



**Република Србија**  
**ВРХОВНИ КАСАЦИОНИ СУД**  
**Кзз 730/2019**  
**03.09.2019. године**  
**Београд**

## **У ИМЕ НАРОДА**

Врховни касациони суд, у већу састављеном од судија: Зорана Таталовића, председника већа, Радмиле Драгичевић Дичић, Соње Павловић, Мирољуба Томића и Радослава Петровића, чланова већа, са саветником Јеленом Петковић-Милојковић, као записничарем, у кривичном предмету окривљеног АА, због кривичног дела злоупотреба службеног положаја из члана 359. став 1. КЗ, одлучујући о захтеву за заштиту законитости бранилаца окривљеног АА, адвоката Наташе Тошић и адвоката по службеној дужности Слађане Ђурковић, оба поднета против правноснажних пресуда Основног суда у Зајечару К 383/17 од 07.12.2017. године и Вишег суда у Зајечару Кж1 43/18 од 19.02.2019.године, у седници већа одржаној дана 03.09.2019. године, једногласно је донео

## **ПРЕСУДУ**

**I ОДБИЈА СЕ** као неоснован захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног АА, адвоката Наташе Тошић, поднет против правноснажних пресуда Основног суда у Зајечару К 383/17 од 07.12.2017. године и Вишег суда у Зајечару Кж1 43/18 од 19.02.2019.године.

**II ОДБАЦУЈЕ СЕ** као недозвољен захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног АА, адвоката Слађане Ђуричковић, поднет против правноснажних пресуда Основног суда у Зајечару К 383/17 од 07.12.2017. године и Вишег суда у Зајечару Кж1 43/18 од 19.02.2019.године.

## **Образложење**

Пресудом Основног суда у Зајечару К 383/17 од 07.12.2017. године, окривљена ББ и окривљени АА оглашени су кривим због кривичног дела злоупотреба службеног положаја из члана 359. став 1. у вези члана 33. КЗ за које је окривљеној изречена условна осуда тако што јој је утврђена казна затвора у трајању од осам месеци и истовремено одређено да се овако утврђена казна затвора неће извршити уколико окривљена у периоду од три године од дана правноснажности пресуде не учини ново кривично дело, а у случају опозива условне осуде окривљеној ББ ће се у утврђену казну затвора урачунати време које је провела у притвору од 11.09.2017. до 27.09.2017. године.

Окривљени АА, због кривичног дела злоупотреба службеног положаја из члана 359. став 1. КЗ осуђен је на казну затвора у трајању од једне године у коју му се урачунава време проведено у притвору од 11.09.2017. до 07.12.2017. године. Окривљени су обавезани да суду плате на име паушала износ од по 5.000,00 динара, на име трошкова кривичног поступка солидарно износ од 2.867,02 динара, а на име трошкова кривичног поступка Основном јавном тужилаштву у Зајечару да плате солидарно износ од 16.613,92 динара, све у року од 30 дана од дана правноснажности пресуде, док је оштећени Град Зајечар преко Градског јавног правобранилаштва упућен на парнични поступак ради остваривања имовинско-правног захтева.

Пресудом Вишег суда у Зајечару Кж1 43/18 од 19.02.2019.године, одбијене су као неосноване жалбе бранилаца окривљене ББ, адвоката Небојше Гранића и Мирољуба Трајковића и браниоца окривљеног АА, адвоката Наташе Тошић и пресуда Основног суда у Зајечару К 383/17 од 07.12.2017. године, је потврђена.

Против наведених правноснажних пресуда захтеве за заштиту законитости поднели су:

- бранилац окривљеног АА, адвокат Наташа Тошић и то, а како то произилази из садржине захтева због повреде закона из члана 439. тачка 1) ЗКП и због повреде одредбе члана 37. став 2. у вези члана 438. став 1. тачка 4) ЗКП, са предлогом да Врховни касациони суд „поништи пресуду Вишег суда у Зајечару Кж1 43/18 од 19.02.2019.године којом је потврђена пресуда Основног суда у Зајечару К 383/17 од 07.12.2017. године и предмет врати првостепеном суду на поновно одлучивање“;

- бранилац окривљеног АА, адвокат Слађана Ђуричковић, по службеној дужности, због повреде закона из члана 485. став 1. тачка 1) и став 2. ЗКП, са предлогом да Врховни касациони суд понијане пресуде укине и предмет врати првостепеном суду на поновно суђење, односно да исте преиначи тако што ће окривљеног ослободити од оптужбе.

