



Република Србија
ВРХОВНИ КАСАЦИОНИ СУД
Кзз 928/2021
07.09.2021. године
Београд

У ИМЕ НАРОДА

Врховни касациони суд, у већу састављеном од судија: Бате Цветковића, председника већа, Драгана Аћимовића, Миролуба Томића, Радослава Петровића и Дубравке Дамјановић, чланова већа, са саветником Ирином Ристић, као записничарем, у кривичном предмету окривљеног Добривоја Марковића, због кривичног дела убиство у покушају из члана 113. у вези члана 30. Кривичног законика, одлучујући о захтеву за заштиту законитости браниоца окривљеног Добривоја Марковића, адвоката Далибора Катанчевића, поднетом против правноснажних пресуда Вишег суда у Београду 10.К.бр. 599/2017 од 23.11.2020. године и Апелационог суда у Београду Кж1 220/21 од 01.07.2021. године, у седници већа одржаној дана 07.09.2021. године, једногласно је донео

ПРЕСУДУ

ОДБИЈА СЕ као неоснован захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног Добривоја Марковића, адвоката Далибора Катанчевића, поднет против правноснажних пресуда Вишег суда у Београду 10.К.бр. 599/2017 од 23.11.2020. године и Апелационог суда у Београду Кж1 220/21 од 01.07.2021. године, у односу на повреду закона из члана 438. став 1. тачка 9) Законика о кривичном поступку, док се захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног у преосталом делу **ОДБАЦУЈЕ** као недозвољен.

Образложење

Пресудом Вишег суда у Београду 10.К.бр. 599/2017 од 23.11.2020. године, окривљени Добривоје Марковић оглашен је кривим због извршења кривичног дела убиство у покушају из члана 113. у вези члана 30. КЗ и осуђен на казну затвора у трајању од 2 године и 6 месеци у коју му је урачунато и време проведено у притвору од 11.06.2013. године до 09.12.2013. године. Истом пресудом окривљени је обавезан да накнади трошкове кривичног поступка о чијој висини ће суд одлучити накнадно посебним решењем, а оштећени АА је упућен на парницу ради остваривања имовинскоправног захтева.

Пресудом Апелационог суда у Београду Кж1 220/21 од 01.07.2021. године, делимично је усвојена жалба браниоца окривљеног Добривоја Марковића, као и жалба Вишег јавног тужиоца у Београду и пуномоћника оштећеног АА и пресуда Вишег суда у Београду 10.К.бр. 599/2017 од 23.11.2020. године преиначена, тако што је окривљени Добривоје Марковић оглашен кривим због извршења кривичног дела убиство у покушају из члана 113. у вези члана 30. КЗ и осуђен на казну затвора у трајању од 3 године у коју му је урачунато време проведено у притвору од 11.06.2013. године до

09.12.2013. године. На основу члана 262. и члана 264. ЗКП обавезан је окривљени да накнади трошкове кривичног поступка суду и оштећеном АА и то на име паушала износ од 5.000,00 динара, у року од 15 дана од дана правноснажности пресуде, док ће о висини осталих трошкова суд одлучити накнадно посебним решењем. На основу члана 258. став 4. ЗКП оштећени АА је упућен на парницу ради остваривања имовинскоправног захтева. У преосталом делу жалба браниоца окривљеног Добривоја Марковића је одбијена као неоснована, а првостепена пресуда у непреиначеном делу потврђена.

Против напред наведених правноснажних пресуда, захтев за заштиту законитости, поднео је бранилац окривљеног Добривоја Марковића, адвокат Далибор Катанчевић у смислу члана 485. став 1. тачка 1) ЗКП, са предлогом да Врховни касациони суд усвоји захтев за заштиту законитости, преиначи пресуду Апелационог суда у Београду и окривљеног Добривоја Марковића ослободи од оптужбе.

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 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 поднет захтев за заштиту законитости, те је након оцене навода у захтеву, нашао:

Захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног Добривоја Марковића, адвоката Далибора Катанчевића је неоснован, у односу на повреду закона из члана 438. став 1. тачка 9) ЗКП, док је у преосталом делу недозвољен.

