



**Република Србија**  
**ВРХОВНИ КАСАЦИОНИ СУД**

Кзз 53/2023

31.01.2023. године

Београд

**У ИМЕ НАРОДА**

Врховни касациони суд, у већу састављеном од судија: Бате Цветковића, председника већа, Мирољуба Томића, Татјане Вуковић, Светлане Томић Јокић и Дубравке Дамјановић, чланова већа, са саветником Весном Веселиновић, као записничарем, у кривичном предмету окривљеног АА, због кривичног дела прогањање из члана 138а став 1. тачка 2) и 4) Кривичног законика, одлучујући о захтеву за заштиту законитости Републичког јавног тужиоца Ктз 1083/22 од 15.12.2022. године, поднетом против правноснажне пресуде Вишег суда у Панчеву Кж1 78/22 од 30.06.2022. године, у седници већа одржаној дана 31.01.2023. године, једногласно је донео

**ПРЕСУДУ**

**УСВАЈА СЕ**, као основан, захтев за заштиту законитости Републичког јавног тужиоца Ктз 1083/22 од 15.12.2022. године и утврђује да је правноснажном пресудом Вишег суда у Панчеву Кж1 78/22 од 30.06.2022. године, учињена повреда закона из члана 423. тачка 1) Законика о кривичном поступку у вези члана 138а став 1. тачка 2) и 4) Кривичног законика и члана 453. Законика о кривичном поступку, у корист окривљеног АА.

**Образложење**

Пресудом Основног суда у Панчеву К 542/21 од 24.03.2022. године окривљени АА, оглашен је кривим због кривичног дела прогањање из члана 138а став 1. тачка 2) и 4) Кривичног законика, па му је изречена условна осуда тако што је утврђена казна затвора у трајању од три месеца и истовремено одређено да се ова казна неће извршити ако окривљени у року проверавања од једне године од дана правноснажности пресуде не учини ново кривично дело и мера безбедности обавезног психијатријског лечења на слободи, која ће трајати док постоји потреба за лечењем, али не дуже од три године, с тим да се обавезно психијатријско лечење на слободи може повремено спроводити и у одговарајућој здравственој установи, уколико је то потребно ради успешнијег лечења, које непрекидно не може трајати дуже од 15 дана, нити укупно дуже од два месеца. Истом пресудом је одређено да, ако се окривљени не подвргне лечењу на слободи или га самовољно напусти, или и поред лечења наступи опасност да поново учини противправно дело предвиђено законом као кривично дело, тако да је потребно његово лечење или чување у одговарајућој здравственој установи, суд може изрећи обавезно лечење или чување у таквој установи. На основу члана 258. став 4. ЗКП, оштећена ББ је ради остваривања имовинскоправног захтева упућена на парнични поступак.

Окривљени је, на основу члана 264. став 4. ЗКП ослобођен од дужности плаћања трошкова кривичног поступка, те је одлучено да исти падају на терет буџетских средстава.

Пресудом Вишег суда у Панчеву Кж1 78/22 од 30.06.2022. године, усвојена је као основана жалба окривљеног, па је првостепена пресуда преиначена, тако што је окривљени ослобођен од оптужбе да је извршио кривично дело прогањање из члана 138а став 1. тачка 2) и 4) КЗ, на основу члана 423. тачка 1) ЗКП у вези члана 438. став 1. тачка 10) ЗКП и члана 453. ЗКП, јер дело за које је оптужен по закону није кривично дело, а нема услова за примену мере безбедности. На основу члана 258. став 2. ЗКП, оштећена ББ је ради остваривања имовинскоправног захтева упућена на парнични поступак, а на основу члана 265. став 1. ЗКП је одлучено да трошкови кривичног поступка из члана 261. став 2. тачка 1-6 ЗКП, као и нужни издаци окривљеног и награда вештаку у износу од 80.673,00 динара, падају на терет буџетских средстава суда.

Републички јавни тужилац поднео је захтев за заштиту законитости Ктз 1083/22 од 15.12.2022. године само против правноснажне пресуде Вишег суда у Панчеву Кж1 78/22 од 30.06.2022. године због повреде закона из члана 423. тачка 1) ЗКП у вези члана 138а став 1. тачка 2) и 4) КЗ и члана 453. ЗКП, са предлогом да Врховни касациони суд усвоји поднети захтев и утврди да је побијаном пресудом повређен закон у корист окривљеног.

