



Република Србија
АПЕЛАЦИОНИ
СУД У БЕОГРАДУ
Кж1 673/2021
29.11.2021. године
Београд

У ИМЕ НАРОДА

АПЕЛАЦИОНИ СУД У БЕОГРАДУ, у већу састављеном од судије Маје Илић, председника већа, судија Милимира Лукића и Оливере Анђелковић, чланова већа, са Сањом Булатовић, записничарем, уз учешће вишег саветника Јелене Савић, у кривичном поступку **против окривљене АА**, због кривичног дела грађење без грађевинске дозволе из члана 219а став 3 у вези става 2 кривичног Законика (КЗ), одлучујући о жалби јавног тужиоца Првог основног јавног тужилаштва у Београду (ОЈТ), изјављеној против пресуде Првог основног суда у Београду 2.К.бр. 441/21 од 28.04.2021. године, **након одржаног претреса дана 29.11.2021. године**, у присуству заменика АЈТ у Београду Јелене Биорчевић-Церовић, окривљене АА и њеног браниоца адвоката Владана Стефановића, након већања и гласања, једногласно је донео

ПРЕСУДУ

УСВАЈАЊЕМ жалбе јавног тужиоца Првог основног јавног тужилаштва у Београду, **ПРЕИНАЧУЈЕ СЕ** пресуда Првог основног суда у Београду 2. К. бр. 441/21 од 28.04.2021. године, тако да гласи:

Окривљена АА, ЈМБГ..., од оца ..., мајке ..., девојачко ..., рођена ... године у ..., ..., са пребивалиштем у ..., Улицав, писмена, по занимању ..., ..., ..., незапослена, издржава се од помоћи сина, власник је стана на адреси становања, површине 45 м2, неосуђивана, против ње се не води други кривични поступак,

КРИВА ЈЕ

што је:

у току ... и ... године у ..., у Улици ... као инвеститор објекта који се гради без грађевинске дозволе, наставила градњу након издавања решења о обустави радова, способна да схвати значај свог дела и управља својим поступцима, свесна свог дела чије је извршење хтела и свесна да је њено дело забрањено, на тај начин што је као инвеститор објекта у улици ..., габарита 40,00м x 13,5 метара, спратности Пр +5, на катастарској парцели ..., катастарске општине ..., који се гради без грађевинске дозволе након издавања решења о обустави радова Грађевинског инспектора Одељења за инспекцијске послове Управе ГО Палилула у Београду, Упр. бр. 356-527/2017 од 02.06.2017. године, наставила градњу и извела радове на изградњи

четири спратне етаже са изведеним разводима струје, воде и канализације, избетонирала међуспратне плоче у нивоу од прве до пете етаже, озидала зидове од првог до петог спрата и озидала унутрашње зидове којима су формиране 42 независне стамбене јединице, у нивоима од првог до петог спрата и унутрашње занатске радове делимично завршила.

Чиме је извршила кривично дело грађење без грађевинске дозволе из члана 219а став 3 у вези става 2 Кривичног Законика.

Па јој суд применом наведених законских прописа и чланова 4,42,45. 50,51,54,56,57,64,65 и 66 Кривичног Законика, изриче

УСЛОВНУ ОСУДУ

ТАКО ШТО ЈОЈ УТВРЂУЈЕ КАЗНУ ЗАТВОРА У ТРАЈАЊУ ОД 3 (ТРИ) МЕСЕЦА И ИСТОВРЕМЕНО ОДРЕЂУЈЕ ДА СЕ УТВРЂЕНА КАЗНА ЗАТВОРА НЕЋЕ ИЗВРШИТИ УКОЛИКО ОКРИВЉЕНА У РОКУ ОД 1 (ЈЕДНЕ) ГОДИНЕ ОД ПРАВНОСНАЖНОСТИ ПРЕСУДЕ НЕ ИЗВРШИ НОВО КРИВИЧНО ДЕЛО, и

НОВЧАНУ КАЗНУ

У износу од **100.000,00 (сто хиљада) динара**, коју је окривљена дужна да плати у року од три месеца, од дана правноснажности пресуде.

