



Република Србија
ВРХОВНИ КАСАЦИОНИ СУД
Кзз 85/2016
16.03.2016. године
Београд

У ИМЕ НАРОДА

Врховни касациони суд, у већу састављеном од судија: Веска Крстајића, председника већа, Биљане Синановић, Милунке Цветковић, Зорана Таталовића и Радмиле Драгичевић-Дичић, чланова већа, са саветником Врховног касационог суда Зорицом Стојковић, као записничарем, у кривичном предмету окривљеног О.Л., због кривичног дела разбојништво из члана 206. став 2. у вези става 1. Кривичног законика, одлучујући о захтеву за заштиту законитости браниоца окривљеног, адв. Д.К., поднетом против правноснажних пресуда Вишег суда у Краљеву 4К бр. 31/15 од 14.07.2015. године и Апелационог суда у Крагујевцу Кж1 1164/15 од 27.10.2015. године, у седници већа одржаној дана 16.03.2016. године, једногласно је донео

ПРЕСУДУ

ДЕЛИМИЧНО СЕ УСВАЈА захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног О.Л. - адвоката Д.К. као основан у односу на повреду закона из члана 439. тачка 2) ЗКП, па се **ПРЕИНАЧУЈУ** правноснажне пресуде Вишег суда у Краљеву 4К бр. 31/15 од 14.07.2015. године и Апелационог суда у Крагујевцу Кж1 1164/15 од 27.10.2015. године у погледу правне квалификације кривичног дела, тако што Врховни касациони суд описане кривичноправне радње за које је окривљени О.Л. оглашен кривим правно квалификује као кривично дело разбојништво из члана 206. став 1. Кривичног законика у саизвршилаштву у вези са чланом 33. КЗ за које га применом одредаба чланова 4, 42, 45, 54 и 63. КЗ **ОСУЂУЈЕ** на казну затвора у трајању од 3 (три) године и 3(три) месеца у коју му се урачунава време проведено у притвору од 12.08.2014. године па до упућивања окривљеног у завод за извршење кривичних санкција али најдуже док не истекне време трајања казне, док се исти захтев за заштиту законитости у односу на повреду закона из члана 438. став 1. тачка 4) и члана 438. став 2. тачка 1) ЗКП **ОДБИЈА** као неоснован, а у преосталом делу **одбацује** као недозвољен.

Образложење

Пресудом Вишег суда у Краљеву 4К бр. 31/15 од 14.07.2015. године окривљени О.Л. оглашен је кривим због кривичног дела разбојништво из члана

206. став 2. у вези става 1. КЗ и осуђен на казну затвора у трајању од три године и шест месеци у коју му је урачунато време проведено у притвору од 12.08.2014. године па до упућивања окривљеног у завод за извршење кривичних санкција али најдуже док не истекне време трајања казне изречене у првостепеној пресуди. Истом пресудом оштећени су ради остваривања имовинскоправног захтева упућени на парницу док је окривљени обавезан да у корист буџетских средстава суда на име паушала плати износ од 5.000,00 динара као и остале трошкове кривичног поступка, о чијој висини ће се одлучити посебним решењем, а све у року од 15 дана од дана правноснажности пресуде.

Пресудом Апелационог суда у Крагујевцу Кж1 1164/15 од 27.10.2015. године одбијене су као неосноване жалбе Вишег јавног тужиоца у Краљеву и браниоца окривљеног, а првостепена пресуда потврђена.

Против правноснажних пресуда Вишег суда у Краљеву 4К бр. 31/15 од 14.07.2015. године и Апелационог суда у Крагујевцу Кж1 1164/15 од 27.10.2015. године захтев за заштиту законитости поднео је бранилац окривљеног О.Л., адвокат Д.К., због повреда закона из члана 438. став 1. тачка 4) и став 2. тачка 1) ЗКП и из члана 439. тач.2) ЗКП, с`предлогом да Врховни касациони суд усвоји захтев, укине обе нижестепене пресуде и предмет врати првостепеном суду на поновно одлучивање или пак да исте преиначи тако што ће окривљеног ослободити од оптужбе да је извршио предметно кривично дело. Бранилац предлаже да заједно са окривљеним буде обавештен о седници већа Врховног касационог суда као и да Врховни касациони суд сагласно одредби члана 488. став 2. и 3. ЗКП одреди да се извршење правноснажне пресуде одложи односно прекине.

