



Република Србија
ВРХОВНИ СУД
Кзз 1373/2024
22.10.2024. године
Београд

У ИМЕ НАРОДА

Врховни суд, у већу састављеном од судија: Мирољуба Томића, председника већа, Татјане Вуковић, Слободана Велисављевића, Милене Рашић и Светлане Томић Јокић, чланова већа, са саветником Маријом Рибарић, записничарем, у кривичном предмету окривљеног АА, због кривичног дела насилничко понашање из члана 344. став 2. у вези става 1. у вези члана 33. Кривичног законика, одлучујући о захтеву за заштиту законитости браниоца окривљеног, адвоката Николе Аврића, поднетом против правноснажних пресуда Основног суда у Новом Саду К-33/24 од 12.03.2024. године и Вишег суда у Новом Саду Кж1 147/24 од 18.06.2024. године, у седници већа одржаној дана 22.10.2024. године, једногласно је донео

ПРЕСУДУ

ОДБИЈА СЕ, као неоснован, захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног АА, адвоката Николе Аврића, поднет против правноснажних пресуда Основног суда у Новом Саду К-33/24 од 12.03.2024. године и Вишег суда у Новом Саду Кж1 147/24 од 18.06.2024. године.

Образложење

Пресудом Основног суда у Новом Саду К-33/24 од 12.03.2024. године, окривљени АА оглашен је кривим да је извршио кривично дело насилничко понашање из члана 344. став 1. у стицају са кривичним делом лака телесна повреда из члана 122. став 2. у вези става 1. у вези члана 33. Кривичног законика, за која су му утврђене казне затвора у трајању од по 1 године и 8 месеци и осуђен је на јединствену казну затвора у трајању од 3 године у коју се урачунава време проведено у притвору од 30.03.2023. године па надаље. Истом пресудом окривљеном је изречена мера безбедности протеривање странца из земље у трајању од 5 година од дана правноснажности пресуде, с тим да се време проведено на издржавању казне затвора не урачунава у време трајања ове мере. Истом пресудом, одлучено је и о трошковима кривичног поступка како је то наведено у изреци првостепене пресуде.

Пресудом Вишег суда у Новом Саду Кж1 147/24 од 18.06.2024. године, делимично је уважена жалба окривљеног АА и браниоца окривљеног Николе Аврића и пресуда Основног суда у Новом Саду К-33/24 од 12.03.2024. године је преиначена тако што је Виши суд у Новом Саду окривљеног огласио кривим да је извршио кривично дело насилничко понашање из члана 344. став 2. у вези става 1. у вези члана 33. Кривичног законика и осудио га на казну затвора у трајању од 2 године и 6 месеци, док су жалба Основног јавног тужиоца, жалбе окривљеног и његовог браниоца у преосталом делу одбијене као неосноване и првостепена пресуда је у непреиначеном делу потврђена.

Против наведених правноснажних пресуда захтев за заштиту законитости благовремено је поднео бранилац окривљеног, адвокат Никола Аврић, због повреде закона из члана 438. став 1. тачка 4) и 10) и члана 439. тачка 1) Законика о кривичном поступку, са предлогом да Врховни суд усвоји поднети захтев за заштиту законитости, побијане пресуде укине и списе предмета врати првостепеном суду на поновни поступак и одлучивање или да побијане пресуде преиначи, тако да окривљеног ослободи од оптужбе за кривично дело које му је стављено на терет.

Врховни суд је доставио примерак захтева за заштиту законитости браниоца окривљеног Врховном јавном тужиоцу, сходно одредби члана 488. став 1. Законика о кривичном поступку (ЗКП), па је на седници већа коју је одржао у смислу члана 490. ЗКП, без обавештења Врховног јавног тужиоца и браниоца окривљеног, сматрајући да њихово присуство није од значаја за доношење одлуке (члан 488. став 2. ЗКП), размотрио списе предмета са правноснажним пресудама против којих је захтев за заштиту законитости поднет, те након оцене навода изнетих у захтеву нашао:

Захтев за заштиту законитости је неоснован.

