



Република Србија  
ВРХОВНИ КАСАЦИОНИ СУД  
Кзз 255/2022  
29.03.2022. године  
Београд

**У ИМЕ НАРОДА**

Врховни касациони суд, у већу састављеном од судија: Бате Цветковића, председника већа, Драгана Аћимовића, Мирољуба Томића, Дубравке Дамјановић и Милене Рашић, чланова већа, са саветником Весном Веселиновић, као записничарем, у кривичном предмету окривљеног Борислава Милићевића, због кривичног дела неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога из члана 246. став 1. Кривичног законика, одлучујући о захтевима за заштиту законитости бранилаца окривљеног Борислава Милићевића, адвоката Вићентија Даријевића, адвоката Марине Миленковић, адвоката Жељане Станић и адвоката Зоре Добричанин Никодиновић, поднетим против правноснажних пресуда Вишег суда у Зрењанину К 28/21 од 08.06.2021. године и Апелационог суда у Новом Саду Кж1 868/21 од 15.12.2021. године, у седници већа одржаној дана 29.03.2022. године, једногласно је донео

**ПРЕСУДУ**

**ОДБИЈАЈУ СЕ** као неосновани захтеви за заштиту законитости бранилаца окривљеног Борислава Милићевића поднети против правноснажних пресуда Вишег суда у Зрењанину К 28/21 од 08.06.2021. године и Апелационог суда у Новом Саду Кж1 868/21 од 15.12.2021. године и то: адвоката Вићентија Даријевића, адвоката Марине Миленковић и адвоката Жељане Станић, у односу на повреде закона из члана 438. став 2. тачка 1) и члана 439. тачка 1) и тачка 2) Законика о кривичном поступку, а адвоката Зоре Добричанин Никодиновић у односу на повреде закона из члана 438. став 1. тачка 9), члана 438. став 2. тачка 1) и члана 439. тачка 1) Законика о кривичном поступку, док се захтеви за заштиту законитости бранилаца окривљеног у преосталом делу одбацују као недозвољени.

**Образложење**

Пресудом Вишег суда у Зрењанину К 28/21 од 08.06.2021. године, окривљени Борислав Милићевић, оглашен је кривим због кривичног дела неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога из члана 246. став 1. КЗ и осуђен на казну затвора у трајању од три године у коју се урачунава време проведено у притвору у периоду од 25.05.2018. године до 12.06.2018. године. На основу члана 246. став 7. КЗ, од окривљеног су одузета два најлонска пакетића са опојном дрогом амфетамин нето масе 5,90 грама, два пакетића од пластичне кесе са опојном дрогом канабис – конопља, нето масе 9,59 грама, једна ручно направљена цигарета са опојном дрогом канабис – конопља нето масе 0,68 грама, једна папирна кеса опојне дроге канабис – конопља, нето масе 26,15 грама и једна дигитална вага, који предмети ће након правноснажности

пресуде бити уништени. Истом пресудом је одлучено о трошковима кривичног поступка, како је то ближе опредељено у изреци пресуде.

Пресудом Апелационог суда у Новом Саду Кж1 868/21 од 15.12.2021. године, усвајањем жалбе Вишег јавног тужиоца у Зрењанину, првостепена пресуда је преиначена, тако што је другостепени суд окривљеног Милићевић Борислава, огласио кривим, због кривичног дела неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога из члана 246. став 1. КЗ и осудио на казну затвора у трајању од три године и шест месеци у коју се урачунава време проведено у притвору од 25.05.2018. године до 12.06.2018. године. На основу члана 246. став 7. КЗ од окривљеног су одузета два најлонска пакетића са опојном дрогом амфетамин нето масе 5,90 грама, два пакетића од пластичне кесе са опојном дрогом канабис – конопља, нето масе 9,59 грама, једна ручно направљена цигарета са опојном дрогом канабис – конопља, нето масе 0,68 грама, једна папирна кеса опојне дроге канабис – конопља, нето масе 26,15 грама и једна дигитална вага, који предмети ће се након правноснажности пресуде уништити. Одлучено је о трошковима кривичног поступка како је то ближе опредељено у изреци пресуде. Истом пресудом, жалба браниоца окривљеног Борислава Милићевића је одбијена као неоснована.

