



Република Србија
ВРХОВНИ КАСАЦИОНИ СУД
Кзз 69/2023
28.02.2023. 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 Милене Рашић, чланова већа, са саветником Ирином Ристић, као записничарем, у кривичном предмету окривљеног АА, због кривичног дела насиље у породици из члана 194. став 1. Кривичног законика и др, одлучујући о захтеву за заштиту законитости браниоца окривљеног АА, адвоката Милоша Поповића, поднетом против правноснажних пресуда Основног суда у Новом Саду К-510/22 од 02.08.2022. године и Вишег суда у Новом Саду КЖ1 237/22 од 07.11.2022. године, у седници већа одржаној дана 28.02.2023. године, једногласно је донео

ПРЕСУДУ

ОДБИЈА СЕ као неоснован захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног АА, адвоката Милоша Поповића, поднет против правноснажних пресуда Основног суда у Новом Саду К-510/22 од 02.08.2022. године и Вишег суда у Новом Саду КЖ1 237/22 од 07.11.2022. године.

Образложење

Пресудом Основног суда у Новом Саду К-510/22 од 02.08.2022. године, окривљени АА оглашен је кривим због извршења два кривична дела насиље у породици из члана 194. став 1. КЗ, за која му је суд претходно утврдио појединачне казне затвора и то: за кривично дело учињено на штету ванбрачне супруге ББ казну затвора у трајању од 7 месеци, а за кривично дело учињено на штету мајке ВВ казну затвора у трајању од 9 месеци, те је осуђен на јединствену казну затвора у трајању од 1 године и 2 месеца у коју му је урачунато време проведено у притвору од 07.04.2022. године па надаље. На основу члана 423. став 1. тачка 2) ЗКП окривљени је ослобођен од оптужбе да је извршио кривично дело насиље у породици из члана 194. став 1. КЗ. Одлучено је и о трошковима кривичног поступка, а како је то ближе опредељено у изреци пресуде.

Пресудом Вишег суда у Новом Саду КЖ1 237/22 од 07.11.2022. године, одбијена је као неоснована жалба браниоца окривљеног АА, док је жалба Основног јавног тужиоца у Новом Саду, у делу одлуке о кривичној санкцији делимично усвојена, те је првостепена пресуда преиначена у наведеном делу на тај начин што је окривљеном за кривично дело насиље у породици из члана 194. став 1. КЗ извршено на

штету ванбрачне супруге ББ суд претходно утврдио казну затвора у трајању од 1 године, те је осуђен на јединствену казну затвора у трајању од 1 године и 7 месеци.

Против наведених правноснажних пресуда, захтев за заштиту законитости поднео је бранилац окривљеног АА, адвокат Милош Поповић, у смислу члана 485. став 1. тачка 1) ЗКП, са предлогом да Врховни касациони суд усвоји захтев за заштиту законитости, побијане пресуде преиначи и окривљеног ослободи од оптужбе или исте укине и предмет врати на поновни поступак и одлучивање, пред потпуно измењеним већем.

Врховни касациони суд је на основу члана 488. став 1. ЗКП, доставио примерак захтева за заштиту законитости Републичком јавном тужиоцу, па је у седници већа, коју је одржао без обавештења Републичког јавног тужиоца и браниоца окривљеног, сматрајући да њихово присуство, у смислу члана 488. став 2. ЗКП, није од значаја за доношење одлуке, размотрио списе предмета са правноснажним пресудама против којих је поднет захтев за заштиту законитости, те је нашао:

Захтев за заштиту законитости је неоснован.

Бранилац окривљеног у захтеву за заштиту законитости истиче да је побијаним пресудама учињена повреда закона из члана 438. став 1. тачка 1) ЗКП, јер је у питању правноснажно пресуђена ствар. Образлажући повреду начела „ne bis in idem“ бранилац детаљно анализира решење Основног суда у Новом Саду НП-310/22 од 07.04.2022. године и списе предмета К 510/22, те износи закључак да је доношењем наведеног решења Основног суда у Новом Саду којом је изречена мера у складу са Законом о спречавању насиља у породици од стране ПУ Нови Сад и Основног суда у Новом Саду поступак правноснажно решен. У вези са изнетим, бранилац наводи да, када се упореди опис догађаја у изреци побијане правноснажне пресуде Основног суда у Новом Саду К-510/22 од 02.08.2022. године и опис догађаја на страни два решења Основног суда у Новом Саду НП-310/22 од 07.04.2022. године произилази да се ради о истом животном догађају, исто поступање у истом временском и просторном оквиру са истим учесницима, али са различитом правном квалификацијом, где се у једном случају констатује да је у питању ризик од непосредне опасности од насиља у породици, а у другом кривично дело насиље у породици. Такође, бранилац окривљеног цитира и одредбе Устава Републике Србије, одредбе члана 4. став 1. Протокола број 7. уз Европску конвенцију за заштиту људских права и основних слобода, као и одлуке Европског суда за људска права.

