



Република Србија
ВРХОВНИ КАСАЦИОНИ СУД
Кзз 1059/2021
28.10.2021. године
Београд

У ИМЕ НАРОДА

Врховни касациони суд, у већу састављеном од судија: Драгомира Милојевића, председника већа, Биљане Синановић, Радослава Петровића, Невенке Важић и Дубравке Дамјановић, чланова већа, са саветником Врховног касационог суда Андреом Јаковљевић, као записничарем, у кривичном предмету окривљених АА и ББ, због по једног кривичног дела недозвољена производња, држање, ношење и промет оружја и експлозивних материја из члана 348. став 4. у вези става 1. Кривичног законика и кривичног дела изнуда у саизвршилаштву из члана 214. став 2. у вези става 1. у вези члана 33. Кривичног законика, одлучујући о захтеву за заштиту законитости браниоца окривљеног АА, адвоката Милоша Петровића, поднетом против правноснажних пресуда Вишег суда у Лесковцу К 17/18 од 21.09.2020. године и Апелационог суда у Нишу Кж1 866/20 од 03.06.2021. године, у седници већа одржаној дана 28.10.2021. године, једногласно је донео

ПРЕСУДУ

УСВАЈА СЕ као основан захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног АА, адвоката Милоша Петровића, па се **УКИДАЈУ** правноснажне пресуде Вишег суда у Лесковцу К 17/18 од 21.09.2020. године и Апелационог суда у Нишу Кж1 866/20 од 03.06.2021. године и предмет враћа Вишем суду у Лесковцу на поновно одлучивање.

Образложење

Пресудом Вишег суда у Лесковцу К 17/18 од 21.09.2020. године окривљени АА и ББ оглашени су кривим због по једног кривичног дела недозвољена производња, држање, ношење и промет оружја и експлозивних материја из члана 348. став 4. у вези става 1. Кривичног законика, за која су им утврђене казне затвора у трајању од по 6 (шест) месеци и кривичног дела изнуда у саизвршилаштву из члана 214. став 2. у вези става 1. у вези члана 33. Кривичног законика, за које је окривљеном АА утврђена казна затвора у трајању од 6 (шест) месеци, а окривљеном ББ је утврђена казна затвора у трајању од 8 (осам) месеци, па су осуђени на јединствене казне затвора, и то окривљени АА у трајању од 10 (десет) месеци, а окривљени ББ у трајању од 1 (једне) године, које ће издржати у просторијама у којима станују без примене електронског надзора и у које се има урачунати време проведено у притвору од 05.07.2012. године до 17.07.2012. године.

Истом пресудом окривљени су обавезани да суду на име паушала плате износ од по 15.000,00 динара, као и трошкове кривичног поступка и то окривљени АА износ од 25.210,00 динара, а окривљени ББ износ од 56.010,00 динара, све у року од 15 дана по правноснажности пресуде, под претњом принудног извршења.

Према окривљенима је истом пресудом изречена и мера безбедности одузимање предмета кривичног дела, ближе описаних у изреци правноснажне пресуде.

Пресудом Апелационог суда у Нишу Кж1 866/20 од 03.06.2021. године, усвајањем жалби бранилаца окривљених, преиначена је првостепена пресуда па су окривљени АА и ББ, на основу члана 423. тачка 2) ЗКП ослобођени од оптужбе да су извршили кривично дело изнуда у саизвршилаштву из члана 214. став 2. у вези става 1. у вези члана 33. Кривичног законика, док је, усвајањем жалбе Вишег јавног тужиоца у Лесковцу, преиначена првостепена пресуда, у погледу одлуке о кривичној санкцији, тако што су окривљени АА и ББ због по једног кривичног дела недозвољена производња, држање, ношење и промет оружја и експлозивних материја из члана 348. став 4. у вези става 1. Кривичног законика, за која су првостепеном пресудом оглашени кривим, осуђени на казне затвора у трајању од по 7 (седам) месеци, у које им се има урачунати време проведено у притвору и одређено је да ће се исте извршити тако што ће их окривљени издржавати у просторијама у којима станују, без примене електронског надзора, које не смеју напуштати, осим у случајевима прописаним законом који уређује извршење кривичних санкција, а уколико окривљени једном у трајању од преко шест часова или два пута у трајању до шест часова, самовољно напусте просторије у којима станују, суд ће одредити да остатак казне издрже у Заводу за извршење кривичних санкција.

Жалбе бранилаца окривљених у преосталом делу, одбијене су као неосноване, а првостепена пресуда је у непреиначеном делу, потврђена.

Истом пресудом, окривљени су обавезани да Апелационом суду у Нишу на име паушала плате износ од по 10.000,00 динара, у року од 15 дана од дана правноснажности пресуде, под претњом принудног извршења.

Против наведених правноснажних пресуда захтев за заштиту законитости поднео је бранилац окривљеног АА, адвокат Милош Петровић, због битне повреде одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тачка 1) ЗКП, са предлогом да Врховни касациони суд усвоји захтев и утврди постојање наведене повреде закона и другостепену пресуду преиначи тако што ће окривљеног АА, ослободити од оптужбе услед недостатка доказа или да побијану пресуду укине и предмет врати Апелационом суду у Нишу на поновно одлучивање.