Против наведених правноснажних пресуда, захтеве за заштиту законитости поднели су браниоци окривљеног Борислава Милићевића, и то:

-адвокат Вићентије Даријевић, адвокат Марина Миленковић и адвокат Жељана Станић, због повреда закона из члана 438. став 2. тачка 1) и члана 439. тачка 1) и тачка 3) ЗКП, са предлогом да Врховни касациони суд усвоји захтев, побијане пресуде укине и предмет врати првостепеном суду на поновно одлучивање или да преиначи другостепену пресуду тако што ће усвојити жалбу браниоца и окривљеног ослободити од оптужбе да је извршио кривично дело из члана 246. став 1. КЗ или га осудити за кривично дело из члана 246а КЗ;

-бранилац окривљеног, адвокат Зора Добричанин Никодиновић, због повреда закона из члана 438. став 1. тачка 9), члана 438. став 2. тачка 1) и члана 439. тачка 1), тачка 2), тачка 3) и тачка 4) ЗКП, са предлогом да Врховни касациони суд преиначи другостепену пресуду, тако што ће окривљеног ослободити од оптужбе или му изрећи по мери или по врсти блажу кривичну санкцију, или да укине обе побијане или само другостепену пресуду и предмет врати првостепеном или другостепеном суду, али другом већу, на поновно суђење, као и да окривљеног и браниоца обавести о седници Врховног касационог суда у смислу члана 488. став 2. ЗКП.

Врховни касациони суд је на основу члана 488. став 1. ЗКП, доставио примерке захтева за заштиту законитости бранилаца окривљеног Републичком јавном тужиоцу па је у седници већа коју је одржао без обавештења Републичког јавног тужиоца и бранилаца 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 су поднети захтеви за заштиту законитости, те је након оцене навода у захтевима, нашао:

Бранилац окривљеног Борислава Милићевића, адвокат Зора Добричанин Никодиновић у захтеву за заштиту законитости указује да је побијаном правноснажном пресудом на штету окривљеног учињена повреда закона из члана 438. став 1. тачка 9) ЗКП, са образложењем да је другостепени суд прекорачио оптужбу тиме што је у изреку пресуде неовлашћено додао наводе које оптужба не садржи, тако што је у диспозитиву оптужнице где је била наведена реч „конопља“ уместо те речи у изреку пресуде унео текст „cannabis – конопља која у себи садржи ТХЦ у масеном уделу већем од 3%“, а како „конопља“ за коју је окривљени оптужен није супстанца проглашена за опојну дрогу, односно није на Списку психоактивних контролисаних супстанци, другостепени суд је уношењем навода, које оптужница не садржи а који представљају објективни услов кажњивости и битан елемент предметног кривичног дела, учинио наведену повреду закона.

Изнете наводе захтева за заштиту законитости браниоца окривљеног Врховни касациони суд оцењује као неосноване.

Одредбом члана 420. став 1. ЗКП, прописано је да се пресуда може односити само на лице које је оптужено и само на дело које је предмет оптужбе садржане у поднесеној или на главном претресу измењеној или проширеној оптужници. Дакле, из цитиране законске одредбе произлази да између оптужбе и пресуде мора постојати идентитет и подударност у погледу субјективне и објективне истоветности дела.

По налажењу овога суда, наведеном изменом чињеничног описа кривичног дела и диспозитива оптужног акта Вишег јавног тужиоца у Зрењанину Ктo 72/18 од 22.11.2018. године, измењеном на главном претресу дана 15.09.2020. године и 07.06.2021. године, другостепени суд није прекорачио оптужбу, односно није повредио објективни идентитет оптужбе и пресуде на штету окривљеног Борислава Милићевића.