Међутим, по налажењу Врховног касационог суда, ови наводи захтева за заштиту законитости браниоца окривљеног су неосновани, а ово из следећих разлога:

Из списка предмета произилази да су против окривљеног АА поводом истог догађаја вођена два поступка и то:

-поступак у складу са Законом о спречавању насиља у породици, у ком поступку је Основни суд у Новом Саду на основу члана 19. Закона о спречавању насиља у породици решењем НП-310/22 од 07.04.2022. године усвојио предлог за продужење хитних мера које су одређене наредбом МУП ПУ Нови Сад број 7064/2022-1-3 од 06.04.2022. године у трајању од 48 сати, те је наложено АА да не контактира и не прилази жртвама насиља ВВ, ГГ и ББ на период од 30 дана, да се привремено удаљи из стана (куће) која се налази у ..., улица ... на период од 30 дана, те да продужење

изречених мера почиње да тече од 09.04.2022. године у 01,47 часова и завршава се дана 09.05.2022. године у 01,47 часова. Кршење изречене и продужене хитне мере кажњава се, сходно члану 36. Закона о спречавању насиља у породици, и кривични поступак по оптужном предлогу Основног јавног тужиоца у Новом Саду Кт 1331/22 од 14.04.2022. године због три кривична дела насиље у породици из члана 194. став 1. КЗ, који је окончан правноснажном пресудом Основног суда у Новом Саду К-510/22 од 02.08.2022. године, којом је окривљени оглашен кривим за два кривична дела насиље у породици из члана 194. став 1. КЗ, док је за једно кривично дело насиље у породици из члана 194. став 1. КЗ ослобођен од оптужбе.

Одредбом члана 438. став 1. тачка 1) ЗКП прописано је да битна повреда одредаба кривичног поступка постоји ако је наступила застарелост кривичног гоњења или је гоњење искључено услед амнестије или помиловања или је ствар већ правноснажно пресуђена или постоје друге околности које трајно искључују кривично гоњење.

Устав Републике Србије у члану 34. став 4. гарантује правну сигурност у казненом праву одредбом да нико не може бити гоњен ни кажњен за кривично дело за које је правноснажном пресудом ослобођен или осуђен или за које је оптужба правноснажно одбијена или поступак правноснажно обустављен, а којим забранама подлеже вођење поступка за неко друго кажњиво дело. Наведени принцип садржан је и у одредби члана 4. став 1. ЗКП којим је прописано да нико не може бити гоњен за кривично дело за које је одлуком суда правноснажно ослобођен или осуђен или за које је оптужба правноснажно одбијена или је поступак правноснажно обустављен.

Имајући у виду наведено, не постоји друга одлука у правном саобраћају, којом је овде окривљени правноснажно ослобођен или осуђен или за које је оптужба правноснажно одбијена или је поступак правноснажно обустављен, у смислу цитираног члана 4. ЗКП.

Наиме, Врховни касациони суд налази да, у конкретном случају, изречене хитне мере - привремено удаљење могућег учиниоца из стана и привремена забрана могућем учиниоцу да контактира жртву насиља и прилази јој, у складу са одредбама члана 19. Закона о спречавању насиља у породици, не испуњавају критеријуме поступка по кривичној оптужби и то пре свега у погледу казнене природе санкције, која је по Закону о спречавању насиља у породици изречена окривљеном. Ово са разлога, јер је правна природа изречене санкције у поступку вођеном по Закону о спречавању насиља у породици заштитног карактера, у складу са одредбама Закона о спречавању насиља у породици, којим се уређује спречавање насиља у породици и поступање државних органа и установа у спречавању насиља у породици и пружању заштите и подршке жртвама насиља у породици и чији је циљ да на општи и јединствени начин уреди организацију и поступање државних органа и установа и тиме омогући делотворно спречавање насиља у породици и хитну, благовремену и делотворну заштиту и подршку жртвама насиља у породици.

Сходно изнетом, наведеним мерама се ограничавају или одузимају одређена права, али прописане санкције - мера привременог удаљења учиниоца из стана и мера привремене забране учиниоцу да контактира жртву насиља и прилази јој, су везане за породични статус лица, у конкретном случају, АА.

