



Република Србија
ВРХОВНИ КАСАЦИОНИ СУД
Кзз 1331/2022
13.12.2022. године
Београд

У ИМЕ НАРОДА

Врховни касациони суд, у већу састављеном од судија: Бате Цветковића, председника већа, Мирољуба Томића, Татјане Вуковић, Биљане Синановић и Бојане Пауновић, чланова већа, са саветником Весном Веселиновић, као записничарем, у кривичном предмету окривљеног АА, због кривичног дела недозвољена производња, држање, ношење и промет оружја и експлозивних материја из члана 348. став 4. у вези става 1. Кривичног законика и др, одлучујући о захтевима за заштиту законитости бранилаца окривљеног, адвоката Зорана Маринковића, адвоката Весне Голубовић и адвоката Зорана Здравковића, поднетим против правноснажних пресуда Вишег суда у Лесковцу К 21/21 од 25.11.2021. године и Апелационог суда у Нишу Кж1 55/2022 од 25.01.2022. године, у седници већа одржаној дана 13.12.2022. године, једногласно је донео

ПРЕСУДУ

УСВАЈАЈУ СЕ, као делимично основани, захтеви за заштиту законитости бранилаца окривљеног АА, адвоката Зорана Маринковића, адвоката Весне Голубовић и адвоката Зорана Здравковића, па се **ПРЕИНАЧУЈЕ** правноснажна пресуда Апелационог суда у Нишу Кж1 55/2022 од 25.01.2022. године, у погледу одлуке о казни, тако што Врховни касациони суд окривљеном АА, за кривична дела за која је оглашен кривим правноснажном пресудом Вишег суда у Лесковцу К бр.21/21 од 25.11.2021. године и то: за кривично дело недозвољена производња, држање, ношење и промет оружја и експлозивних материја из члана 348. став 4. у вези става 1. Кривичног законика задржава другостепеном пресудом утврђену казну затвора у трајању од 1 (једне) године, а за кривично дело лака телесна повреда из члана 122. став 2. у вези става 1. Кривичног законика утврђује казну затвора у трајању од 2 (два) месеца, па га **ОСУЂУЈЕ** на јединствену казну затвора у трајању од 1 (једне) године и 1 (једног) месеца, док се захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног, адвоката Зорана Маринковића, одбија као неоснован у односу на повреду закона из члана 438. став 2. тачка 1) Законика о кривичном поступку, а исти захтев као и захтеви за заштиту законитости бранилаца окривљеног, адвоката Весне Голубовић и адвоката Зорана Здравковића, у преосталом делу, одбацују се као недозвољени.

Образложење

Пресудом Вишег суда у Лесковцу К 21/21 од 25.11.2021. године окривљени АА оглашен је кривим због кривичног дела недозвољена производња, држање, ношење и промет оружја и експлозивних материја из члана 348. став 4. у вези става 1. КЗ за које

је утврђена казна затвора у трајању од шест месеци и због кривичног дела лака телесна повреда из члана 122. став 2. у вези става 1. КЗ, за које је утврђена казна затвора у трајању од два месеца, па је осуђен на јединствену казну затвора у трајању од седам месеци, те је одређено да ће окривљени казну издржавати у просторијама у којима станује, без електронског надзора, с тим што ће суд, уколико окривљени самовољно напусти просторије у којима станује у трајању од преко 6 часова или два пута у трајању до 6 часова, одредити да остатак казне затвора издржи у Заводу за извршење кривичних санкција. Окривљеном је истом пресудом изречена мера безбедности одузимања предмета – пиштоља ближе описаног у изреци пресуде. Окривљени је обавезан да Вишем суду у Лесковцу на име судског паушала плати износ од 20.000,00 динара као и да Вишем јавном тужилаштву у Лесковцу на име трошкова кривичног поступка плати износ од 7.210,00 динара, а све у року од 15 дана по правноснажности пресуде.

Пресудом Апелационог суда у Нишу Кж1 55/22 од 25.01.2022. године, усвојена је жалба Вишег јавног тужиоца у Лесковцу, па је првостепена пресуда преиначена, у погледу одлуке о казни, тако што је другостепени суд окривљеном, за кривична дела за која је оглашен кривим првостепеном пресудом, утврдио и то: за кривично дело недозвољена производња, држање, ношење и промет оружја и експлозивних материја из члана 348. став 4. у вези става 1. КЗ, казну затвора у трајању од једне године и за кривично дело лака телесна повреда из члана 122. став 2. у вези става 1. КЗ, казну затвора у трајању од три месеца, па је окривљеног, узимајући као утврђене наведене казне, осудио на јединствену казну затвора у трајању од једне године и једног месеца, док је првостепена пресуда у непреиначеном делу остала неизмењена.