Наиме, стоји чињеница да су у изреци другостепене пресуде приликом навођања назива опојне дроге код речи „конопља“ прецизирањем додате речи „cannabis-конопља, која у себи садржи ТХЦ у масеном уделу већем од 0,3%“ које нису биле садржине у измењеном оптужном акту. Међутим по налажењу овог суда, другостепени суд није повредио објективни идентитет оптужбе и пресуде на штету окривљеног, већ је на наведени начин чињенични опис дела уподобио чињеничном стању утврђеном на основу доказа изведених на главном претресу пред првостепеним судом, односно на претресу одржаном пред тим судом – налазу и мишљењу вештака Националног криминалистичко-техничког центра, АА, дипломираног хемичара, из ког, између осталог, јасно произлази да испитивани узорци садрже делове биљке cannabis – конопље, која у себи садржи ТХЦ у масеном уделу већем од 0,3%, која је проглашена за опојну дрогу по Закону о психоактивним контролисаним супстанцама и Правилнику о утврђивању списка психоактивних контролисаних супстанци, који су били на снази у време извршења предметног кривичног дела.

Дакле, из изнетог произлази да је суд на наведени начин само прецизирао назив опојне дроге коју је окривљени неовлашћено продавао и држао ради продаје, имајући притом у виду да и сам оптужни акт упућује на Правилник о утврђивању списка контролисаних психоактивних супстанци („Сл. гласник РС“, бр.31/18, 49/18, 96/18, 28/19, 38/19), којим је канабис који у себи садржи ТХЦ у масеном уделу већем од 0,3%

проглашен психоактивном контролисаном супстанцом и која се као таква сматра опојном дрогом.

Из изнетог произлази да је чињенични опис у изреци правноснажне пресуде остао у границама чињеничног основа из оптужбе, односно у границама оних чињеница и околности на којима се оптужба заснива, а из које произлазе законска обележја кривичног дела, неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога из члана 246. став 1. КЗ, због чега су оцењени као неосновани наводи захтева браниоца окривљеног, адвоката Зоре Добричанин Никодиновић, којима се указује на повреду закона из члана 438. став 1. тачка 9) ЗКП.

Имајући у виду изнето, неосновани су и наводи захтева за заштиту законитости браниоца окривљеног Зоре Добричанин Никодиновић, да је правноснажном пресудом учињена повреда закона из члана 439. тачка 1) ЗКП, у питању да ли је дело за које се оптужени гони кривично дело.

Наиме, по налажењу овога суда, из чињеничног описа кривичног дела датог у диспозитиву оптужног акта и то да је окривљени Борислав Милићевић, неовлашћено продавао и држао ради продаје супстанце проглашене за опојну дрогу и то амфетамин и конопљу (у којој је вештачењем детектовано присуство делова биљке cannabis (конопља), која у себи садржи ТХЦ у масеном уделу већем од 0,3%, а ком вештачењу је другостепени суд уподобио изреку пресуде на напред наведен начин), који се налазе на Списку психоактивних контролисаних супстанци Правилника о утврђивању списка психоактивних контролисаних супстанци, а у време, у месту и на начин како је то ближе описано у диспозитиву оптужнице, јасно произлази да се у описаним радњама окривљеног стичу законска обележја кривичног дела, за које је окривљени оптужен и правноснажном пресудом оглашен кривим, тако да суд није учинио повреду закона из члана 439. тачка 1) ЗКП, на коју се неосновано указује у захтеву за заштиту законитости браниоца окривљеног, адвоката Зоре Добричанин Никодиновић.

