



Република Србија
ВРХОВНИ СУД
Кзз 685/2023
05.07.2023. године
Београд

У ИМЕ НАРОДА

Врховни суд, у већу састављеном од судија: Невенке Важић, председника већа, Милене Рашић, Гордане Којић, Светлане Томић Јокић и Бојане Пауновић, чланова већа, са саветником Татјаном Миленковић, као записничарем, у кривичном предмету окривљеног Небојше Тадића, због продуженог кривичног дела силовање из члана 178. став 3. у вези става 2. и 1. у вези члана 61. КЗ и др, одлучујући о захтеву за заштиту законитости браниоца окривљеног Небојше Тадића, адвоката Александра Зарића, поднетом против правноснажних пресуда Вишег суда у Смедереву К 20/19 од 01.11.2022. године и Апелационог суда у Београду Кж1 1283/22 од 24.04.2023. године, у седници већа одржаној дана 05.07.2023. године, једногласно је донео

ПРЕСУДУ

ОДБИЈА СЕ, као неоснован, захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног Небојше Тадића, адвоката Александра Зарића, поднет против правноснажних пресуда Вишег суда у Смедереву К 20/19 од 01.11.2022. године и Апелационог суда у Београду Кж1 1283/22 од 24.04.2023. године, у односу на повреде закона из члана 438. став 1. тач 4) ЗКП и 438. став 2. тач 1) ЗКП, док се исти захтев у осталом делу **ОДБАЦУЈЕ** као недозвољен.

Образложење

Пресудом Вишег суда у Смедереву К 20/19 од 01.11.2022. године, окривљени Небојша Тадића оглашен је кривим због извршења продуженог кривичног дела силовање из члана 178. став 3. у вези става 2. и 1. у вези члана 61. КЗ, за које му је утврђена казна затвора у трајању од 7 година, у стицају са кривичним делом омогућавање уживања опојних дрога из члана 247. став 2. у вези става 1. КЗ, за које му је утврђена казна затвора у трајању од 2 године, па је осуђен на јединствену казну затвора у трајању од 8 година и 6 месеци, у коју му се урачунава време проведено у притвору од 10.11.2018. године до 12.09.2019. године, као и период од тада до 01.11.2022. године, за које време је примењивана мера забране напуштања стана.

Истом пресудом на основу одредбе члана 142. став 2. тач 2) ЗКП, по службеној дужности је одређено да се од окривљеног Небојше Тадића узме узорак за форензичко-генетичку анализу.

Наведеном пресудом оштећена АА је за остваривање имовинскоправног захтева упућена на парнични поступак.

Истом пресудом окривљени Небојша Тадић је обавезан да суду на име трошкова кривичног поступка плати износ од 402.426,00 динара, а на име паушала износ од 20.000,00 динара, све у року од 30 дана од дана правноснажности пресуде, под претњом принудног извршења.

Пресудом Апелационог суда у Београду Кж1 1283/22 од 24.04.2023. године, одбијене су као неосноване жалбе бранилаца окривљеног Небојше Тадића, адвоката Слободана Сврзића и адвоката Александра Зарића и јавног тужиоца Вишег јавног тужилаштва у Смедереву, па је пресуда Вишег суда у Смедереву К 20/19 од 01.11.2022. године, потврђена.

Против наведених правноснажних пресуда, захтев за заштиту законитости поднео је бранилац окривљеног Небојше Тадића, адвокат Александар Зарић, због битних повреда одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 4) ЗКП и члана 438. став 2. тачка 1) ЗКП, повреде закона из члана 439. тачка 1) ЗКП, а из образложења захтева произилази да је исти поднет и због битне повреде одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тачка 2) ЗКП, са предлогом да Врховни суд укине побијане пресуде и предмет врати на поновно одлучивање или да побијане пресуде преиначи и окривљеног ослободи кривичне одговорности због извршења кривичних дела за која је оглашен кривим, као и да обустави поступак извршења казне, до доношења одлуке по овом захтеву за заштиту законитости.