Против наведених правноснажних пресуда захтеве за заштиту законитости поднели су браниоци окривљеног АА и то:

- адвокат Зоран Маринковић, због повреда закона из члана 485. став 1. тачка 1) и члана 485. став 4. ЗКП, са предлогом да Врховни касациони суд побијане пресуде укине и списе предмета врати на поновни поступак;

- адвокат Весна Голубовић, због повреде закона из члана 485. став 1. тачка 1) ЗКП, са предлогом да Врховни касациони суд усвоји захтев и преиначи другостепену пресуду тако што ће потврдити првостепену одлуку или да исту укине и списе предмета врати Апелационом суду у Нишу на поновно одлучивање; и

- адвокат Зоран Здравковић због повреда закона из члана 54. тачка 1. и члана 56. став 1. тачка 3) КЗ и члана 486. став 2. ЗКП са предлогом да Врховни касациони суд другостепену пресуду преиначи тако што ће потврдити првостепену пресуду или да исту укине и предмета врати органу поступка на поновно одлучивање.

Врховни касациони суд је доставио примерак захтева за заштиту законитости бранилаца окривљеног Републичком јавном тужиоцу, сходно одредби члана 488. став 1. ЗКП и, у седници већа коју је одржао без обавештења Републичког јавног тужиоца и бранилаца окривљеног, сматрајући да њихово присуство није од значаја за доношење одлуке (члан 488. став 2. ЗКП), размотрио списе предмета са одлукама против којих су захтеви за заштиту законитости поднети, па је нашао:

По налажењу Врховног касационог суда, основано браниоци окривљеног АА у захтевима за заштиту законитости истичу да је другостепени суд доношењем побијане правноснажне пресуде, учинио повреду кривичног закона из члана 439. тачка 3) ЗКП, на штету окривљеног, с обзиром на то да је одлуком о кривичној санкцији повредио одредбу члана 54. став 3. КЗ, којом је прописано да се околност која је обележје кривичног дела не може узети у обзир и као отежавајућа, односно олакшавајућа

околност, изузев ако прелази меру која је потребна за постојање кривичног дела или одређеног облика кривичног дела или ако постоје две или више оваквих околности, а само једна је довољна за постојање тежег, односно лакшег облика кривичног дела.

Из списка предмета произилази да је окривљени АА правноснажном пресудом Вишег суда у Лесковцу К 21/21 од 25.11.2021. године оглашен кривим због кривичног дела недозвољена производња, држање, ношење и промет оружја и експлозивних материја из члана 348. став 4. у вези става 1. КЗ, за које је утврђена казна затвора у трајању од шест месеци и због кривичног дела лака телесна повреда из члана 122. став 2. у вези става 1. КЗ, за које је утврђена казна затвора у трајању од два месеца, па је окривљени осуђен на јединствену казну затвора у трајању од седам месеци, коју ће издржавати у просторијама у којима станује, без примене електронског надзора.

Одлучујући о жалби Вишег јавног тужиоца у Лесковцу, Апелациони суд у Нишу је, испитујући одлуку о казни, нашао да је првостепени суд утврдио све околности из члана 54. КЗ, које се тичу учињеног кривичног дела и личности извршиоца, као и да је ранију неосуђиваност и младост окривљеног, основано ценио као нарочито олакшавајуће околности у смислу члана 56. став 1. тачка 3) КЗ, али да је, и поред тога, утврђеним олакшавајућим околностима дао превелик значај и окривљеном одмерио казну знатно испод законског минимума за конкретна кривична дела, иако утврђене отежавајуће околности и то тежина извршеног дела и степен угрожености заштићеног добра, с обзиром да је оптужени оружје које је неовлашћено носио употребио за извршење кривичног дела лака телесна повреда, указују да се сврха кажњавања не може остварити тако одмереном казном. Из наведених разлога, Апелациони суд је уважавањем жалбе јавног тужиоца првостепену пресуду преиначио у погледу одлуке о казни тако што је окривљеном, за кривична дела за која је оглашен кривим првостепеном пресудом, претходно утврдио казне затвора и то: за кривично дело недозвољена производња, држање, ношење и промет оружја и експлозивних материја из члана 348. став 4. у вези става 1. КЗ, казну затвора у трајању од једне године и за кривично дело лака телесна повреда из члана 122. став 2. у вези става 1. КЗ, казну затвора у трајању од три месеца, те га осудио на јединствену казну затвора у трајању од једне године и једног месеца.