Бранилац окривљеног у поднетом захтеву за заштиту законитости истиче повреду закона из члана 439. став 1. тачка 9) ЗКП, наводима да је првостепени суд изменио диспозитив оптужнице Вишег јавног тужиоца у Београду Кт бр. 383/13 од 11.07.2013. године и то на тај начин што је потпуно изменио чињенични опис у погледу места извршења кривичног дела, те изоставио тврдњу тужилаштва да је између окривљеног и оштећеног дошло до поновног физичког сукоба („испред угоститељског објекта, где су наставили да се физички обрачунавају, те је тако у једном тренутку окривљени НН оштрим предметом убо оштећеног АА...“) и за разлику од ове и овако описане тврдње изнете у оптужници окривљеног огласио кривим да је оштећеног убо „унутар просторија угоститељског објекта „...“. По ставу одбране, имајући у виду да се диспозитив оптужног акта и изрека нападнутих пресуда у битном разликују, јасно је да је суд прекорачио оптужницу чиме је учинио апсолутно битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 9) ЗКП.

Према одредби члана 420. став 1. ЗКП пресуда се може односити само на лице које је оптужено (субјективни идентитет пресуде и оптужбе) и само на дело које је предмет оптужбе садржане у поднесеној или на главном претресу измењеној или проширеној оптужници (објективни идентитет пресуде и оптужбе), а одредбом става 2. истог члана је прописано да суд није везан за предлоге тужиоца у погледу правне квалификације кривичног дела. Дакле, из цитираних законских одредби произилази да између оптужбе и пресуде мора постојати идентитет и подударност у погледу субјективне и објективне истоветности дела, а евентуалне измене чињеничног описа дела у изреци пресуде морају остати у границама чињеничног основа из оптужбе,

тачније у границама оних чињеница и околности на којима се оптужба заснива, док закон не захтева и идентитет у погледу правне оцене дела.

По налажењу Врховног касационог суда, побијаним правноснажним пресудама није прекорачена оптужба, односно није повређен објективни идентитет оптужбе и пресуде, али ни субјективни идентитет оптужбе и пресуде на штету окривљеног Добривоја Марковића. Ово, имајући у виду да су битна обележја бића кривичног дела иста и у диспозитиву оптужног акта тужиоца и у изреци пресуде, односно да постоји истоветност чињеничног описа радње извршења предметног кривичног дела из изреке пресуде са чињеничним описом радње дела датог у оптужном акту јавног тужиоца, пошто је суд описаном изменама само ускладио чињенични опис кривичног дела са чињеничним стањем утврђеним на главном претресу (место извршења кривичног дела остало је исто - ..., улица ..., општина ... у угоститељском објекту СУР „...“). Сходно изнетом, наведена измена није извршена на штету окривљеног и исти није оглашен кривим за већу криминалну активност и вољу („криминалну количину“), нити је пресуда измењена на штету окривљеног у погледу правне квалификације кривичног дела.

Дакле, како је чињенични опис у изреци првостепене пресуде остао у границама чињеничног основа из оптужбе, односно у границама оних чињеница и околности на којима се оптужба заснива, а из којих произилазе законска обележја кривичног дела из члана 113. у вези члана 30. КЗ, то су у конкретном случају неосновани наводи браниоца окривљеног – адвоката Далибора Катанчевића, којима се указује на битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 9) ЗКП.

У преосталом делу захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног је недозвољен.

Бранилац окривљеног у поднетом захтеву нумерише повреду закона из члана 438. став 2. тачка 1) ЗКП - повреда је законом дозвољен разлог за подношење захтева за заштиту законитости окривљеном преко браниоца. Међутим, образлажући напред наведену повреду закона, бранилац као незаконити доказ означава налаз и мишљење вештака др Бранислава Даковића. У вези са тим бранилац наводи да је поступајући вештак остао потпуно недоречен на одговоре које је давао у смислу појашњења свог налаза, да одговори нису били такви да би на било који начин могли да допринесу правилном утврђивању чињеничног стања, и то нарочито у погледу утврђивања типа оружја којим је оштећени повређен критичном приликом. По оставу одбране, вештак се бавио правним питањем, односно покушавао је да утврди ко је нанео повреду оштећеном. Поред изнетог, бранилац износи и контрадикторности у налазу и мишљењу вештака и сопствену оцену наведеног доказа. Сходно изнетом, по ставу Врховног касационог суда, бранилац окривљеног изнетим наводима не оспорава означени доказ нити по форми нити према начину прибављања, већ оспорава доказну вредност истог, односно оспорава садржину наведеног вештачења и указује на погрешно и непотпуно утврђено чињенично стање, односно повреду закона из члана 440. ЗКП.