Врховни суд је доставио примерак захтева за заштиту законитости Врховном јавном тужилаштву, сходно одредби члана 488. став 1. ЗКП и, у седници већа коју је одржао без обавештења Врховног јавног тужиоца и браниоца окривљеног, сматрајући да њихово присуство није од значаја за доношење одлуке (члан 488. став 2. ЗКП), након разматрања списка предмета и правноснажних пресуда против којих је захтев за заштиту законитости поднет, те након оцене навода изложених у захтеву, нашао:

Захтев је неоснован у делу који се односи на битне повреде одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 4) ЗКП и члана 438. став 2. тачка 1) ЗКП, док је у осталом делу недозвољен

Указујући на битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 4) ЗКП, бранилац окривљеног у захтеву за заштиту законитости наводи да су у доношењу другостепене пресуде учествовали судија извештач Марко Јоцић, који је претходно, као члан судског већа учествовао у доношењу одлуке којом је одлучено о жалби браниоца окривљеног на решење о продужењу мере забране напуштања стана и то решењем Апелационог суда у Београду Кж2 2116/20 од 05.10.2020. године, у којима се наводи постојање оправдане сумње да је окривљени Небојша Тадић извршио кривична дела која му се стављају на терет, као и председник већа, судија Растко Поповић који је претходно учествовао у доношењу решења о продужењу притвора и то решењем Апелационог суда у Београду Кж-р 8/19 од 30.01.2019. године, због чега постоји оправдана бојазан да ове судије нису непристрасне и да су судиле са предубеђењем које су имале због учешћа у ранијим фазама поступка. У захтеву се даље наводи, да је судија Марко Јоцић био судија Вишег суда у Смедереву до јула 2019.

године и да је, поред судије Горана Младеновића, који је донео првостепену пресуду у овом поступку, једини могао да суди овај предмет, с обзиром на број судија у том суду, па је немогуће да са предметом није био упознат у време свог рада у Вишем суду у Смедереву и да није имао неко предубеђење. Према наводима захтева, наведене околности указују на постојање разлога за изузеће од поступања ових судија у овом предмету, имајући у виду члан 6. Европске конвенције о људским правима и основним слободама, члан 32. Устава РС, а у складу са и са ставовима Врховног касационог суда израженим у пресудама Кзз 1100/2001 од 25.11.2021. године, Кзз ОК 6/21 од 22.04.2021. године, као и бројним одлукама Европског суда за људска права, а што је потврђено и одлукама Уставног суда Србије.

Из списка предмета произилази да је решење Апелационог суда у Београду Кж-р 8/19 од 30.01.2019. године донето у већу састављеном од судија Бојане Пауновић, председника већа, Растка Поповића и Александра Вујичића и да је тим решењем према осумњиченом Небојши Тадићу на основу одредбе члана 215. став 2. ЗКП и из разлога прописаних одредбом члана 211. став 1. тачка 4) ЗКП продужен притвор за још један месец, који му је одређен решењем Вишег суда у Смедереву Кпп 33/18 од 10.11.2018. године и који му се рачуна од 10.11.2018. године, када је лишен слободе, а из образложења наведеног решења произлази да је окривљеном стављено на терет извршење кривичног дела силовање за које је прописана казна затвора од 5 до 15 година, а да сам начин извршења кривичних дела и тежина последица, будући да је окривљени основано сумњив да је вршио психичко, физичко и сексуално насиље над малолетном оштећеном АА, те да је испољио изузетну упорност и безобзирност на нарочито понижавајући начин у односу на малолетну оштећену АА, претећи убиством како ње, тако и чланова њене породице, да је приморавао на узимање опојне дроге кокаин, због чега је малолетна оштећена покушала да изврши самоубиство употребом веће количине лекова, као и да се због претрпљених и физичких и психичких последица лечи на Клиници за неурологију и психијатрију за децу и омладину у Београду, по налажењу тог суда, довели су до узнемирења јавности које и даље траје, будући да су о кривичним делима која се окривљеном стављају на терет извештавали скоро сви штампани и писани медији у Србији, што је изазвало неподељену негативну реакцију и осуду јавности, посебно узимајући у обзир и садашње активности читаве друштвене заједнице у сузбијању свих видова насиља према деци и малолетним лицима, те да је таквог интензитета да може угрозити несметано и правично вођење овог кривичног поступка, а да је продужење притвора неопходно да би се спровеле истражне радње које до сада нису спроведене, односно да би се завршила истрага.

