



Република Србија
ВРХОВНИ КАСАЦИОНИ СУД
Кзз 833/2022
07.09.2022. године
Београд

У ИМЕ НАРОДА

Врховни касациони суд, у већу састављеном од судија: Дубравке Дамјановић, председника већа, Милене Рашић, Бате Цветковића, Светлане Томић-Јокић и Бојане Пауновић, чланова већа, са саветником Врховног касационог суда Снежаном Меденицом, као записничарем, у кривичном предмету окривљеног Дамира Крстића и др, због кривичног дела неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога из члана 246. став 3. у вези става 1. Кривичног законика и др, одлучујући о захтевима за заштиту законитости браниоца окривљеног Дамира Крстића – адвоката Тихомира Димковића, браниоца окривљеног Жељка Бојанића – адвоката Срђана Лончарског, браниоца окривљеног Адама Месјара – адвоката Јовице Зељковића и браниоца окривљеног Пеђе Лацкова - адвоката Слободана Злоколице, поднетим против правноснажних пресуда Вишег суда у Зрењанину 5К бр.2/21 од 08.12.2021. године и Апелационог суда у Новом Саду Кж1 бр.351/22 од 31.05.2022. године, у седници већа одржаној дана 07. септембра 2022. године, једногласно, донео је

ПРЕСУДУ

ОДБИЈАЈУ СЕ, као неосновани, захтеви за заштиту законитости браниоца окривљеног Дамира Крстића – адвоката Тихомира Димковића, браниоца окривљеног Адама Месјара – адвоката Јовице Зељковића и браниоца окривљеног Пеђе Лацкова - адвоката Слободана Злоколице, поднети против правноснажних пресуда Вишег суда у Зрењанину 5К бр.2/21 од 08.12.2021. године и Апелационог суда у Новом Саду Кж1 бр.351/22 од 31.05.2022. године, и то захтеви браниоца окривљеног Дамира Крстића – адвоката Тихомира Димковића и браниоца окривљеног Адама Месјара – адвоката Јовице Зељковића у односу на битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 4) Законика о кривичном поступку, а захтев браниоца окривљеног Пеђе Лацкова - адвоката Слободана Злоколице у односу на повреду кривичног закона из члана 439. тачка 2) и 3) Законика о кривичном поступку, док се исти захтеви у престалом делу **ОДБАЦУЈУ**.

ОДБАЦУЈЕ СЕ као недозвољен захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног Жељка Бојанића – адвоката Срђана Лончарског, поднет против правноснажних пресуда Вишег суда у Зрењанину 5К бр.2/21 од 08.12.2021. године и Апелационог суда у Новом Саду Кж1 бр.351/22 од 31.05.2022. године.

Образложење

Пресудом Вишег суда у Зрењанину 5К бр.2/21 од 08.12.2021. године, поред осталих окривљених, окривљени Дамир Крстић оглашен је кривим због извршења

једног кривичног дела неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога из члана 246. став 3. у вези става 1. КЗ, једног кривичног дела неовлашћено држање опојних дрога из члана 246а став 1. КЗ и једног продуженог кривичног дела омогућавање уживања опојних дрога из члана 247. став 2. у вези става 1. у вези члана 61. КЗ, па пошто су му претходно утврђене појединачне казне за свако од извршених кривичних дела, и то за кривично дело из члана 246. став 3. у вези става 1. КЗ казна затвора у трајању од пет година, за кривично дело из члана 246а став 1. КЗ казна затвора у трајању од два месеца, а за кривично дело из члана 247. став 2. у вези става 1. у вези члана 61. КЗ казна затвора у трајању од две године и три месеца, окривљени је на основу члана 60. КЗ осуђен на јединствену казну затвора у трајању од седам година и четири месеца, окривљени Жељко Бојанић оглашен је кривим због извршења кривичног дела неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога из члана 246. став 3. у вези става 1. КЗ, за које дело је осуђен на казну затвора у трајању од пет година, окривљени Адам Месјар оглашен је кривим због извршења једног кривичног дела неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога из члана 246. став 3. у вези става 1. КЗ и једног кривичног дела неовлашћено држање опојних дрога из члана 246а став 1. КЗ па пошто су му претходно утврђене појединачне казне, и то за кривично дело из члана 246. став 3. у вези става 1. КЗ казна затвора у трајању од пет година, а за кривично дело из члана 246а став 1. КЗ, казна затвора у трајању од четири месеца, окривљени је на основу члана 60. КЗ осуђен на јединствену казну затвора у трајању од пет година и три месеца, док је окривљени Пеђа Лацков оглашен кривим због извршења једног кривичног дела неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога из члана 246. став 1. КЗ и једног кривичног дела омогућавање уживања опојних дрога из члана 247. став 1. КЗ, за која су му претходно утврђене појединачне казне, и то за кривично дело из члана 246. став 1. КЗ казна затвора у трајању од три године, а за кривично дело из члана 247. став 1. КЗ казна затвора у трајању од шест месеци, након чега је применом члана 60. КЗ осуђен на јединствену казну затвора у трајању од три године и пет месеци.

