



**Република Србија**  
**ВРХОВНИ КАСАЦИОНИ СУД**  
**Кзз 267/2022**  
**24.03.2022. године**  
**Београд**

**У ИМЕ НАРОДА**

Врховни касациони суд, у већу састављеном од судија: Биљане Синановић, председника већа, Радмиле Драгичевић Дичић, Светлане Томић Јокић, Драгана Аћимовића и Миролјуба Томића, чланова већа, са саветником Машом Денић, као записничарем, у кривичном предмету окривљеног Миливоја Милића, због кривичног дела убиство у подстрекавању из члана 113. у вези члана 34. став 2. Кривичног законика, одлучујући о захтевима за заштиту законитости бранилаца окривљеног Миливоја Милића, адвоката Слободана Сташевића и адвоката Немање Васиљевића, поднетим против правноснажних пресуда Вишег суда у Шапцу К 32/21 од 06.09.2021.године и Апелационог суда у Новом Саду Кж1 916/21 од 11.01.2022. године, у седници већа одржаној дана 24.03.2022.године, једногласно је донео

**ПРЕСУДУ**

**I ОДБИЈА СЕ** као неоснован захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног Миливоја Милића, адвоката Слободана Сташевића, поднет против правноснажних пресуда Вишег суда у Шапцу К 32/21 од 06.09.2021.године и Апелационог суда у Новом Саду Кж1 916/21 од 11.01.2022. године.

**II ОДБАЦУЈЕ СЕ** као неблагоприятан захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног Миливоја Милића, адвоката Немање Васиљевића, поднет против правноснажних пресуда Вишег суда у Шапцу К 32/21 од 06.09.2021.године и Апелационог суда у Новом Саду Кж1 916/21 од 11.01.2022. године.

**Образложење**

Пресудом Вишег суда у Шапцу К 32/21 од 06.09.2021.године, окривљени Миливоје Милић оглашен је кривим због извршења кривичног дела убиство у подстрекавању из члана 113. у вези члана 34. став 2. Кривичног законика и осуђен је на казну затвора у трајању од 10 (десет) година, у коју казну му је урачунао време проведено у притвору.

Истом пресудом на основу члана 258. став 4. ЗКП оштећена је ради остваривања имовинскоправног захтвa упућена на парнични поступак.

Поред тога окривљени је обавезан на плаћање трошкова кривичног поступка, таксативно наведених у изреци пресуде, као и за део трошкова кривичног поступка о чијој висини ће суд одлучити накнадно посебним решењем.

Пресудом Апелационог суда у Новом Саду Кж1 916/21 од 11.01.2022. године, делимичним усвајањем жалбе браниоца окривљеног Миливоја Милића, преиначена је пресуда Вишег суда у Шапцу К 32/21 од 06.09.2021.године, у делу одлуке о казни, тако што је Апелациони суд у Новом Саду, окривљеног Миливоја Милића за кривично дело убиство у подстрекавању из члана 113. у вези члана 34. став 2. КЗ, за које је том пресудом оглашен кривим, осудио на казну затвора у трајању од по 6 (шест) година, у које му је урачунао време проведено у притвору, док су жалбе бранилаца окривљеног у преосталом делу, одбијене као неосноване, а пресуда Вишег суда у Шапцу К 32/21 од 06.09.2021.године, у непреиначеном делу потврђена.

Против наведених правноснажних пресуда, захтеве за заштиту законитости поднели су:

- бранилац окривљеног Миливоја Милића, адвокат Слободан Сташевић, због повреда закона из члана 485. став 1. тачка 1) ЗКП у вези члана 438. став 2. тачка 1) ЗКП, са предлогом да Врховни касациони суд усвоји поднети захтев, да укине првостепену и другостепену пресуду и предмет вратина поновни поступак или да преиначи побијане пресуде тако што ће окривљеног ослободити од оптужбе за наведено кривично дело.

- бранилац окривљеног Миливоја Милића, адвокат Немања Васиљевић, због повреда закона из члана 485. став 3. у став 1. тачка 1) ЗКП у вези члана 438. став 2. тачка 1) ЗКП и члана 439. тачка 2) ЗКП, са предлогом да Врховни касациони суд усвоји поднети захтев, да укине првостепену и другостепену пресуду и предмет врати на поновни поступак првостепеном суду или да преиначи побијане пресуде тако што ће окривљеног огласити кривим за кривично дело договор за извршење кривичног дела из члана 345. КЗ и осудити га у границама казне прописане за ово кривично дело.

Врховни касациони суд је доставио примерке 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 бранилаца 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, нашао:

Захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног Миливоја Милића, адвоката Слободана Сташевића је неоснован, док је захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног Миливоја Милића, адвоката Немање Васиљевића неблаговремен.

У захтеву за заштиту законитости бранилац окривљеног Миливоја Милића, адвокат Слободан Сташевић истиче битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тачка 1) ЗКП, наводима да се правноснажна пресуда заснива на доказима на којима се не може заснивати, те у том смислу као незаконит доказ означава ЦД са нарезаним аудио снимком и размењеним СМС порукама из телефона.