Бранилац окривљеног захтев за заштиту законитости подноси због битне повреде одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 4) ЗКП, и с тим у вези истиче да је у доношењу другостепене пресуде, која се побија захтевом, учествовало веће од троје судија Вишег суда у Новом Саду и то судија Биљана Делић, као председник већа, Срђан Савић и Весна Еремин Ђорђевић, као чланови већа, иако су судије Срђан Савић и Биљана Делић морали бити изузети од мериторног одлучивања из разлога што су учествовали у другом степену по жалбама изјављеним на решење о продужењу притвора у решењима Кж2 130/24 од 12.02.2024. године (учествовао судија Срђан Савић), Кж2 232/24 од 15.03.2024. године (учествовали судије Срђан Савић и Биљана Делић), Кж2 273/24 од 28.03.2024. године (учествовали судије Срђан Савић и Биљана Делић), и Кж2 744/23 од 11.10.2023 (учествовала судија Биљана Делић). Бранилац се у захтеву позива на одредбе члана 6. став 1. Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода и члан 32. став 1. Устава Републике Србије, као и одредбе члана 37. став 1. ЗКП, које гарантују непристрасан и независан суд. На овакав начин је по наводима браниоца код двоје чланова другостепеног већа, а пре него што су мериторно одлучивали поводом жалбе на побијану пресуду, створено предубеђење у односу на кривично дело и окривљеног, а што представља обавезан основ за изузеће.

Изнети наводи захтева за заштиту законитости браниоца окривљеног се по оцени Врховног суда не могу прихватити као основани.

Одредбом члана 438. став 1. тачка 4) ЗКП прописано је да ова битна повреда одредаба кривичног поступка постоји ако је на главном претресу учествовао судија или судија поротник који се морао изузети. Одредбом члана 37. став 1. ЗКП прописани су разлози за обавезно изузеће судије, који не обухватају процесну улогу судије наведену у захтеву за заштиту законитости као разлог за његово обавезно изузеће. Међутим, у појединим ситуацијама вишеструких процесних улога судије може се појавити сумња у непристрасност судије која је таквог квалитета да захтева његово изузеће од судијске дужности приликом доношења одлуке (пресуде) о кривици окривљеног за извршено кривично дело, што значи да постојање наведене битне повреде одредаба кривичног поступка у сваком конкретном случају представља фактичко питање.

Када је у питању учествовање судије у доношењу одлуке о притвору ради се о оцени тзв. функционалне непристрасности о чему постоји богата судска пракса Европског суда за људска права и Уставног суда Србије.

Супротно наводима захтева да је код судија, које су одлучивале у кривичном поступку о притвору против окривљеног, а затим и у кривичном поступку у коме су одлучивали по жалби на првостепену пресуду, створено „предубеђење“ о кривици окривљеног и да је на тај начин нарушена претпоставка непристрасности тих судија, због чега су требали да буду изузети од судијске дужности приликом доношења мериторне одлуке о кривици у истом поступку, по налажењу овог суда не може се прихватити став да свако одлучивање судије о притвору према окривљеном нужно нарушава претпоставку непристрасности тог судије приликом мериторног одлучивања о кривици истог окривљеног. То произилази и из праксе Европског суда за људска права и Уставног суда Србије.