Врховни касациони суд је доставио примерак захтева за заштиту законитости окривљеном, сходно одредби члана 488. став 1. ЗКП, те је у седници већа коју је одржао у смислу члана 490. ЗКП, без обавештења Републичког јавног тужиоца, сматрајући да његово присуство није од значаја за доношење одлуке (члан 488. став 2. ЗКП), размотрио списе предмета и правноснажну пресуду против које је захтев за заштиту законитости поднет, па је након оцене навода изнетих у захтеву, нашао:

Захтев за заштиту законитости Републичког јавног тужиоца је основан.

По налажењу Врховног касационог суда основано се у поднетом захтеву Републичког јавног тужиоца указује да је побијаном правноснажном пресудом Вишег суда у Панчеву Кж1 78/22 од 30.06.2022. године, учињена повреда закона из члана 423. тачка 1) ЗКП, у вези члана 138а став 1. тачка 2) и 4) КЗ и члана 453. ЗКП, у корист окривљеног АА.

Из списка предмета се утврђује да је окривљени АА, пресудом Основног суда у Панчеву К 725/20 од 21.03.2021. године, оглашен кривим због кривичног дела прогањање из члана 138а став 1. тачка 2) и 4) КЗ, за које му је изречена условна осуда, тако што је утврђена казна затвора у трајању од шест месеци и истовремено одређено да се ова казна неће извршити уколико окривљени у року проверавања од једне године од правноснажности пресуде не учини ново кривично дело, због тога што је:

„У временском интервалу од 10.12.2019. године до 05.05.2020. године, у ..., противно вољи другог лица настојао да са њим успостави контакт путем средстава комуникације и том приликом претио нападом на живот и тело другог лица, у стању у коме је био способан да схвати значај свога дела и да управља својим поступцима, тако што је са свог Инстаграм профила „предграђе“ на Инстаграм профил оштећене ББ, послао поруку: „Ево ти мало материјала да ставиш у своју емисију...“, да би дана 01.01.2020. године послао поруку оштећеној: „Желим ти ову годину и сваку наредну да ти и твоји мужеви дочекате овако као ја...“, након чега је оштећена блокирала Инстаграм профил „предграђе“, да би након тога са лажног Фејсбук профила,

оштећеној послао поруку: „Смрт ти нећу опростити“ и „Освета је слатка док се чека“, те је оштећена блокирала и овај Фејсбук профил, да би након тога окривљени са свог броја мобилног телефона, оштећеној ББ, послао СМС поруку, у којој је навео да он још увек врши истрагу поводом смрти његове ћерке ВВ, да није још доказана кривица и да ће њен син ГГ и његови родитељи добити то што заслужују као и више других СМС порука у којима је говорио да он зна где живи оштећена ББ и чланови њене породице, као и да се он налази под јаким лековима и да му није ништа веровати, слао је оштећеној слику гроба своје ћерке ВВ, те више других порука у којима је оптуживао оштећену да је значајно допринела самоубиству његове ћерке ВВ, које се догодило неколико месеци раније, а све ове поруке и радње које је предузимао окривљени су изазвали озбиљно узнемирење и страх код оштећене, при чему је био свестан свог дела и хтео његово извршење и био свестан да је његово дело забрањено“.

Одлучујући о жалби окривљеног АА изјављеној против првостепене пресуде Виши суд у Панчеву је пресудом Кж1 77/21 од 09.06.2021. године исту усвојио и првостепену пресуду укинуо због погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања, а списи предмета су враћени првостепеном суду на поновни поступак.

У поновном поступку пред Основним судом у Панчеву, изведени су нови докази у складу са налозима другостепеног суда (извршено је неуропсихијатријско вештачење окривљеног и утврђен правилан назив профила са ког су послате спорне поруке), након чега је Основни јавни тужилац у Панчеву у складу са изведеним доказима прецизирао оптужни акт тако што је у чињеничном опису дела наведена и реч „упорно“, а прецизиран је и опис урачунљивости окривљеног у складу са извршеним неуропсихијатријским вештачењем, као и назив Инстаграм профила који је окривљени користио.