Из списка предмета произилази, да је решење Апелационог суда у Београду Кж2 2116/20 од 05.10.2020. године, донето у већу састављеном од судија Омера Хациомеровића, председника већа, мр Сретка Јанковића и Марка Јоцића, чланова већа, и да је тим решењем одбијена као неоснована жалба браниоца окривљеног Небојше Тадића, адвоката Александра Зарића изјављена против решења Вишег суда у Смедереву Кв 213/20 од 11.09.2020. године, са образложењем да је првостепени суд правилно поступио када је у складу са одредбом члана 209. ЗКП према окривљеном продужио меру забране напуштања стана, уз примену електронског надзора и уз забрану коришћења фиксног и мобилног телефона и интернета и примање других лица у стан. У образложењу тог решења наводи се да из списка предмета произилази постојање оправдане сумње да је окривљени извршио продужено кривично дело силовање из члана 178. став 3. у вези става 2. и 1. у вези члана 61. КЗ у стицају са

кривичним делом омогућавање уживања опојних дрога из члана 247. став 2. у вези става 1. КЗ, односно да је вршио психичко, физичко и сексуално насиље над малолетном оштећеном АА, те да је на нарочито понижавајући начин испољио изузетну упорност и безобзирност, претећи малолетној оштећеној да ће убити њу и чланове њене породице, као и да ју је приморавао да конзумира опојну дрогу кокаин, због чега је иста покушала да изврши самоубиство употребом веће количине лекова, што је за последицу имало то, да се због наступелих физичких и психичких последица лечи на Клиници за неурологију и психијатрију за децу и омладину у Београду, те да, имајући у виду оправдану сумњу да је окривљени извршио кривично дело за које прописана казна затвора од 5 до 15 година, као и оправдану сумњу да су, према постојећим доказима, начин извршења дела и тежина последица несумњиво довела до узнемирења јавности, па би његово пуштање на слободу довело до још већег узнемирења јавности, што би могло угрозити правично и несметано вођење кривичног поступка, а с обзиром да постоје околности предвиђене одредбом члана 211. став 1. тачка 4) ЗКП. У образложењу се даље наводи да је наведени догађај био предмет извештавања бројних медија и још увек је, и да изазива неподељену негативну реакцију и осуду јавности како у месту дешавања, тако и у широј околини, због чега је окривљени променио место боравка, посебно имајући у виду све активности које се предузимају поводом сузбијања насиља према деци и малолетним лицима, и да је правилан закључак првостепеног суда, да постоји значајна заинтересованост шире јавности за ток и коначни исход поступка, да су начин извршења дела и својство оштећене довели до узнемирења јавности које може угрозити несметано и правично вођење кривичног поступка, што оправдава продужење наведене мере, која је једино адекватна ради обезбеђења присуства окривљеног и несметаног вођења предметног кривичног поступка.

Одредбом члана 6. став 1. Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода је гарантовано да свако, током одлучивања о његовим грађанским правима и обавезама или о кривичној оптужби против њега, има право на правичну и јавну расправу у разумном року пред независним и непристрасним судом, образованим на основу закона.

Одредбом члана 32. став 1. Устава Републике Србије, утврђено је да свако има право да независан, непристрасан и законом већ установљен суд, правично и у разумном року, јавно расправи одлучи о његовим правима и обавезама, основаности сумње која је била разлог за покретање поступка, као и оптужбама против њега.

У циљу очувања стандарда независног и непристрасног суда и права на правично суђење, гарантованих одредбом члана 32. став 1. Устава Републике Србије и чланом 6. став 1. Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода, у Законику о кривичном поступку одредбом члана 37. прописани су разлози за изузеће судија.

Одредбом члана 37. став 1. тачка 1)-4) ЗКП, превиђене су ситуације у којима се судија или судија поротник мора обавезно изузети од вршења судијске дужности у одређеном предмету, због одређеног односа и повезаности судије са учесницима у поступку или због претходног поступања у истом кривичном предмету, па је тако у тачки 4) прописано да ће судија бити изузет од судијске дужности у одређеном предмету, ако је у истом предмету поступао као судија за претходни поступак или

одлучивао о потврђивању оптужнице или учествовао у доношењу мериторне одлуке о оптужби која се побija жалбом или ванредним правним леком или је учествовао у поступку као тужилац, бранилац, законски заступник или пуномоћник оштећеног, односно тужиоца или је саслушан као сведок или као вештак, ако овим закоником није другачије прописано.

