



Република Србија  
ВРХОВНИ КАСАЦИОНИ СУД  
Кзз 1345/2019  
30.01.2020. године  
Београд

**У ИМЕ НАРОДА**

Врховни касациони суд, у већу састављеном од судија: Бате Цветковића, председника већа, Драгана Аћимовића, Мирољуба Томића, Јасмине Васовић и Соње Павловић, чланова већа, са саветником Олгицом Козлов, записничарем, у кривичном предмету против окривљеног АА, због продуженог кривичног дела обљуба са дететом из члана 180. став 2. у вези става 1. у вези члана 61. став 2. и 4. Кривичног законика, одлучујући о захтеву за заштиту законитости Републичког јавног тужиоца Ктз 1155/19 од 05.12.2019. године, поднетом против правноснажне пресуде Апелационог суда у Београду Кж1 392/2019 од 10.06.2019. године, у седници већа одржаној 30.01.2020. године, једногласно је, донео

**ПРЕСУДУ**

**УСВАЈА СЕ**, као основан захтев за заштиту законитости Републичког јавног тужиоца Ктз 1155/19 од 05.12.2019. године, и **УТВРЂУЈЕ** да је правноснажном пресудом Апелационог суда у Београду Кж1 392/2019 од 10.06.2019. године повређен закон - одредба члана 439. тачка 1) Законика о кривичном поступку у вези са одредбом члана 29. став 1. и 2. Кривичног законика, у корист окривљеног АА.

**Образложење**

Пресудом Вишег суда у Панчеву К 46/18 од 22.01.2019. године окривљени АА оглашен је кривим због извршеног продуженог кривичног дела обљуба са дететом из члана 180. став 2. у вези става 1. у вези члана 61. став 2. и 4. КЗ и осуђен на казну затвора у трајању од пет година, док су трошкови поступка у смислу члана 261, члана 262. став 1. и члана 264. став 4. ЗКП пали на терет буџетских средстава суда, а посебним решењем ће бити одлучено о њиховој висини.

Пресудом Апелационог суда у Београду Кж1 392/2019 од 10.06.2019. године, усвајањем жалбе браниоца окривљеног АА, адвоката Јелене Бугарски преиначена је пресуда Вишег суда у Панчеву К 46/18 од 22.01.2019. године, тако што је Апелациони суд у Београду окривљеног АА, на основу члана 423. став 1. тачка 1) ЗКП у вези члана 29. став 1. и 2. КЗ ослободио од оптужбе да је извршио кривично дело обљуба са дететом из члана 180. став 2. у вези става 1. КЗ док су трошкови кривичног поступка у смислу члана 265. став 1. ЗКП пали на терет буџетских средстава.

Против наведене правноснажне пресуде Апелационог суда у Београду Кж1 392/2019 од 10.06.2019. године, на основу члана 483. став 1. ЗКП, Републички јавни тужилац је поднео захтев за заштиту законитости Ктз 1155/19 од 05.12.2019. године, због повреде кривичног закона из члана 439. тачка 1) ЗКП у вези са чланом 29. став 1. и 2. КЗ, све у вези са одредбом члана 485. став 1. тачка 1) ЗКП, уз предлог Врховном касационом суду да усвоји поднети захтев и донесе пресуду којом ће утврдити да је побијаном пресудом Апелационог суда у Београду Кж1 392/2019 од 10.06.2019. године повређен закон - одредба члана 439. тачка 1) ЗКП, у вези са одредбом члана 29. став 1. и 2. КЗ, у корист окривљеног АА.

Врховни касациони суд је доставио примерак захтева за заштиту законитости браниоцу окривљеног АА, адвокату Јелени Бугарски, сходно одредби члана 488. став 1. Законика о кривичном поступку, те је 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 (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 је основан.

Апелациони суд у Београду је нашао да се у радњама окривљеног стичу обележја кривичног дела које му се оптужбом ставља не терет, међутим, имајући у виду околности под којима је дело учињено и лична својства окривљеног која се односе на ниво образовања, личне прилике, његове породичне прилике и окружење, по ставу Апелационог суда окривљени није могао да зна да је ступање у полни однос са лицем које није навршило 14 година кривично дело. У том смислу се указује и на чињеницу да је услед хиперкриминализације понашања у савременом друштву, неодрживо инсистирање на начелу да непознавање права никога не оправдава, а када се има у виду особеност ромске националне мањине (окружење из кога окривљени потиче), која се односе на рано ступање у полне односе и рано заснивање заједнице живота, онда по ставу Апелационог суда произилази и закључак да окривљени није био дужан и није могао да зна да је ступањем у полне односе са лицем које није навршило 14 година предвиђено као кривично дело, што указује да је окривљени поступао у неотклоњивој правној заблуди која искључује кривицу као обавезни елеменат кривичног дела, а самим тим и постојање кривичног дела обљуба са дететом из члана 180. став 2. у вези става 1. Кривичног законика.

По налажењу Врховног касационог суда основано се у захтеву за заштиту законитости Републичког јавног тужиоца указује да је доношењем побијане другостепене пресуде повређен кривични захтев – одредба члана 439. тачка 1) ЗКП у вези са одредбом члана 29. став 1. и 2. КЗ, у корист окривљеног АА. Ово стога што је у конкретном случају, а по налажењу Врховног касационог суда, Апелациони суд у Београду заузео погрешан став да је окривљени АА поступао у неотклоњивој правној заблуди.

