



Република Србија
ВРХОВНИ КАСАЦИОНИ СУД
Кзз 446/2022
05.05.2022. године
Београд

У ИМЕ НАРОДА

Врховни касациони суд, у већу састављеном од судија: Биљане Синановић, председника већа, Радмиле Драгичевић Дичић, Светлане Томић Јокић, Дубравке Дамјановић и Милене Рашић, чланова већа, са саветником Андреом Јаковљевић, као записничарем, у кривичном предмету окривљене АА, због продуженог кривичног дела превара из члана 208. став 4. у вези става 1. у вези члана 61. Кривичног законика, одлучујући о захтеву за заштиту законитости браниоца окривљене АА, адвоката Мирослава Граовца, поднетом против правноснажних пресуда Трећег основног суда у Београду К 17775/10 од 07.09.2021. године и Апелационог суда у Београду Кж1 1092/21 од 31.01.2022. године, у седници већа одржаној дана 05.05.2022. године, једногласно је донео

ПРЕСУДУ

ОДБИЈА СЕ, као неоснован, захтев за заштиту законитости браниоца окривљене АА, адвоката Мирослава Граовца, поднет против правноснажних пресуда Трећег основног суда у Београду К 17775/10 од 07.09.2021. године и Апелационог суда у Београду Кж1 1092/21 од 31.01.2022. године.

Образложење

Пресудом Трећег основног суда у Београду К 17775/10 од 07.09.2021. године окривљена АА оглашена је кривом због продуженог кривичног дела превара из члана 208. став 4. у вези става 1. у вези члана 61. Кривичног законика и осуђена на казну затвора у трајању од 8 (осам) месеци.

Истом пресудом окривљена је ослобођена дужности плаћања трошкова кривичног поступка који падају на терет буџетских средстава суда, док су оштећени ББ, ВВ, ГГ и „ДД“ ад ... упућени на парницу ради остваривања имовинскоправног захтева.

Пресудом Апелационог суда у Београду Кж1 1092/21 од 31.01.2022. године, усвајањем жалби окривљене АА и њеног браниоца, преиначена је првостепенa пресуда само у погледу начина извршења казне па је одређено да се казна затвора у трајању од 8 (осам) месеци, на коју је окривљена првостепеном пресудом оглашена кривом, изврши на тај начин што ће је окривљена издржавати у просторијама у којима станује, уз примену

електронског надзора, те осуђена не сме напуштати просторије у којима станује, осим у случајевима прописаним законом који уређује извршење кривичних санкција и одређено је да ће суд, уколико окривљена једном у трајању преко 6 часова или два пута у трајању до 6 часова самовољно напусти просторије у којима станује одредити да остатак казне издржи у Заводу за извршење казне затвора.

У преосталом делу жалбе окривљене и њеног браниоца, као и жалба јавног тужиоца Трећег ОЈТ у Београду, одбијене су као неосноване и првостепена пресуда у непреиначеном делу потврђена.

Против наведених правноснажних пресуда, захтев за заштиту законитости благовремено је поднео бранилац окривљене АА, адвокат Мирослав Граовац, због повреда кривичног закона из члана 439. тачка 1) до 3) ЗКП, са предлогом да Врховни касациони суд усвоји поднети захтев и укине у целости побијане пресуде и предмет врати првостепеном суду на поновно суђење или да преиначи побијане пресуде и окривљену ослободи од оптужбе или јој изрекне блажу казну, као и да одреди да се извршење правноснажне пресуде одложи.

Врховни касациони суд је доставио примерак захтева за заштиту законитости Републичком јавном тужиоцу сходно одредби члана 488. став 1. ЗКП, те је у седници већа коју је одржао у смислу члана 490. ЗКП, без обавештавања Републичког јавног тужиоца и браниоца окривљене, сматрајући да њихово присуство није од значаја за доношење одлуке (члан 488. став 2. ЗКП), размотрио списе предмета и правноснажне пресуде против којих је захтев за заштиту законитости поднет, па је по оцени навода изнетих у захтеву, нашао:

Захтев за заштиту законитости бранилаца окривљене АА, је неоснован.

Бранилац окривљене у захтеву за заштиту законитости наводи да изрека правноснажне пресуде не садржи умишљај као елемент кривице усмерен на тежу последицу односно да иста не садржи све субјективне елементе кривичног дела, а због чега радње због које је окривљена оглашена кривом и осуђена нису кривично дело, на који начин је побијаним правноснажним пресудама, учињена повреда кривичног закона из члана 439. тачка 1) ЗКП.

По оцени Врховног касационог суда, неосновани су наводи захтева за заштиту законитости којима се указује на повреду кривичног закона из члана 439. тачка 1) ЗКП.