Апсолутно битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 4) ЗКП постоји, ако је у одређеном кривичном предмету у суђењу на главном претресу учествовао судија која је морао бити изузет од вршења судијске дужности, што се односи, између осталог, и на разлог што је у истом предмету учествовао у потврђивању оптужнице – члан 37. став 1. тачка 4) ЗКП.

Одредбом члана 210. до 216. ЗКП прописано је да одлучивање о притвору подразумева оцену испуњености законом прописаних разлога за одређивање, продужење или укидање те мере, у које спада и оцена постојања основа сумње да је окривљени извршио кривично дело, па је тако одредбом члана 211. став 1. ЗКП, прописано да се притвор може одредити против лица за које постоји основана сумња је учинило кривично дело.

Одредбом члана 208. и 209. Законика о кривичном поступку прописани су услови за одређивање забране напуштања стана, као и начин одлучивања о тој мери уколико постоје околности предвиђене у члану 211. став 1. тачка 1), 3) и 4) овог законика, о чему одлучује суд на предлог јавног тужиоца, а после потврђивања оптужнице и по службеној дужности.

Одредбом члана 2. тачка 18) ЗКП, прописано је да је „основана сумња“ скуп чињеница које непосредно указују да је одређено лице учинилац кривичног дела, а тачком 19) истог члана прописано је да је „оправдана сумња“ скуп чињеница које непосредно поткрепљују основу сумње и оправдавају подизање оптужбе.

Врховни суд је, оцењујући изнете наводе захтева за заштиту законитости браниоца окривљеног, којима се указује на битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 4) ЗКП, поред уставних и законских одредби имао у виду и досадашњу праксу Европског суда за људска права, која се иницијално заснивала на објективној концепцији заснованој на строгој раздвојености функције гоњења, истраге и суђења, па све до концепције која је више субјективна, јер претпоставља анализу околности конкретног случаја, у којем се решава питање поштовање раздвојености наведених функција.

По налажењу Врховног суда, учествовање судије у одлучивању о притвору или о мери забране напуштања стана, у истом предмету, по правилу, не представља разлог за његово обавезно изузеће приликом одлучивања о кривици истог окривљеног, већ постојање предубеђења као разлога за његово изузеће зависи од тога да ли је приликом доношења одлуке о притвору, заузео јасан став о кривици окривљеног, а што представља фактичко питање које се процењује у сваком појединачном предмету.

У образложењу решења Апелационог суда у Београду Кж-р 8/19 од 30.01.2019. године у чијем доношењу је учествовао судија Растко Поповић образложено је становиште другостепеног суда да је правилно првостепени суд окривљеном Небојши

Тадићу продужио притвор због постојања околности предвиђених чланом 211. став 1. тачка 4) ЗКП, због постојања основане сумње, да је извршио кривична дела на начин како му је то стављено на терет.

Основана сумња се не може уподобити квалитету сумње, који је потребан да би се оптужница против окривљеног потврдила, јер је за ту процесну радњу потребан већи степен сумње – оправдана сумња.

Из наведених разлога, обзиром да судија Растко Поповић није ни констатовао постојање оправдане сумње, већ само постојање основане сумње, Врховни суд је нашао да овај судија није значајније изразио став у погледу кривице окривљеног који би довео у сумњу његову непристрасност у односу на касније мериторно одлучивање.

Надаље, стоји чињеница да је у образложењу решења Апелационог суда у Београду Кж2 2116/20 од 05.10.2020. године, којим је одбијена жалба на решење којим је одређена мера забране напуштања стана, између осталог наведено, да због постојања околности прописаних одредбом члана 211. став 1. тачка 4. ЗКП, ту меру треба према окривљеном одредити, јер „постоји оправдана сумња да је окривљени извршио кривична дела...“, на начин како је то описано у оптужном акту, међутим, по становишту Врховног суда, постојање оправдане сумње био би процес у коме би се веће бавило оценом доказа и њихове довољности за потврђивање оптужнице, а што одлучујући о жалби на наведено решење није био случај, јер се суд није бавио оценом доказа и њиховим квалитетом, већ је само навео да постоји оправдана сумња а којом се претходно бавило неко друго веће, јер је оптужница претходно била потврђена, па се самим навођењем ове чињенице. веће које је одлучивало о мери забране напуштања стана не може поистоветити са већем које одлучује о потврђивању оптужнице, већ је приликом одлучивања о жалби на наведено решење само констатована чињеница да оправдана сумња већ постоји.