У конкретном случају другостепени суд је приликом одмеравања висине казне окривљеном као отежавајућу околност узео у обзир чињеницу да је окривљени оружје које је неовлашћено носио употребио за извршење кривичног дела лака телесна повреда.

Кривично дело лака телесна повреда из става 2. члана 122. КЗ (опасна лака телесна повреда), постоји онда када се обична лака телесна повреда нанесе оружјем, оруђем или другим средством подобним да тело тешко повреди или здравље тешко наруши. Квалификаторна околност код овог облика лаке телесне повреде је опасност средства којим се повреда наноси, а тиме и могућност да се нанесе тешка телесна повреда.

Према томе, другостепени суд је чињеницу да је лака телесна повреда нанесена оружјем (пиштољем) - средством подобним да тело тешко повреди или здравље тешко наруши, што је квалификаторна околност и обележје кривичног дела лака телесна повреда из члана 122. став 2. у вези става 1. КЗ, за које је окривљени правноснажно оглашен кривим и осуђен, окривљеном ценио и као отежавајућу околност. При томе, ова околност је неопходан услов за постојање овог облика кривичног дела лака телесна повреда из става 2. члана 122. КЗ и она не прелази меру која је потребна за његово постојање.

Поступајући на наведени начин другостепени суд је повредио одредбу члана 54. став 3. КЗ, која прописује принцип забране двоструког вредновања према ком принципу није дозвољено да се нека околност вреднује два пута: први пут од стране законодавца, кад је он предвиђа као конститутивни елемент кривичног дела (или као квалификаторну или привилегујућу околност), а други пут приликом одмеравања казне.

Како је Апелациони суд у Нишу приликом одмеравања, односно утврђивања казне за кривично дело лака телесна повреда из члана 122. став 2. у вези става 1. КЗ узео у обзир и као отежавајућу, ону околност која је обележје тог кривичног дела, за које је окривљени оглашен кривим правноснажном пресудом и самим тим исту околност вредновао два пута, то је другостепеном пресудом и то одлуком о кривичној санкцији повређен закон на штету окривљеног – члан 439. тачка 3) ЗКП у вези члана 54. став 3. КЗ, како се то основано указује у захтевима за заштиту законитости бранилаца окривљеног.

Имајући у виду наведено, Врховни касациони суд је усвојио као делимично основане захтеве за заштиту законитости бранилаца окривљеног АА у односу на повреду закона из члана 439. тачка 3) ЗКП у вези члана 54. став 3. КЗ, коју повреду је отклонио преиначењем побијане правноснажне другостепене пресуде у погледу одлуке о казни, тако што је окривљеном на основу одредби члана 4, 42, 43, 45, 56 и 57 ЗКП, за кривична дела, за која је оглашен кривим првостепеном пресудом, то: за кривично дело недозвољена производња, држање, ношење и промет оружја и експлозивних материја из члана 348. став 4. у вези става 1. КЗ, задржао другостепеном пресудом утврђену казну затвора у трајању од једне године, а за кривично дело лака телесна повреда из члана 122. став 2. у вези става 1. КЗ, утврдио казну затвора у трајању од два месеца, па га је на основу члана 60. КЗ осудио на јединствену казну затвора у трајању од једне године и једног месеца. Врховни касациони суд налази да је овако одмерена казна сразмерна околностима утврђеним у редовном поступку, које су у смислу члана 54. КЗ од значаја за одмеравање казне, и то олакшавајућим околностима – ранија неосуђиваност и младост окривљеног, које околности, и по оцени овога суда, имају значај нарочито олакшавајућих околности у смислу члана 56. и члана 57. став 1. тачка 4) ЗКП, као и отежавајућим околностима – тежина извршеног кривичног дела и степен угрожености заштићеног добра, као и да је нужна и довољна да се њоме оствари општа сврха изрицања кривичних санкција из члана 4. КЗ као и сврха кажњавања из члана 42. КЗ.