На основу члана 63. став 1. КЗ окривљенима Дамиру Крстићу и Пеђи Лацкову је у изречене казне затвора урачунато време проведено у притвору од 02.03.2020. године до истека трајања притвора, а окривљенима Жељку Бојанићу и Адаму Месјару време проведено у притвору у периоду од 02.03.2020. године до 23.07.2020. године.

На основу члана 246. став 8. КЗ, од окривљених Дамира Крстића и Адама Месјара одузета је опојна дрога хероин у количини ближе наведеној у изреци првостепене пресуде, а на основу члана 246а став 5. КЗ од окривљеног Дамира Крстића одузета је једна таблета са опојном дрогом бупренорфин, а од окривљеног Адама Месјара две таблете са опојном дрогом бупренорфин и једна стаклена бочица са опојном дрогом метадон.

Истом пресудом на основу члана 246. став 1. ЗКП, сви окривљени су обавезани на плаћање судског паушала у износу од по 10.000,00 динара, у року од 15 дана од дана правноснажности пресуде, под претњом принудног извршења, као и на плаћање свих трошкова кривичног поступка, чија ће висина бити опредељена посебним решењем.

Пресудом Апелационог суда у Новом Саду Кж1 бр.351/22 од 31.05.2022. године, одбијене су као неосноване жалба Вишег јавног тужиоца у Зрењанину и жалбе

бранилаца окривљених, а пресуда Вишег суда у Зрењанину 5К бр.2/21 од 08.12.2021. године, потврђена.

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

- бранилац окривљеног Дамира Крстића – адвокат Тихомир Димковић, због битне повреде одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 4) ЗКП, са предлогом да Врховни касациони суд усвоји захтев и укине побијане пресуде, а предмет врати суду на поновно одлучивање;

- бранилац окривљеног Жељка Бојанића – адвокат Срђан Лоначрски, због повреда закона из члана 16, 84, 168. и 170. ЗКП, са предлогом да Врховни касациони суд укине побијане пресуде и предмет врати првостепеном или другостепеном суду, или да побијане пресуде преиначи тако што ће окривљеног ослободити од оптужбе;

- бранилац окривљеног Адама Месјара – адвокат Јовица Зељковић, због повреда закона из члана 485. став 1. тачка 1) ЗКП, с тим што из образложења произилази да нижестепене пресуде побија због битних повреда одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 4) и став 2. тачка 1) ЗКП, те погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања, са предлогом да Врховни касациони суд укине побијане пресуде и предмет врати надлежном суду на поновно одлучивање или да преиначи побијане пресуде у односу на квалификацију дела и ослободи окривљеног Адама Месјара те да му изрекне блажу казну;

- бранилац окривљеног Пеђе Лацкова – адвокат Слободан Злоколица, због битне повреде одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тачка 1) ЗКП, повреде кривичног закона из члана 439. тачка 2) и 3) ЗКП и повреде члана 441. став 4. ЗКП са предлогом да Врховни касациони суд усвоји поднети захтев.

Врховни касациони суд доставио је по примерак захтева за заштиту законитости бранилаца окривљених Републичком јавном тужиоцу, сходно одредби члана 488. став 1. ЗКП, па је у седници већа, коју је одржао у смислу члана 490. ЗКП, без обавештавања Републичког јавног тужиоца и бранилаца окривљених, сматрајући да њихово присуство није од значаја за доношење одлуке (члан 488. став 2. ЗКП), размотрио списе предмета и правноснажне пресуде против којих су захтеви за заштиту законитости поднети, и након оцене навода изнетих у захтеву, нашао:

Неосновано се захтевима за заштиту законитости браниоца окривљеног Дамира Крстића – адвоката Тихомира Димковића и браниоца окривљеног Адама Месјара – адвоката Јовице Зељковића указује да су побијане правноснажне пресуде донете уз битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 4) ЗКП, јер је у доношењу правноснажне одлуке и у поступку који је претходио њеном доношењу учествовао судија који је морао бити изузет.