Из наведеног разлога, по налажењу Врховног суда, судија Марко Јоцић својим учешћем у доношењу решења Апелационог суда у Београду Кж2 2116/20 од 05.10.2020. године, није значајније изразио став у погледу кривице окривљеног, који би довео у сумњу његову непристрасност у односу на касније мериторно одлучивање.

Имајући у виду одредбу члана 6. став 1. Европске конвенције о заштити људских права и основних слобода, члан 32. Устава РС, праксу Европског суда за људска права, као и праксу Врховног касационог суда, Врховни суд је нашао да учешћем у доношењу другостепене пресуде судија Марка Јоцића и Растка Поповића није учињена битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 4) ЗКП, а наводи захтева за заштиту законитости браниоца окривљеног Небојше Тадића оцењени су као неосновани.

Бранилац окривљеног Небојше Тадића, у захтеву за заштиту законитости наводи да се побијане пресуде заснивају на незаконитом доказу – исказу малолетне оштећене АА датом у истрази, који је изведен супротно одредбама члана 104. став 2. ЗКП и члана 152. Закона о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривично-правној заштити малолетних лица, јер иако је законом прописано да се у просторији где се испитује посебно осетљив сведок, саслушање спроводи без присуства странака и других учесника у поступку у просторији где се сведок налази, у просторији током

саслушања оштећене био је присутан тужилац, а браниоци нису. У захтеву се наводи да тужилац треба да руководи испитивањем, али не може да се налази у истој просторији са посебно осетљивим сведоком, што је овде био случај, па наведени доказ није изведен у складу са законом.

Одредбом члана 103. став 1. ЗКП, прописано је сведоку који је с обзиром на узраст, животно искуство, начин живота, пол, здравствено стање, природу, начин или последице извршеног кривичног дела, односно друге околности случаја посебно осетљив, орган поступка може по службеној дужности, на захтев странака или самог сведока одредити статус посебно осетљивог сведока.

Одредбом члана 104. став 1. ЗКП, прописано је да се посебно осетљивом сведоку питања могу постављати само преко органа поступка, који ће се према њему односити са посебном пажњом, настојећи да се избегну могуће штетне последице кривичног поступка по личност, телесно и душевно стање сведока. Испитивање се може обавити уз помоћ психолога, социјалног радника или другог стручног лица, о чему одлучује орган поступка.

Одредбом члана 104. став 2. ЗКП, прописано је да ако орган поступка одлучи да се посебно осетљиви сведок испита употребом техничких средстава за пренос слике и звука, испитивање се спроводи без присуства странака и других учесника у поступку у просторији у којој се сведок налази.

Одредбом члана 152. став 3. Закона о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривично-правној заштити малолетних лица, прописано је да, ако с обзиром на особености кривичног дела и својства личности малолетног лица, оцени да је то потребно, судија ће наредити да се малолетно лице саслушава употребом техничких средстава за пренос слике и звука, а саслушање се спроводи без присуства странака и других учесника поступка, у просторији у којој се сведок налази, тако да му странке и лица која на то имају право, питања постављају посредством судије, психолога, педагога, социјалног радника или другог стручног лица.

Из записника о саслушању сведока Вишег јавног тужилаштва у Смедереву КТИ 41/18 од 19.12.2018. године произилази да је бранилац окривљеног Небојше Тадића имао примедбе да се испитивање малолетне оштећене обавља супротно одредбама члана 103. и 104. ЗКП, конкретно због присуства заменика јавног тужиоца, законског заступника и социјалног радника ББ, као и да је након изнетих примедби констатовано да поступајући заменик јавног тужиоца као орган поступка оценио исте као неосноване. Из наведеног записника даље произилази да, с обзиром да је решењем Вишег јавног тужиоца КТИ 41/18 од 29.11.2018. године одређен АА статус посебно осетљивог сведока, заменик јавног тужиоца је, као орган поступка, одредио начин испитивања малолетне оштећене, па је малолетна оштећена у несметаном разговору давала исказ све до 14,55 часова, када је исти прекинут због техничких могућности аудио-визуелне апаратуре којом располаже тужилаштво, да је давање исказа настављено у 15,10 часова и да је излагање завршено у 16,05 часова, након чега је констатовано да ће аудио-видео запис бити посебно преписан и чинити саставни део овог записника. Наведени записник потписали су без примедби мал. АА, браниоци окривљеног Небојше Тадића, адвокат Слободан Сврзић и Александар Зарић, пуномоћник малолетне оштећене адвокат Миленко Тодоровић, представник стручног

лица за заштиту деце од злостављања и занемаривања Дома здравља „Смедерево“ ББ, пуномоћник малолетне оштећене по овлашћењу законског заступника мајке ВВ, адвокат Славиша Кнежевић, законски заступник-мајка ВВ и заменик јавног тужиоца Зоран Антић.