У предмету Драгојевић против Хрватске, представка број 68955/11, Европски суд за људска права је нашао да није дошло до повреде члана 6. став 1. Конвенције у погледу мањка непристрасности судије у случају када је пре почетка главног претреса четири пута од стране ванпретресног већа продужен притвор окривљеном, при чему је члан тог већа у сва четири случаја био и судија који је касније као председник већа учествовао у доношењу првостепене пресуде према истом окривљеном, иако је и према Законику о казненом поступку Републике Хрватске један од услова за одлучивање о притвору, постојање основане сумње о извршењу кривичног дела од стране окривљеног. У наведеној одлуци Европски суд истиче да питања на која судија мора одговорити при доношењу одлука о притвору нису иста као она питања која су одлучујућа за његову правноснажну пресуду. Приликом одлучивања о притвору и доношења других предпретресних одлука те врсте, судија по кратком поступку оцењује доступне податке како би утврдио постоји ли основ за сумњу против оптуженог за извршење кривичног дела, док приликом доношења одлуке на крају суђења мора проценити јесу ли докази који су изнесени и о којима се расправљало пред судом довољни да би оптуженог суд огласио кривим. Сумња и формално проглашење кривице не могу се третирати као да су истоветни (*Jasinski protiv Poljske, br.30865/96, stav 55, 20.decembra 2005. godine*).

По ставу Европског суда за људска права, оцена постојања законских услова за одређивање и продужење притвора која укључује и оцену постојања „основане сумње“ о извршењу кривичног дела од стране окривљеног, не може представљати формирање става судије о кривици тог истог окривљеног или казни коју му треба одредити, односно „предубеђење“ судије, како то у захтеву тврди бранилац окривљеног, а које доводи у сумњу њену непристрасност.

Према пракси Европског суда за људска права, не може се сматрати да сама чињеница што је судија у кривичном поступку доносио одлуке и пре суђења у поједином предмету, укључујући одлуке везане уз притвор, оправдава страх да није непристрасан, оно што је важно су опсег и природа тих одлука (*Fey protiv Austrije, stav 30, Sainte – Marie protiv Francuske, stav 32, Nortier protiv Holandije, stav 33*). Када одлуке о продужењу притвора захтевају „врло висок степен јасноће“ у погледу кривице окривљеног, Европски суд за људска права је нашао како може изгледати да је непристрасност поступајућих судија подложна сумњи те да се бојазан подносиоца захтева у том погледу може сматрати објективно оправданом (*Hauschildt protiv Danske, stav 49-52*).

Из наведеног произилази да по правилу учествовање судије у доношењу одлуке о притвору према окривљеном у истом предмету не представља разлог за његово изузеће приликом одлучивања о кривици у односу на истог окривљеног, већ постојање предубеђења као разлога за његово изузеће зависи од тога да ли је приликом одлучивања о притвору заузео јасан став о кривици окривљеног или није, дакле, ради се о фактичком питању у сваком конкретном случају.

Примењујући наведено на конкретан случај, Врховни суд налази да сама чињеница да су судије Биљана Делић, као председник већа, и Срђан Савић, као члан већа, учествовале у већу које је донело побијану другостепену пресуду, којом је окривљени оглашен кривим и осуђен, учествовали по три пута у доношењу одлука којима су одбијене жалбе браниоца окривљеног на решења о продужењу притвора, не доводи у питање претпоставку непристрасности ових судија код одлучивања о кривици окривљеног, конкретно код доношења побијане правноснажне пресуде, због чега побијаним правноснажним пресудама није учињена битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 4) ЗКП, како се то неосновано тврди у захтеву за заштиту законитости.

По налажењу Врховног суда, у наведеним решењима у чијем доношењу су учествовале судија Срђан Савић и Биљана Делић, сама констатација о постојању „основане сумње“ не указује да су те судије изразиле висок степен јасноће у погледу кривице окривљеног и не доводи у питање претпоставку непристрасности ових судија код одлучивања о кривици окривљеног, конкретно код доношења другостепене одлуке Вишег суда у Новом Саду Кж1 147/24 од 18.06.2024. године, због чега се оцењују као неосновани наводи захтева браниоца окривљеног којима се указује на повреду закона из члана 438. став 1. тачка 4) ЗКП.