Пресудом Основног суда у Панчеву К 542/21 од 24.03.2022. године, окривљени је оглашен кривим због кривичног дела прогањање из члана 138а став 1. тачка 2) и 4) КЗ, при чему је изрека пресуде измењена у складу са прецизираним оптужним актом, а окривљеном је изречена условна осуда тако што му је утврђена казна затвора у трајању од три месеца и истовремено одређено да се ова казна неће извршити уколико окривљени у року проверавања од једне године од дана правноснажности пресуде не учини ново кривично дело. Окривљеном је изречена и мера безбедности обавезно психијатријско лечење на слободи док постоји потреба за лечењем, али не дуже од три године, због тога што је:

„У временском интервалу од 10.12.2019. године до 05.02.2020. године у ..., противно вољи другог лица, упорно настојао да са њим успостави контакт путем средстава комуникације и том приликом претио нападом на живот и тело другог лица и то у стању када није у потпуности могао да схвати значај свог дела, нити да адекватно управља својим поступцима услед трајних душевних болести рекурентног депресивног поремећаја са психотичним симптомима Ф 33.3 и перзистентног суманутог поремећаја Ф 22, те је под утицајем битно повишеног депресивног афекта који је резултирао слабом контролом импулса, небригом за себе и свакодневним конзумирањем алкохола, тако што је са свог Инстаграм профила „АА“, на Инстаграм профил оштећене ББ, послао поруку: „Ево ти мало материјала да ставиш у своју емисију...“, да би дана 01.01.2020. године послао поруку оштећеној „Желим ти ову годину и сваку наредну да ти и твоји мужеви дочекате овако као и ја...“, након чега је оштећена блокирала инстаграм профил „АА“, да би након тога са лажног Инстаграм профила оштећеној послао поруку „Смрт ти нећу опростити“ и „Освета је слатка док се чека“, те је

оштећена блокирала и овај Инстаграм профил, да би након тога окривљени са свог броја мобилног телефона оштећеној послао СМС поруку у којој је навео да он још увек врши истрагу поводом смрти његове ћерке ВВ, да није још доказана кривица и да ће њен син ГГ и његови родитељи добити то што заслужују као и више других СМС порука у којима је говорио како он зна где живи оштећена ББ и чланови њене породице, као и да се он налази под јаким лековима и да му није ништа за веровати, слао је оштећеној слику гроба своје ћерке ВВ, те више других порука у којима је оптуживао оштећену да је значајно допринела самоубиству његове ћерке ВВ, које се догодило неколико месеци раније, а све ове поруке и радње које је предузимао окривљени су изазвале озбиљно узнемирење и страх код оштећене, при чему је био свестан свога дела и хтео његово извршење, био свестан да је његово дело било забрањено“.

Одлучујући о жалби окривљеног изјављеној против првостепене пресуде Виши суд у Панчеву је побијаном пресудом Кж1 78/22 од 30.06.2022. године исту усвојио и окривљеног на основу члана 423. тачка 1) ЗКП у вези члана 438. став 1. тачка 10) ЗКП у вези члана 453. ЗКП ослободио од оптужбе да је извршио кривично дело прогањање из члана 138а став 1. тачка 2) и 4) КЗ, јер дело за које је оптужен по закону није кривично дело, а нема услова за примену мере безбедности.

Из образложења побијане пресуде Вишег суда у Панчеву произлази да је тај суд ценећи околности да је окривљени пресудом Основног суда у Панчеву К 725/20 од 31.03.2021. године оглашен кривим због кривичног дела прогањање из члана 138а став 1. тачка 2) и 4) КЗ, а да оптужни акт Основног јавног тужиоца у Панчеву Кт 340/20 од 13.10.2020. године, као и наведена пресуда, у опису дела које се окривљеном стављало на терет, није садржао битан елемент бића кривичног дела - „упорно“, да је на наведену пресуду само окривљени изјавио жалбу, те да је Основни јавни тужилац у Панчеву након укидања раније првостепене пресуде у поновљеном поступку изменио оптужни акт уносећи битан елемент дела „упорно“, нашао да је доношењем нове пресуде Основног суда у Панчеву у поновљеном поступку К 542/21 од 24.03.2022. године, учињена битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 10), јер је пресудом повређена одредба члана 453. ЗКП, због чега је побијану пресуду преиначио и окривљеног ослободио од оптужбе из разлога што дело за које је био оптужен и осуђен у првом првостепеном поступку, по закону није кривично дело.

Врховни касациони суд налази да се основано у захтеву за заштиту законитости Републичког јавног тужиоца указује да је побијаном пресудом учињена повреда закона из члана 138а тачка 2) и 4) КЗ и члана 453. ЗКП, у корист окривљеног АА из следећих разлога:

Одредбом става 1. члана 138а КЗ („Сл. гласник РС“, бр.35/19, који се примењује од 01.12.2019. године), која прописује основни облик кривичног дела прогањање, одређено је да ће се онај ко у току одређеног временског периода упорно: противно вољи другог лица настоји да са њим успостави контакт непосредно, преко трећег лица или путем средстава комуникације (тачка 2); прети нападом на живот, тело или слободу другог лица или њему блиског лица (тачка 4), казнити новчаном казном или затвором до три године.

