



Република Србија
ВРХОВНИ КАСАЦИОНИ СУД
Кзз 1155/2021
02.11.2021. године
Београд

У ИМЕ НАРОДА

Врховни касациони суд, у већу састављеном од судија: Бате Цветковића, председника већа, Драгана Аћимовића, Мирољуба Томића, Биљане Синановић и Радмиле Драгичевић Дичић, чланова већа, са саветником Весном Веселиновић, као записничарем, у кривичном предмету окривљеног Марка Михајловског, због кривичног дела неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога из члана 246. став 1. Кривичног законика, одлучујући о захтеву за заштиту законитости браниоца окривљеног, адвоката Мирослава Тодоровића, поднетом против правноснажних пресуда Вишег суда у Београду К 30/18 од 02.03.2021. године и Апелационог суда у Београду Кж1 427/21 од 21.06.2021. године, у седници већа одржаној дана 02.11.2021. године, једногласно је донео

ПРЕСУДУ

УСВАЈА СЕ као основан захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног Марка Михајловског, па се укидају правноснажне пресуде Вишег суда у Београду К 30/18 од 02.03.2021. године и Апелационог суда у Београду Кж1 427/21 од 21.06.2021. године и предмет враћа Вишем суду у Београду на поновно одлучивање.

Образложење

Пресудом Вишег суда у Београду К 30/18 од 02.03.2021. године, окривљени Марко Михајловски је оглашен кривим због кривичног дела неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога из члана 246. став 1. КЗ и осуђен на казну затвора у трајању од три године у коју се урачунава време проведено у притвору од 29.09.2017. године до 19.01.2018. године. На основу члана 78, члана 87. и члана 246. став 8. КЗ, према окривљеном је изречена мера безбедности одузимања предмета и то: амфетамина са кофеином и креатином масе 138,03 грама и канабис нето масе 0,79 грама. Истом пресудом окривљени је обавезан да надокнади трошкове кривичног поступка у износу од 18.816,09 динара и паушала у износу од 20.000,00 динара, све у року од 15 дана од дана правноснажности пресуде, под претњом принудног извршења.

Пресудом Апелационог суда у Београду Кж1 427/21 од 21.06.2021. године одбијена је као неоснована жалба браниоца окривљеног а првостепена пресуда је потврђена.

Против наведених правноснажних пресуда захтев за заштиту законитости поднео је бранилац окривљеног Марка Михајловског, адвокат Мирослав Тодоровић, због повреда закона из члана 439. тачка 1) и тачка 2), члана 438. став 2. тачка 1) и

члана 74. тачка 3) ЗКП са предлогом да Врховни касациони суд побијане пресуде укине и предмет врати првостепеном суду, али другом већу, на поновно суђење или да исте преиначи тако што ће окривљеног ослободити од оптужбе да је извршио предметно кривично дело.

Врховни касациони суд је доставио примерак захтева за заштиту законитости браниоца окривљеног Републичком јавном тужиоцу сходно одредби члана 488. став 1. ЗКП, те је на седници већа коју је одржао у смислу члана 490. ЗКП, без обавештења 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 правноснажне пресуде против којих је захтев за заштиту законитости поднет, па је, по оцени навода изнетих у захтеву, нашао:

Захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног Марка Михајловског је основан.

Бранилац окривљеног Марка Михајловског у захтеву за заштиту законитости истиче да је побијаним правноснажним пресудама на штету окривљеног учињена повреда закона из члана 438. став 2. тачка 1) ЗКП тиме што се наведене пресуде заснивају на доказима на којима се по одредбама Законика о кривичном поступку не могу заснивати и то на записнику о претресању стана и других просторија, МУП, Дирекција полиције Полицијске управе за Град Београд од 29.09.2017. године и на потврди о привремено одузетим предметима од окривљеног од 29.09.2017. године. У вези са тим бранилац у захтеву наводи да је наведени записник о претресању стана и других просторија празан у рубрикама које се односе на упозорење окривљеног да има право на браниоца од почетка задржавања и на истовремено уручење наредбе о претресању. Та празнина се, према наводима захтева, односи и на упозорење оцу окривљеног да има право да пре претресања своје куће добије наредбу за претресање, а затим да ангажује адвоката и прати радњу претресања наводећи да је под тачком 5 записника нетачно означено да је окривљени власник стана чије се претресање врши. Следствено изнетом, према ставу браниоца, због незаконито спроведене радње претресања, незаконита је и сама потврда о одузимању предмета од окривљеног који су пронађени приликом претресања.