С тим у вези, у захтевима се наводи да је у доношењу другостепене пресуде учествовала судија Здравка Писарић, као члан већа, и поред тога што је претходно учествовала у доношењу одлука којима је одлучивано о жалбама бранилаца на решења

о продужењу притвора према окривљенима, а којом приликом је изразила високо степен одређености у погледу кривице окривљеног у решењу Апелационог суда у Новом Саду Кж2 бр.1789/21 од 08.12.2021. године (бранилац Тихомир Димковић), односно изнет је став да су окривљени основано сумњиви за извршење кривичних дела, према решењу истог суда Кж-р бр.68/20 од 20.05.2020. године (бранилац Јовица Зељковић), те је према ставу бранилаца већ имала одређена предубеђења о кривици окривљених, у моменту доношења мериторне одлуке и потврђивању првостепене пресуде, а на који начин је нарушена претпоставка непристрасности те судије.

По оцени Врховног касационог суда, изложени наводи захтева за заштиту законитости су неосновани.

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

Одредбом члана 37. став 1. ЗКП прописани су разлози за обавезно изузеће судије, који не обухватају наведену процесну улогу судије као разлог за његово обавезно изузеће. Међутим, у појединим ситуацијама вишеструких процесних улога судије може се појавити сумња у непристрасност судије која је таквог квалитета да захтева његово изузеће од судијске дужности приликом доношења одлуке (пресуде) о кривици окривљеног за извршено кривично дело, што значи да постојање наведене битне повреде одредаба кривичног поступка у сваком конкретном случају представља фактичко питање.

Супротно наводима захтева, којима се указује да чињеница да је судија који је у одређеном кривичном поступку одличивао о притвору против окривљеног, таквог степена да представља околност која нарушава претпоставку непристрасности тог судије, а због чега таквог судију треба изузети од судијске дужности приликом доношења мериторне одлуке у истом поступку (а на који начин је према ставу браниоца Тихомира Димковића повређено и право на правично суђење из члана 32. став 1. Устава РС), по налажењу овога суда, не може се прихватити да свако одлучивање судије о притвору према окривљеном нужно нарушава претпоставку непристрасности тог судије приликом мериторног одлучивања о кривици истог окривљеног. То произилази и из праксе Европског суда за људска права и Уставног суда Србије.

Наиме, према пракси Европског суда за људска права, не може се сматрати да сама по себи чињеница што је судија у кривичном поступку доносио одлуке и пре суђења у поједином предмету, укључујући одлуке везане за притвор, оправдава страх да је пристрасан, а оно што је важно су опсег и природа тих одлука (*Feu protiv Austrije, stav 30; Sainte – Marie protiv Francuske, stav 32; Nortier protiv Holandije, stav 33*).

У предмету Драгојевић против Хрватске (од 15.01.2015. године – представка број 68955/11) Европски суд за људска права је нашао да није дошло до повреде члана 6. став 1. Конвенције у погледу мањка непристрасности судије у случају када је пре почетка главног претреса четири пута од стране ванпретресног већа продужен притвор окривљеном, при чему је члан тог већа у сва четири случаја био и судија који је касније

као председник већа учествовао у доношењу првостепене пресуде према истом окривљеном. У наведеној одлуци (став 114) Европски суд наводи да је „савршено нормално“ да судија може разматрати и одбити захтев за пуштање на слободу који поднесе притворени оптужени. При томе судија мора и на темељу Конвенције и домаћег права установити постојање „основане сумње“ против оптуженог. Сама чињеница да је судија у суђењу већ доносио претпретресне одлуке у предмету, укључујући одлуке везане за притвор, не може оправдати бојазан о његовој пристрасности; само посебне околности могу оправдати другачији закључак. Надаље, у овој одлуци, Европски суд за људска права истиче да питања на која судија мора одговорити при доношењу одлука о продужењу притвора нису иста као она питања која су одлучујућа за његову правноснажну пресуду. Приликом одлучивања о притвору и доношења других претпретресних одлука те врсте, судија по кратком поступку оцењује доступне податке како би утврдио постоји ли основ за сумњу против оптуженог за извршење кривичног дела, а приликом доношења одлуке на крају суђења мора проценити јесу ли докази који су изнесени и о којима се расправљало пред судом довољни да би оптуженог огласио кривим (*Jasinski protiv Poljske*, broj 30865/96, stav 55, 20. decembra 2005. godine).