Указујући на повреду закона из члана 438. став 2. тачка 1) ЗКП, браниоци окривљеног Борислава Милићевића, адвокат Вићентије Даријевић, адвокат Марина Миленковић и адвокат Жељана Станић, у захтеву за заштиту законитости истичу да се побијана правноснажна пресуда заснива на незаконитом доказу и то на материјалу (транскриптима пресретнутих разговора и СМС порукама) прикупљеном применом посебних доказних радњи тајни надзор комуникације и тајно праћење и снимање на основу Наредбе судије за претходни поступак Вишег суда у Зрењанину Кпп Пов 45/18 од 22.02.2018. године, са образложењем да је окривљеном стављено на терет да је предметно кривично дело извршио у временском периоду од 05.03.2018. године до 23.05.2018. године, а да је Наредба за предузимање наведених посебних доказних радњи донета пре тог периода – дана 22.02.2018. године, тако да, према ставу одбране није био испуњен основни услов за предузимање посебних доказних радњи, јер није постојао „основ сумње“ да је окривљени извршио кривично дело из члана 162. ЗКП, нити је у току поступка утврђено на који начин је окривљени „припремао извршење кривичног дела“, што је услов за доношење наредбе пре него што је кривично дело извршено у смислу члана 161. став 2. ЗКП.

Браниоци окривљеног су изнете наводе већ истицали у жалби изјављеној против првостепене пресуде, а другостепени суд је нашао да су ти жалбени наводи неосновани и на страни 6, у четвртом ставу и на страни 7, у првом ставу образложења пресуде дао јасне и довољне разлоге које у свему прихвата Врховни касациони суд и на исте упућује у смислу члана 491. став 2. ЗКП.

Према наводима захтева за заштиту законитости браниоца окривљеног, адвоката Зоре Добричанин Никодиновић, правноснажна пресуда је донета уз учињену повреду закона из члана 438. став 2. тачка 1) ЗКП, са образложењем да извештај из КЕ на коме је жалбени суд засновао своју пресуду којом је окривљеном поштрена казна, представља доказ који је сам по себи супротан закону и на коме се пресуда није могла заснивати, с обзиром на то да садржи податке о осудама у односу на које је наступила законска рехабилитација, па се окривљени правилном применом кривичног закона морао сматрати неосуђиваним лицем. У вези са тим, бранилац се у захтеву позива на одредбу члана 102. став 6. КЗ, којом је императивно прописано да се подаци о брисаној осуди не могу ником дати и износи став да извод из КЕ на коме се заснива пресуда представља незаконит доказ, јер је по својој садржини изричито забрањен цитираним законском одредбом. Следствено изнетом, оцена раније осуђиваности окривљеног као отежавајуће околности од стране другостепеног суда је, према ставу браниоца неприхватљива и у супротности са законом, те је заснована на доказу на коме се пресуда не може заснивати, што уједно представља и повреду закона из члана 439. тачка 3) ЗКП, у питању да ли је одлуком о кривичној санкцији повређен закон.

По налажењу Врховног касационог суда бранилац окривљеног, адвокат Зора Добричанин Никодиновић, изнетим наводима не оспорава означени доказ нити по форми, нити према начину прибављања, већ оспорава доказну вредност истог, те стога, Врховни касациони суд ове наводе оцењује неоснованим, будући да је предметни доказ – исправа (извод из КЕ) изведен у току доказног поступка у свему у складу са Закоником о кривичном поступку.

Одредбом члана 2. став 1. тачка 26) ЗКП, прописано је да је „исправа“ сваки предмет или рачунарски податак који је подобан или одређен да служи као доказ чињенице која се утврђује у поступку (члан 83. став 1. и 2).

Имајући у виду наведено, као и чињеницу да је суд у току доказног поступка наведени извод ценио као писани доказ појединачно и у вези са осталим изведеним доказима, извод из КЕ за окривљеног представља исправу која је у смислу члана 2. став 1. тачка 26) ЗКП, подобна да се користи као доказ у кривичном поступку. По налажењу овога суда, питање испуњености услова за брисање осуда наведених у изводу из КЕ, на шта бранилац у захтеву указује, може бити предмет разматрања у посебном поступку за рехабилитацију, а не у предметном кривичном поступку, док садржина саме исправе, представља чињенично питање, које бранилац захтевом оспорава, полемисући са чињеничним утврђењима другостепеног суда, а везано за одлуку о кривичној санкцији која је изречена окривљеном побијаном другостепеном пресудом.