Наиме, кривично дело превара, због којег је окривљена оглашена кривом, по својој правној природи и начину како је биће кривичног дела одређено у закону, може се извршити само са директним умишљајем. Ово стога што код кривичних дела код којих се као елемент кривичног дела појављује намера, умишљај постоји само у облику директног умишљаја, а постојање намере је немогуће без умишљаја јер га усмерава на остваривање одређеног циља и као таква појачава вољни елемент код умишљаја. По оцени Врховног касационог суда, чињеница да је у опису кривичног дела формално изостао законски опис

директног умишљаја, није од утицаја на постојање предметног кривичног дела, с обзиром да постојање директног умишљаја из члана 25. Кривичног законика у изреци пресуде у конкретном случају проистиче из чињенице да је изреком правноснажне пресуде утврђено деловање окривљене АА у намери прибављања противправне имовинске користи у износу који прелази 1.500.000,00 динара, што свакако, имајући у виду опис деловања окривљене, чини неопходне елементе кривице.

Поред тога, наведена повреда на коју указује бранилац у захтеву, идентична је повреди о којој се Врховни касациони суд већ изјаснио у својим ранијим пресудама Кзз 1151/18 од 24.10.2018. године, Кзз 1153/19 од 12.11.2019. године и Кзз 1164/20 од 14.10.2020. године, које пресуде су доступне лицима која за то имају правни интерес и од значаја су за уједначену примену права, а којима је о истоветном правном питању већ одлучено и одбијени су као неосновани захтеви за заштиту законитости бранилаца окривљених доношењем мериторне одлуке о питању од значаја за правилну примену права.

По налажењу Врховног касационог суда, побијаним правноснажним пресудама није учињена повреда кривичног закона из члана 439. тачка 1) ЗКП, на коју се захтевом указује, будући да из изреке правноснажне пресуде јасно произилазе сва битна обележја продуженог кривичног дела превара из члана 208. став 4. у вези става 1. у вези члана 61. Кривичног законика због кога је окривљена оглашена кривом.

По оцени Врховног касационог суда, нису основани ни наводи браниоца окривљене којима у захтеву за заштиту законитости истиче повреду кривичног закона из члана 439. тачка 2) ЗКП која је, према наводима захтева, учињена тиме што је на радње окривљене, у изреци побијане првостепене пресуде чињенично описане навођењем радњи извршења које могу представљати кривично дело из члана 355. Кривичног законика (које је застарело), примењена одредба члана 208. став 4. у вези става 1. Кривичног законика.

Према законском опису, кривично дело превара из члана 208. став 1. Кривичног законика чини онај ко у намери да себи или другом прибави противправну имовинску корист доведе кога лажним приказивањем или прикривањем чињеница у заблуду или га одржава у заблуди и тиме га наведе да овај на штету своје или туђе имовине нешто учини или не учини, а ставом 2. је прописано кажњавање оног ко дело из става 1. овог члана учини само у намери да другог оштети, док је ставом 4. истог члана прописано кажњавање учиниоца ако је делом из става 1. и 2. овог члана прибављена имовинска корист или је нанета штета у износу који прелази милион и петсто хиљада динара.

Према чињеничном опису у изреци побијане првостепене пресуде окривљена је оглашена кривом и осуђена јер је „... у периоду од фебруара месеца 2005. године до августа месеца 2006. године у намери да себи прибави противправну имовинску корист у износу који прелази 1.500.000,00 динара довела и одржавала у заблуди оштећене...и овлашћеног радникабанке лажним приказивањем чињеница да ће обавезе из уговора које је закључила са оштећенима и овлашћеним радником банке измирити и тиме их

навела да на штету своје имовине и имовине банке нешто учине...“ на начин описан у изреци пресуде.

Супротно наводима браниоца, из наведеног јасно произилази да инкриминисане радње окривљене нису обухваћене законским описом радње извршења кривичног дела из члана 355. Кривичног законика, већ према правилној правној оцени првостепеног суда, коју прихвата и другостепени суд, представљају радњу извршења кривичног дела из члана 208. став 4. у вези става 1. у вези члана 61. Кривичног законика, за које дело је окривљена оглашена кривом и осуђена побијаном правноснажном пресудом.

Указујући на повреду кривичног закона, бранилац окривљене у поднетом захтеву указује да је суд погрешно применио и одредбе члана 98. став 2. тачка 2) и 3) Кривичног законика, па је као отежавајућу околност на страни окривљене узео њену ранију осуђиваност иако је наступила законска рехабилитација, која према ставу браниоца наступа по сили закона. У прилог томе бранилац наводи да је окривљена пресудом Основног суда у Лозници К 589/10 од 11.07.2011. године осуђена на новчану казну у износу од 50.000,00 динара, а пресудом истог суда К 391/14 од 19.01.2015. године на условну осуду у трајању од 8 месеци са роком проверавања у трајању од 2 године, те да је протеком рока од 3 године од извршене новчане казне и након протекла рока од 1 године од протекла рока проверавања испуњен услов за наступање законске рехабилитације у односу на окривљену, чиме указује заправо на повреду кривичног закона из члана 439. тачка 3) ЗКП.