Дакле, по налажењу Европског суда за људска права, оцена постојања законских услова за продужење притвора, која укључује и оцену постојања „основане сумње“ о извршењу кривичног дела од стране окривљеног, не може представљати формирање става судије о кривици тог истог окривљеног или казни коју му треба одредити, односно „предубеђење“ судије, које доводи у сумњу његову непристрасност.

Имајући у виду наведено, Врховни касациони суд налази да сама по себи чињеница да је судија Здравка Писарић, као члан судећег већа које је донело другостепену пресуду којом су одбијене као неосноване жалбе бранилаца окривљених и потврђена првостепена пресуда којом су окривљени Дамир Крстић и Адам Месјар оглашени кривим и осуђени на казне по закону, учествовала у доношењу одлука о продужењу притвора према истим окривљенима као члан Кв већа, не доводи у сумњу претпоставку непристрасности те судије код одлучивања о кривици окривљених приликом доношења побијане правноснажне пресуде. Поред тога у наведеним решењима Апелациног суда у Новом Саду којима се одлучивало о притвору, супротно наводима захтева, судије кривичног већа се нису упуштале у оцену кривице окривљених, нити су се изјашњавали о постојању основане сумње да су извршили кривично дело, већ су оцењивали разлоге за даље задржавање окривљених у притвору по основу из члана 211. став 1. тачка 3) ЗКП, односно оцењивали су постојање особитих околности које евентуално указују да би окривљени могли поновити кривична дела уколико се нађу на слободи.

Стога у конкретном случају, супротно наводима захтева, нижестепеним пресудама није учињена битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 4) ЗКП.

Неосновани су и наводи захтева за заштиту законитости браниоца окривљеног Пеђе Лацкова – адвоката Слободана Злоколице, којима се истиче да су нижестепене пресуде донете уз повреду кривичног закона из члана 439. тачка 2) и 3) ЗКП, јер је у конкретном случају била оправдана примена члана 246. став 6. КЗ и доношења одлуке

да се окривљени Пеђа Лацков ослободи од одговорности, обзиром да је открио како модус операнди, тако и лица, начин и цене куповине спорног хероина.

Неспорно је да се, према одредби члана 246. став 6. КЗ, учинилац дела из члана 246. став 1. – 5. КЗ, може ослободити од казне, међутим, како је у овом случају ослобађање од казне предвиђено само као могућност, а не и као обавеза суда, то су неосновани наводи захтева за заштиту законитости браниоца окривљеног да је побијаним пресудама учињена повреда кривичног закона из члана 439. тачка 2) и 3) ЗКП јер суд није окривљеног Пеђу Лацкова ослободио од казне.

Из наведених разлога, захтеви за заштиту законитости бранилаца окривљених Дамира Крстића и Адама Месјара, у делу у којем се односе на битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 4) ЗКП, као и захтев браниоца окривљеног Пеђе Лацкова у делу у којем се указује на повреду кривичног закона из члана 439. тачка 2) и 3) ЗКП, одбијени су као неосновани.

Исти захтеви, у преосталом делу, одбачени су као недозвољени, те због тога што немају законом прописан садржај.

Наиме, бранилац окривљеног Пеђе Лацкова – адвокат Слободан Злоколица у уводу захтева истиче и битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тачка 1) ЗКП, из ког разлога је подношење овог ванредног правног лека дозвољено окривљенима преко бранилаца. Међутим, у образложењу захтева, бранилац окривљеног једном речју не наводи на ком незаконитом доказу је заснована правноснажна пресуда, па како је Врховни касациони суд приликом одлучивања о захтеву за заштиту законитости везан разлозима из члана 485. став 1. у вези става 4. ЗКП, те делом и правцем побијања који су истакнути у захтеву, како је изричито прописано чланом 489. став 1. ЗКП, и није овлашћен да по службеној дужности тумачи и оцењује наводе захтева, то је предметни захтев у овом делу одбачен, јер нема законом прописан садржај у смислу одредбе члана 484. ЗКП.

