



Република Србија
ВРХОВНИ КАСАЦИОНИ СУД
Кзз 1339/2022
13.12.2022. године
Београд

У ИМЕ НАРОДА

Врховни касациони суд, у већу састављеном од судија: Бате Цветковића, председника већа, Мирољуба Томића, Татјане Вуковић, Биљане Синановић и Бојане Пауновић, чланова већа, са саветником Весном Веселиновић, као записничарем, у кривичном предмету окривљеног Страхиње Радуловића и др, због кривичног дела неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога из члана 246. став 1. Кривичног законика и др., одлучујући о захтевима за заштиту законитости браниоца окривљеног Страхиње Радуловића, адвоката Горана Карадаревића, браниоца окривљене Јоване Радуловић, адвоката Горана Карадаревића и браниоца окривљених Страхиње Радуловића и Јоване Радуловић, адвоката Милана Латинковића, поднетим против правноснажних пресуда Вишег суда у Новом Саду К 160/20 од 27.09.2021. године и Апелационог суда у Новом Саду Кж1 942/21 од 13.01.2022. године, у седници већа одржаној дана 13.12.2022. године, једногласно је донео

ПРЕСУДУ

ОДБИЈАЈУ СЕ као неосновани захтеви за заштиту законитости поднети против правноснажних пресуда Вишег суда у Новом Саду К 160/20 од 27.09.2021. године и Апелационог суда у Новом Саду Кж1 942/21 од 13.01.2022. године и то: браниоца окривљеног Страхиње Радуловића, адвоката Горана Карадаревића, у целисти, браниоца окривљене Јоване Радуловић, адвоката Горана Карадаревића, у односу на повреду закона из члана 438. став 2. тачка 1) и члана 439. тачка 1) Законика о кривичном поступку и браниоца окривљених Страхиње Радуловића и Јоване Радуловић, адвоката Милана Латинковића, у односу на повреду закона из члана 438. став 2. тачка 1) и члана 439. тачка 1) Законика о кривичном поступку и члана 439. тачка 3) Законика о кривичном поступку у вези члана 246. став 5. Кривичног законика, док се захтеви за заштиту законитости браниоца окривљене Јоване Радуловић, адвоката Горана Карадаревића и бранилаца окривљених, адвоката Милана Латинковића, у преосталом делу **ОДБАЦУЈУ**, као недозвољени.

Образложење

Пресудом Вишег суда у Новом Саду К 160/20 од 27.09.2021. године, окривљени Страхиња Радуловић и окривљена Јована Радуловић, оглашени су кривим и то: окривљени Страхиња Радуловић 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 3 године у коју се урачунава време проведено на задржавању, а окривљена Јована Радуловић због кривичног дела неовлашћена производња и стављање у промет

опојних дрога у помагању из члана 246. став 1. у вези члана 35. КЗ и осуђена на казну затвора у трајању од 3 године у коју се урачунава време проведено на задржавању. Од окривљеног Страхиње Радуловића је на основу члана 246. став 7. КЗ одузета опојна дрога cannabis нето масе 10,39 грама, упакована у две провидне пластичне кесе, која ће се по правноснажности пресуде уништити; на основу члана 87. КЗ од окривљеног је одузет мобилни телефон са припадајућом СИМ картицом ближе описани у изреци пресуде, који ће се предати Дирекцији за управљање одузетом имовином, а на основу члана 91. и члана 92. КЗ од окривљеног је одузет и домаћи новац у износу од 1.720,00 динара, који ће се по правноснажности пресуде уплатити у корист буџета Републике Србије. Истом пресудом, од окривљене Јоване Радуловић је, на основу члана 246. став 7. КЗ, одузета опојна дрога cannabis нето масе 99,78 грама, упакована у један пакет од неколико провидних пластичних кеса, облепљен провидном пластичном фолијом са натписом „drive safe“, која ће се по правноснажности пресуде уништити у складу са законом, а на основу члана 87. КЗ од окривљене је одузет мобилни телефон са припадајућом СИМ картицом, ближе описани у изреци пресуде, који ће се након правноснажности пресуде предати Дирекцији за управљање одузетом имовином. Окривљени су на основу члана 264. став 1. ЗКП обавезани да плате трошкове кривичног поступка, и то окривљени Страхиња Радуловић у износу од 42.782,64 динара, а окривљена Јована Радуловић у износу од 3.960,00 динара, као и судски паушал у износу од 20.000,00 динара, све у року од 15 дана од дана правноснажности пресуде под претњом принудног извршења.