Имајући у виду све напред наведено, без обзира на чињеницу што су према окривљеном АА у другом поступку, поводом истог догађаја, а у складу са Законом о спречавању насиља у породици, изречене хитне мере, а затим и кривични поступак вођен због догађаја који произилазе из истих чињеница, овде се не ради о правноснажно пресуђеној ствари, у смислу одредбе члана 438. став 1. тачка 1) ЗКП, јер није испуњен критеријум да су оба поступка вођена по „кривичној оптужби“, па стога доношењем решења Основног суда у Новом Саду НП-310/22 од 07.04.2022. године, којим је на основу члана 19. Закона о спречавању насиља у породици усвојен предлог за продужење хитних мера из тог Закона, нису постојале процесне сметње, за вођење против окривљеног друге врсте поступка, поводом истог животног догађаја, у конкретном случају, кривичног поступка пред судом.

Стога су, по налажењу Врховног касационог суда, неосновани наводи захтева за заштиту законитости браниоца окривљеног којима се указује да је доношењем побијаних правноснажних пресуда на штету окривљеног учињена битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 1) ЗКП.

Бранилац окривљеног у захтеву за заштиту законитости истиче и да су побијане пресуде донете уз битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тачка 1) ЗКП, јер се заснивају на доказима на којима се по закону не могу заснивати. У том смислу, као незаконите доказе, бранилац означава записнике о испитивању сведока – оштећених ГГ, ВВ и ББ, сачињене пред Јавним тужиоцем у Новом Саду дана 07.04.2022. године, односно 12.04.2022. године, а који су прибављени супротно одредби члана 300. став 1. ЗКП обзиром да заменик јавног тужиоца није упутио позив окривљеном ради присуства овим доказним радњама, нити је постојало претходно одобрење судије за претходни поступак за предузимање ових доказних радњи. Поред изнетог, бранилац наводи и да је на главном претресу одржаном 23.06.2022. године првостепени суд у доказном поступку прочитао исказе оштећених са записника који су сачињени пред јавним тужиоцем у Новом Саду 07.04.2022. године и 12.04.2022. године, и то супротно правилима о испитивању сведока прописаним чланом 98. ЗКП, а на које одредбе упућује члан 402. став 1. ЗКП.

По оцени Врховног касационог суда, неосновано бранилац у поднетом захтеву за заштиту законитости указује на повреду закона из члана 438. став 2. тачка 1) ЗКП у односу на записнике о испитивању сведока из претходног поступка од 07.04. и 12.04.2022. године. Околности наведене у предметном захтеву одбрана окривљеног изнела је у жалби изјављеној против првостепене пресуде, а другостепени суд – Виши суд у Новом Саду, је у својој пресуди нашао да су ти жалбени наводи неосновани и с тим у вези у образложењу пресуде на страни 3 став 2, дао довољне и јасне разлоге, које Врховни касациони суд прихвата и, у смислу одредбе члана 491. став 2. ЗКП, на те разлоге и упућује.

И по ставу, Врховног касационог суда, када су у питању искази именованих сведока, иако стоје наводи да су исти, у претходном поступку, прибављени супротно члану 300. став 1. ЗКП, стоји и чињеница да је испитивању наведених сведока, пред јавним тужиоцем, у конкретном случају, присуствовао бранилац окривљеног адвокат Данило Лазовић. Такође, Врховни касациони суд налази да су у току овог поступка, а у присуству окривљеног и његовог браниоца, у свему у складу са правилима процесног права, у својству сведока на главном претресу у доказном поступку испитани оштећени - ГГ, ВВ и ББ, којом приликом је окривљени имао могућност да сведоцима –

оштећенима поставља питање и ставља примедбе на њихов исказ. и испоштовано право на одбрану, те је пресуда заснована на таквим исказима сведока, као законитим доказима.

Поред тога, Врховни касациони суд указује и да из списка предмета - записника са главног претреса произлази да су оштећени на главном претресу у доказном поступку, прописно упозорени у смислу члана 94. и 95. ЗКП, да су сведоци изјавили да су разумели статус привилегованог сведока и да се истим неће користити, да желе да сведоче у овом поступку, те су неосновани наводи захтева да је поступљено супротно одредбама члана 402. став 1. и члана 98. ЗКП.