По налажењу Врховног суда, у конкретном случају сведок малолетна оштећена АА, пред Вишим јавним тужиоцем у Смедереву није ни испитана употребом техничких средстава за пренос слике и звука (видео-конференцијска веза) који начин испитивања посебно осетљивог сведока је регулисан одредбом члана 104. став 2. ЗКП, већ је саслушање сведока, малолетне оштећене обављено у свему у складу са одредбом члана 236. ЗКП, који регулише тонско и оптичко снимање које представља начин вођења записника и у складу са одредбом члана 104. став 1. ЗКП, уз присуство заменика јавног тужиоца, који је, у смислу наведеног законског прописа, као орган руковођења поступка био присутан давању исказа малолетне оштећене, преко кога су се једино могла постављати питања у смислу наведене законске одредбе, и који је одредио начин испитивања малолетне оштећене, па су наводи захтева за заштиту законитости браниоца окривљеног, да наведени доказ није изведен у складу са законом, од стране Врховног суда оцењени као неосновани.

У захтеву за заштиту законитости браниоца окривљеног Небојше Тадића наводи се да је побијаним пресудама, у односу на кривично дело омогућавање уживања опојних дрога из члана 247. став 2. у вези става 1. КЗ учињена битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тачка 1) ЗКП, јер се пресуде заснивају на извештају ВМА Ц 905/18 од 12.09.2018. године о токсиколошко-хемијској анализи која је урађена 30.08.2018. године, без наредбе суда или тужилаштва за извођење овакве доказне радње.

По налажењу Врховног суда, извештај ВМА о токсиколошко-хемијској анализи косе АА којом је у узорку косе доказано присуство кокаина, прибављен је без наредбе тужилаштва и суда, а на лични захтев мајке АА, што произилази из списка предмета, како се то основано захтевом за заштиту законитости браниоца окривљеног указује. Међутим, како се побијане пресуде у делу у коме је окривљени Небојша Тадић оглашен кривим због извршења кривичног дела омогућавање уживања опојних дрога из члана 247. став 2. у вези става 1. КЗ, заснивају на исказу саме малолетне оштећене, који није мењала током овог кривичног поступка и који је поткрепљен налазом и мишљењем вештака Института за ментално здравље, из кога произилази да малолетна оштећена има капацитет за давање веродостојног исказа и да је компетентан сведок, исказима сведока – мајке и очуха малолетне оштећене и извештајима лекара и социјалног радника, обзиром на све ове доказе, очигледно је да би и без наведене анализе ВМА, била донесена иста пресуда, па побијане пресуде нису донете уз битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тачка 1) ЗКП, како се то неосновано захтевом за заштиту законитости браниоца окривљеног указује.

У захтеву за заштиту законитости бранилац окривљеног Небојше Тадића наводи и да је извештај-социјална анкета од 04.09.2018. године коју је спровела ББ – социолог, која је била присутна испитивању у тужилаштву као стручно лице, незаконит доказ, јер за прибављање те анкете не постоје одговарајуће наредбе суда и тужилаштва, већ је иста састављено по захтеву инспектора ГГ који уопште није надлежан за рад у овим предметима са малолетницима, а њему је анкета и достављена, а не суду који ју је

уврстио у доказе и засновао пресуду на њој, па је и на наведени начин учињена битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тачка 1) ЗКП.

Из списка предмета произлази, да је након подношења кривичне пријаве, по налогу Вишег јавног тужиоца у Смедереву, малолетна оштећена АА, упућена у здравствену установу у Смедереву – Дом здравља, где је по Протоколу здравствене службе у случајевима где постоји сумња на злостављање деце, између осталих прегледа, социјална радница Дома здравља-ББ, која је председник Стручног тима за заштиту деце од злостављања и занемаривања, сачинила извештај-социјалну анкету за АА, који је, уз другу медицинску документацију Дома здравља достављен преко МУП-а Вишем јавном тужиоцу у Смедереву (извештај МУП-а-ДП-ПУ Смедерево КУ 461318 од 13.09.2018. године).