Пресудом Апелационог суда у Новом Саду Кж1 942/21 од 13.01.2022. године одбијене су као неосноване жалбе Вишег јавног тужиоца у Новом Саду и бранилаца окривљених Страхиње Радуловића и Јоване Радуловић, а првостепена пресуда је потврђена.

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

-бранилац окривљеног Страхиње Радуловића, адвокат Горан Карадаревић, због повреде закона из члана 438. став 2. тачка 1) ЗКП са предлогом да Врховни касациони суд поништи пресуде укине и списе предмета врати првостепеном суду на поновно одлучивање или да исте преиначи тако што ће окривљеног ослободити од оптужбе или га осудити по блажем кривичном закону;

-бранилац окривљене Јоване Радуловић, адвокат Горан Карадаревић, због повреда закона из члана 438. став 2. тачка 1) и члана 439. тачка 1) и тачка 2) ЗКП, са предлогом да Врховни касациони суд поништи пресуде укине и списе предмета врати првостепеном суду на поновно одлучивање или да исте преиначи тако што ће окривљену ослободити од оптужбе или је осудити по блажем кривичном закону;

-бранилац окривљених Страхиње Радуловића и Јоване Радуловић, адвокат Милан Латинковић, због повреда закона из члана 438. став 2. тачка 1) и члана 439. тачка 1) и тачка 2) ЗКП, са предлогом да Врховни касациони суд поништи пресуде укине и списе предмета врати првостепеном суду на поновно одлучивање или да исте преиначи тако што ће окривљену огласити кривом због кривичног дела помоћ учиниоцу након

извршења кривичног дела из члана 333. став 2. у вези става 1. КЗ и за исто јој изрекне условну осуду или да окривљене огласи кривим због извршења кривичног дела из члана 246. став 1. КЗ, те да им применом става 5. исте одредбе изрекне казне затвора у краћем временском трајању.

Врховни касациони суд је на основу члана 488. став 1. ЗКП доставио примерке захтева за заштиту законитости бранилаца окривљених Републичком јавном тужиоцу, те је у седници већа, коју је одржао без обавештења Републичког јавног тужиоца и бранилаца окривљених, сматрајући да њихово присуство није од значаја за доношење одлуке (члан 488. став 2. ЗКП), размотрио списе предмета са правноснажним пресудама против којих су захтеви за заштиту законитости поднети, па је након оцене навода изнетих у захтевима, нашао:

Указујући на повреду закона из члана 438. став 2. тачка 1) ЗКП браниоци окривљених Страхиње Радуловића и Јоване Радуловић, у захтевима за заштиту законитости истичу да се побијана правноснажна пресуда заснива на доказима на којима се по одредбама Законика о кривичном поступку не може заснивати и то на одбранама које су окривљени изнели у полицији у присуству браниоца по службеној дужности, а да претходно нису били поучени о праву на изабраног браниоца. Према наводима захтева, у члану 85. став 3. ЗКП, јасно је одређено да ће се окривљени приликом првог саслушања позвати да се изричито изјасни о томе да ли ће узети браниоца по свом избору, уз упозорење да ће му се, ако не изабере браниоца, у случају обавезне одбране, поставити бранилац по службеној дужности, док је у ставу 5. истог члана наведено да се, ако изјава окривљеног из става 3. тог члана о присуству браниоца није унета у записник, на исказу окривљеног не може заснивати судска одлука, при чему из садржине записника о саслушању окривљених у ПУ Нови Сад произлази да такво изричито упозорење окривљенима није дато, нити су се они изричито изјаснили да ли желе да ангажују браниоца и да су сагласни да им се у супротном постави бранилац по службеној дужности. Из изнетих разлога, наведени записници се нису могли користити као докази у кривичном поступку, сходно одредби члана 16. ЗКП.