Указујући на повреду закона из члана 438. став 2. тачка 1) ЗКП бранилац окривљеног, адвокат Зоран Маринковић, у захтеву за заштиту законитости истиче да се побијана правноснажна пресуда заснива на доказима на којима се по одредбама Законика о кривичном поступку не може заснивати. У вези са тим, бранилац у захтеву наводи да записници о исказима сведока ББ, ВВ, ГГ и ДД, дати у истрази, нису сачињени у складу са одредбама Законика о кривичном поступку, с обзиром на то да ни у једном од записника не стоји да су сведоци пре испитивања положили заклетву, нити да су те записнике потписали, при чему сведоци ББ и ВВ нису испитани на главном претресу, већ су њихови искази из истраге прочитани, тако да према ставу одбране, наведени недостаци нису ни могли бити отклоњени касније у току поступка. Бранилац, даље, указује да сведок ГГ ни приликом испитивања на главном претресу није положио заклетву, а да сведоку ДД није предочена и у записник о главном претресу унета у целисти поука из члана 95. став 2. ЗКП, што је било неопходно, будући да је реч о рођаку оштећеног.

Изнете наводе захтева за заштиту законитости браниоца окривљеног, Врховни касациони суд оцењује као неосноване.

Из одредбе члана 96. став 2. ЗКП произлази да сведок, по правилу, заклетву полаже на главном претресу, а да у истрази може положити заклетву само у случају ако постоји бојазан да због болести или због других разлога, неће моћи да дође на главни претрес.

Према томе, наведени сведоци, пре давања исказа у истрази, нису морали да полажу заклетву у ситуацији када нису постојали разлози из члана 96. став 2. ЗКП на основу којих би се могло закључити да исти неће моћи да дођу на главни претрес.

Из записника о испитивању сведока у истрази, произилази да су сви наведени сведоци од стране Вишег јавног тужиоца у Лесковцу у свему испитани у складу са одредбама Законика о кривичном поступку које регулишу начин испитивања сведока, уз претходну испуњеност претпоставки за испитивање сведока из члана 95. ЗКП, на које записнике сведоци нису имали примедби и које су својеручно потписали.

Из записника о главном претресу одржаног дана 25.11.2021. године произилази да су у доказном поступку на сагласан предлог странака прочитани искази сведока ББ и ВВ, дати на записнику у истрази пред Вишим јавним тужиоцем у Лесковцу, а да су сведоци ДД и ГГ, пре давања исказа на главном претресу положили заклетву понављањем текста заклетве из члана 96. став 3. ЗКП.

Стоји чињеница, на коју се указује захтевом за заштиту законитости браниоца окривљеног, адвоката Зорана Маринковића, да у записнику о главном претресу није унето у целости упозорење из члана 95. став 2. ЗКП сведоку ДД – да сведок није дужан да одговара на поједина питања уколико би тиме лице из члана 94. став 1. ЗКП изложио тешкој срамоти, материјалној штети или кривичном гоњењу. Међутим, по оцени овога суда, наведени недостатак, исказ сведока ДД, не чини незаконитим доказом, будући да је овај сведок у сродничком односу са оштећеним, а не са окривљеним, имајући при том у виду да је пре давања исказа у истрази од стране Вишег јавног тужиоца у Лесковцу у свему упозорен, у смислу члана 95. став 2. ЗКП, што је и констатовано на записнику о његовом испитивању као и да је на главном претресу остао код наведеног исказа из истраге.

Из изнетих разлога, Врховни касациони суд налази да наведени докази ни сами по себи, нити по начину прибављања, нису у супротности са одредбама ЗКП, па се следствено томе, пресуда на истима може заснивати, због чега су оцењени као неосновани наводи захтева за заштиту законитости браниоца окривљеног, адвоката Зорана Маринковића, којима се указује да је побијаном правноснажном пресудом на штету окривљеног учињена повреда закона из члана 438. став 2. тачка 1) ЗКП.