Указујући на повреду закона из члана 438. став 2. тачка 1) ЗКП, бранилац као незаконите доказе означава и записник о увиђају ПУ Нови Сад од 07.04.2022. године на адреси ..., улица ..., који је сачињен супротно одредби члана 135. став 3. ЗКП у вези члана 155. и 157. ЗКП, као и фотодокументацију ПУ Нови Сад Кт-447-1121/22 од 07.04.2022. године, обзиром да је сачињена супротно одредби члана 135. став 3. у вези члана 155. и члана 152. став 3. ЗКП.

Изнети наводи захтева за заштиту законитости су неосновани а ово из следећих разлога:

Одредбом члана 133. став 1. ЗКП, прописано је да се увиђај предузима када је за разјашњење неке чињенице у поступку потребно непосредно опажање органа поступка, а ставом 2. истог члана прописано је да предмет увиђаја може бити лице, ствар или место.

Одредбом члана 136. став 1. ЗКП, прописано је да се увиђај места предузима на месту кривичног дела или другом месту на коме се налазе предмети или трагови кривичног дела.

Из записника о увиђају места догађаја МУП РС, ПУ Нови Сад, Одељење криминалистичке полиције, од 07.04.2022. године, произлази да су овлашћена службена лица полиције, поступајући по обавештењу да је дошло до насиља у породици ..., од стране сина, у складу са својим овлашћењима из члана 133. и члана 136. ЗКП, извршила увиђај места догађаја – стана у ..., улица ..., као места на коме се могу пронаћи предмети и трагови кривичног дела, пошто је претходно о догађају обавештен и надлежни јавни тужилац, који се изјаснио да ће вршење увиђаја поверити полицији, а што је у наведеном записнику и констатовано.

Како, у конкретном случају, није извршено претресање стана и других просторија, већ увиђај места, то службеним лицима полиције за предузимање те доказне радње, у смислу члана 133. и 136. ЗКП, није била неопходна наредба суда.

Сходно изнетом, записник о увиђају места од 07.04.2022. године, као и доказ-фотодокументација ПУ Нови Сад Кт-447-1121/22 од 07.04.2022. године, која је проистекла из предметног увиђаја, ни сами по себи нити по начину прибављања нису у супротности са одредбама Законика о кривичном поступку и супротно наводима захтева, не представљају незаконите доказе, у смислу члана 16. став 1. ЗКП, који сходно одредби члана 84. став 1. ЗКП нису могли бити коришћени у кривичном поступку.

Поред наведеног, бранилац окривљеног образлажући повреду закона из члана 438. став 2. тачка 1) ЗКП наводи и да је фотодокументација ПУ Нови Сад Кт бр. 447-1121/22 од 07.04.2022. године, у којој се налазе фотографије СМС порука са мобилног телефона оштећеног ГГ сачињена у просторијама ПУ Нови Сад супротно одредби члана 152. став 3. ЗКП. У вези са изнетим, бранилац наводи и да се у пресуди на страни 15 став 3 констатује да је извршен увид у криминалистичко-техничку документацију ПУ Нови Сад број Кт 447-1120/2022 од 07.04.2022. године, коју тужилац није поднео у доказним средствима и која није изведена на главном претресу, а за коју суд наводи да су њоме обезбеђене фотографије СМС порука мобилног телефона оштећеног ГГ. По ставу одбране, исте се налазе и извођене су у склопу фотодокументације Кт 447-1121/2022 од 07.04.2022. године под редним бројевима од 30 до 34, односно у склопу фотодокументације увиђаја стана, која је везана за форензички преглед стана, а форензички преглед телефона је обављен у просторијама ПУ.

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

Одредбом члана 419. став 1. ЗКП, прописано је да суд заснива пресуду само на доказима који су изведени на главном претресу.

Битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тачка 1) ЗКП, у вези са чланом 419. став 1. ЗКП, постоји ако се пресуда заснива на доказу који уопште није изведен на главном претресу.