Након што је примерак захтева за заштиту законитости браниоца окривљеног, адвоката Наташе Тошић, у смислу одредби члана 488. став 1. ЗКП доставио Републичком јавном тужиоцу, Врховни касациони суд је у смислу одредбе члана 490. ЗКП одржао седницу већа, о којој, сходно одредби члана 488. став 2. ЗКП није обавештавао Републичког јавног тужиоца и браниоце окривљеног, јер веће није нашло да би њихово присуство било од значаја за доношење одлуке, на којој је размотрио списе предмета заједно са поднетим захтевима бранилаца окривљеног АА, па је нашао:

- да је захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног АА, адвоката Наташе Тошић, неоснован, а да је захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног АА, адвоката Слађане Ђуричковић, недозвољен.

Бранилац окривљеног АА, адвокат Наташа Тошић, у поднетом захтеву наводи да не постоје елементи бића кривичног дела злоупотреба службеног положаја из члана 359. КЗ, које је окривљеном стављено на терет, јер исти није имао својство службеног лица, нити је себи или другоме прибавио имовинску корист нити оштетио трећа лица, из чега, по оцени Врховног касационог суда произилази да захтев подноси због повреде кривичног закона из члана 439. тачка 1) ЗКП.

Изнете наводе захтева Врховни касациони суд оцењује неоснованим.

Одредбом члана 359. став 1. КЗ прописано је да ће се казнити службено лице које искоришћавањем свог службеног положаја или овлашћења, прекорачењем граница свог службеног овлашћења или невршењем своје службене дужности прибави себи или другом физичком или правном лицу какву корист, другом нанесе какву штету или теже повреди права другог.

Следствено изнетом, радња извршења основног облика кривичног дела у питању алтернативно је одређена и може се састојати у искоришћавању службеног лица службеног положаја или овлашћења, прекорачењу граница службеног овлашћења или невршењу службене дужности.

Последица овог кривичног дела огледа се у прибављању себи или другом физичком или правном лицу какве користи, односно наношењу штете или тежој повреди права другог, од чије висине или тежине зависи и прописана казна за ово кривично дело.

Ово кривично дело окривљени може извршити искључиво са директним умишљајем, као обликом кривице.

Одредбом члана 112. став 3. тачка 2. КЗ прописан је појам службеног лица којим је, између осталог, дефинисано да се изабраним лицем сматра и лице у органу локалне самоуправе.

Дакле, из ове законске одредбе јасно произилази да изабрано лице у органу локалне самоуправе има својство службеног лица.

Како је суд у изреци правноснажне пресуде навео да је окривљени АА као службено лице, поступајући у својству председника Скупштине града ..., са умишљајем прекорачио границе свог службеног овлашћења и на тај начин проузроковао наступање забрањене последице, а како је све то описано у изреци правноснажне пресуде то, по оцени Врховног касационог суда, изрека правноснажне пресуде садржи све субјективне и објективне елементе бића кривичног дела злоупотреба службеног положаја из члана 359. став 1. КЗ.

Стога Врховни касациони суд неоснованим оцењује наводе из захтева браниоца окривљеног АА, адвоката Наташе Тошић да су побијане правноснажне пресуде донете уз повреду кривичног закона из члана 439. тачка 1) ЗКП.

Наводима из захтева браниоца окривљеног АА, адвоката Наташе Тошић, да је судија Вишег суда у Зајечару ВВ који је члан већа које је донело другостепену одлуку Кж1 43/18 дана 19.02.2019. године, венчани кум поступајућем тужиоцу у овом кривичном предмету – ГГ, односно његовој ћерки и зету – ДД и ЋЋ, због чега је морао бити изузет од судијске дужност у овом предмету, па произилази да захтев подноси због повреде закона из члана 438. став 1. тачка 4) ЗКП.

Изложене наводе захтева Врховни касациони суд оцењује неоснованим.

Према одредби члана 438. став 1. тачка 4) ЗКП, битна повреда одредаба кривичног поступка постоји ако је на главном претресу учествовао судија или судија поротник који се морао изузети.

Одредбама члана 37. став 1. тачка 1) до 4) ЗКП предвиђене су ситуације у којима се судија мора изузети од вршења судијске дужности у одређеном предмету, због неког одређеног односа и повезаности судије са учесницима поступка или са предметом. Између осталог, када је реч о повезаности судије са предметом, прописано је, у тачки 4), да судија не може вршити судијску дужност ако је у истом предмету поступао као судија за претходни поступак или је одлучивао о потврђивању оптужнице или је учествовао у доношењу мериторне одлуке о оптужби која се побија жалбом или ванредним правним леком.

Из наведених законских одредаба произилази да се о апсолутно битној повреди одредаба кривичног поступка о којој је реч и на коју се позивају браниоци окривљеног у захтеву, може говорити само уколико се ради о учествовању у суђењу, односно на главном претресу у првостепеном поступку или о одлучивању у поступку по редовном или ванредном правном средству, судије који се морао обавезно изузети из разлога прописаних у члану 37. став 1) ЗКП.