Из изнетих разлога, Врховни касациони суд налази да се у захтеву за заштиту законитости браниоца окривљеног, адвоката Зоре Добричанин Никодиновић, неосновано указује на повреду закона из члана 438. став 2. тачка 1) ЗКП.

Иако се бранилац окривљеног у наведеном делу захтева формално позива и на повреду закона из члана 439. тачка 3) ЗКП, Врховни касациони суд налази да бранилац окривљеног изнетим наводима у суштини истиче да су нижестепени судови на основу садржине извештаја из КЕ погрешно утврдили чињеницу да је окривљени осуђивано лице, која је затим цењена као отежавајућа околност приликом одмеравања казне окривљеном и тиме указује на погрешно и непотпуно утврђено чињенично стање, односно на повреду закона из члана 440. ЗКП.

Према наводима захтева за заштиту законитости браниоца окривљеног, адвоката Зоре Добричанин Никодиновић, побијаном правноснажном пресудом, повреда закона из члана 438. став 2. тачка 1) ЗКП, учињена је и на тај начин што се пресуда заснива на исказима привилегованих сведока – ББ (супруге окривљеног), ВВ (мајке окривљеног) и ГГ (оца окривљеног), са записника о главном претресу од 28.11.2019. године, који искази су прочитани супротно одредби члана 406. став 2. ЗКП и то од стране првостепеног суда на главном претресу од 07.06.2021. године, а од стране другостепеног суда на претресу дана 15.12.2021. године, а на које претресе привилеговани сведоци нису били позвани.

Одредбом члана 94. став 1. тачка 2) ЗКП, прописано је да од дужности сведочења ослобођено лице које је сродник окривљеног по крви у правој линији, у побочној линији до трећег степена, закључно, као и сродник по тазбини до другог степена закључно.

Одредбом члана 406. став 2. ЗКП, прописано је да се записници о ранијем испитивању лица која су ослобођена дужности сведочења (члан 94. став 1) не смеју извести у складу са одредбама тог члана, ако та лица нису уопште позвана на главни претрес или су на главном претресу изјавила да неће да сведоче.

Према стању у списима предмета, првостепени суд је на главном претресу одржаном дана 28.11.2019. године, у доказном поступку на сагласан предлог и без примедби странака прочитао исказе сведока ББ, супруге окривљеног и ГГ, оца окривљеног, са записника о главном претресу од 28.11.2019. године док исказ сведока ВВ, мајке окривљеног, са главног претреса 28.11.2011. године није прочитан, те да се другостепени суд на претресу одржаном пред тим судом дана 15.12.2021. године вршењем увида упознао са садржином доказа изведених у првостепеном поступку који су побројани на странама 4, 5, 6. и 7. образложења првостепене пресуде, дакле и са исказима сведока ББ и ГГ са записника о главном претресу од 28.11.2019. године.

Битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тачка 1) ЗКП, постоји ако се пресуда заснива на доказу на коме се по одредбама тог закона не може заснивати, осим ако је с обзиром на друге доказе очигледно да би и без тог доказа била донесена иста пресуда.

Међутим, првостепени суд је у образложењу своје пресуде навео да није прихватио исказе сведока ББ, ВВ и ГГ, налазећи да су исти као блиски сродници, односно родитељи и супруга, заинтересовани за повољан исход поступка, који се води према окривљеном, док другостепени суд исказ ових сведока уопште није ценио, па се,

следствено изнетом, на овим доказима став нижестепених судова о кривици окривљеног за предметно кривично дело и не заснива.

Дакле, иако стоји чињеница да су наведени докази изведени супротно одредби члана 406. став 2. ЗКП, суд на истима не заснива правноснажну пресуду, па како битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тачка 1) ЗКП постоји само у ситуацији када се пресуда заснива на незаконитом доказу, што у конкретном случају није у питању, то побијаном правноснажном пресудом није учињена наведена повреда закона, због чега су супротни наводи захтева браниоца окривљеног адвоката Зоре Добричанин Никодиновић, оцењени као неосновани.