У поднетом захтеву, бранилац наводи да је у конкретном случају суд одбио да као незаконит доказ из списка издвоји ЦД са нарезаним аудио снимком и размењеним СМС порукама налазећи да су ови докази прибављени на законит начин у смислу члана 118. и 121. ЗКП, а који закључак суда је по налажењу одбране незаконит и неправилан. Бранилац у захтеву наводи да је полиција без наредбе извршила претрес телефонских апарата, имајући у виду да је наредба Вишег суда у Шапцу Кпп Пов 245/20 од 28.12.2020. године гласила само на прибављање листинга телефонске комуникације између наведених телефона који су били у државини сведока АА и окривљеног, па у том смислу ни листинг на ЦД, ни два И2 чарта нису законити, јер нису имали овлашћење за нарезивање ЦД са аудио снимцима и увид у размењене поруке. Оваквим противзаконитим поступањем полиције наведени докази су правно контаминирани, па накнадна наредба за вештачење тужилаштва не може конвалидирати повреде законских норми у смислу могућности коришћења истих као доказа. Поред тога аудио снимци су прибављени на противзаконит начин, без сагласности лица, и то окривљеног као учесника разговора, те се у конкретном случају по наводима одбране ради о кривичном делу неовлашћено прислушкивање и снимање из члана 143. КЗ. Наведени аудио снимци су настали изван кривичног поступка, без уплива државних органа, уз учешће сведока АА који је имао комуникацију са окривљеним. Бранилац даље истиче одредбу члана 16. ЗКП која прописује да се судске одлуке не могу заснивати на доказима, који непосредно или посредно сами по себи или према начину прибављања су у супротности са Уставом, Законом о кривичном поступку, другим законом или опште прихваћеним правилима међународног права. С обзиром да у конкретном случају нема сагласности окривљеног, као учесника у разговору, а снимци су сачињени изван кривичног поступка, нема основног услова за употребу снимака.

Изнети наводи захтева за заштиту законитости браниоца окривљеног Миливоја Милића се, по оцени Врховног касационог суда, не могу прихватити као основани.

Из списка предмета произилази да је дана 28.12.2020. године Виши суд у Шапцу Кпп Пов 245/20, на основу одредбе члана 286. став 3. ЗКП донео наредбу о прибављању евиденције остварене телефонске комуникације коришћења базних станица и лоцирање места са којих се обављала комуникација према окривљеном Миливоју Милићу и осумњиченом НН лицу, са таксативно наведених бројева мобилних телефона, без увида у њихов садржај и истом наредбом је наложено утврђивање ИМЕИ бројева телефонских апарата у којима су се налазиле таксативно наведене СИМ картице и прибављање евиденције остварене телефонске комуникације, коришћења базних станица и лоцирање места са којих се обављала комуникација са телефонских апарата утврђених ИМЕИ бројева, без увида у њихов садржај.

Након тога је наредбом Вишег јавног тужилаштва у Шапцу Кти 4721 од 26.01.2021. године, на основу одредбе члана 118. у вези члана 121. ЗКП одређено вештачење мобилних телефонских апарата, таксативно наведених, а који су привремено одузети од ББ из ..., по потврди о привремено одузетим предметима ОКП Шабац КОП 10/21 од 20.01.2021. године, а предмет вештачења је био утврђивање садржаја свих комуникација који се налазе на наведеним телефонима и аудио записа, ради проналажења доказа – трагова важних за кривични поступак. Након тога је дана

29.01.2021. године извршен преглед три мобилна телефона, таксативно наведена, као према Записнику о прегледу мобилног телефона ПУ Нови Сад, ОКП Одсека за оперативну форензику број 028-2021, којом приликом су примењени методи електронске и информатичке дигиталне екстракције података, која је извршена лиценцираним уређајем, као и електронска и информатичка дигитална анализа и претрага екстрактованих података уз помоћ посебно наведеног лиценцираног софтвера, а који подаци о прикупљеном садржају из мобилног телефона се налазе у електронској форми, на једном преносном медију, који је достављен у прилогу извештаја и дато је мишљење да је утврђено постојање меморисане комуникације путем позива и СМС порука.

Одредбом члана 286. став 1. ЗКП прописано је да ако постоје основи сумње да је извршено кривично дело за које се гони по службеној дужности, полиција је дужна да предузме потребне мере да се пронађе учинилац кривичног дела, да се учинилац или саучесник не сакрије или не побегне, да се открију и обезбеде трагови кривичног дела и предмети који могу послужити као доказ, као и да прикупи сва обавештења која би могла бити од користи за успешно вођење кривичног поступка, док је ставом 3. истог члана прописано да по налогу јавног тужиоца полиција може у циљу испуњења дужности из става 1. овог члана прибавити евиденцију остварене телефонске комуникације, коришћених базних станица или извршити лоцирање места са којег се обавља комуникација.