Из списка предмета произилази да се побијане правноснажне пресуде, поред осталих доказа, заснивају и на фотодокументацији ПУ Нови Сад Кт бр. 447-1120/22 од 07.04.2022. године, у којој се налазе фотографије СМС порука са мобилног телефона оштећеног ГГ сачињена у просторијама ПУ Нови Сад и из ког доказа се утврђује да је извршено фотографисање порука са мобилног телефона оштећеног ГГ, те да су увидом у исте потврђени наводи оштећених да је ванбрачна супруга страхујући за своју безбедност позивала родитеље за помоћ због понашања окривљеног, а што је првостепени суд констатовао у образложењу своје пресуде (страна петнаест, став три). Такође, из списка предмета произилази и да наведена фотодокументација није изведена на главном претресу, али и да иста не представља саставни део фотодокументације Кт 447-1121/2022 од 07.04.2022. године, односно део фотодокументације увиђаја стана, која је везана за форензички преглед стана, већ представља посебну фотодокументацију и то преглед телефона обављен у просторијама ПУ, која је и заведена под другим Кт бројем (Кт 447-1120/2022)

Имајући у виду да је фотодокументација ПУ Нови Сад Кт бр. 447-1120/22 од 07.04.2022. године, у којој се налазе фотографије СМС порука са мобилног телефона оштећеног ГГ сачињена у просторијама ПУ Нови Сад била предмет оцене суда, те да ју је првостепени суд у образложењу довео у везу са исказима оштећених, стоје наводи захтева браниоца окривљеног да је суд ценио спорни доказ и свој закључак поткрепио доказом на коме се по одредбама ЗКП пресуда не може заснивати, јер је поступљено супротно одредби члана 419. став 1.ЗКП.

Међутим, одредбом члана 438. став 2. тачка 1) ЗКП прописано је да ова битна повреда одредаба кривичног поступка постоји ако се пресуда заснива на доказу на коме се по одредбама овог законика не може заснивати, осим ако је с обзиром на друге доказе, очигледно да би и без тог доказа била донесена иста пресуда.

Из списка предмета произилази да првостепени суд побијану правноснажну пресуду није засновао искључиво на фотодокументацији ПУ Нови Сад Кт бр. 447-1120/22 од 07.04.2022. године, у којој се налазе фотографије СМС порука са мобилног телефона оштећеног ГГ, већ су чињенице везане за два кривична дела насиље у породици из члана 194. став 1. КЗ за која је окривљени и оглашен правноснажном пресудом кривим, утврђене на основу других доказа изведених у току поступка и то: исказа сведока оштећених ГГ, ВВ и ББ, вештака проф. др. Пилије Владимира, др. Бориса Голубовића и др. Сање Букумировић, лекарских извештаја на име оштећеног ГГ, медицинске документације за окривљеног, налаза и мишљења вештака др. Бориса Голубовића и др. Сање Букумировић од 08.06.2022. године, пресуде Основног суда у Новом Саду К-156/18 од 22.03.2018. године, пресуде Вишег суда у Новом Саду Кж1-137/18 од 09.07.2018. године, фотодокументације ПУ Нови Сад Кт-447-1121/22 од 07.04.2022. године, записника о увиђају ПУ Нови Сад од 07.04.2022. године, као и делимично на основу одбране самог окривљеног.

Дакле, како нижестепене пресуде нису засноване само на фотодокументацији ПУ Нови Сад Кт бр. 447-1120/22 од 07.04.2022. године, у којој се налазе фотографије СМС порука са мобилног телефона оштећеног ГГ, и како је, по оцени Врховног касационог суда, с обзиром на друге доказе изведене у законито спроведеном поступку, и оцењене појединачно и у њиховој међусобној вези, очигледно да би и без овог доказа била донета иста пресуда, то самим тим неосновано бранилац окривљеног указује на битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тачка 1) ЗКП, као повреду поступка која је била од апсолутног утицаја на законитост и правилност правноснажне пресуде.

Сходно изнетом, неосновани су наводи захтева за заштиту законитости којима се указује на битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тачка 1) ЗКП.

У преосталом делу захтев за заштиту законитости бранилац окривљеног указујући на повреду закона из члана 438. став 2. тачка 1) ЗКП као незаконит доказ означава и саслушање окривљеног ДД, али образлажући наведену повреду, у овом делу, бранилац у суштини указује на повреду закона из члана 68, 71. и 85. ЗКП. Поред изнетог, у захтеву за заштиту законитости се указује и на повреду закона из члана 397. и 398. ЗКП.

Међутим, повреде закона из члана 68, 71. и 85. 397. и 398. ЗКП не представљају законом дозвољене разлоге за подношење захтева за заштиту законитости окривљеном преко браниоца, у смислу члана 485. став 4. ЗКП, због чега нису ни били предмет оцене Врховног касационог суда.

Из изнетих разлога, на основу члана 491. ЗКП, Врховни касациони суд је донео одлуку као у изреци ове пресуде.

**Записничар-саветник
Ирина Ристић с.р.**

**Председника већа-судија
Бата Цветковић с.р.**

За тачност отправака
Управитељ писарнице
Марина Антонић