захтев за заштиту законитости поднет, па је по оцени навода у захтеву нашао:

Захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног АА је неоснован.

Бранилац окривљеног АА у захтеву наводи да је побијаним пресудама учињена битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 1. ЗКП, јер је ова кривично правна ствар већ била правноснажно окончана тако што је првобитно Основног јавно тужилаштво у Куршумлији одлучило да нема места кривичном гоњењу АА, а након чега је незаконито поново покренуо кривични поступак.

Бранилац окривљеног АА у захтеву за заштиту законитости наводи да су побијане пресуде донете уз битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тачка 1) ЗКП, јер се заснивају на доказу на коме се по закону не могу заснивати-на одштампаном екрану мобилног телефона оштећене са садржином СМС порука који је сачинила оштећена, а које је оптужени наводно упутио оштећеној са свог телефона. Према наводима захтева члан 152. став 3. ЗКП

изричито прописује да се претресање уређаја за аутоматску обраду података, у који уређај несумњиво спада и мобилни телефон, предузима искључиво на основу наредбе суда, па је одштампани екран мобилног телефона оштећене са садржином СМС порука, незаконит доказ.

Изнете наводе захтева, Врховни касациони суд је оценио као неосноване. Наиме, наводе садржане у захтеву за заштиту законитости бранилац окривљеног АА истицао је и у жалби изјављеној против првостепене пресуде, а другостепени суд је нашао да су ти жалбени наводи неосновани и у образложењу је дао јасне и довољне разлоге да је након обустављања кривичног поступка од стране Основног јавног тужилаштва у Куршумлији према АА Основно јавно тужилаштво у свему поступило са законом када је поново покренуло поступак против овог окривљеног и суду поднео оптужни предлог (страна 3 став један другостепене пресуде), као и да увид у одштампани екран мобилног телефона оштећене представља доказну радњу увиђај на ствари, за које није обавезно постојање наредбе суда, па је самим тим тај доказ изведен у потпуности у складу са законом (страна 3 став четири другостепене пресуде), које Врховни касациони суд у свему прихвата и у смислу члана 491. став 2. ЗКП на њих упућује.

Бранилац окривљеног АА у захтеву наводи да су побијане пресуде донете уз битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 4) ЗКП, јер је заменик Основног јавног тужиоца у Куршумлији ЖЖ обновио гоњење против окривљеног АА иако је претходно нашао да нема места прогону, а да нису постојали нови докази који би утицали на другачију одлуку тужилаштва, о чему се на главном претресу одржаном дана 04.05.2018.године изјаснио да је радио оно што му је Основни јавни тужилац у Куршумлији ВВ наложио. У захтеву се даље наводи да Основни јавни тужилац у Куршумлији ВВ пристрасан у овом кривичном поступку јер је стриц оштећене, а што је оштећена изјавила на главном претресу дана 10.10.2018.године. На наведени начин према наводима захтева побијаним пресудама учињена је битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 4) ЗКП.

Из записника о главном претресу који је одржан пред Основним судом у Куршумлији у предмету К бр. 31/18 од 10.10.2018.године произилази да се оштећена ББ на изричито питање браниоца изјавила да је са Основним јавним тужиоцем у Куршумлији ВВ у неком даљем сродству и да човека не познаје, да никада није долазио у кућу, а да се његовом сину ГГ само јавља на улици.

По налажењу Врховног касационог суда, имајући у виду изјаву оштећене ББ дату на главном претресу, не стоје разлози за изузеће Основног јавног тужиоца у Куршумлији ВВ и његовог заменика ЖЖ прописани одредбом члана 37. став 1. тачка 2) ЗКП, који се сходно одредби члана 42. став 1. ЗКП примењује на јавне тужиоце, а на начин како се то захтевом за заштиту законитости браниоца окривљеног АА указује. Из изричите изјаве оштећене не произилази да су Основни јавни тужилац у Куршумлији и његов заменик, који су поступали у овом кривичном предмету, сродници по крви у правој линији, нити у побочној линији до четвртог степена сродства, те нису морали бити изузети од тужилачке дужности у смислу одредбе члана 37. став 1. тачка 2) ЗКП. Стога се неосновано

захтевом за заштиту законитости браниоца окривљеног АА указује на битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 4) ЗКП.

У захтеву за заштиту законитости браниоца окривљеног АА, наводи се и да су побијане пресуде донете уз битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 9) ЗКП која је учињена на тај начин што је првостепени суд чињенично интервенисао у односу на битне елементе кривичног дела описаног у оптужном акту и то тако што је неке додао, а некима повећао криминалну активност окривљеног, док је друге потпуно изоставио, чиме је у целости креирао свој чињенични опис кривичног дела.