Указујући на битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 4) ЗКП, бранилац наводи да је судски вештак специјалиста за област хирургије и трауматологије др Бранислав Даковић исказао у току поступка на главном претресу

недопустиву пристрасност која је била таквог интензитета да је нарушавала претпоставку невиности окривљеног.

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) Законика о кривичном поступку предвиђене су ситуације у којима се судија или судија-поротник 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.

Одредбом члана 42. Законика о кривичном поступку прописано је да се одредбе о изузећу судија и судија-поротника сходно примењују и на јавне тужиоце и лица која су на основу закона овлашћена да јавног тужиоца замењују у поступку, записничаре, преводиоце, тумаче и стручна лица као и на вештаке ако овим закоником није другачије одређено (члан 116).

Одредбом члана 116. Законика о кривичном поступку прописано је да се за вештака не може одредити лице које је искључено (члан 93) или ослобођено (члан 94) дужности сведочења, а ако је одређено за вештака, на његовом налазу и мишљењу не може се заснивати судска одлука (став 1.), док је у ставу 2. истог члана прописано да разлог за изузеће од дужности сведочења (члан 37. став 1) постоји и у погледу лица које је запослено код оштећеног или окривљеног или је заједно са њима или некима од њих, запослено код другог послодавца, а у ставу 3. да се за вештака по правилу неће одредити лице које је испитано као сведок.

Из наведених законских одредби произилази да се о апсолутно битној повреди одредаба кривичног поступка, на коју се бранилац окривљеног позива у поднетом 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, односно вештака, који се мора обавезно изузети из разлога прописаних у члану 37. став 1. ЗКП.

У конкретном случају, бранилац окривљеног у поднетом захтеву не указује на неку од наведених процесних ситуација прописаних одредбама члана 37. став 1. тачка 1) до 4) ЗКП, које представљају законом предвиђене разлоге за обавезно изузеће у одређеном предмету, већ указује на постојање околности које, по мишљењу одбране, изазивају сумњу у непристрасност вештака, сходно члану 37. став 2. ЗКП, а што није основ за обавезно изузеће.

Имајући у виду да се битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 4) ЗКП односи само на разлоге везане за обавезно изузеће судије, када се судија мора изузети од судијске дужности у одређеном предмету, то по оцени Врховног касационог суда, а супротно наводима захтева браниоца окривљеног, у конкретном случају, бранилац окривљеног указује у погледу вештака на повреду

закона из члана 37. став 2. ЗКП у вези члана 42. ЗКП, а која повреда није законом дозвољен разлог за подношење захтева за заштиту законитости, у смислу члана 485. став 4. ЗКП.

Поред наведеног, бранилац окривљеног нумерише и образлаже и повреду закона из члана 438. став 2. тачка 2) ЗКП.

Одредбом члана 485. став 1. тачка 1) ЗКП, прописано је да се захтев за заштиту законитости може поднети ако је правноснажном одлуком или одлуком у поступку који је претходио њеном доношењу повређен закон, а ставом 4. наведеног члана предвиђени су услови под којима окривљени преко свог браниоца може поднети захтев за заштиту законитости, а то је учињено таксативним набрајањем повреда закона које могу бити учињене у поступку пред првостепеним и жалбеним судом – члан 74, члан 438. став 1. тачка 1) и 4) и тачка 7) до 10) и став 2. тачка 1), члан 439. тачка 1) до 3) и члан 441. став 3. и 4. ЗКП.

Имајући у виду напред цитирану одредбу ЗКП, чињенично стање утврђено у правноснажној пресуди, односно повреда закона из члана 440. ЗКП, као и повреде закона из члана 37. став 2. ЗКП и члана 438. став 2. тачка 2) ЗКП, нису предмет разматрања од стране Врховног касационог суда у поступку по захтеву за заштиту законитости, дакле, нису дозвољени разлози, у смислу одредбе члана 485. став 4. ЗКП за подношење овог ванредног правног лека од стране окривљеног преко браниоца, због чега је Врховни касациони суд, захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног у напред наведеном делу оценио као недозвољен.

Из наведених разлога, Врховни касациони суд је, на основу члана 491. став 1. ЗКП и члана 487. став 1. тачка 2) у вези члана 485. став 4. ЗКП, донео одлуку као у изреци ове пресуде.

Записничар-саветник
Ирина Ристић, с.р.

За тачност отправка
Управитељ писарнице
Марина Антонић

Председник већа-судија
Бата Цветковић, с.р.