Указујући на повреду закона из члана 439. тачка 1) ЗКП, браниоци окривљеног, адвокати Вићентије Даријевић, Марина Миленковић и Жељана Станић, у захтеву за заштиту законитости истичу да чињенични опис дела дат у изреци правноснажне пресуде не садржи све битне елементе кривичног дела неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога из члана 246. став 1. КЗ, јер је означена само уопштена законска формулација да је окривљени неовлашћено продавао и држао ради продаје супстанце које су проглашене за опојне дроге, док је ближе одређивање ове радње извршења кривичног дела изостало. У вези са тим браниоци у захтеву указују да је у погледу прецизирања радње „неовлашћено држање опојне дроге ради продаје“ у изреци наведена само количина опојне дроге која је пронађена код окривљеног, која чињеница, према ставу одбране, не доказују да је предметна опојна дрога била намењена даљој продаји, чему у прилог говори и то да је у чињеничном опису дела означено да је окривљени био смањено способан да схвати значај свог дела и да управља својим поступцима услед коришћења опојне дроге као и да је код њега пронађена једна ручно прављена цигарета са канабисом, те да ни у погледу радње извршења неовлашћене продаје опојне дроге у изреци пресуде није наведено на који начин је иста предузета, већ се само уопштено наводи да се окривљени путем телефона чуо са лицима набројаним у изреци пресуде. Следствено изнетом, из наведеног чињеничног описа, односно навођења постојање зависности од употребе опојне дроге на страни окривљеног и набрајања предметне опојне дроге, према наводима захтева, произлазе само битна обележја кривичног дела неовлашћено држање опојне дроге из члана 246а став 1. КЗ.

Изнете наводе захтева за заштиту законитости бранилаца окривљеног Врховни касациони суд оцењује као неосноване.

Кривично дело из члана 246. став 1. Кривичног законика, чини онај ко неовлашћено производи, прерађује, продаје или нуди на продају или ко ради продаје купује, држи или преноси или ко посредује у продаји или куповини или на други начин неовлашћено ставља у промет супстанце или препарате који су проглашени за опојне дроге.

Радња извршења кривичног дела из члана 246. став 1. КЗ, садржи већи број алтернативно постављених радњи и може се састојати у производњи, преради, продаји или нуђењу на продају опојних дрога као и у куповању, држању или преношењу ради продаје опојних дрога, а учинилац мора поступати неовлашћено.

Према чињеничном опису радње извршења датом у изреци другостепене пресуде окривљени Борислав Милићевић је критичном приликом, услед коришћења опојне дроге смањено способан да схвати значај свог дела и да управља својим поступцима, али не до битног степена, неовлашћено продавао и држао ради продаје супстанце проглашене за опојну дрогу тако што је cannabis – конопљу која у себи садржи ТХЦ у масеном уделу већем од 0,3% и амфетамин, доносио у кућу у улици ..., вагом за прецизно мерење размеравао и препакивао у мање најлонске пакете на који начин их је припремио за даљу продају, те је, након што се путем мобилног телефона договарао о месту, времену и количини продаје дроге, исту продавао лицима означеним у изреци пресуде, да би 23.05.2018. године полицијски службеници МУП-а РС у Зрењанину приликом претресања куће пронашли и уз потврду привремено одузели расуту по столу cannabis-конопљу нето масе 26,15 грама, два најлонска пакетића са амфетамином укупне нето масе 5,90 грама, два најлонска пакета са cannabis – конопљом нето масе 9,59 грама, дигиталну вагу за прецизно мерење са траговима амфетамина, кокаина и тетрахидроканабинола, ручно прављењу цигарету са cannabis конопљом нето масе 0,68 грама, а cannabis – конопља која у себи садржи ТХЦ у масеном уделу већем од 0,3%, амфетамин и кокаин се налазе на Списку психоактивних контролисаних супстанци Правилника о утврђивању списка психоактивних контролисаних супстанци („Сл. гласник РС“, бр.31/18, 49/18, 96/18, 28/19, 38/19) при чему је био свестан свог дела, његове забрањености и хтео његово извршење.