Ни ови наводи браниоца изнети у захтеву за заштиту законитости нису основани, из следећих разлога:

Из списка предмета - другостепене пресуде Апелационог суда у Београду Кж1 1092/21 од 31.01.2022. године, којом је преиначена првостепена пресуда само у погледу начина извршења казне, произилази да приликом избора врсте и висине кривичне санкције окривљеној као отежавајућа околност није цењена ранија осуђиваност, већ је њену осуђиваност након извршења кривичног дела које је предмет овог поступка (у периоду од фебруара 2005. године до августа 2006. године), суд ценио као држање окривљене након учињеног кривичног дела, на шта је овлашћен.

При томе, Врховни касациони суд налази да је везано за наводе браниоца неопходно указати да поред испуњења услова који су прописани одредбама кривичног материјалног закона (члан 98. Кривичног законика), одредбама Законика о кривичном поступку којима је уређен поступак за рехабилитацију - чланом 570. ЗКП прописани су и процесни услови у поступању надлежног органа у смислу да ће пре одлучивања о испуњености законских услова за настанак законске рехабилитације, надлежни орган из члана 569. овог законика обавити потребна проверавања, а нарочито испитати: 1) да ли је извршена споредна казна или још трају мере безбедности; 2) да ли је против осуђеног у току кривични поступак за ново кривично дело учињено пре истека рока предвиђеног за законску рехабилитацију.

Дакле, за наступање законске рехабилитације неопходно је да надлежни орган који доноси решење утврди не само да лице у питању није у одређеном периоду било осуђено, већ и да у том периоду није учинило кривично дело за које би поступак био у току, што у конкретном случају није учињено, јер чланови 98. и 99. Кривичног законика не везују рехабилитацију (брисање осуде), за одсуство нове осуде.

Сходно наведеном, Врховни касациони суд налази да побијаним правноснажним пресудама суд није учинио повреду кривичног закона из члана 439. тачка 3) ЗКП.

Бранилац окривљене у поднетом захтеву истиче даље повреду закона из члана 439. тачка 3) ЗКП у вези члана 54. став 3. Кривичног законика, наводима да се висина прибављене противправне имовинске користи не може користити као отежавајућа околност на страни окривљене, јер је она као таква већ предвиђена у смислу теже квалifikације кривичног дела па самим тим представља елеменат кривичног дела.

Како из списка произилази да суд приликом одлучивања о кривичној санкцији као отежавајућу околност није ценио околност која је обележје кривичног дела, у смислу члана 54. став 3. Кривичног законика, па самим тим ни висину прибављене противправне имовинске користи, већ само држање окривљене након учињеног кривичног дела, то Врховни касациони суд, изнете наводе браниоца оцењује неоснованим, налазећи да правноснажним пресудама није учињена повреда кривичног закона из члана 439. тачка 3) ЗКП на коју се захтевом браниоца окривљене указује.

Поред овога, указујући на исту повреду закона, бранилац окривљене у захтеву указује да је приликом одмеравања казне суд био дужан да узме у обзир све олакшавајуће околности које постоје на страни окривљене и то њене имовинске прилике, као и здравствено стање. По ставу Врховног касационог суда изнетим наводима бранилац окривљене указује на погрешну оцену чињеница и околности дату од стране суда, од којих зависи одлука о кривичној санкцији, односно на повреду члана 441. став 1. ЗКП.

Осталим наводима захтева за заштиту законитости бранилац износи свој лични став у погледу радњи окривљене које су утврђене у изреци правноснажне пресуде и сопствено виђење чињеница и околности које произилазе из појединих доказа – закључених уговора, анализирајући при томе пресуде парничног суда уз позивање на одредбе Закона о облигационим односима, што представља повреду из члана 440. ЗКП.

Како повреде одредаба члана 440. и 441. став 1. ЗКП, у смислу члана 485. став 4. ЗКП, не представљају законом дозвољене разлоге за подношење захтева за заштиту законитости окривљеном преко браниоца, то се Врховни касациони суд у њихово разматрање и оцену, није упуштао.

Из напред наведених разлога, Врховни касациони суд је, на основу члана 491. став 1. ЗКП, донео одлуку као у изреци ове пресуде.

**Записничар-саветник
Андреа Јаковљевић,с.р.**

За тачност отправка
Управитељ писарнице
Марина Антонић

**Председник већа-судија
Биљана Синановић,с.р.**