Из оптужног предлога Основног јавног тужилаштва у Куршумлији Кт 148/17 од 05.03.2018.године, произилази да је окривљеном АА стављено на терет извршење кривичног дела насиље у породици из члана 194. став 1. КЗ, које је извршио у време и на месту ближе описаном у изреци оптужног предлога у стању урачунљивости, са умишајем, применом насиља, претњом да ће напасти на живот и тело бивше супруге ББ, угрожавањем њеног спокојства, телесног интегритета и душевног стања, дрским или безобзирним понашањем тако што је око 9 часова по претходном договору преузео дете ДД ради виђања и по повратку око 21 час уместо испред зграде, због ранијих претњи њој, њеном брату и родитељима „да ће их побити“ покушао да насилно уђе у стан оштећене након што је приметио другу ћерку ЋЋ у стану, којој оштећена није дозвољавала виђање са њом због сумње у очинство, која је успела да закључа врата, којом приликом је оштећеној упутио речи „марш у п... материну“, а након тога и поруке преко мобилног телефона „слике стижу у понедељак твом тати, јеб..а си се у ..., олошу и то је истина да би своје кур... прикрила ускраћујеш ми виђање са ЋЋ, својим понашањем потврђујеш да ЋЋ није моја“ и друго, а истог дана упутио је писмо мајци оштећене ЕЕ о догађајима изражавајући сумњу да ЋЋ није његово дете и др, при чему је био свестан свога дела и хтео његово извршење.

Из изреке пресуде Основног суда у Куршумлији К бр. 31/18 од 14.12.2018.године произилази да је окривљени АА оглашен кривим због извршења кривичног дела насиље у породици из члана 194. став 1. у вези члана 61. КЗ, због тога што је након развода брака са оштећеном ББ у време и на месту ближе описан у изреци те пресуде у стању урачунљивости са умишљајем, вршио насиље према оштећеној, бившој супрузи ББ и тако угрожавао њено спокојство, на тај начин што је у време и на месту ближе описано у изреци упутио писмо мајци и оцу оштећене ББ у ком писму износи имтимне детаље из њиховог брака и изразио сумњу да њихово заједничко дете ЋЋ није његово, а након тога дана 11.03.2017.године у 21 час дошао испред врата оштећене где иста станује, којом приликом упутио речи „марш у п... материну“, а у брзо затим јој је послао поруке са његовог броја телефона 063 ... садржине „слике стижу у понедељак твом тати, јеб..а си се у ..., олошу, и то је истина да би своје кур... прикрила ускраћујеш ми виђање са ЋЋ или својим понашањем потврђујеш да ЋЋ није моја“ при чему је био свестан свога дела и хтео је његово извршење.

Одредбом члана 420. став 1. ЗКП прописано је да се пресуда може односити само на лице које је оптужено и то само за дело које је предмет оптужбе

садржано је у поднесеној или на главном претресу измењеној или проширеној оптужници.

С тим у вези Врховни касациони суд налази да повреде објективног идентитета између оптужбе и пресуде нема, ако суд заснива пресуду на чињеничном стању утврђеном на главном претресу које се креће у границама чињеничног описа описаног у оптужном акту, под условом да се ради о истом догађају.

У конкретном случају Основни суд у Куршумлији је прилагодио изреку првостепене пресуде чињеничном стању које произилази из изведених доказа, при чему није измењена суштина чињеничног описа радње оптужбе, тако да није повређен објективни идентитет између оптужбе и пресуде. Што се тиче теже квалifikације кривичног дела за које је окривљени АА оглашен кривим првостепеном пресудом, другостепени суд је делимичним уважавањем жалбе браниоца окривљеног АА наведену повреду отклонио, тако што је преиначио првостепену пресуду у погледу правне квалifikације дела, па је радњу извршења кривичног дела која је окривљеном стављена на терет квалификовао као кривично дело насиље у породици из члана 194. став 1. КЗ, а која правна квалifikација је управо она која је овом окривљеном била стављена на терет и оптужним актом, због чега су наводи захтева за заштиту законитости браниоца окривљеног АА којима се указује на битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 9) ЗКП од стране овога суда, оцењени као неосновани.

Из захтева за заштиту законитости браниоца окривљеног АА произилази и да се у радњама окривљеног не стичу битни елементи кривичног дела из члана 194. став 1. КЗ за које је овај окривљени правноснажно оглашен кривим, чиме се указује на повреду закона из члана 439. тачка 1) ЗКП.

Одредбом члана 194. став 1. КЗ прописано је да ко применом насиља, претњом да ће напасти живот или тело, дрским или безобзирним понашањем угрожава спокојство, телесни интегритет или душевно стање члана своје породице казниће се затвором од 3 месеца до 3 године.

По налажењу Врховног касационог суда из чињеничног описа садржаног у изреци пресуде Основног суда у Куршумлији К бр. 31/18 од 14.12.2018. године који је напред цитиран, јасно произилази да је окривљени АА дрским и безобзирним понашањем угрозио спокојство и душевно стање своје бивше супруге ББ, а радњама ближе описаним у изреци те пресуде, па су наводи захтева за заштиту законитости којима се указује на повреду закона из члана 439. тачка 1) ЗКП од стране овога суда оцењени као неосновани.

Врховни касациони суд се није упуштао у оцену истакнуте битне повреде одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тачка 2) и 3) ЗКП, као и у повреду члана 15. и 16. ЗКП, као и на наводе којима се указује на погрешно и непотпуно утврђено чињенично стање, обзиром да наведено у смислу одредбе члана 485. став 4. ЗКП не представља законом прописане разлоге због којих је окривљеном и његовом браниоцу дозвољено подношење захтева за заштиту законитости.

Из напред наведених разлога донета је одлука као у изреци на основу одредбе члана 491. став 1. и 2. ЗКП.

**Записничар-саветник,
Татјана Миленковић,с.р.**

**Председник већа-судија,
Зоран Таталовић,с.р.**

**За тачност отправака
Управитељ писарнице
Марина Антонић**