Имајући наведено у виду, Врховни касациони суд налази да је тужилац благовремено захтевао евиденцију остварене телефонске комуникације коришћења базних станица и лоцирање места са којих се обављала комуникација у оквиру предистражног поступка, а суд у смилу цитираних навода одредбе члана 286. став 3. ЗКП донео наредбу о прибављању тражене евиденције, а што спада у овлашћења органа поступка у предистражном поступку.

Поступање тужиоца у конкретном предмету представља вођење истраге, имајући у виду да је наредба о спровођењу истраге Вишег јавног тужилаштва у Шапцу од 25.01.2021. године, а да је наредба ВЈТ у Шапцу Кти 4721 којом је одређено вештачење мобилних телефонских апарата у смислу чланова 118. и 121. ЗКП и утврђивање садржаја свих комуникација који се налазе на наведеним телефонима и аудио записа од 26.01.2021. године, дакле након донете наредбе о спровођењу истраге је уследило вештачење мобилних телефона. Стога, по налажењу овог суда вештачење телефонских апарата представља законити доказ према начину прибављања.

Поред тога СМС поруке које су се налазиле у меморији телефона, су издвојене у складу са одредбама члана 118. и 121. ЗКП, на основу прегледа мобилних телефона по наредби органа поступка – тужилаштва и то лиценцираним уређајем за екстракцију података и уз помоћ лиценцираног софтвера.

С друге стране, увид у садржај телефонске комуникације између сведока АА и окривљеног, а које телефонске апарате је сведок ББ као власник телефона, сам предао овлашћеним полицијским службеницима, као и чињенице да из списка предмета произилази да су и он и саговорник окривљеног у току истраге и на главном претресу говорили о садржају телефонских разговора између окривљеног Миливоја Милића и сведока АА, указује на то да и сама садржина њиховог разговора који је снимљен

телефонским апаратом, представља део њиховог исказа. Такав доказ изведен на главном претресу није незаконит, а његова оцена спада у надлежност суда у поступку доношења одлуке. Стога увид у разговоре, тонске записе, по њиховој садржини, не представља незаконит доказ, како се неосновано у захтеву указује.

Како су, дакле вештачење телефонских апарата и ЦД са нарезаним аудио снимком и размењеним СМС порукама који је настао прегледом мобилног телефона, о чему је сачињен записник у свему у складу са одредбама ЗКП законити докази, то су наводи захтева за заштиту законитости браниоца окривљеног Миливоја Милића, адвоката Слободана Сташевића, којима се указује да су правноснажне пресуде донете уз битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тачка 1) ЗКП, неосновани.

Одредбом члана 487. став 1. тачка 1) ЗКП, прописано је да ће Врховни касациони суд у седници већа решењем одбацили захтев за заштиту законитости, ако није поднет у року из члана 485. став 3. и 4. ЗКП.

Одредбом члана 485. став 4. ЗКП, прописано је да због повреда тог законика (члан 74, члан 438. став 1. тачка 1) и 4) и тачка 7) до 10), став 2. тачка 1), члан 439. тачка 1) до 3) и члан 441. став 3. и 4.) учињених у првостепеном поступку и поступку пред жалбеним судом, окривљени може поднети захтев за заштиту законитости у року од 30 дана од дана када му је достављена правноснажна одлука, под условом да је против те одлуке користио редовни правни лек. Овај рок важи и рачуна се исто и за браниоца окривљеног, с обзиром на одредбу члана 71. тачка 5) ЗКП, којом су права браниоца одређена и ограничена садржином права окривљеног.

Имајући у виду цитиране законске одредбе, те чињенице да је окривљени Миливоје Милић пресуду Апелационог суда у Новом Саду Кж1 916/21 од 11.01.2022. године, према повратници из списка предмета примио дана 28.01.2022. године, па је последњи дан за подношење захтева за заштиту законитости био 28.02.2022. године (понедељак), а да је његов бранилац, адв. Немања Васиљевић захтев за заштиту законитости поднео дана 02.03.2022. године Врховном касационом суду у Београду, дакле након протекла рока од 30 дана који је прописан одредбом члана 485. став 4. ЗКП, то је Врховни касациони суд захтев за заштиту законитости браниоца окр. Миливоја Милића оценио неблагоприятним.

Из свих изнетих разлога, налазећи да побијаним пресудама није учињена битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тачка 1) ЗКП, на коју се неосновано указује захтевом за заштиту законитости браниоца окривљеног Миливоја Милића, адвоката Слободана Сташевића, Врховни касациони суд је на основу члана 491. став 1. ЗКП одлучио као у ставу I изреке пресуде и захтев одбио као неоснован, а захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног Миливоја Милића, адвоката Немање Васиљевића а је одбацио на основу одредбе члана 487. став 1. тачка 1) ЗКП у вези чланова 484. и 485. став 4. ЗКП и одлучио као у ставу II изреке пресуде.

**Записничар-саветник**  
**Маша Денић,с.р.**

**Председник већа-судија**  
**Биљана Синановић,с.р.**

**За тачност отправка**  
**Управитељ писарнице**  
**Марина Антонић**