



Република Србија
ВРХОВНИ КАСАЦИОНИ СУД
Кзз 248/2017
06.04.2017. године
Београд

У ИМЕ НАРОДА

Врховни касациони суд, у већу састављеном од судија: Јанка Лазаревића, председника већа, Бате Цветковића, Драгана Аћимовића, Радослава Петровића и Радмиле Драгичевић Дичић, чланова већа, са саветником Марином Радосављевић, као записничарем, у кривичном предмету окривљеног Немање Кузмића, 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 Немање Кузмића, адвоката Зорана Стевановића, поднетом против правноснажних пресуда Вишег суда у Смедереву К 66/16 од 22.09.2016. године и Апелационог суда у Београду Кж1 1406/16 од 05.12.2016. године, у седници већа одржаној 06.04.2017. године, једногласно је донео

ПРЕСУДУ

ОДБИЈА СЕ као неоснован захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног Немање Кузмића, адвоката Зорана Стевановића, поднет против правноснажних пресуда Вишег суда у Смедереву К 66/16 од 22.09.2016. године и Апелационог суда у Београду Кж1 1406/16 од 05.12.2016. године, у односу на повреду закона из члана 438. став 2. тачка 1) и 438. став 1. тачка 8) и 10) ЗКП, док се захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног у преосталом делу **ОДБАЦУЈЕ** као недозвољен.

Образложење

Пресудом Вишег суда у Смедереву К 66/16 од 22.09.2016. године, окривљени Немања Кузмић, оглашен је кривим због извршења кривичног дела неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога из члана 246. став 1. КЗ у стицају са кривичним делом омогућавање уживања опојних дрога из члана 247. став 1. КЗ, па му је суд претходно утврдио појединачне казне затвора и то за кривично дело из члана 246. став 1. КЗ, казну затвора у трајању од 3 (три) године, а за кривично дело из члана 247. став 1. КЗ казну затвора у трајању од 6 (шест) месеци, те га осудио на јединствену казну затвора у трајању од 3 (три) године и 3 (три) месеца, у коју му се урачунава време проведено у притвору од 23.06.2013. до 25.06.2013. године и од 25.03.2016. до 28.04.2016. године. Пресудом је окривљени обавезан да суду на име паушала плати износ од 7.000,00 динара, у року од 15 дана од дана правноснажности наведене пресуде, под претњом принудног извршења.

Пресудом Апелационог суда у Београду Кж1 1406/16 од 05.12.2016. године, усвајањем жалбе браниоца окривљеног Немање Кузмића, адвоката Зорана Стевановића, преиначена је пресуда Вишег суда у Смедереву К 66/16 од 22.09.2016. године, тако што је Апелациони суд у Београду окривљеног Немању Кузмића огласио кривим због извршења кривичног дела неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога из члана 246. став 1. КЗ, те га осудио на казну затвора у трајању од 3 (три) године у коју му се урачунава време проведено у притвору од 23.06.2013. до 25.06.2013. године и од 25.03.2016. до 28.04.2016. године. Пресудом је окривљени обавезан да на име паушала плати суду износ од 10.000,00 динара, у року од 15 дана од дана правноснажности пресуде под претњом принудног извршења. Истом пресудом, на основу члана 423. тачка 2) ЗКП, окривљени Немања Кузмић, ослобођен је од оптужбе да је извршио кривично дело омогућавање уживања опојних дрога из члана 247. став 1. КЗ, те је у овом делу одлучено да трошкови поступка падају на терет буџетских средстава суда.

Против наведених правноснажних пресуда, захтев за заштиту законитости, благовремено је поднео бранилац окривљеног Немање Кузмића, адвокат Зоран Стевановић у смислу члана 485. став 1. тачка 1) ЗКП, а због повреде закона из члана 438. став 2. тачка 1) ЗКП и 438. став 1. тачка 8) и 10) ЗКП, са предлогом да Врховни касациони суд укине побијану другостепену пресуду у осуђујућем делу (у ставу првом изреке) и предмет врати апелационом суду на поновни поступак и одлучивање, пред измењеним већем, те одреди да се извршење побијане правноснажне пресуде одложи до окончања поступка по захтеву за заштиту законитости.