Ако окривљена не плати новчану казну у одређеном року, суд ће новчану казну заменити казном затвора, тако што ће за сваких започетих 1.000,00 (хиљаду) динара новчане казне одредити један дан казне затвора, с тим да казна затвора не може бити дужа од шест месеци.

На основу члана 264 ЗКП обавезује се окривљена АА да на име паушала, другостепеном суду плати износ од 10.000,00 динара, у року од 15 (петнаест) дана од дана правноснажности пресуде, под претњом принудног извршења.

О б р а з л о ж е њ е

Пресудом Првог основног суда у Београду 2. К.бр. 441/21 од 28.04.2021. године, окривљена АА је на основу члана 423 тачка 1 Законика о кривичном поступку, ослобођена од оптужбе да је извршила кривично дело грађење без грађевинске дозволе из члана 219а став 3 у вези става 2 КЗ. Наведеном пресудом, на основу члана 265 став 1 ЗКП, одлучено је да трошкови кривичног поступка падају на терет буџетских средстава.

Против наведене пресуде, жалбу је благовремено изјавио јавни тужилац Првог основног јавног тужилаштва у Београду, због битне повреде одредаба кривичног поступка и због повреде кривичног закона, са предлогом да Апелациони суд у Београду, усвоји жалбу и преиначи побијану пресуду, тако што ће окривљену АА огласити кривом због извршења кривичног дела грађење без грађевинске дозволе из члана 219а став 3 у вези става 2 КЗ, изрећи јој условну осуду, тако што ће јој утврдити казну затвора у трајању од 1 (једне) године и 10 (десет) месеци и истовремено одредити да се иста неће извршити уколико окривљена у року проверавања од 4 (четири) године, не изврши ново кривично дело и изрећи новчану казну у износу од 1.000.000,00 динара.

Заменик Апелационог јавног тужилаштва у Београду је у свом поднеску Ктж. бр. 738/21 од 23.07.2021. године, предложио да Апелациони суд у Београду усвоји жалбу јавног тужиоца Првог основног јавног тужилаштва у Београду и донесе одлуку у смислу члана 455 став 2 ЗКП у оквиру основа, дела и правца побијања истакнутих у жалби јавног тужиоца Првог основног јавног тужилаштва у Београду.

Апелациони суд у Београду је дана 11.10.2021. године, у смислу одредбе члана 447 став 2 ЗКП, одржао седницу већа у одсуству уредно обавештених странака, на којој је размотрио списе предмета, заједно са побијаном пресудом, изјављеном жалбом, предлогом јавног тужиоца АЈТ у Београду датог у напред наведеном писаном поднеску, те је у смислу одредбе члана 449 ЗКП, одлучио да отвори претрес пред другостепеним судом.

Имајући у виду да је у овој кривично-правној ствари првостепена пресуда већ једном укидана, Апелациони суд у Београду је на основу члана 449 и члана 450 ЗКП отворио претрес ради правилног и потпуног утврђивања чињеничног стања, правилне примене кривичног закона, отклањања битних повреда одредаба кривичног поступка, који је дана 29.11.2021. године и одржан у присуству заменика јавног тужиоца АЈТ у Београду - Јелене Биорчевић Церовић, окривљене АА и браниоца окривљене АА, адвоката Владана Стефановића.

Након разматрања целокупних списа предмета, заједно са побијаном пресудом, жалбом јавног тужиоца Првог основног јавног тужилаштва у Београду, као и мишљења јавног тужиоца Апелационог јавног тужилаштва у Београду, на основу доказа изведених у току првостепеног поступка, а поновљених на претресу пред другостепеним судом, као и на основу одбране окривљене, пред првостепеним судом и на претресу пред другостепеним судом, те увидом у извештај из прекршајне евиденције од 03.11.2021. године за окривљену, поднесак браниоца окривљене АА, адвоката Владана Стефановића од 19.10.2021. године и извештај из КЕ МУП РС од 22.10.2021. године, овај суд је утврдио чињенично стање као у диспозитиву ове пресуде, налазећи да је жалба јавног тужиоца Првог основног јавног тужилаштва у Београду основана.