Имајући у виду да је извештај-социјална анкета, социјалног радника Дома здравља ББ сачињена у оквиру наведеног Протокола здравствене службе у Дому здравља у коју здравствену установу је АА упућена по налогу јавног тужиоца Вишег јавног тужилаштва у Смедереву, наводи захтева за заштиту законитости браниоца окривљеног, којима се указује да наведена исправа није прибављена у складу са законом, од стране Врховног суда оцењени су као неосновани.

Бранилац окривљеног у захтеву за заштиту законитости наводи да је извештај о прикупљању података из мобилног телефона и лаптопа одузетих од окривљеног Небојше Тадића, који носи ознаку 03.2.7.2.сп814/18 од 28.02.2019. године, незаконит доказ који је прибављен супротно члану 152. до 157. ЗКП, јер је ово вештачење рађено мимо наредбе суда, само на основу захтева тужилаштва.

Из списка предмета произилази да је Више јавно тужилаштво у Смедереву судији за претходни поступак Вишег суда у Смедереву поднело захтев за доношење наредбе о претресању уређаја за аутоматску обраду података, под бројем КТ 82/18 од 14.11.2018. године и то привремено одузетих од окривљеног Небојше Тадића по наредби о привремено одузетим предметима КУ 1569/18 од 10.11.2018. године, ПУ Смедерево и то: мобилног телефона „...“ са имеј бројем ... у коме се налази картица број ..., а Виши суд у Смедереву донео је наредбу о претресању уређаја за аутоматску обраду података КПП Пов 65/18 од 15.11.2018. године и то: мобилног телефона „...“ црне боје, тач скрин, са имеј бројем ... у коме се налази претплатничка картица компаније „...“ број ... у црној силиконској масци, а на основу чега је извршено претресање мобилног телефона констатовано на записнику МУПа ДП ПУ Смедерево ОКП КУ 1560/18 од 19.11.2018. године.

Из наредбе Вишег јавног тужилаштва у Смедереву КТИ 41/18 од 20.11.2018. године произилази да је наређено да полицијски службеници Службе за специјално-истражне методе УКП МУП-а РС у Београду, улица Кнеза Милоша број 101 изврше проверу и вештачење садржаја одузетог мобилног телефона и картице, као и лаптопа, проверу комуникације, видео снимака и фотографија које се налазе у предметима одузетих од окривљеног Небојше Тадића по потврди ПУ Смедерево ПУ 4613/18 од 10.11.2018. године, са ближе наведеним подацима о тим уређајима, да ће се вештачењем преснимити и форензички анализирати садржај горе наведених уређаја за аутоматску обраду података и опреме на којој се чувају електронски записи мобилног телефона и лаптопа напред означених, а на основу које је, од стране наведене службе,

сачињен извештај о вештачењу мобилног телефона и СИМ картице, привремено одузетог од Небојше Тадића, бр. 03.2.7.2.сп814/18 од 28.02.2019. године, у коме је констатовано да је налаз нарезан на ДВД.

По налажењу Врховног суда, имајући у виду да је Виши суд у Смедереву донео наредбу о претресању уређаја за аутоматску обраду података КПП Пов 65/18 од 15.11.2018. године и то мобилног телефона, а да је Више јавно тужилаштво у Смедереву, као орган поступка (члан 113. став 1. ЗКП) донело наредбу КТИ 41/18 од 20.11.2018. године, којом је наређено да полицијски службеници Службе за специјално-истражне методе УКП МУП-а РС у Београду, улица Кнеза Милоша број 101 изврше проверу и вештачење садржаја одузетог мобилног телефона и картице од Небојше Тадића, извештај о вештачењу мобилног телефона и СИМ картице, привремено одузетог од Небојше Тадића, бр. 03.2.7.2.сп814/18 од 28.02.2019. године, представља доказ који је изведен у складу са одредбама Законика о кривичном поступку, а супротни наводи захтева за заштиту законитости браниоца окривљеног оцењени су као неосновани.