Дакле, према формулацији законског текста, радње извршења кривичног дела прогањање из члана 138а КЗ, морају имати посебан квалитет, а то је њихово „упорно“ вршење. Упорност која подразумева понављање неке радње ради остваривања одређеног циља оцењује се према околностима сваког конкретног случаја.

Врховни касациони суд налази да стоји чињеница да у чињеничном опису дела у изреци пресуде Основног суда у Панчеву К 725/20 од 31.03.2021. године, формално није наведена законска формулација - реч: „упорно“, као битна карактеристика и обележје кривичног дела прогањање из члана 138а КЗ.

Међутим, по налажењу овога суда, из чињеница и околности наведених у чињеничном опису дела у изреци цитиране пресуде Основног суда у Панчеву – да је окривљени радње извршења кривичног дела предузимао у временском периоду од готово два месеца, да је користио различите начине да би успоставио контакт са оштећеном противно њеној вољи и то у више наврата најпре путем друштвених мрежа, изналазећи начине да то чини и након што је оштећена блокирала комуникацију са њим, да јој је, потом, слао СМС поруке на телефон претећи њој и члановима њене породице, што је код оштећене изазвало озбиљно узнемирење и страх, произлази да је окривљени приликом извршења дела исказао упорност.

Код оваквог стања ствари, изостављање законске формулације - речи: „упорно“, у чињеничном опису предметног кривичног дела нема за последицу повреду закона из члана 439. тачка 1) ЗКП, будући да је упорност у предузимању наведених радњи извршења, као њихова посебна карактеристика, која се захтева за постојање овог кривичног дела, чињенично питање које је предмет доказивања, а у конкретном случају та чињеница је не само доказана, већ произлази из начина извршења дела описаног у првобитном оптужном акту од 13.10.2020. године и изреци пресуде Основног суда у Панчеву К 725/20 од 31.03.2021. године.

Стога, Врховни касациони суд налази да је погрешан став другостепеног суда да чињенични опис дела у изреци пресуде Основног суда у Панчеву К 725/20 од 31.03.2021. године не садржи све битне елементе кривичног дела прогањање из члана 138а став 1. тачка 2) и 4) КЗ, те да је у поновном поступку Основни суд у Панчеву пресудом К 542/21 од 24.03.2022. године, на штету окривљеног накнадно утврдио постојање упорности у предузимању инкриминисаних радњи као субјективног елемента предметног кривичног дела (који није био садржан ни у првобитном оптужном акту, нити у ранијој првостепеној пресуди укинutoј по жалби окривљеног, на коју јавни тужилац није изјавио жалбу), чиме је изменио пресуду у погледу правне квалификације кривичног дела на штету окривљеног, супротно забрани преиначења на горе, прописаној одредбом члана 453. ЗКП.

Следствено изнетом, Врховни касациони суд налази да је Виши суд у Панчеву, као другостепени суд, преиначујући првостепену пресуду, тако што је окривљеног ослободио од оптужбе да је извршио кривично дело прогањање из члана 138а став 1. тачка 2) и 4) КЗ, побијаном правноснажном пресудом учинио повреду закона из члана 423. тачка 1) ЗКП, у вези члана 138а став 1. тачка 2) и 4) КЗ и члана 453. ЗКП, у корист окривљеног АА, што се основано указује у захтеву за заштиту законитости Републичког јавног тужиоца.

Из изнетих разлога, Врховни касациони суд је усвојио предметни захтев, те како је захтев поднет на штету окривљеног, на основу члана 492. став 1. тачка 3) и члана 493. ЗКП, утврдио да је побијаном правноснажном пресудом Вишег суда у Панчеву Кж1 78/22 од 30.06.2022. године учињена повреда закона из члана 423. тачка 1) у вези члана 138а став 1. тачка 2) и 4) КЗ и члана 453. ЗКП, у корист окривљеног АА, при томе не дирајући у правноснажност наведене пресуде.

**Записничар-саветник  
Весна Веселиновић,с.р.**

**Председник већа – судија  
Бата Цветковић,с.р.**

За тачност отправака  
Управитељ писарнице  
Марина Антонић