



Република Србија
ВРХОВНИ КАСАЦИОНИ СУД
Кзз 882/2021
23.09.2021. године
Београд

У ИМЕ НАРОДА

Врховни касациони суд, у већу састављеном од судија: Драгомира Милојевића, председника већа, Биљане Синановић, Радослава Петровића, Невенке Важић и Дубравке Дамјановић, чланова већа, са саветником Сањом Живановић, записничарем, у кривичном предмету окривљеног АА, због кривичног дела недозвољене полне радње из члана 182. став 2. КЗ у вези члана 180. став 1. КЗ, одлучујући о захтеву за заштиту законитости браниоца окривљеног, адвоката Драгише Радисављевића, поднетом против правноснажних пресуда Основног суда у Новом Пазару К 618/20 од 25.01.2021. године и Вишег суда у Новом Пазару Кж1 66/21 од 23.04.2021. године, у седници већа одржаној дана 23.09.2021. године, једногласно је донео

ПРЕСУДУ

ОДБИЈА СЕ као неоснован захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног АА, адвоката Драгише Радисављевића, поднет против правноснажних пресуда Основног суда у Новом Пазару К 618/20 од 25.01.2021. године и Вишег суда у Новом Пазару Кж1 66/21 од 23.04.2021. године.

Образложење

Пресудом Основног суда у Новом Пазару К 618/20 од 25.01.2021. године окривљени АА оглашен је кривим због кривичног дела недозвољене полне радње из члана 182. став 2. КЗ у вези члана 180. став 1. КЗ за које је осуђен на казну затвора у трајању од осам месеци. Оштећена ББ је преко родитеља као законских заступника, упућена да имовинскоправни захтев оствари у парничном поступку.

Пресудом Вишег суда у Новом Пазару Кж1 66/21 од 23.04.2021. године делимичним уважавањем жалбе браниоца окривљеног АА, адвоката Радована Бишевца, преиначена је пресуда Основног суда у Новом Пазару К 618/20 од 25.01.2021. године, у погледу времена извршења кривичног дела и то тако што се у првом пасусу побијане пресуде, после реченице „...у свом поседу“, додаје реченица „дана 01.04.2019. године“, док у осталом делу побијана пресуда остаје неизмењена.

Против наведених правноснажних пресуда, захтев за заштиту законитости благовремено је поднео бранилац окривљеног АА, адвокат Драгиша Радисављевић, због битне повреде одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 10) ЗКП и

повреде кривичног закона из члана 439. тачка 1) и тачка 2) ЗКП са предлогом да Врховни касациони суд усвоји захтев за заштиту законитости, преиначи у целини побијане пресуде и окривљеног ослободи од оптужбе или укине побијане пресуде и предмет врати на поновно одлучивање првостепеном суду.

Врховни касациони суд је примерак захтева за заштиту законитости браниоца окривљеног доставио Републичком јавном тужиоцу, у складу са одредбом члана 488. став 1. КЗ и у седници већа коју је одржао у смислу члана 490. ЗКП, без обавештавања Републичког јавног тужиоца и браниоца окривљеног, сматрајући да њихово присуство није од значаја за доношење одлуке, размотрио списе предмета и правноснажне пресуде против којих је захтев за заштиту законитости поднет те је након оцене навода изнетих у захтеву, нашао:

Захтев за заштиту законитости је неоснован.

Указујући на битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 10) ЗКП, бранилац окривљеног АА у поднетом захтеву истиче да је суд другостепеном пресудом повредио забрану преиначења на штету окривљеног прописану одредбом члана 453. ЗКП, јер је поступајући искључиво по жалби браниоца окривљеног, изменио првостепену пресуду на штету окривљеног. Као измену на штету окривљеног, бранилац наводи да је суд делимичним усвајањем жалбе одбране, у чињенични опис унео време извршења кривичног дела које представља битно обележје кривичног дела за које је окривљени правноснажно осуђен. Другостепени суд, према наводима захтева, није био овлашћен да изврши такву измену чињеничног описа дела јер када је жалба изјављена само у корист окривљеног, пресуда се не може изменити на његову штету не само у погледу правне квалификације кривичног дела и одлуке о кривичној санкцији већ ни у погледу чињеничног стања утврђеног првостепеном пресудом. По ставу браниоца, оваква измена је битна јер се кривично дело из члана члана 182. став 2. КЗ у вези члана 180. став 1. КЗ може извршити само према лицу које има статус детета у време извршења кривичног дела. Према наводима захтева за заштиту законитости, из чињеничног описа који је дат у изреци првостепене пресуде – без навођења датума извршења кривичног дела, не може се закључити да су радње за које је окривљени оглашен кривим учињене према детету. Стога је даље, додавањем датума извршења кривичног дела другостепеном пресудом, чињенични опис измењен на штету окривљеног.

Изнети наводи захтева за заштиту законитости браниоца окривљеног, по оцени Врховног касационог суда, не могу се прихватити као основани, из следећих разлога:

Одредбом члана 453. ЗКП, која предвиђа забрану преиначења на штету окривљеног, прописано је да ако је изјављена жалба само у корист окривљеног, пресуда се не сме изменити на његову штету у погледу правне квалификације кривичног дела и кривичне санкције.