Врховни касациони суд налази да из чињеница и околности означених у изреци другостепене пресуде произлазе сва законска обележја кривичног дела неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога из члана 246. став 1. КЗ, за које је окривљени оглашен кривим правноснажном пресудом и то како објективна обележја која се односе на радњу извршења која се састоји у неовлашћеној продаји и држању ради продаје супстанци које су проглашене за опојну дрогу уз јасно одређивање начина извршења сваке од наведених радњи, тако и субјективна обележја која се тичу урачунљивости (смањена али не до битног степена) и умишљаја окривљеног који обухвата свест о забрањености свог дела.

Из изнетих разлога, Врховни касациони суд је оценио као неосноване наводе захтева бранилаца окривљеног, адвоката Вићентија Даријевића, Марине Миленковић и Жељане Станић, којима се указује на повреду закона из члана 439. тачка 1) ЗКП. Следствено изнетом, неосновани су и наводи захтева којима се указује на повреду закона из члана 439. тачка 2) ЗКП, истицањем да је у погледу кривичног дела које је предмет оптужбе примењен закон који се није могао применити и да се у радњама окривљеног стичу битна обележја кривичног дела неовлашћено држање опојних дрога из члана 246а став 1. КЗ.

Бранилац окривљеног, адвокат Зора Добричанин Никодиновић у захтеву за заштиту законитости указује на повреду закона из члана 439. тачка 2) ЗКП, наводима да је окривљени побијаном другостепеном пресудом оглашен кривим да је неовлашћено продавао и држао ради продаје супстанце проглашене за опојну дрогу које се налазе на Списку психоактивних контролисаних супстанци Правилника о утврђивању списка психоактивних контролисаних супстанци („Сл. гласник РС“, бр.31/18, 49/18, 96/18, 28/19, 38/19), који Правилник је у тренутку доношења побијане



другостепене пресуде престао да важи, тако да је наведена пресуда донета применом тог неважећег прописа, чиме је учињена наведена повреда закона на штету окривљеног. Поред наведеног, бранилац у захтеву наводи и то да се према сада важећем Правилнику о утврђивању списка психоактивних контролираних супстанци („Сл. гласник РС“, бр.70/2021), који је ступио на снагу 21.07.2021. године, cannabis налази на Листи 1 – опојне дроге које се користе у терапијске и научно истраживачке сврхе што је битно код чињенице да је окривљени према изреци побијане пресуде дело извршио услед коришћења опојне дроге смањено способан да схвати значај свог дела и да управља својим поступцима.

Изнете наводе захтева за заштиту законитости браниоца окривљеног Врховни касациони суд оценио је као неосноване.

Према одредби члана 112. став 15. КЗ, опојним дрогама сматрају се супстанце и препарати који су законом и другим прописом заснованим на закону проглашени за опојне дроге и остале психоактивне контролиране супстанце.

На основу члана 8. став 1. Закона о психоактивним контролираним супстанцама („Сл. гласник РС“, бр.99/10), донет је Правилник о утврђивању списка психоактивних контролираних супстанци који је важио у време извршења кривичног дела које се окривљеном ставља на терет, а који је престао да важи доношењем Правилника о утврђивању списка психоактивних контролираних супстанци („Сл. гласник РС“, бр.70/21), који је ступио на снагу 21.07.2021. године и био важећи у време доношења побијане другостепене пресуде. Међутим, Врховни касациони суд налази да је неоснован навод захтева браниоца окривљеног да је другостепени суд у чињеничном опису дела у изреци пресуде погрешно означио Правилник о утврђивању списка психоактивних контролираних супстанци који је важио у време извршења кривичног дела с обзиром на то да се у оба правилника дакле, и у Правилнику о утврђивању списка психоактивних контролираних супстанци који је ступио на снагу након извршења кривичног дела („Сл. гласник РС“, бр.70/21), амфетамин и канабис који у себи садржи ТХЦ у масивном уделу већем од 0,3% налазе на списку психоактивних контролираних супстанци, а које се сходно одредби члана 112. став 15. КЗ сматрају опојном дрогом.