Окривљена АА је током првостепеног поступка у својој одбрани, као и на претресу пред другостепеним судом навела да је током ... и ... године, у ..., у Улици ... као инвеститор објекта који се гради без грађевинске дозволе, наставила градњу објекта и након што јој је уручено решење Грађевинске инспекције ГО Палилула о обустави радова Упр.бр. 356-527/2017 од 02.06.2017. године. Објаснила је да је грађевинска инспекција током 2018. године, у два наврата излазила на место где су се обављали грађевински радови, да су доносили записнике о забрани даље градње, али да је она наставила са предузимањем грађевинских радова, који су дефинитивно окончани у августу 2018. године, с тим што као инвеститор није учествовала у финализацији изградње свих станова, јер су неки од станова купљени од стране купаца у грубој и сивој фази, па су ти купци сами предузимали неопходне радње у циљу да доврше изградњу станова које су купили. Њена обавеза се састојала у томе да изгради објекат, а сама градња се спроводила на основу уговора о заједничкој градњи, при чему "они" нису ништа улагали, већ су само нашли мајсторе, а по уговору је имала својство инвеститора. Изградњу објекта није финансирала, већ се радило о компензацији а изградња је плаћана новцем од продаје станова. Против ње није вођен прекршајни, нити који други поступак везано за предметни догађај.

Дајући образложење за побијану пресуду, првостепени суд је навео да дело за које је окривљена АА оптужена, по закону није кривично дело, те ју је применом одредбе члана 423 тачка 1 Законика о кривичном поступку ослободио од оптужбе за кривично дело грађење без грађевинске дозволе из члана 219а став 3 у вези ства 2 КЗ, налазећи да је за окривљену повољније да буде ослобођена од оптужбе, с обзиром да је наведено кажњиво дело по Закону о планирању и изградњи прописано са истоветним описом као прекршај за који је предвиђена новчана казна у износу од 100.000,00 до 150.000,00 динара, која врста и мера кривичне санкције су у конкретном случају повољније по окривљену, при чему се првостепеном

пресудом указује на судску праксу успостављену у сличној кривичноправној ствари, и то према ставу Врховног касационог суда у одлуци КЗЗ 615/19 од 03.07.2019. године. По налажењу првостепеног суда, већ сама могућност вођења прекршајног поступка у критичном периоду, а у односу на кривични поступак против окривљене јесте повољнија.

У конкретном случају, окривљена АА се терети да је као инвеститор објекта који се гради без грађевинске дозволе, наставила започету градњу након што је издато решење о обустави радова, које је извршено у време и на начин ближе описан у диспозитиву ове пресуде.

Кривичним закоником ("Сл. Гласник РС", бр. 72/09), који је ступио на снагу 11. септембра 2009. године и дакле, дакле, био је на снази у време извршења кривичног дела које је окривљеној стављено на терет оптужним актом (током 2017. и 2018. године) прописано је да кривично дело из члана 219а став 3 КЗ чини лице које је инвеститор или одговорно лице у правном лицу које је инвеститор објекта, које је након издатог решења о обустави радова, наставило започету градњу на објекту који се гради, или реконструише, без грађевинске дозволе.

Законом о планирању и изградњи ("Сл. Гласник РС", бр. 132/2014 од 09.12.2014. године) који се примењивао до измена објављених у Службеном гласнику РС бр. 83/2018 од 29.10.2018. године, прописано је у члану 208а став 1, да ће се новчаном казном од 50.000,00 до 150.000,00 динара казнити за прекршај предузетник који гради објекат без грађевинске дозволе, односно изводи радове супротно техничкој документацији на основу које се објекат гради (члан 110) а ставом 2. истог члана прописано је да ће се за прекршај из става 1 казнити физичко лице инвеститор, новчаном казном од 100.000,00 динара до 150.000,00 динара.

По оцени Апелационог суда у Београду, основани су жалбени наводи из жалбе јавног тужиоца Вишег јавног тужилаштва у Београду, којом се истиче да постојање у Закону о планирању и изградњи, инкриминације прекршаја за идентичне радње као и радње предвиђене чланом 219а Кривичног Законика, не искључује постојање кривице, односно постојање кривичног дела. Наиме, постојање истовремене инкриминације као прекршаја и кривичног дела није правни основ за искључење кривице, када иста постоји у смислу члана 14 КЗ, којом је прописано да је кривично дело оно дело које је законом предвиђено као такво, које је противправно и које је скривљено. У жалби се даље истиче да је ставу 2 члана 14 прописано да нема кривичног дела уколико је искључена противправност или кривица, иако постоје сва обележја кривичног дела одређена законом, али у конкретном то није случај, па не стоји ни један законом прописан разлог за искључење кривице окривљене, само по основу тога што је за исте радње у Закону о планирању и изградњи прописан прекршај за исти чињенични догађај.