Врховни касациони суд је доставио примерак захтева за заштиту законитости браниоца окривљеног О.Л., адв. Д.К., Републичком јавном тужиоцу у смислу члана 488. став 1. Законика о кривичном поступку и у седници већа, коју је одржао без обавештавања Републичког јавног тужиоца и браниоца окривљеног, сматрајући да њихово присуство није од значаја за доношење одлуке (члан 488. став 2. ЗКП), размотрио списе предмета са пресудама против којих је захтев поднет, па је по оцени навода и предлога у захтеву, нашао:

Захтев за заштиту законитости је делимично основан.

У поднетом захтеву указује се да, иако је окривљени оглашен кривим због извршења кривичног дела разбојништво из члана 206. став 2. у вези са ставом 1. КЗ, у опису радње извршења кривичног дела изузев навода да су окривљени поступали у групи, уопште се не наводе околности из члана 112. тач.22) КЗ које одређују појам групе тј. да се ради о лицима повезаним ради трајног или повремениог вршења кривичних дела, него се описује саизвршилаштво из члана 33. КЗ, на који начин се у суштини у поднетом захтеву указује на повреду закона из члана 439. тач.2) ЗКП.

Наведеном правноснажном пресудом Вишег суда у Краљеву 4К бр. 31/15 од 14.07.2015. године која је потврђена пресудом Апелационог суда у Крагујевцу Кж1 1164/15 од 27.10.2015. године, окривљени О.Л. је оглашен кривим што је „дана 07.04.2011. године, у месту Ахел у Холандији, поступајући као урачунљиво лице, свестан да је његово дело забрањено, чије извршење је хтео, поступајући у групи, употребом силе против неког лица и претњом да ће непосредно напасти на живот или тело, одузео туђе покретне ствари у намери да њиховим присвајањем себи и другом прибави противправну имовинску корист, тако што је на основу договора који је претходно постигао са М.В. и осуђеним В.П. (раније се звао М.П.), најпре М.В. ушао у јувелирницу М. која се налази у ул. ... тако што је позвонио на улазна врата и власник јувелирнице оштећени G.M.G.R. отворио улазна врата која је М.В. задржао отворена руком а осуђени В.П. ставио папучу како би врата остала отворена, па је тако ушао у јувелирницу са В.П. и уз повике да је у питању пљачка кроз металне решетке и стакло изнад пулта којима је одвојена радионица, у власника јувелирнице који се налазио у радионици упериио пластичну реплику аутоматске пушке ... марке „...“, а осуђени В.П. упериио ваздушни пиштољ марке „...“, након чега су разбили стакло на витринама и из истих одузели ствари и ставили у велику непровидну торбу и пошто су напустили јувелирницу са М.В. побегао са лица места, док је осуђени В.П. носио торбу са одузетим стварима држећи пиштољ у руци био примећен од грађана и у близини јувелирнице пао испаливши хитац из ваздушног пиштоља а оштећене који су покушали да га спрече да побегне и однесе одузете ствари дршком поменутог пиштоља ударио и нанео им лаке телесне повреде и то ошт. В.Д. повреду у виду потреса мозга и посекотине на потиљку главе а ошт. А.В.д. В. у виду посекотине чела, затим испалио још један хитац из пиштоља и пошто је оставио торбу са одузетим стварима побегао са лица места.“ те да је тиме извршио кривично дело разбојништво из члана 206. став 2. у вези става 1. КЗ.

Одредбом члана 206. став 1. КЗ одређена је законска диспозиција основног облика кривичног дела разбојништво на начин што је прописано да ће се казном затвора од две до десет година казнити свако "ко употребом силе против неког лица или претњом да ће непосредно напасти на живот или тело одузме туђу покретну ствар у намери да њеним присвајањем себи или другом прибави противправну имовинску корист" док су ставом другим предвиђени тежи облици овог кривичног дела тако што је одређено да ће се затвором од три до петнаест година казнити учинилац „ако је дело из става 1. овог члана учињено од стране групе, или је неком лицу са умишљајем нанесена тешка телесна повреда или ако вредност одузетих ствари прелази износ од милион и петсто хиљада динара“.

Појам групе одређен је у члану 112. тачка 22) КЗ као „ најмање три лица повезаних ради трајног или повремениог вршења кривичних дела која не мора да има дефинисане улоге својих чланова, континуитет чланства или развијену структуру“ а одредбом члана 33. КЗ одређен је појам саизвршилаштва тако да „ако више лица учествовањем у радњи извршења заједнички учине или из нехата заједнички изврше кривично дело, или остварујући заједничку одлуку другом

радњом са умишљајем битно допринесу извршењу кривичног дела, свако од њих казниће се казном прописаном за то дело“.