Из списка предмета произлази да је првостепеном пресудом окривљени АА оглашен кривим због извршења кривичног дела недозвољене полне радње из члана 182. став 2. КЗ у вези члана 180. став 1. КЗ и осуђен на казну затвора у трајању од осам месеци, док је делимичним усвајањем жалбе браниоца, након одржаног претреса, другостепени суд преиначио првостепену пресуду у погледу чињеничног описа тако што је у изреци навео датум извршења кривичног дела, који се наводи у оптужном

предлогу Основног јавног тужиоца у Новом Пазару Кт 414/19 од 13.06.2019. године, док је у непреиначеном делу првостепена пресуда потврђена.

По налажењу Врховног касационог суда, другостепени суд није прекршио забрану преиначења на штету окривљеног (*reformatio in peius*) прописану одредбом члана 453. ЗКП, обзиром да преиначена пресуда није измењена на штету окривљеног АА ни у погледу правне квалификације кривичног дела, нити у погледу кривичне санкције.

Означавањем тачног датума извршења кривичног дела није додата чињеница која би изменила суштину кривичног дела јер је, супротно наводима захтева за заштиту законитости, изрека првостепене пресуде садржала сва обележја кривичног дела за које је окривљени оглашен кривим, па и статус оштећеног лица – детета ББ. Додавање датума, према томе, не утиче на постојање обележја кривичног дела, па су наводи захтева неосновани.

Према томе, како окривљени није оглашен кривим за теже кривично дело, нити му је изречена тежа кривична санкција, то по ставу овога суда, уношењем времена извршења кривичног дела према наводима оптужног акта и утврђеном чињеничном стању, другостепени суд није учинио битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 10) ЗКП, како се то неосновано истиче у захтеву за заштиту законитости браниоца окривљеног, већ је то ближе битној повреди одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 11) ЗКП – неразумљива изрека првостепене пресуде, а што је другостепени суд имао у виду код одлучивања.

Поред наведеног, по налажењу Врховног касационог суда, неосновани су и наводи захтева за заштиту законитости у делу у ком бранилац указује да су судови учинили повреду кривичног закона из члана 439. тачка 1) КЗ. По налажењу браниоца, опис кривичног дела у изреци првостепене пресуде не садржи битна обележја било ког кривичног дела, па ни кривичног дела за које је окривљени оглашен кривим, због чега је другостепени суд, по жалби браниоца окривљеног, морао да преиначи првостепену пресуду и окривљеног ослободи од оптужбе на основу члана 423. тачка 1) ЗКП.

Одредбом члана 180. став 1. КЗ прописано је да ће се ко изврши обљубу или са њом изједначен чин са дететом, казнити затвором од пет до дванаест година, а одредбом члана 182. став 2. КЗ да ће се ко под условима из члана 180. став 1. КЗ овог законика изврши неку другу полну радњу, казнити затвором од шест месеци до пет година.

Из чињеничног описа кривичног дела датог у изреци првостепене пресуде, између осталог, произлази да је окривљени АА, у стању урачунљивости, са умишљајем, свестан противправности свог дела, у намери побуђивања и задовољења сексуалног нагона извршио полне радње над дететом ББ (рођеном ...2006. године), која је окривљеног знала као очевог познаника, и то тако што је окривљени у својој кући додиривао по руци, повукао за руку да седне до њега, привлачио је ка себи, помазио по коси и покушао да је загрли, да би је након што се одмакла од њега, више пута додирнуо по натколеници десне ноге говорећи јој да не треба да иде на тренинге одбојке него да долази код њега сама и дружи се са њим без присуства њених родитеља, говорећи јој „да је Бог дао мушко и женско да буду заједно“.

По налажењу Врховног касационог суда, у чињеничном опису кривичног дела су јасно означени сви субјективни и објективни елементи кривичног дела недозвољене полне радње из члана 182. став 2. КЗ у вези члана 180. став 1. КЗ за које је окривљени правноснажно осуђен. Ово стога што се из чињеничног описа изреке пресуде утврђују својства оштећене ББ као пасивног субјекта, обзиром да се уз датум и годину њеног рођења, наводи и да је реч о детету и то детету познаника окривљеног, из чега даље произлази да је окривљени био свестан старосне доби оштећене, односно да је реч о детету и да је упркос томе предузео претходно описане радње за које је правноснажно осуђен.

Из изнетих разлога, наводи захтева за заштиту законитости браниоца окривљеног ББ, адвоката Драгише Радисављевића, којима се указује на повреду закона из члана 439. тачка 1) ЗКП оцењени су као неосновани.

Врховни касациони суд се није упуштао у оцену повреде кривичног закона из члана 439. тачка 2) ЗКП, коју бранилац окривљеног у захтеву такође наводи, јер, иако наведена повреда закона представља законом прописан разлог због кога окривљени и његов бранилац могу поднети захтев за заштиту законитости, бранилац у захтеву не образлаже у чему се конкретна повреда састоји па стога захтев за заштиту законитости у овом делу нема прописан садржај у смислу одредбе члана 484. ЗКП.

Из изнетих разлога Врховни касациони суд је на основу члана 491. став 1. ЗКП одлучио као у изреци пресуде.

**Записничар-саветник
Сања Живановић, с.р.**

**Председник већа-судија
Драгомир Милојевић, с.р.**

За тачност отправка
Управитељ писарнице
Марина Антонић