Дакле, Правилник о утврђивању списка психоактивних контролираних супстанци („Сл. гласник РС“, бр.70/21), на који се бранилац позива у захтеву, а који је ступио на снагу након извршења кривичног дела, и био важећи у време доношења другостепене пресуде, није повољнији за окривљеног, јер исти не изоставља предметне опојне дроге са Списка психоактивних контролираних супстанци, при чему се cannabis у оба Правилника, па и у Правилнику који је важио у време извршења кривичног дела налази на Листи 1 – опојне дроге које се користе у терапијске и научно истраживачке сврхе, под тачком 47 Списка психоактивних контролираних супстанци, због чега су оцењени као неосновани наводи захтева браниоца окривљеног Зоре Добричанин Никодиновић да је другостепени суд погрешно применио пропис – Правилник о утврђивању списка психоактивних контролираних супстанци који је важио у време извршења предметног кривичног дела.

Из изнетих разлога, Врховни касациони суд оцењује као неосноване наводе захтева браниоца окривљеног којима се указује на повреду закона из члана 439. тачка 2) ЗКП.

Према наводима захтева за заштиту законитости бранилаца окривљеног, адвоката Вићентија Даријевића, Марине Миленковић и Жељане Станић, побијаном правноснажном пресудом учињена је повреда закона из члана 439. тачка 3) ЗКП, на штету окривљеног, и у вези са тим указује да је последњим изменама Кривичног законика измењена одредба члана 42. КЗ, тако што је у ставу 4. тога члана прописан још један основ сврхе кажњавања – остваривање праведности и сразмерности између учињеног кривичног дела и тежине кривичне санкције, због чега је, имајући у виду да је у време извршења кривичног дела важио ранији, по окривљеног блажи Кривични законик, који наведени основ није прописивао, а да је у време доношења побијане пресуде на снази важећи Кривични законик који садржи предметну одредбу, те да је окривљени осуђен на казну затвора у трајању од три године и шест месеци којом ће се по мишљењу суда, остварити сврха кажњавања из члана 42. КЗ, према ставу одбране, нејасно који кривични законик је у конкретном случају примењен. Изнетим наводима захтева, по оцени овога суда, браниоци окривљеног, иако се формално позивају на повреду закона из члана 439. тачка 3) ЗКП, у суштини указују да су разлози нижестепених пресуда у погледу примене кривичног закона, неразумљиви, који недостатак пресуде је прописан као повреда закона из члана 438. став 2. тачка 2) ЗКП.

У захтеву за заштиту законитости, бранилац окривљеног, адвокат Зора Добричанин Никодиновић, указује и то да су нижестепене пресуде засноване на исказима сведока који су испитани супротно одредбама члана 95. члана 96. члана 98. став 1. члана 390. став 1. и члана 400. став 1. ЗКП, које прописују правила за испитивање сведока, као и да је побијаним правноснажним пресудама учињена повреда закона из члана 439. тачка 4) ЗКП, тако што су повређене одредбе о урачунавању притвора у изречену казну.

Како чланом 485. став 4. ЗКП, који прописује разлоге због којих окривљени односно његов бранилац, сходно правима која има у поступку 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 повреда закона из члана 438. став 2. тачка 2), члана 440, члана 439. тачка 4), члана 95, члана 96, члана 98. став 1., члана 390. став 1. и члана 400. став 1. ЗКП, Врховни касациони суд је захтеве бранилаца окривљеног у наведеном делу оценио као недозвољене.

Из изнетих разлога, Врховни касациони суд је на основу члана 491. став 1. и члана 487. став 1. тачка 2) ЗКП, одлучио као у изреци ове пресуде.

**Записничар-саветник**  
**Весна Веселиновић,с.р.**

**Председник већа - судија**  
**Бата Цветковић,с.р.**

За тачност отправка  
Управитељ писарнице  
Марина Антонић