Изнете наводе захтева за заштиту законитости бранилаца окривљених Врховни касациони суд оцењује као неосноване, из следећих разлога:

Из списка предмета – записника о саслушању окривљених Страхиње Радуловића и Јоване Радуловић (тада Палачковић) у ПУ Нови Сад од 11.11.2018. године произлази да су окривљени, најпре, изјавили да пристају да у предистражном поступку дају свој исказ у присуству браниоца по службеној дужности, те да су, након што су им саопштена права из члана 68. ЗКП, позвани да се изјасне о томе да ли ће узети браниоца по свом избору, уз упозорење да ће им ако не изабере браниоца (у случају обавезне одбране из члана 74. ЗКП) бити постављен бранилац по службеној дужности у складу са одредбама ЗКП. Окривљенима су, затим, предочени наводи кривичне пријаве, као и то да им се ставља на терет извршење кривичног дела из члана 246. став 1. КЗ, па им је омогућен поверљив разговор и то окривљеном Страхињи Радуловић са браниоцем, адвокатом Горданом Перишић, а окривљеној Јовани Радуловић са браниоцем, адвокатом Данијелом Попадић, након чега су окривљени на питање да се изјасне о својим правима, као и о томе да ли желе да изнесу одбрану и одговарају на

постављена питања одговорили и то: окривљени Страхиња Радуловић „Разумем своја права, бранилац ми је додељен по службеној дужности и елементе кривичног дела које ми се ставља на терет разумем, а изјаву ћу дати.“, а окривљена Јована Радуловић: „Разумем своја права и елементе кривичног дела које ми се ставља на терет, бранилац Данијела Попадић ми је додељена по службеној дужности и изјаву ћу дати.“. Окривљени су, потом, изнели своју одбрану и записнике о саслушању потписали без примедби.

Имајући у виду изнето, окривљени су од стране органа поступка приликом саслушања у предистражном поступку упозорени у свему у смислу одредбе члана 85. став 3. ЗКП, које упозорење је и унето у записнике о саслушању, само без формалног позивања на наведену законску норму.

Изјава окривљених након упозорења о праву да ангажују браниоца, да ће у предистражном поступку изнети свој исказ у присуству браниоца који им је додељен по службеној дужности, дата поводом наведеног упозорења органа поступка о праву на браниоца из члана 85. став 3. ЗКП, по оцени овога суда, садржи изјашњење окривљених да не желе да ангажују браниоца, односно одлуку да се бране уз стручну помоћ браниоца по службеној дужности.

Врховни касациони суд налази да то што је изјава окривљених о присуству браниоца дата и на записницима констатована на напред наведени начин, а не речима „изричито се изјашњавам“, не значи да се окривљени нису изјаснили о предоченој могућности да узму браниоца по свом избору и исказали вољу да не желе да се користе тим својим правом, односно да нису изразили изричиту одлуку да их брани бранилац по службеној дужности.

Следствено изнетом, како наведени записници о саслушању окривљених у предистражном поступку садрже и упозорење органа поступка и изјаву окривљених о присуству браниоца у смислу одредбе члана 83. став 3. ЗКП, то су се наведени искази окривљених могли корисити као докази у кривичном поступку.

Из изнетих разлога, Врховни касациони суд је наводе захтева бранилаца окривљених којима се указује на повреду закона из члана 438. став 2. тачка 1) ЗКП, оценио као неосноване.

Указујући на повреду закона из члана 439. тачка 1) ЗКП, браниоци окривљених у захтевима за заштиту законитости истичу да дело, за које је окривљена Јована Радуловић правноснажно оглашена кривом, није кривично дело, са образложењем да радња окривљене означена у чињеничном опису дела у изреци пресуде „... ставила на располагање своју торбу у коју је окривљени Страхиња Радуловић ставио предметну опојну дрогу...“, не представља радњу помагања у извршењу кривичног дела из члана 246. став 1. КЗ. Према ставу одбране, радњама помагања у извршењу кривичног дела, сходно одредби члана 35. КЗ, сматрају се само радње чињења, односно „активне“ радње којима се доприноси остварењу радње извршења кривичног дела, тако да непротивљење окривљене Јоване Радуловић окривљеном Страхињи Радуловићу да узме њену торбу како би у њу ставио предметну опојну дрогу, насупрот ставу

нижестепених судова, не може представљати радњу помагања у смислу наведене законске одредбе.