На горе наведени начин ни у опису дела (а ни у правним разлозима) не наводе се ни тешке телесне повреде ни вредност одузетих ствари него се као као једина квалификаторна околност пак наводи да је дело извршено у групи. При томе од елемената групе као квалификаторне околности предметног кривичног дела из описа радње једино произилази да је дело извршено од стране три лица док су у потпуности изостали сви остали прописани елементи. Тако је изостало не само њихово формално навођење (из члана 112. тачка 22. КЗ) него и чињенични опис из кога произилази да су наведени извршиоци повезани ради вршења, да ли трајног или повремениог, кривичних дела и којих, са или без дефинисаних улога својих чланова, континуитета чланства или развијене структуре. Односно, по ставу Врховног касационог суда, када је у питању кривично дело извршено у свом квалификованом (тежем) облику, та квалификаторна околност мора бити потпуно чињенично одређена у опису дела у изреци да би из тог и таквог описа потом проистекла и та тежа квалификација дела. У конкретном случају, дакле, није било довољно навести да су три извршиоца (што јесте један од елемената појма „група“) кривично дело извршили у саставу групе, него је било неопходно описати и остале елементе групе из члана 112. тачке 22) КЗ те је тако „само“ описано учешће више лица у извршењу кривичног дела односно саизвршилаштво из члана 33. КЗ а на шта се основано указује у поднетом захтеву. Из тих разлога је по ставу Врховног касационог суда описане радње неопходно правно квалификовати као кривично дело разбојништво из члана 206. став 1. у вези са чланом 33. КЗ а не као дело из члана 206. став 2. у вези са ставом 1. КЗ.

Стога је Врховни касациони суд, усвајајући захтев за заштиту законитости у овом делу као основан, преиначио нападнуте правноснажне одлуке у погледу правне квалификације дела те следствено томе осудио окривљеног на казну затвора у трајању од три године и три месеца у коју му је применом члана 63. КЗ урачунао време проведено у притвору у изреци наведеном периоду и у овом делу одлучио на основу одредбе члана 492. став 1. тачка 2) ЗКП.

Захтев за заштиту законитости у односу на повреде закона из члана 438. став 1. тач.4) и став 2. тач.1) ЗКП је неоснован.

Најпре, неосновано се у захтеву за заштиту законитости указује на битну повреду одредаба поступка из члана 438. став 1. тачка 4) ЗКП која је, по наводима подносиоца захтева, почињена тако што је истражни судија Весна Радомировић морала бити изузета од поступања у поступку истраге будући да је у истом овом предмету али у поступку против осуђеног саучесника В.П. учествовала као председник судећег већа. Међутим, повреда одредаба поступка из члана 438. став 1. тачка 4) ЗКП постоји само уколико је „на главном претресу учествовао судија или судија-поротник који се морао изузети“ а несумњиво је да судија Весна Радомировић није учествовала као судија на главном претресу у поступку против

овог окривљеног, него, како то наводи и сам подносилац захтева, у поступку истраге. Имајући у виду да је захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног поднет због ове повреде закона и да је иста неосновано истицана у поступку по жалби, Врховни касациони суд у целости прихвата разлоге које је дао Апелациони суд у Крагујевцу на страни 3 последњи и на страни 4 први пасус своје пресуде и у смислу члана 491. став 2. ЗКП на исте упућује.

Надаље, неосновано се у захтеву за заштиту законитости наводи да се нападнуте пресуде заснивају на доказима на којима се по одредбама овог законика пресуда не може заснивати и тако указује на битну повреду одредаба поступка из члана 438. став 2. тачка 1) ЗКП.

Постојање ове повреде подносилац захтева сагледава најпре у томе што су у доказном поступку прочитани: "записник личних података Б., записник о доласку Б. за Србију 06.06.2011. године, записници о току процедуре прислушкивања (много таквих записника) и записници снабдевања подацима телекомуникационог саобраћаја и истраге телекомуникација" а који докази се по ставу подносиоца захтева "морају издвојити из списка јер се сви до једног односе на особу под именом Б.Б." која нема никакве везе са предметним кривичним догађајем, која није имала својство осумњичене, оптужене ни окривљене нити је против ње вођен било какав поступак.