По оцени Врховног касационог суда изнети наводи захтева за заштиту законитости браниоца окривљеног су основани.

Наиме, из списка предмета произлази да је судија за претходни поступак Вишег суда у Београду дана 29.09.2017. године донео наредбу Кпп 1405/17 о претресању стана и других просторија у Београду – ..., у ..., које користи и чији је држалац осумњичени Марко Михајловски, на којој наредби је констатовано да је окривљени наредбу примио истога дана, при чему се у горњем десном углу наредбе испод наведене констатације налази потпис окривљеног.

Одредбом члана 156. став 2. ЗКП прописано је да ће се држалац стана поучити да има право да узме адвоката, односно браниоца који може присуствовати

претресању, а ако држалац захтева присуство адвоката, односно браниоца, да ће се почетак претресања одложити до његовог доласка, најдуже за три часа.

Врховни касациони суд налази да су основани наводи захтева за заштиту законитости браниоца окривљеног да је претресање стана и других просторија на адреси у Београду – ... у ... улици број ... предузето без назначења у записнику да је окривљени као држалац стана пре почетка претресања поучен да има право да узме адвоката, односно браниоца који може присуствовати претресању, а што су овлашћењна службена лица полиције била дужна да учине у смислу члана 156. став 2. ЗКП. При томе, у записнику о претресању стана и других просторија није констатовано ни постојање законских разлога из члана 156. став 3. ЗКП због којих би се претресању могло приступити и без претходне поуке о праву на браниоца односно адвоката (ако се претпоставља оружани отпор или друга врста насиља или ако се очигледно припрема или је отпочело уништавање трагова кривичног дела или предмета важних за поступак или је држалац стана и других просторија недоступан).

Дакле, по налажењу овога суда, иако одредба члана 156. став 2. ЗКП предвиђа само могућност, а не и обавезу присуства браниоца током претресања, поука о праву на браниоца представља неопходну законску претпоставку за предузимање ове доказне радње. Стога непоступање у складу са одредбом члана 156. став 2. ЗКП и изостанак поуке држаоцу стана о праву на браниоца, односно адвоката уз непостојање услова за примену одредбе члана 156. став 3. ЗКП, чине записник о претресању стана и других просторија незаконитим доказом по начину прибављања. Поред наведеног, докази проистекли из незаконитог доказа такође се сматрају незаконитим, што би у конкретном случају значило да је и потврда о привремено одузетим предметима од окривљеног који су пронађени приликом претресања, незаконита, јер је прибављена на основу незаконито спроведене доказне радње претресања стана и других просторија.

Стога је Врховни касациони суд, имајући у виду наведено, усвојио као основан захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног Марка Михајловског и на основу одредбе члана 492. став 1. тачка 1) ЗКП укинуо побијане правноснажне пресуде и списе предмета вратио Вишем суду у Београду на поновно одлучивање, у смислу разлога изнетих у овој пресуди.

У поновном поступку суд ће отклонити повреду закона на коју је указано овом пресудом, након чега ће бити у могућности да донесе правилну и на закону засновану одлуку.

Врховни касациони суд није разматрао остале повреде закона истакнуте у захтеву браниоца окривљеног, имајући у виду разлоге укидања побијаних пресуда.

Записничар - саветник
Весна Веселиновић,с.р.

Председник већа - судија
Бата Цветковић,с.р.

За тачност отправка
Управитељ писарнице
Марина Антонић