Врховни касациони суд је на основу члана 488. став 1. ЗКП доставио примерак захтева за заштиту законитости Републичком јавном тужиоцу, па је у седници већа, коју је одржао без обавештавања 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 поднет захтев за заштиту законитости, те је након оцене навода у захтеву, оцењујући при томе законитост доказа који је предмет испитивања у смислу члана 604. ЗКП („Службени лист СРЈ“, бр. 70/01 и 68/02 и „Службени гласник РС“, бр. 58/04, 85/05, 85/05-др. закон, 115/05, 49/07, 122/08, 20/09-др.закон, 72/09 и 76/10) , нашао:

Бранилац окривљеног у захтеву за заштиту законитости истиче битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тачка 1) ЗКП, и у вези са тим наводи да су побијане пресуде засноване на доказу на коме се по закону не могу заснивати, те у том смислу као незаконит доказ означава одбрану окривљеног Немање Кузмића, дату на записнику о испитивању окривљеног Ки број 23/13, састављеном дана 25.06.2013. године, пред истражним судијом Вишег суда у Смедереву, сматрајући да се ради о незаконито прибављеном доказу, будући да је исти према наводима захтева, прибављен у нерегуларној врсти поступка (пред истражним судијом Вишег суда у Смедереву), који према ставу браниоца није могао ни бити вођен, с обзиром на обавезујућу примену одредбе члана 52. Закона о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица.

Одредбом члана 52. Закона о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица прописано је да кад постоји основана сумња да је лице учинило неко кривично дело као малолетно, а неко као пунолетно, по правилу ће се спровести јединствен поступак пред већем који суди малолетним лицима, уколико то лице у време покретања поступка није навршило 21 годину.

Из списка предмета произилази да је Виши јавни тужилац у Смедереву, између осталих, против окривљеног Немање Кузмића, поднео захтев за спровођење истраге Кт 28/13 од 24.06.2013. године, у време када је окривљени већ био пунолетно лице, те да је у истражном поступку, окривљени изнео своју одбрану на записнику о испитивању окривљеног сачињеном дана 25.06.2013. године, пред истражним судијом Вишег суда у Смедереву, изјашњавајући се притом како у погледу оних радњи које су му стављене на терет да их је извршио као малолетно лице, тако и у погледу радњи које су му стављене на терет да их је извршио као пунолетно лице. Такође, из списка предмета произилази и то да је окривљени правноснажно осуђен искључиво за оне радње које је учинио као пунолетно лице, а да је ослобођен за све друге радње које су му стављене на терет да их је учинио као малолетник.

Полазећи од наведеног, по налажењу Врховног касационог суда, а како је окривљени, као пунолетно лице, приликом изношења своје одбране пред истражним судијом, био прописно поучен и упозорен у смислу члана 68. став 2. тада важећег ЗКП-а и како је његова одбрана дата у свему сагласно члану 89. тада важећег ЗКП, који је регулисао радњу доказивања – саслушање окривљеног, то су неосновани наводи захтева за заштиту законитости браниоца окривљеног да је оваква одбрана окривљеног Немање Кузмића, незаконито прибављен доказ и да се није могла користити у предметном поступку, с обзиром да је по налажењу овог суда, приликом сачињавања записника о испитивању окривљеног, поступано по одредбама тада важећег Законика о кривичном поступку.

Притом, околност да је против окривљеног вођен редован кривични поступак, а не поступак пред већем који суди малолетним лицима, без утицаја је на постојање битне повреде одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тачка 1) ЗКП, имајући у виду факултативни карактер одредбе члана 52. Закона о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица. Наиме, у закону се користи формулација да ће се наведена одредба „по правилу“ применити, а што дозвољава суду да и другачије поступи у сваком конкретном случају, с обзиром на факултативност саме ове одредбе.

Из изнетих разлога, по налажењу овог суда, неосновано се у захтеву за заштиту законитости истиче да су побијане пресуде донете уз битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 438 став 2. тачка 1) ЗКП.

Бранилац окривљеног у захтеву за заштиту законитости истиче и то да је Апелациони суд у Београду, осуђујући окривљеног Немању Кузмића побијаном другостепеном пресудом, само за једно кривично дело из члана 246. став 1. КЗ учињено дана 13.06.2013. године, пропустио да у потпуности реши предмет оптужбе, будући да се оптужним актом, окривљени терети да је у временском периоду од јуна 2012. године до 22.06.2013. године, предузео инкриминисане

радње, па се према ставу браниоца, не зна да ли је за тај период извршења кривичног дела, окривљени крив или не. Изнетим наводима, бранилац указује на повреду закона из члана 438. став 1. тачка 8) ЗКП.