Врховни касациони суд је доставио примерак захтева за заштиту законитости Републичком јавном тужиоцу сходно одредби члана 488. став 1. Законика о кривичном поступку, те је у седници већа коју је одржао у смислу члана 490. ЗКП, без обавештења Републичког јавног тужиоца и браниоца окривљеног, сматрајући да њихово присуство није од значаја за доношење одлуке (члан 488. став 2. ЗКП), размотрио списе предмета и

правноснажне пресуде против којих је захтев за заштиту законитости поднет, па је, по оцени навода изнетих у захтеву, уз примену члана 604. ЗКП („Службени гласник РС“ бр.72/11 од 28.09.2011. године који се примењује од 01.10.2013. године) којим је прописано да ће се законитост радњи предузетих пре почетка примене овог законика оцењивати по одредбама Законика о кривичном поступку („Службени лист СРЈ“ бр.70/01 и 68/02 и „Службени гласник РС“ бр.58/04 – др.закон,) (у даљем тексту: раније важећи ЗКП), нашао:

Наводима захтева за заштиту законитости, бранилац окривљеног АА указује на битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тачка 1) ЗКП, истицањем да су побијане правноснаже пресуде засноване на доказу на коме се по одредбама ЗКП не могу заснивати и то на записнику о претресању стана и других просторија окривљеног ББ од 05.07.2012. године – апартмана број .. у хотелу „ВВ“, који је прибављен на незаконит начин, тј. уз повреду члана 156. став 7. ЗКП. Као разлог незаконитог прибављања наведеног записника, за који сматра да је требало да буде издвојен из списка предмета, бранилац окривљеног наводи да исти садржи формални недостатак јер није потписан од стране два пунолетна грађанина (већ само једног), као сведока, због чега се исти не може користити као доказ у кривичном поступку и на њему се, као и на другим доказима проистеклим из наведеног записника, не може заснивати осуђујућа пресуда.

Изнети наводи браниоца окривљеног у захтеву за заштиту законитости су по оцени Врховног касационог суда основани.

Ово стога што, из списка предмета - записника о претресу стана и других просторија окривљеног ББ, 058 бр. ../12 од 05.07.2012. године, сачињеном од стране овлашћеног службеног лица ПС Власотинце произилази да је претрес апартмана број .. у хотелу „ВВ“ извршен на основу члана 78. став 1. и 2. и члана 79. ЗКП („Службени лист СРЈ“ бр.70/2001, 68/2002, „Службени гласник РС“ бр.58/2004- др. закон), и то у присуству само једног сведока, иако према одредби става 3. истог члана претресању стана или лица морају да присуствују два пунолетна грађанина као сведоци. У конкретном случају нису испуњени услови и за евентуални претрес у присуству само једног сведока, или без сведока јер су овлашћена службена лица претрес вршила у хотелу, где су постојале све могућности да обезбеде присуство два сведока, нити су постојали услови прописани чланом 81. став 1. раније важећег ЗКП, да је држалац стана то тражио, нити је неко звао у помоћ, претресање није вршено ради извршења одлуке суда о притварању или довођењу окривљеног, нити је постојала околност отклањања непосредне озбиљне опасности за људе или имовину, из којих разлога Врховни касациони суд налази да је овај записник о претресу стана и других просторија, незаконит доказ и на истом се не може заснивати пресуда.

Дакле, поступање супротно одредби члана 79. став 3. раније важећег ЗКП и непостојање услова за примену члана 81. став 1. истог закона, чине овај доказ незаконитим, по начину прибављања.

Како је првостепени суд као доказ користио предметни записник о претресању стана и других просторија и на овом, у конкретном случају, незаконитом доказу засновао осуђујућу пресуду, то је учинио битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тачка 1) ЗКП, на штету окривљеног АА, а коју повреду није отклонио ни другостепени суд, доносећи побијану другостепену одлуку у поступку по жалби на првостепену пресуду, иако је на ову повреду у својој жалби указивао бранилац окривљеног.

Одредбом члана 489. став 2. ЗКП прописано је да ако Врховни касациони суд нађе да разлози због којих је донео одлуку у корист окривљеног постоје и за којег од саопштених у погледу којег није подигнут захтев за заштиту законитости, поступиће по службеној дужности као да такав захтев постоји.

Како су окривљени АА и ББ правноснажном пресудом оглашени кривим због по једног кривичног дела недозвољена производња, држање, ношење и промет оружја и експлозивних материја из члана 348. став 4. у вези става 1. Кривичног законика, те како захтевом за заштиту законитости бранилац окривљеног АА правноснажне пресуде побија у односу на то кривично дело, а исти је од користи и за окривљеног ББ, који преко браниоца није подигао захтев за заштиту законитости, то је Врховни касациони суд по службеној дужности и у односу на окривљеног ББ, укинуо правноснажне пресуде.

Стога је Врховни касациони суд, имајући у виду све наведено, усвојио као основан захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног АА, и на основу одредбе члана 492. став 1. тачка 1) ЗКП у вези члана 489. став 2. ЗКП укинуо правноснажне пресуде Вишег суда у Лесковцу К 17/18 од 21.09.2020. године и Апелационог суда у Нишу Кж1 866/20 од 03.06.2021. године, и списе предмета вратио Вишем суду у Лесковцу као првостепеном на поновно суђење, у смислу разлога изнетих у овој пресуди, при чему ће суд у поновном поступку најпре отклонити повреду закона на коју му је указано овом пресудом, након чега ће бити у могућности да донесе правилну и на закону засновану одлуку након оцене законито изведених доказа, те затим за исто дати јасне, конкретне и аргументоване разлоге.

**Записничар-саветник
Андреа Јаковљевић,с.р.**

**Председник већа-судија
Драгомир Милојевић,с.р.**

За тачност отправка
Управитељ писарнице
Марина Антонић