



**Република Србија**  
**ВРХОВНИ КАСАЦИОНИ СУД**

Кзз 179/2023

02.03.2023. године

Београд

**У ИМЕ НАРОДА**

Врховни касациони суд, у већу састављеном од судија: Биљане Синановић председника већа, Светлане Томић Јокић, Бојане Пауновић, Гордане Којић и Татјане Вуковић, чланова већа, са саветником Машом Денић, записничарем, у кривичном предмету окривљеног Александра Јовановића и др., због кривичног дела неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога из члана 246. став 1. Кривичног законика и др., одлучујући о захтеву за заштиту законитости браниоца окривљеног Александра Јовановића, адвоката Миодрага Глоговца, поднетом против правноснажних пресуда Вишег суда у Шапцу К 26/20 од 03.06.2022. године и Апелационог суда у Новом Саду Кж1 815/22 од 12.10.2022. године, у седници већа одржаној дана 02.03.2023. године, једногласно је донео

**ПРЕСУДУ**

**ОДБИЈА СЕ** као неоснован захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног Александра Јовановића, адвоката Миодрага Глоговца, поднет против правноснажних пресуда Вишег суда у Шапцу К 26/20 од 03.06.2022. године и Апелационог суда у Новом Саду Кж1 815/22 од 12.10.2022. године.

**Образложење**

Пресудом Вишег суда у Шапцу К 26/20 од 03.06.2022. године, окривљени Александар Јовановић оглашен је 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, а окривљени АА оглашен је кривим због кривичног дела неовлашћено држање опојних дрога из члана 246а став 1. КЗ и осуђен на новчану казну у износу од 100.000,00 динара, коју је дужан да плати суду у року од три месеца од правноснажности пресуде, а која ће се у случају ненаплативости принудним путем заменити казном затвора, тако што ће се сваки започети 1.000,00 динара новчане казне одредити један дан казне затвора.

Истом пресудом окривљеном АА је изречена мера безбедности одузимање предмета и то два пвц пакета опојне дроге кокаин, наведене у изреци пресуде, а која ће се по правноснажности пресуде уништити. Поред тога, окривљени су обавезани да плате на име паушала износ од по 2.000,00 динара, као и да солидарно надокнаде трошкове кривичног поступка ВЈТ у Шапцу, наведене у изреци пресуде, у року од 15 дана под претњом принудног извршења.

Пресудом Апелационог суда у Новом Саду Кж1 815/22 од 12.10.2022. године, одбијена је као неоснована жалба браниоца окривљеног Александра Јовановића, а првостепена пресуда је потврђена.

Бранилац окривљеног Александра Јовановића, адвокат Миодраг Глоговац, поднео је захтев за заштиту законитости због битне повреде одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тачка 1) ЗКП, са предлогом да Врховни касациони суд усвоји захтев као основан и укине побијану другостепену пресуду или пресуду преиначи тако што ће окривљеног ослободити од оптужбе.

Врховни касациони суд је доставио примерак захтева за заштиту законитости браниоца окривљеног Републичком јавном тужиоцу, у складу са одредбом члана 488. став 1. ЗКП, па је у седници већа која је одржана без обавештења Републичког јавног тужиоца и браниоца окривљеног, сматрајући да њихово присуство, у смислу члана 488. став 2. ЗКП, није од значаја за доношење одлуке, размотрио списе предмета са правноснажним пресудама против којих је захтев за заштиту законитости поднет те је након оцене навода захтева, нашао:

Захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног је неоснован.

Указујући на битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тач. 1) ЗКП бранилац окривљеног у захтеву за заштиту законитости истиче да се правноснажне пресуде заснивају на доказу на коме се по одредбама Законика о кривичном поступку не могу заснивати и то на записнику о саслушању окривљеног АА сачињеног пред ПУ у Шапцу дана 07.05.2019. године. Бранилац истиче да је првостепени суд наведени записник издвојио својим решењем, које је током поступка укинута решењем Апелационог суда у Новом Сад Кж2 726/22 од 11.05.2022. године, а након тога првостепени суд није одлучио о предлогу одбране већ је наставио доказни поступак, без одлуке о наведеном предлогу. Као разлог незаконитости тог доказа бранилац окривљеног наводи да је записник сачињен супротно одредби члана 85. ЗКП, те се на овом исказу окривљеног не може заснивати пресуда и наведени записник се не може сматрати законитим доказом.

Изнети наводи захтева за заштиту законитости браниоца окривљеног по оцени Врховног касационог суда су неосновани.