Међутим, по налажењу овог суда, ови наводи захтева, не могу се прихватити као основани, а из следћих разлога:

Наиме, имајући у виду да је оптужним актом јавног тужиоца, окривљеном Немањи Кузмићу, стављено на терет да је у периоду од јуна 2012. године, па све до 22.06.2013. године, извршио кривично дело из члана 246. став 1. КЗ у стицају са кривичним делом из члана 247. став 1. КЗ, а да је побијаном другостепеном пресудом окривљени оглашен кривим да је дана 13.06.2013. године извршио кривично дело из члана 246. став 1. КЗ, те да је ослобођен од оптужбе да је у периоду од јуна 2012. до до 22.06.2013. године, извршио кривично дело из члана 247. став 1. КЗ, то је по налажењу Врховног касационог суда, другостепеном пресудом одлучено о свим тачкама оптужбе, при чему није мењана ни правна оцена кривичног дела. С тим у вези, околност да у погледу кривичног дела из члана 246. став 1. КЗ није доказана радња која се односи на неовлашћену продају опојне дроге и што је исту другостепени суд због тога изоставио у изреци пресуде, не значи да није решен предмет оптужбе, већ је нижестепени суд само уподобио чињенични опис наведеног кривичног дела са утврђеним чињеничним стањем, осуђујући окривљеног само за радњу неовлашћене куповине ради даље продаје опојне дроге, а изостављајући из изреке радњу неовлашћене продаје опојне дроге, за коју није било доказа да ју је окривљени предузео.

Из изнетих разлога, по налажењу овог суда, неосновано се у захтеву за заштиту законитости истиче да су побијане пресуде донете уз битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 8) ЗКП.

Поред тога, бранилац окривљеног у захтеву за заштиту законитости истиче да је побијаном одлуком апелационог суда, учињена битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 10) ЗКП у вези члана 453. ЗКП, будући да је првостепеном одлуком окривљени био обавезан да на име паушала плати суду износ од 7.000,00 динара, а да је у другостепеном поступку, по жалби окривљеног, износ паушала преиначен и повећан на 10.000,00 динара.

Међутим, по налажењу овог суда, забрана преиначења на штету оптуженог из члана 453. ЗКП, односи се на ситуацију када је изјављена жалба само у корист оптуженог и тада се пресуда не сме изменити на штету окривљеног у погледу правне квалификације кривичног дела и кривичне санкције, али се наведено не односи и на ситуацију када се пресудом одлучује о трошковима кривичног поступка, тј. о паушалном износу.

Имајући у виду наведено, по налажењу овог суда, неосновани су наводи захтева за заштиту законитости да је побијана другостепена пресуда донета уз битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 10) ЗКП.

Такође, бранилац окривљеног у захтеву за заштиту законитости истиче и да су побијане пресуде донете уз битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 11) и члана 438. став 2. тачка 2) ЗКП.

Поред тога, бранилац у захтеву истиче и то да у конкретном случају нема поузданих доказа, да је код окривљеног пронађена, нити од истог одузета било каква супстанца која би имала карактеристике опојне дроге, те да то указује на недостатак објекта – предмета извршења кривичног дела, због чега бранилац сматра да у конкретном случају недостаје битан елемент кривичног дела из члана 246. став 1. КЗ.

Изнетим наводима, по оцени овог суда, бранилац окривљеног оспорава оцену доказа и утврђено чињенично стање у побијаним пресудама.

Како чланом 485. став 4. ЗКП, који прописује разлоге због којих окривљени, односно његов бранилац, сходно правима која у поступку има у смислу члана 71. тачка 5) ЗКП, могу поднети захтев за заштиту законитости против правноснажне одлуке и поступка који је претходио њеном доношењу, није предвиђена могућност подношења овог ванредног правног лека због повреде закона из члана 438. став 1. тачка 11) и 438. став 2. тачка 2) ЗКП, као и због погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања у побијаним пресудама, то је Врховни касациони суд захтев браниоца окривљеног у овом делу оценио као недозвољен.

Из наведених разлога, Врховни касациони суд је одлучио као у изреци ове пресуде у односу на одбијајући део на основу члана 491. став 1. ЗКП, а на основу члана 487. став 1. тачка 2) у вези члана 485. став 4. ЗКП у делу у коме је захтев браниоца окривљеног одбацио као недозвољен.

Записничар-саветник
Марина Радосављевић,с.р.

Председник већа-судија
Јанко Лазаревић,с.р.

За тачност отправка
Управитељ писарнице
Марина Антонић