Изнете наводе захтева браниоца окривљеног Л., Врховни касациони суд оцењује као неосноване из следећих разлога.

Имајући у виду да је захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног поднет због повреде закона која је неосновано истицана у поступку по жалби, Врховни касациони суд, одбијајући захтев за заштиту законитости у овом делу као неоснован, у целости прихвата разлоге које је дао Апелациони суд у Крагујевцу на страни 6 пасус 2, 3 и 4 и страни 7 пасус 1 своје пресуде и у смислу члана 491. став 2. ЗКП на исте упућује. Поред тога неопходно је указати да Република Србија и Краљевина Холандија материју међународне правне помоћи у кривичним стварима нису уредиле међусобним уговором услед чега се, у конкретном случају, и примењују одредбе ратификоване Европске конвенције о преносу поступка у кривичним стварима.

Надаље, у поднетом захтеву за заштиту законитости се наводи да се пресуда заснива на записнику о саслушању осуђеног В.П. од 23.07.2012. године који је суд прочитао а да овог окривљеног није испитао као сведока а што је, по ставу подносиоца, незаконито јер се одредба члана 406. став 1. тачка 5) ЗКП "примењује само у случају да је неко лице, које је већ правноснажно осуђено, није у могућности да се појави пред судом у својству сведока у поступку који се води против других лица".

Изнете наводе захтева браниоца окривљеног Л., Врховни касациони суд оцењује као неосноване из следећих разлога.

Одредбом члана 406. став 1. тачка 5) ЗКП прописано је да се упознавање са садржином записника о исказима сведока, саопштених или већ осуђених саучесника у кривичном делу, као и записника о налазу и мишљењу вештака, може по одлуци већа обавити сходном применом члана 405. ЗКП (дакле вршењем увида у садржај или читањем), ако је реч о исказу саопштеног према којем је кривични поступак раздвојен или је већ окончан правноснажном осуђујућом пресудом.

Имајући у виду чињеницу да је према саопштеном В.П. поступак окончан правноснажном осуђујућом пресудом Вишег суда у Краљеву 2К 81/13 од 05.11.2013. године, то је првостепени суд, по ставу Врховног касационог суда правилно поступио када је записник о његовом исказу, сходно одредби члана 406. став 1. тачка 5) ЗКП, прочитао на главном претресу. Наиме, у складу са овом одредбом, у кривичном поступку није дозвољен дуалитет процесних својстава, односно једно лице се не може појавити у двострукој улози и то једном као окривљени а потом и као сведок и у конкретном случају на исто нема утицаја чињеница да ли је (или није) "у могућности да се појави пред судом" како се то неосновано указује у поднетом захтеву.

Стога је Врховни касациони суд захтев у овом делу као неоснован одбио.

Поред тога, у поднетом захтеву се наводи да се пресуда заснива и на "снимцима сигурносних камера из објекта К. и М. и фотодокументацији са стране 0248 до 0265 а која се налази у регистратору бр.І" које видео снимке и фотодокументацију је суд морао у смислу одредбе члана 405. став 2. ЗКП репродуковати на главном претресу и тако омогућити окривљеном Л. да се о истима изјасни.

Врховни касациони суд и ове наводе оцењује неоснованим.

Најпре, Врховни касациони суд налази да пресуда није заснована на (видео) "снимцима сигурносних камера из објекта К. и М." Наиме, јасно се у првостепеној пресуди на страни 5. и 6. наводи се да је суд у доказном поступку, између осталог, извршио увид у записнике налаза снимака радњи К. и М. (број 2011026014-63 од 12.04.2011, број 2011026014-18 од 07.04.2011, број 2011026014-70 од 12.04.2011, број 2011026014-69 од 15.04.2011, број 2011026014-71 од 20.04.2011 и 2011020730-4 од 08.04.2011. године) а и из списка предмета те из исте пресуде (страна 38. пасус други) произилази да видео записи и нису достављени од органа Краљевине Холандије него фотографије из тих видео записа о чему су сачињени и достављени наведени записници налаза од стране вештака форензичара. Надаље, тачно је да је суд своју пресуду засновао на овим записима и фотографијама али из списка предмета произилази и да је суд у присуству окривљеног и његовог браниоца на главном претресу од 22.06.2015. године (стр. 6. и 7. записника о главном претресу -

стр.178. и 179. списка) извршио увид у ове записе налаза и у њима садржану, од вештака сачињену, фотодокументацију (регистратор бр.І. стране 0248 до 0265) те се стога неосновано у поднетом захтеву указује како ови докази нису изведени на главном претресу и окривљеном нису предочени.