У радњама због којих је окривљена АА оглашена кривом побијаном пресудом, стоје законска обележја кривичног дела грађење без грађевинске дозволе из члана 219 став 3 у вези става 2 КЗ, али и обележја прекршаја из члана 208 став 2 Закона о планирању и изградњи, што је утврђено како из одбране окривљене, тако и из других доказа изведених током поступка. Такође, током поступка је неспорно утврђено да против окривљене АА није вођен ни прекршајни ни било који други поступак везано за предметни догађај, односно да је поводом истог иницирано само покретање предметног кривичног поступка.

По налажењу Апелационог суда у Београду, питање односа кривичног дела и прекршаја, а тиме и евентуално актуелизација питања примене блажег закона, у конкретном случају било би од значаја у ситуацији да су против окривљене вођени или се воде и кривични и прекршајни поступак, чиме би евентуално била доведена у питање повреда начела *ne bis in idem*, при суђењу за сличне прекршаје и кривична дела.

Обзиром да је у конкретном случају против окривљене покренут само кривични поступак због кривичног дела грађење без грађевинске дозволе из члана 219а став 3 у вези става 2 КЗ, и да је из одбране окривљене и свих изведених доказа на несумњив начин утврђено да је окривљена крива за извршено кривично дело, чињеница да је исти чињенични опис санкционисан и кроз прекршај, без значаја је на другачију одлуку суда у овој кривичноправној ствари.

У прилог оваквом становишту иде и пракса Европског суда за људска права, у случајевима Zolotukhin против Русије (представка 14939/03 од 10. фебруара 2009. године) Maresti против Хрватске (представка 55759/07, пресуда од 25. јуна 2009. године), Muslija против Босне и Херцеговине (представка 32042/11, пресуда од 14. јануара 2014. године), у којима се заступа став који је наведен у образложењу пресуде у случају Zolotukhin “да се забрањује казнено гоњење или суђење за друго дело у мери у којој оно произилази из истоврсних чињеница или чињеница које су биле исте. Према томе, утврђено чињенично стање на коме се темељи објективни идентитет јавноправних деликата, међусобно сличних по објективним обележјима, може бити основ за изрицање санкције само у једном и то најпре покренутом казненом поступку према истом окривљеном, што искључује могућности накнадног вођења другог казног поступка и суђења том лицу пред другим судом за други деликт са сличним обележјем који је проистекао из истог догађаја.

Дакле, по налажењу Апелационог суда у Београду, с обзиром да је против окривљене АА покренут и вођен једино кривични поступак, за кривично дело грађење без грађевинске дозволе из члана 219а став 3 у вези става 2 КЗ, за које је оглашена кривом овом пресудом, евентуалним наступањем правноснажности ове кривичне пресуде, искључује се могућност вођења прекршајног поступка против окривљене за исти догађај, али вођење кривичног поступка, који је први и једини покренут и вођен поводом напред утврђеног чињеничног стања, не представља основ за закључак да дело за које је окривљена оптужена по закону није кривично дело, само зато што је у Закону о планирању и изградњи, за исти чињеничноправни супстрат прописана могућност изрицања прекршаја.

Правном оценом утврђеног чињеничног стања, суд је нашао да су се у радњама окривљене АА стекла сва законска, како објективна тако и субјективна обележја бића кривичног дела грађење без грађевинске дозволе из члана 219а став 3 у вези става 2 КЗ, у време, на месту и на начин како је то наведено у диспозитиву пресуде.

У погледу психичког односа окривљене АА према извршеном кривичном делу, суд је нашао да је окривљена у конкретном случају поступала са директним умишљајем, да је била свесна свог дела и хтела његово извршење, свесна забрањености дела, као и да је поступала у стању урачуљивости, која током поступка ниједном околности није доведена у сумњу, свесна радњи које је предузимала.