Бранилац је даље у поднетом захтеву за заштиту законитости навео, да је побијаним пресудама учињена и битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 10) ЗКП, указујући да у ситуацији када је окривљени најпре био оглашен кривим да је извршио кривично дело насилничко понашање из члана 344. став

1. Кривичног законика (КЗ) у стицају са кривичним дело лака телесна повреда из члана 122. став 2. у вези става 1. Кривичног законика у вези 33. КЗ, при чему му је за кривично дело насилничко понашање утврђена казна затвора у трајању од 1 године и 8 месеци, осудом окривљеног другостепеном пресудом за кривично дело насилничко понашање из члана 344. став 2. у вези става 1. у вези члана 33. КЗ на казну затвора од 2 године и 6 месеци, учињена је битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 10) ЗКП, и поступљено противно члану 453. ЗКП.

Овакви наводи браниоца су од стране Врховног суда оцењени као неосновани.

Одредбом члана 453. ЗКП, која предвиђа забрану преиначења на штету окривљеног, прописано је да, ако је изјављена жалба само у корист окривљеног, пресуда се не сме изменити на његову штету у погледу правне квалификације кривичног дела и кривичне санкције.

По налажењу Врховног суда преиначењем првостепене пресуде није прекршена забрана преиначења на горе (*reformatio in reius*) прописана одредбом члана 453. ЗКП, с обзиром да првостепена пресуда у погледу кривичне санкције није измењена на штету окривљеног, како се то неосновано истиче у захтеву браниоца окривљеног.

Пресудом Основног суда у Новом Саду К-33/24 од 12.03.2024. године окривљени АА оглашен је кривим за кривично дело насилничко понашање из члана 344. став 1. у стицају са кривичним делом лака телесна повреда из члана 122. став 2. у вези става 1. у вези члана 33. Кривичног законика, па иако су му утврђене казне затвора у трајању по 1 године и 8 месеци за оба кривична дела, исти је осуђен на јединствену казну затвора у трајању од 3 године. Другостепеном пресудом, којом је првостепена пресуда преиначена у погледу правне квалификације и одлуке о кривичној санкцији, окривљени је за кривично дело насилничко понашање из члана 344. став 2. у вези става 1. у вези члана 33. Кривичног законика осуђен на казну затвора у трајању од 2 године и 6 месеци.

Дакле, из наведеног произилази да окривљеном у поступку преиначења није изречена строжа кривична санкција, већ му је изречена кривична санкција-казна затвора у краћем временском трајању, при чему је другостепени суд преиначењем првостепене пресуде и утврђивањем да се ради само о једном кривичном делу, а не о два кривична дела која су учињена у стицају, како га је првостепени суд огласио кривим, приликом изрицања казне, везан јединственом казном изреченом првостепеном пресудом, а не појединачно утврђеним казнама, па су супротни наводи захтева за заштиту законитости по оцени Врховног суда неосновани и на наведени начин побијаном пресудом није учињена битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 10) ЗКП.

У преосталом делу поднетог захтева за заштиту законитости бранилац наводи да је побијаним пресудама учињена и повреда кривичног закона из члана 439. тачка 1) ЗКП, са образложењем да чињенични опис кривичног дела наведеног у изреци пресуде не садржи све битне законске елементе бића кривичног дела насилничко понашање из члана 344. став 2. у вези става 1. у вези члана 33. КЗ, за које је окривљени оглашен кривим, јер заштитни објект овог кривичног дела представља јавни ред и мир, односно значајније угрожавање спокојства грађана и теже ремећење јавног реда и мира под

којим се подразумева шири круг лица која морају бити стварно присутна, а не хипотетички наведена као могућност.

Изнете наводе захтева за заштиту законитости браниоца окривљеног Врховни суд оцењује као неосноване из следећих разлога:

Кривично дело насилничко понашање из члана 344. став 1. КЗ чини онај ко грубим вређањем или злостављањем другог, вршењем насиља према другом, изазивањем туче или дрским безобзирним понашањем значајније угрожава спокојство грађана или теже ремети јавни ред и мир, а ставом 2. прописано је да ће се, ако је дело из става 1. овог члана извршено у групи или је при извршењу дела неком лицу нанесена лака телесна повреда или је дошло до тешког понижавања грађана, учинилац казнити затвором до 6 месеци до 5 година.