Одредбом члана 29. став 1. КЗ, прописано је да није кривично дело оно дело које је учињено у неотклоњивој правној заблуди, а ставом 2. истог члана да

је правна заблуда неотклоњива ако учинилац није био дужан и није могао да зна да је његово дело забрањено. Значи, да би правна заблуда могла да искључи кривицу (а самим тим и кривично дело) неопходно је да учинилац никако није могао да избегне заблуду о забрањености дела, односно да није био дужан и није могао да зна да је дело забрањено, при чему се подразумева да оба услова буду кумулативно испуњена.

Ради утврђивања објективних и субјективних критеријума отклоњивости правне заблуде у конкретном случају, другостепени суд је анализирао под којим околностима је кривично дело учињено (објективни критеријум) и лична својства окривљеног (субјективни критеријум), на основу којих је и закључио да је окривљени поступао у неотклоњивој правној заблуди.

Основано се захтевом за заштиту законитости Републичког јавног тужиоца указује да изнете околности у закључку другостепеног суда не оправдавају примену института правне заблуде у конкретном случају.

Што се тиче објективног критеријума у погледу околности под којима је кривично дело учињено, Врховни касациони суд најпре указује да обљуба са дететом не представља само повреду права, већ истовремено и повреду моралног поретка, због чега по нашем законодавству а и у складу са Међународним стандардима малолетна лица уживају посебну заштиту у погледу полних односа, а нарочито када су у питању деца, која нису достигла довољан степен физичке и психичке зрелости.

Оваква заштита се односи на сву децу, па стога чињеница да је одређено дете припадник заједнице у којој су по обичају полни односи са дететом прихватљиви, не може суспендовати право у односу на обичаје. Из наведених разлога уколико би се прихватио став да особености понашања појединих делова ромске заједнице у погледу обичаја који се односе на рано заснивање заједнице живота и ступања у полне односе, представљају околност која у битноме утиче на закључак да окривљени није знао да овакве радње представљају кривично дело, последица оваквог става би била да деца овакве друштвене групе не би уживала под истим условима кривично правну заштиту код извршења ових кривичних дела у односу на осталу децу у друштву. Самим тим се особености и обичаји одређеног дела ромске националне мањине, не могу у значајнијој мери посматрати изоловано у односу на комплетну друштвену заједницу.

У погледу критеријума који се односе на околности под којима је кривично дело учињено не може се прихватити ни став другостепеног суда да је због хиперкриминализације понашања у данашњем времену неодрживо инсистирање на начелу да непознавање права никога не оправдава. Ово посебно када се ради о кривичном делу у конкретном случају, јер инкриминација предузимања сексуалних радњи према детету тј. лицу које није навршило 14 година, уведена још 1951. године као кривично дело „Обљуба и противправни блуд са малолетним лицем, због чега је неприхватљив став Апелационог суда о утицају хиперкриминализације понашања у данашњем друштву и утицају на одговорност окривљеног а у конкретном случају за кривично дело које је окривљеном стављено на терет.

Стоји чињеница да су код утврђивања отклоњивости правне заблуде поред објективних критеријума у највећој мери опредељујући и субјективни критеријуми, који се односе на лична својства окривљеног а који се утврђују и вреднују у сваком конкретном случају.

С тим у вези, након анализе неспорно утврђених чињеница које произилазе из списка предмета и то да је окривљени АА знао узраст оштећене и чињеницу да није навршила ни 14 година (што је утврђено током поступка), да је окривљени знатно старији и да је у време извршења кривичног дела имао 21 годину и 9 месеци, да је емоционална и социјална зрелост окривљеног била у складу са достигнутим календарским узрастом (како је то током поступка утврђено из налаза и мишљења вештака неуропсихијатра), да има трећи степен средњег образовања (за разлику од многих припадника његове етничке заједнице), живео је у иностранству и користи компјутер, односно друштвене мреже преко којих је и дошао у контакт са оштећеном. Изнете околности без обзира на чињеницу да је припадник ромске мањине као етничке заједнице, која као и свака друга заједница има своје обичаје, супротно закључку Апелационог суда у Београду, а по налажењу Врховног касационог суда указују да је окривљени био дужан и могао је да зна да је његово дело забрањено у ком случају не може бити речи о неотклоњивој правној заблуди. Чак и у ситуацији да окривљени због свог социолошко-културолошког порекла, није знао за забрањеност полних односа са децом, а који закључак је извео нижестепени суд исти је због својих напред описаних личних својстава, према околностима догађаја а посебно што су информације о недозвољености сексуалних односа са децом све присутне и лако доступне преко медија и друштвених мрежа, које су окривљеном и биле доступне и којима се и користио, указују да је окривљени био дужан и могао је за то да зна.

Имајући у виду напред изнете разлоге у вези објективних и субјективних критеријума, а у погледу отклоњивости правне заблуде, Врховни касациони суд је нашао да је погрешан став Апелационог суда у погледу поступања у неотклоњивој правној заблуди на страни окривљеног, самим тим и постојања кривичног дела обљуба са дететом из члана 180. став 2. у вези става 1. КЗ.

Налазећи из напред изнетих разлога, да се захтевом за заштиту законитости Републичког јавног тужиоца основано указује да је побијаном пресудом повређен кривични закон-одредба члана 439. тачка 1) Законика о кривичном поступку у вези са одредбом члана 29. став 1. и 2. Кривичног законика, то је Врховни касациони суд усвојио поднети захтев, те је, а како је захтев поднет на штету окривљеног, на основу члана 492. став 1. тачка 3) и члана 493. ЗКП утврдио да је правноснажном пресудом Апелационог суда у Београду Кж1 392/2019 од 10.06.2019. године учињена повреда закона у корист окривљеног АА, при том не дирајући у правноснажност наведене пресуде.

**Записничар-саветник,  
Олгица Козлов,с.р.**

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

**За тачност отправка  
Управитељ писарнице  
Марина Антонић**