Одлучујући о врсти и висини кривичне санкције, овај суд је имао у виду све околности прописане одредбом члана 54 КЗ-а, које су од утицаја да казна буде мања или већа, па је тако на страни окривљене АА од олакшавајућих околности утврдио личне и породичне прилике окривљене, која је породична жена, удата је и мајка двоје пунолетне деце, признала је битне чињенице од значаја за утврђивање постојања кривичног дела за које се терети, на који начин је олакшала поступак утврђивања чињеничног стања, док отежавајуће околности није утврдио, па је све наведене олакшавајуће околности, посебно околност да је несудивана, као и протек времена од извршења кривичног дела, суд ценио као нарочито олакшавајуће околности које оправдавају примену института ублажавања казне испод законом прописаног минимума, те јој је применом чланова 4,42,45,50,51,54,56,57,64,65 и 66 КЗ изрекао условну осуду тако што јој је утврдио казну затвора испод законом прописаног минимума казне, за кривично дело за које је оглашена кривом овом пресудом, у трајању од 3 (три) месеца и истовремено одредио да се

утврђена казна затвора неће извршити уколико окривљена у року од 1 (једне) године од правноснажност пресуде не изврши ново кривично дело, а применом чланова 50 и 51 КЗ, суд је окривљеној изрекао и новчану казну у износу од 100.000,00 (стохиљададинара), коју је окривљена у обавези да плати у року од 3 (три) месеца од дана правноснажности пресуде, с тим да уколико окривљена не плати новчану казну у одређеном року, суд ће изречену новчану казну заменити казном затвора, тако што ће за сваких започетих 1.000,00 (хиљаду) динара новчане казне одредити један дан казне затвора, с тим да казна затвора не може бити дужа од шест месеци, налазећи да ће се оваквим казнама у довољној мери утицати на окривљену да убудуће не врши кривична дела, те да ће се истима у потпуности остварити сврха кажњавања из члана 42 КЗ у оквиру опште сврхе изрицања кривичних санкција из члана 4 КЗ .

Приликом одабира врсте и одмеравању висине кривичне санкције коју је ваљало изрећи окривљеној, овај суд је имао у виду и одредбу о временском важењу кривичног законодавства из члана 5 КЗ, те је нашао да је за кривично дело грађење без грађевинске дозволе из члана 219а став 3 у вези става 2 КЗ прописана казна затвора од једне до осам година и новчана казна. Имајући у виду да је према одредби члана 66 КЗ (која се примењивала у периоду од 11. септембра 2009 године до 01.10.2019. године, дакле у време извршења кривичног дела за које је окривљена оглашена кривом овом пресудом) било могуће изрицање условне осуде (чл. 66 став 2 КЗ: “за кривична дела за која се може изрећи казна затвора у трајању од десет година или тежа казна не може се изрећи условна осуда”), која могућност сада важећим законом не постоји, то је суд применио напред наведену одредбу, налазећи да се у конкретном случају условном осудом као и новчаном казном у довољној мери постиже сврха изрицања кривичних санкција и на плану индивидуалне и на плану генералне превенције.

На основу одредбе члана 264 ЗКП одређено је да окривљена АА на име паушала плати другостепеном суду износ од 10.000,00, у року од 15 дана од дана правноснажности пресуде, при чему је суд имао у виду личне и имовинске прилике окривљене, која је иако без сталног запослења, власник стана на адреси становања, мајка је двоје пунолетне деце, те нема законом прописану обавезу издржавања других лица, па не постоји бојазан да би плаћањем наведеног износа била доведена у питање њена или егзистенција других лица

Из изнетих разлога, а на основу одредбе члана 459 ЗКП, Апелациони суд у Београду донео је одлуку као у диспозитиву пресуде.

Записничар
Сања Булатовић,с.р.

Председник већа-судија
Маја Илић,с.р.

ПРАВНА ПОУКА:

Против ове пресуде, дозвољена је жалба у року од 8 (осам) дана од дана пријема писаног отправака пресуде Апелационом суду у Београду, преко првостепеног суда.

За тачност отправака
Управитељ писарнице
Јасмина Ђокић