Околности изнете у предметним захтевима одбрана окривљене Јоване Радуловић истицала је и у жалбама изјављеним против првостепене пресуде, а другостепени суд је нашао да су ти жалбени наводи неосновани и с тим у вези у образложењу пресуде на страни 5. у ставовима 2-4, дао довољне и јасне разлоге (прихватајући разлоге суда изнете на страни 19. и на страни 20. у првом ставу првостепене пресуде), које Врховни касациони суд прихвата и, у смислу члана 491 .став 2. ЗКП, на те разлоге и упућује.

Бранилац окривљених, адвокат Милан Латиновић у захтеву за заштиту законитости истиче да су окривљени у својим одбранама датим у Полицијској управи Нови Сад јасно указали на АА, као лице од кога су набавили опојну дрогу и у односу на кога је кривични поступак правноснажно окончан доношењем осуђујуће пресуде за кривично дело из члана 246. став 1. КЗ, због чега је суд, према наводима захтевима, био у обавези да окривљене применом члана 246. став 5. КЗ, ослободи од казне.

Изнетим наводима захтева, по оцени овога суда, бранилац указује на повреду закона из члана 439. тачка 3) ЗКП у вези члана 246. став 5. КЗ.

Одредбом члана 246. став 5. Кривичног законика („Службени гласник Републике Србије“ број 72/09), који је важио у време извршења предметног кривичног дела, прописано да се учинилац дела из става 1. до 4. тог члана, који открије од кога набавља опојну дрогу, може ослободити од казне.

Дакле, члан 246. став 5. КЗ предвиђао је факултативни основ за ослобођење од кажњавања за кривична дела из става 1. до 4. тог члана, односно само могућност, али не и обавезу суда да у случају када окривљени открије лице од кога набавља опојну дрогу истог ослободи од казне за предметно дело, те подразумева и оцену суда да су испуњени услови за примену ове законске одредбе, што је у конкретном случају учињено када суд није нашао да има услова за примену члана 246. став 5. КЗ.

Имајући у виду наведено, Врховни касациони суд је оценио као неосноване наводе захтева за заштиту законитости браниоца окривљених, адвоката Милана Латиновића, којима се указује на повреду закона из члана 439. тачка 3) ЗКП, у вези члана 246. став 5. КЗ.

У захтеву за заштиту законитости бранилац окривљених, адвокат Милан Латиновић повреду закона из члана 439. тачка 1) ЗКП образлаже и наводима да је радња помагања окривљене Јоване Радуловић предузета у односу на другу алтернативну прописану радњу извршења кривичног дела из члана 246. став 1. КЗ – неовлашћено преношење опојне дроге, а не у односу на радњу неовлашћена куповина опојне дроге ради даље продаје, за коју је оглашен кривим окривљени Страхинја Радуловић, чиме указује на неразумљивост изреке правноснажне пресуде, који недостатак је прописан као повреда закона из члана 438. став 1. тачка 11) ЗКП.

Образлажући повреду закона из члана 439. тачка 2) ЗКП, бранилац окривљене Јоване Радуловић, адвокат Горан Карадаревић у захтеву за заштиту законитости полемиче са разлозима изнетим у образложењу првостепене пресуде у погледу неприхватања става одбране да се у радњама окривљене стичу обележја кривичног дела помоћ учиниоцу после извршеног кривичног дела, чиме суштински указује на повреду закона из члана 438. став 2. тачка 2) ЗКП.

Бранилац окривљених, адвокат Милан Латиновић, позивајући се на повреду закона из члана 439. тачка 2) ЗКП у захтеву даје сопствене чињеничне закључке, другачије од оних који су утврђени у правноснажној пресуди и износи своје виђење догађаја на коме заснива став о погрешној правној квалификацији кривичног дела, налазећи да се у радњама окривљене Јоване Радуловић стичу обележја кривичног дела помоћ учиниоцу после извршеног кривичног дела из члана 333. КЗ, чиме оспорава правилност и потпуност утврђеног чињеничног стања и указује на повреду закона из члана 440. ЗКП.

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 1. тачка 11), члана 438. став 2. тачка 2) и члана 440. ЗКП, то је Врховни касациони суд захтеве браниоца окривљене Јоване Радуловић, адвоката Горана Карадаревића и браниоца окривљених, адвоката Милана Латиновића, у овом делу, оценио као недозвољене.

Из изнетих разлога, Врховни касациони суд је на основу члана 491. 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**