У конкретном случају, није реч о некој од наведених процесних ситуација, већ бранилац окривљеног, по налажењу Врховног касационог суда, у суштини, изложеним наводима захтева, а у вези са тим учествовањем судије ВВ у својству члана већа приликом доношења другостепене пресуде, указује на постојање разлога на сумњу у непристрасност судије (37. став 2. ЗКП), односно на битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тачка 3) ЗКП, која није законом предвиђен разлог за подношење захтева за заштиту законитости од стране окривљеног, односно његовог браниоца у смислу одредбе члана 485. став 4. ЗКП.

Поред тога бранилац окривљеног АА, адвокат Наташа Тошић у захтеву указује да је суд погрешном оценом изведених доказа и то пре свега исказа саслушаних сведока који нису потврдили наводе одбране окривљеног, као и неправилном оценом налаза и мишљења вештака Новице Јовановића, извео погрешан закључак да је окривљени АА извршио предметно кривично дело. Такође, бранилац у захтеву наводи да између окривљеног АА и окривљене ББ није постојало саизвршилаштво, обзиром да телефонски разговор између два лица не могу представљати саизвршилаштво истицањем да исти нису вођени са циљем да се изврши кривично дело.

Поред тога, бранилац окривљеног у поднетом захтеву указује да је изрицањем мере забране напуштања територије Републике Србије и одузимањем пасоша истоме одузето право на рад, односно право на бављење политичком делатношћу, због немогућности одласка на састанке и разговоре са лицима из дијаспоре, што је довело до онемогућавања окривљеног да оствари приходе како за сопствену тако и за егзистенцију своје породице.

По налажењу Врховног касационог суда изложеним наводима захтева оспорава се чињенично стање утврђено првостепеном, а потврђено другостепеном пресудом у погледу учешћа овог окривљеног у својству саизвршиоца у извршењу предметног кривичног дела.

С тим у вези, Врховни касациони суд налази да се облик саучесништва – у овом случају саизвршилаштва, у сваком конкретном случају мора утврђивати, због чега постојање истога представља чињенично питање.

Међутим, како погрешно или непотпуно утврђено чињенично стање не представља дозвољен законски разлог у оквиру повреда таксативно набројаних одредбом члана 485. став 4. ЗКП, због којих је подношење захтева дозвољено окривљеном, преко браниоца, то се Врховни касациони суд у ове наводе захтева није упуштао.

Са изнетих разлога, Врховни касациони суд је на основу одредбе члана 491. став 1. ЗКП, одлучио као у изреци под I ове пресуде.

Врховни касациони суд је као недозвољен одбацио захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног АА, адвоката Слађане Ђуричковић по службеној дужности, поднет против напред наведених правноснажних пресуде, као недозвољен.

Наиме, одредбом члана 483. став 1.ЗКП, прописано је да захтев за заштиту законитости могу поднети Републички јавни тужилац, окривљени и његов бранилац, док је одредбом става 3. истог члана прописано да захтев за заштиту законитости окривљени може поднети искључиво преко браниоца.

Одредбом члана 74. став 1. тачка 1) ЗКП, прописано је да окривљени мора имати браниоца ако нем, глуп, слеп или неспособан да се сам успешно брани – од првог саслушања па до правноснажног окончања кривичног поступка.

Одредбом члана 246. став 3. ЗКП, прописано је да изузетно од става 1. овог члана, ако окривљеном који нема браниоца треба доставити пресуду којом се изречена кривична санкција која се састоји у лишењу слободе, а достављање се не може извршити на адресу о којој је окривљени обавестио суд, поставиће му се бранилац по службеној дужности док окривљени не обавести суд о новој адреси.

Како се из списка предмета и то решења Основног суда у Зајечару VIII-Су-49/2019-36 од 28.05.2019. године утврђује да је адвокат Слађана Ђуричковић из ..., постављена за браниоца по службеној дужности окривљеном АА, ради уручења правноснажне пресуде Вишег суда у Зајечару Кж1 43/18 од 19.02.2019. године, то бранилац по службеној дужности која је постављена за пријем писмена, адвокат Слађана Ђуричковић, сходно цитираним законским одредбама, не спада у круг лица која могу поднети захтев за заштиту законитости.

Са изнетих разлога, Врховни касациони суд је на основу одредбе члана 487. став 1. тачка 2) у вези члана 483. ЗКП, одлучио као у изреци под II ове пресуде.

**Записничар-саветник**

**Јелена Петковић-Милојковић,с.р.**

**Председник већа  
судија**

**Зоран Таталовић,с.р.**

За тачност отправка  
Управитељ писарнице  
Марина Антонић