С тога је Врховни касациони суд и у овом делу одбио захтев за заштиту законитости као неоснован.

У осталом делу захтев за заштиту законитости је недозвољен.

Одредбом члана 485. став 1. тачка 1) ЗКП-а прописано је да се захтев за заштиту законитости може поднети ако је правноснажном одлуком или одлуком у поступку који је претходио њеном доношењу повређен закон, а ставом 4. наведеног члана предвиђени су услови под којима окривљени преко свог браниоца може поднети захтев за заштиту законитости, а то је учињено пре свега таксативним набрајањем повреда закона које могу бити учињене у поступку пред првостепеним и апелационим судом.

По ставу Врховног касационог суда, одредбом члана 485. став 4. ЗКП-а, дакле, ограничени су разлози због којих окривљени може поднети захтев за заштиту законитости, па следствено томе окривљени на основу члана 485. став 1. тачка 1. и став 4. ЗКП-а може, преко браниоца, поднети захтев за заштиту законитости само због повреда тог законика, прописаних у члану 74, члану 438. став 1. тачка 1) и 4) и тачка 7) до 10) и став 2. тачка 1), члану 439. тачка 1) до 3) и члану 441. став 3. и 4. ЗКП-а, учињених у првостепеном и поступку пред апелационим судом. При том, обавеза навођења разлога за подношење захтева због повреде закона (члан 485. став 1. тачка 1) ЗКП) подразумева не само формално означавање о којој повреди закона из члана 485. став 4. ЗКП се ради већ и указивање на то у чему се она састоји.

У конкретном случају бранилац окривљеног О.Л. адв. Д.К. као разлоге за подношење захтева, поред изнетог, наводи и да је пресудом повређен закон из члана 438. став 1. тачка 4) ЗКП тако што је истрагу водио ненадлежан орган јер је истрагу коју је започео и прекинуо истражни судија, по почетку примене новог ЗКП, морао настави јавни тужилац а не као у конкретном случају истражни судија чиме се се у суштини указује на погрешну примену одредбе члана 298. став 1. ЗКП која, у смислу одредбе члана 485. став 4. ЗКП, није предвиђена као дозвољен законски основ за подношење овог ванредног правног лека од стране окривљеног односно његовог браниоца.

Надаље, бранилац окривљеног као разлоге за подношење захтева наводи и да је суд као доказе извео и "записнике о постојању сумње, лични опис и европски налог за хапшење за М.В., окр. Л. и М.П." који докази по ставу одбране "немају никакву доказну снагу" при чему се уопште не наводи да ли је и које чињенице суд тим доказима утврдио, те на налазу и мишљењу вештака за телекомуникације З.Л.

од 29.09.2014. године и листингу одлазног и долазног саобраћаја за окр. О.Л. који докази су незаконити јер вештак "паушално закључује да одређени бројеви телефона и телефонски уређаји припадају окривљеном Л.О." од ког закључка је вештак одустао приликом испитивања на главном претресу те се по ставу одбране на овим доказима није могла донети осуђујућа пресуда. Тиме се, по ставу Врховног касационог суда, износи сопствена оцена изведених доказа а не указује на њихову незаконитост те тако само формално означава повреда закона из члана 438. став 2. тачка 1) ЗКП због које је у смислу одредбе члана 485. став 4. ЗКП-а подношење захтева дозвољено а оцена изведених доказа и погрешно утврђено чињенично стање не представљају законом дозвољене разлоге због којих захтев за заштиту законитости могу поднети окривљени и његов бранилац те је стога захтев и у овом делу одбачен као недозвољен.

Из наведених разлога Врховни касациони суд је одлучио као у изреци ове пресуде и то: у односу на усвајајући део на основу члана 492. став 1. тачка 2) ЗКП, у односу на одбијајући део на основу члана 491. став 1. ЗКП и на основу члана 487. став 1. тачка 2) ЗКП у вези са чланом 485. став 4. ЗКП у делу којим је захтев одбацио као недозвољен а све и на основу члана 30. став 1. Закона о уређењу судова („Службени гласник РС“ бр. 116/2008 ...).

Записничар-саветник,
Зорица Стојковић, с.р.

Председник већа-судија,
Веско Крстајић, с.р.