По правном схватању Врховног касационог суда заузетом на седници одељења од 26.10.2020. године, записник о саслушању осумњиченог сачињен у смислу члана 289. став 4. ЗКП, уколико осумњичени није упозорен и није се изјаснио у смислу члана 85. став 3. ЗКП, представља у начелу незаконит доказ на коме се у смислу члана 85. став 5. ЗКП пресуда не може заснивати. Међутим, у сваком конкретном случају треба проценити да ли упозорење дато окривљеном и његово изјашњење о присуству браниоца на записнику, испуњава стандард упозорења који одговара условима из члана 85. став 3. ЗКП, а имајући при том у виду и ставове Европског суда за људска права изнете у пресуди, у предмету Алмаши против Србије од 08.10.2019. године, број представке 21388/15, у којој је изнет закључак да, без обзира на ситуацију да нема изричите изјаве окривљеног о томе да ли жели да лично ангажује браниоца, окривљени је сарадњом са браниоцем по службеној дужности, спремношћу да да изјаву у његовом присуству и одсуством било каквих примедби у вези са тим питањем, јасно показао да је прихватио постављање браниоца по службеној дужности, те се не може закључити

да је окривљени био ограничен у слободном избору браниоца, па тиме и није била угрожена правичност кривичног поступка у целини.

Дакле, у сваком конкретном случају уколико упозорење дато окривљеном, те његово изјашњење о присуству браниоца из члана 85. став 3. ЗКП, експлицитно није констатовано у записнику о саслушању окривљеног, позивањем на наведену законску норму, питање да ли упозорење органа поступка и изјашњење окривљеног испуњавају стандард прописан одредбом члана 85. став 3. ЗКП и правичности поступка као целине, процењује суд, а од процене суда зависи да ли записник о саслушању осумњиченог представља законит или незаконит доказ.

У конкретном случају, окривљеном АА су пре давања исказа саопштена његова права из члана 68. став 1. ЗКП (права окривљеног) и омогућено њихово коришћење, чиме је испуњена претпоставка за законито саслушање окривљеног из члана 85. став 2. ЗКП. Потом је окривљени пристао да у предистражном поступку да свој исказ у присуству браниоца по службеној дужности – адвоката Иване Дамњановић, а са којом је претходно обавио поверљив разговор, након чега је својом вољом дао исказ. Записник о саслушању је потписан од стране окривљеног и браниоца по службеној дужности без примедби. Све ове околности је имао у виду и Апелациони суд, као другостепени и о њима се изјаснио на страни 3. став 2., на које разлоге и Врховни касациони суд упућује, у смислу члана 491. став 2. ЗКП.

Према томе, наведена упозорења дата окривљеном АА од стране органа поступка, његово изјашњење о присуству браниоца, као и прихватање браниоца по службеној дужности у конкретном случају, у свему испуњавају стандарде прописане чланом 85. став 3. ЗКП, због чега записник ПУ за град Шабац од 07.05.2019. године, о саслушању окривљеног АА и одбрана окривљеног констатована на овом записнику представљају законит доказ, тако да се као неосновани оцењују супротни наводи браниоца окривљеног којима се указује на битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тач. 1) ЗКП.

Поред тога, бранилац у захтеву за заштиту законитости у вези са битном повредом одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тач. 1) ЗКП, наводи и да је форензичка документација Кт 707 - 674/19 од 07.05.2019. године, која се односи на фотографије преписке на мобилном телефону, прибављена на незаконит начин. Незаконитост доказа се огледа у чињеници што радници ПУ нису имали прибављену наредбу суда у смислу члана 152. став 3. ЗКП, нити су након предузимања доказне радње у предистражном поступку, о томе обавестили јавног тужиоца у смислу члана 287. ЗКП, те се на овако прибављеном доказу не може заснивати судска одлука.

Изнети наводи захтева за заштиту законитости браниоца окривљеног по оцени Врховног касационог суда су неосновани.

Имајући у виду да је по ставу Врховног касационог суда записник о саслушању окривљеног АА и одбрана окривљеног констатована на овом записнику законит доказ, то је законит доказ и фотодокументација која је настала тако што је окривљени самоиницијативно и добровољно предао свој телефон и показао преписке на мобилном телефону, које су затим фотографисане и уведене у форензичку документацију која се има третирати као саставни део одбране окривљеног. Стога се, не ради се о претресању телефона као уређаја за аутоматску обраду података, него о увиђају на ствари,

извршеном у смислу одредбе члана 135. ЗКП, а снимљене фотографије представљају део форензичке документације, која је доказни материјал у списима предмета, због чега су оцењени као неосновани наводи захтева у погледу повреда одредбе члана 438 став 2 тачака 1) ЗКП у вези члана 152. став 3. ЗКП. Све ове околности је имао у виду и Апелациони суд, као другостепени и о њима се изјаснио на страни 4. став 2., на које разлоге Врховни касациони суд упућује, у смислу члана 491. став 2. ЗКП.

Из изнетих разлога, Врховни касациони суд је, на основу одредбе члана 491. став 1. и 2. ЗКП, захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног Александра Јовановића, адвоката Миодрага Глоговца, одбио као неоснован.

**Записничар-саветник**  
**Маша Денић, с.р.**

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

**За тачност отправка**  
**Управитељ писарнице**  
**Марина Антонић**