У захтеву за заштиту законитости браниоца окривљеног, адвоката Зорана Маринковића, наводи се и то да је продавац предметног пиштоља окривљеног довео у заблуду да за поседовање тог оружја није потребна дозвола и износи став да се у конкретном случају ради о неотклоњивој стварној заблуди (члан 28. КЗ), или, евентуално, правној заблуди (члан 29. КЗ), посебно што је у питању оружје које спада у групу гасног, стартног и сигналног оружја, из ког се не може испалити бојева муниција, тако да је окривљени имао погрешну свест о предмету извршења кривичног дела, те да сходно наведеном није ни био дужан и није могао да избегне заблуду у погледу стварних околности куповином стартног пиштоља, што представља обележје кривичног дела. Бранилац такође сматра да код окривљеног није постојао умишљај, нити кривица, као општи елемент кривичног дела, тако да, имајући у виду све наведено, дело окривљеног није кривично дело.

Врховни касациони суд налази да наведени бранилац окривљеног изнетим наводима захтева, којима истиче да дело окривљеног није кривично дело, што би представљало повреду закона из члана 439. тачка 1) ЗКП, у суштини указује на погрешно и непотпуно утврђено чињенично стање у правноснажној пресуди, односно на повреду закона из члана 440. ЗКП, изношењем сопствених чињеничних закључака и своје верзије догађаја на којима заснива став да дело, за које је окривљени оглашен кривим, није кривично дело, јер је учињено у неотклоњивој стварној, односно правној заблуди.

Осталим наводима захтева за заштиту законитости, бранилац окривљеног адвокат Зоран Здравковић, такође, оспорава правилност и потпуност чињеничног стања утврђеног у правноснажној пресуди и указује на повреду закона из члана 440. ЗКП износећи сопствено тумачење законских одредби из члана 348. КЗ и члана 3. тачка 11. Закона о оружју и муницији и полемишући са налазом и мишљењем вештака балистичке струке везано за закључак да се предметни пиштољ може преправити у ватрено оружје и да сходно томе представља конвертибилно оружје.

Бранилац окривљеног, адвокат Зоран Маринковић, у захтеву за заштиту законитости образлаже и повреду закона из члана 451. став 1. ЗКП наводима да је другостепени суд изашао из оквира конкретног чињеничног и правног основа истакнутог у жалби јавног тужиоца, тако што је првостепену пресуду преиначио у погледу одлуке о казни из потпуно других разлога од оних на које је јавни тужилац указивао у изјављеној жалби. На повреду закона из члана 451. став 1. ЗКП у захтеву за заштиту законитости указује и бранилац окривљеног, адвокат Весна Голубовић, коју образлаже на исти начин као и бранилац окривљеног, адвокат Зоран Маринковић.

Поред изнетог, бранилац окривљеног адвокат Зоран Маринковић у захтеву нумерише и образлаже и повреде закона из члана 82. и члана 83. ЗКП.

Према наводима захтева за заштиту законитости браниоца окривљеног, адвоката Весне Голубовић, другостепени суд није у довољној мери ценио утврђене нарочито олакшавајуће околности - да је реч о изузетно младој особи беспрекорне прошлости, чиме се указује на повреду закона из члана 441. став 1. КЗ, док осталим наводима захтева којима полемише са разлозима другостепеног суда у погледу закључка о постојању отежавајућих околности које се тичу тежине кривичног дела и степена угрожености заштићеног добра, бранилац указује на повреду закона из члана 438. став 2. тачка 2) ЗКП.

Бранилац окривљеног адвокат Зоран Здравковић као разлоге подношења захтева за заштиту законитости истиче и повреде закона из члана 54. став 1. и члана 56. став 1. тачка 3. КЗ.

Како чланом 485. став 4. ЗКП, које прописује разлоге због којих окривљени, односно његов бранилац, сходно правима које има у поступку у смислу члана 71. тачка 5) ЗКП, могу поднети захтев за заштиту законитости против правноснажне одлуке поступка који је претходио њеном доношењу, није предвиђена могућност подношења овог ванредног правног лека због повреде закона из члана 440, члана 441. став 1. члана 451. став 1, члана 438. став 2. тачка 2), члана 82 и члана 83. ЗКП и члана 54. став 1. и члана 56. став 1. тачка 3. КЗ, то је Врховни касациони суд захтеве за заштиту законитости бранилаца окривљеног АА, у овом делу оценио као недозвољене.

Из изнетих разлога, Врховни касациони суд је на основу члана 492. став 1. тачка 2), члана 491. став 1. и члана 487. став 1. тачка 2) ЗКП, одлучио као у изреци ове пресуде.

Записничар-саветник
Весна Веселиновић,с.р.

Председник већа - судија
Бата Цветковић,с.р.

За тачност отправка
Управитељ писарнице
Марина Антонић