За постојање овог кривичног дела захтева се да је ремећење јавног реда и мира такве природе и интензитета да се може сматрати тежим или да је учинилац својим радњама значајније угрозио спокојство грађана, док је дрско и безобзирно понашање оно непристојно понашање које у знатној мери одступа од прихваћених правила понашања, а обухвата насилничке поступке изражене у јачем степену, који се могу односити како на људе, тако и на одређене објекте.

У конкретном случају, побијаном правноснажном пресудом окривљени АА оглашен је кривим да је у време и месту означеном у чињеничном опису дела у изреци пресуде „...способан да схвати значај свога дела и да управља својим поступцима, свестан свог дела и да је исто забрањено, те хтео његово извршење, вршењем насиља према другом теже реметио јавни ред и мир и значајније угрозио спокојство грађана, при чему је другом лицу нанесена лака телесна повреда на тај начин што је... физички насрнуо на оштећеног, те га оборио на земљу, након чега је почео да му задаје ударце ногом по телу, у ком моменту оштећеном прилази за сада непознато лице држећи у руци неутврђен предмет налик на кратку палицу којом почиње оштећеном такође да задаје ударце по телу, а са којим задавањем удараца обојица престају тек након што су узнемирани грађани који су видевши шта се дешава почели да вичу да престану са тим и да ће звати полицију, међу којима је и ББ која се затекла у непосредној близини лица места и која се због читавог догађаја веома узнемирила, а потом се трчећим кораком удаљили са лица места при чему су оштећеном ВВ том приликом нанели лаке телесне повреде...“

По оцени овог суда, из чињеничног описа дела у изреци првостепене пресуде, произилазе сва законска обележја кривичног дела насилничко понашање из члана 344. став 2. у вези става 1. КЗ, за које је окривљени оглашен кривим правноснажном пресудом и то како објективна, која се тичу радње извршења, која се састоји у вршењу насиља према другом и дрском и безобзирном понашању, затим последице дела које се огледа у значајнијем угрожавању спокојства грађана и тежем ремећењу јавног реда и мира, као и квалификаторне околности тежег облика кривичног дела из члана 344. став 2. – наношење лаке телесне повреде оштећеном приликом извршења основног облика дела из члана 344. став 1. КЗ, тако и субјективна обележја која се односе на урачунљивост и умишљај окривљеног који је обухватао свест о забрањености дела.

По налажењу овог суда, радње које је окривљени предузео критичном приликом на тај начин што је на јавном месту - паркинг простору, око 10,30 часова, пришао оштећеном и заједно са за сада непознатим лицем у саизвршилаштву нанео му описане лаке телесне повреде, представљају вршење насиља према другом и дрско и безобзирно понашање окривљеног, којим радњама је проузрокована забрањена последица дела – значајније угрожавање и спокојство грађана и теже ремећење јавног реда и мира које се огледа у томе што је код оштећеног, односно код лица према коме се вршило насиље, као и према сведоку ББ услед понашања окривљеног, изазван осећај узнемирености и страха, што је довело до значајнијег угрожавања њиховог спокојства и тежег ремећења јавног реда и мира. Осим тога, место на коме се предметни догађај одиграо, паркинг иза зграде у ... на Булевару ... број ..., сам по себи подразумева присуство већег броја људи и велику прометност, па су неосновани супротни наводи браниоца окривљеног да не постоји шири круг лица која су била стварно присутна и која су се узнемирила.

Из напред изнетих разлога, Врховни суд је на основу члана 491. став 1. ЗКП, одлучио као у изреци ове пресуде.

**Записничар – саветник
Марија Рибарић, с.р.**

**Председник већа – судија
Мирољуб Томић, с.р.**

**За тачност отправка
Заменик управитеља писарнице
Миланка Ранковић**