Бранилац окривљеног Небојше Тадића наводи да је извештај о форензичком прегледу лица места од 19.11.2018. године, којим је извршено фотографисање и видеоснимање садржаја мобилног телефона окривљеног и нарезано на ДВД, незаконит доказ који је изведен супротно одредбама члана 152.-155. ЗКП, па с обзиром да се побијане пресуде заснивају на овом доказу, учињена је битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тачка 1) ЗКП.

Из списка предмета произилази, да је на основу наредбе судије за претходни поступак КПП Пов 65/18 извршено и фотографисање и видео снимање садржаја мобилног телефона марке „...“ о чему је сачињен извештај о форензичком прегледу лица места МУП-а, ДП Полицијска управа Смедерево – Одељење криминалистичке полиције КТ 601-810/18 од 19.11.2018. године, на коме је констатовано да су фотографије и видео снимци сачињени овом приликом нарезани на један ДВД и достављени уз извештај, као и да је увиђају, поред овлашћеног службеног лица и два сведока, био присутан и бранилац окривљеног Небојше Тадића, адвокат Слободан Сврзић.

Одредбом члана 157. став 5. ЗКП, прописано је да се ток претресања може тонски и оптички снимити, а предмети пронађени током претресања могу се посебно фотографисати, а ако се претресање врши без присуства сведока (члан 156. став 7.) или без представника адвокатске коморе (члан 156. став 6.), снимање и фотографисање је обавезно. Снимци и фотографије ће се приложити записнику о претресању.

По налажењу Врховног суда, с обзиром да је фотографисање и видео снимање садржаја мобилног телефона извршено на основу судске наредбе, о чему је сачињен извештај о форензичком прегледу лица места од 19.11.2018. године, а да је фотографисање и видео снимање садржаја нарезано на ДВД, у складу са одредбом члана 157. став 5. ЗКП, супротни наводи захтева за заштиту законитости браниоца окривљеног Небојше Тадића, оцењени су као неосновани.

Бранилац окривљеног Небојше Тадића у захтеву за заштиту законитости као разлог подношења истиче повреду закона из члана 439. тачка 1) ЗКП, али у

образложењу наведене повреде наводи да се не зна време извршења наводних силовања, јер се све базира на изјави оштећене, обзиром да нема сведока, да су сви односи између окривљеног и оштећене били добровољни, да нема доказа да је примењивана сила или претња према оштећеној, да не постоји уцењивачки материјал у списима предмета којим је окривљени наводно уцењивао оштећену, да се оштећена јавила лекару у време када је окривљени био у Црној Гори, па нема доказа да су повреде учињене од стране окривљеног, да је окривљена кривично дело пријавила јер је окривљени одлучио да не буде са њом из разлога што је имао другу девојку, а да код окривљеног никаква дрога није пронађена нити од њега одузета, па нема доказа ни да је окривљени извршио кривично дело омогућавање уживања опојних дрога из члана 247. став 2. у вези става 1. КЗ. Како бранилац окривљеног у захтеву само формално наводи повреду закона због које је окривљеном и његовом браниоцу дозвољено подношење захтева за заштиту законитости (члан 439. тачка 1) ЗКП), а у образложењу наведене повреде указује на погрешно и непотпуно утврђено чињенично стање у правноснажним одлукама (члан 440. ЗКП), што у смислу одредбе члана 485. став 4. ЗКП, не представља законом прописан разлог због кога окривљени и његов бранилац могу поднети овај ванредни правни лек, Врховни суд је поднети захтев у том делу оценио као недозвољен.

Бранилац окривљеног у захтеву за заштиту законитости наводи и на недостатке у образложењу пресуде, чиме се указује на битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тачка 2) ЗКП, што, у смислу одредбе члана 485. став 4. ЗКП, не представља законом прописан разлог због кога окривљени и његов бранилац могу поднети захтев за заштиту законитости, па је захтев и у овом делу оцењен као недозвољен.

Из напред наведених разлога, донета је одлука као у изреци на основу одредбе члана 491. став 1. ЗКП у делу у коме је захтев одбијен као неоснован и на основу члана 487. став 1. тачка 2) ЗКП у делу у коме је захтев одбачен као недозвољен.

**Записничар-саветник,
Татјана Миленковић, с.р.**

**за Председника већа-судија,
Милена Рашић, с.р.**

За тачност отправка
Управитељ писарнице
Марина Антонић