Исти захтев је, по оцени овога суда, у преосталом делу недозвољен. Ово стога што у преосталом делу бранилац окривљеног Пеђе Лацкова истиче да ни из једног доказа изведеног у току поступка не произилази да је окривљени дрогу преносио или куповао за другога, већ је дрогу куповао за своје потребе, па је удруживање са осталим окривљенима „било ствар нужде“, а којим наводима у суштини указује на погрешно и непотпуно утврђено чињенично стање и погрешну оцену доказа, што у смислу одредбе члана 485. став 4. ЗКП не представља законом прописан разлог за подношење овог ванредног правног лека окривљенима преко браниоца. Поред тога, истим захтевом указује се и да је закон повређен на штету окривљеног у погледу одлуке о трошковима поступка, односно на повреду закона из члана 441. став 4. ЗКП, а с тим у вези наводи се да суд није на адекватан начин образложио своју одлуку због чега окривљени није ослобођен од плаћања трошкова кривичног поступка, дакле у суштини се указује на битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тачка 2) ЗКП, која такође у смислу одредбе члана 485. став 4. ЗКП не представља законом прописан разлог за подношење захтеву за заштиту законитости окривљенима преко бранилаца. Стога је захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног Пеђе Лацкова – адвоката Слободана Злоколице у овом делу одбачен као недозвољен.

Бранилац окривљеног Адама Месјара – адвокат Јовица Зељковић у преосталом делу захтева указује на битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тачка 1) ЗКП у вези члана 167. и 168. ЗКП, међутим с тим у вези истиче да нема доказа да је окривљени извршио предметно кривично дело и полемиче са исказима саокривљених АА и Пеђе Лацкова, „закључујући“ да тужилаштво није имало апсолутно ниједан доказ, осим ових исказа, да је окривљени Адам Месјар извршио предметно кривично дело, јер се ниједан од транскрипата не односи на овог окривљеног и ниједан од саслушаних сведока није тврдио да је куповао дрогу од окривљеног Адама Месјара. Надаље, у истом захтеву истиче се да се посебне доказне радње из члана 166. ЗКП не односе на окривљеног Адама Месјара и да ниједан доказ изведен у току поступка није доказао саизвршилаштво окривљеног са осталим окривљенима, нити да је поступао у саставу групе, те да није доказано да је окривљени извршио кривично дело из члана 246. став 3. у вези става 1. КЗ већ је окривљени опојну дрогу која је код њега пронађена поседовао искључиво ради сопствене употребе.

Како се изложеним наводима захтева само формално указује на битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тачка 1) ЗКП, а у суштини се нижестепене пресуде побијају због повреде одредаба члана 167. и 168. ЗКП, те због погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања, при чему бранилац износи сопствену оцену критичног догађаја, односно указује на повреду закона из члана 440. ЗКП, због које није дозвољено подношење захтева за заштиту законитости окривљенима преко бранилаца због повреде закона, то је овај захтев у преосталом делу одбачен као недозвољен.

Захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног Жељка Бојанића – адвоката Срђана Лончарског, у целини је одбачен као недозвољен.

Ово стога што наведени бранилац захтевом за заштиту законитости указује на повреду одредаба члана 16, 84, 168. и 170. ЗКП и с тим у вези истиче да се из преслушаних разговора и прочитаних порука не може извести закључак да је окривљени био у саставу групе, нити да је као члан групе продавао опојну дрогу, односно указује се на погрешно и непотпуно утврђено чињенично стање и погрешну оцену доказа, која повреда у смислу одредбе члана 485. став 4. ЗКП не представља законом прописан разлог за подношење овог ванредног правног лека окривљенима преко браниоца.

Са свега изложеног, а на основу одредбе члана 491. став 1. ЗКП у делу у којем су захтеви одбијени као неосновани, на основу одредаба члана 487. став 1. тачка 2) у вези члана 485. став 4. ЗКП у делу у којем су захтеви одбачени као недозвољени, те на основу члана 487. став 1. тачка 3) у вези члана 484. ЗКП у делу у којем су захтеви одбачени јер немају законом прописан садржај, донета је одлука као у изреци.

Записничар-саветник
Снежана Меденица, с.р.

Председник већа-судија
Дубравка Дамјановић, с.р.

За тачност отправка
Управитељ писарнице
Марина Антонић