



**Република Србија**  
**ВРХОВНИ КАСАЦИОНИ СУД**  
**Кзз 32/2023**  
**18.01.2023. године**  
**Београд**

**У ИМЕ НАРОДА**

Врховни касациони суд, у већу састављеном од судија: Невенке Важић, председника већа, Милене Рашић, Дубравке Дамјановић, Светлане Томић Јокић и Бојане Пауновић, чланова већа, са саветником Врховног касационог суда Немањом Симићевићем, као записничарем, у кривичном предмету окривљене Наташе Петковић, због кривичног дела неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога из члана 246. став 1. у вези члана 33. Кривичног законика, одлучујући о захтеву за заштиту законитости браниоца окривљене Наташе Петковић-адвоката Немање Козоморе, поднетом против правноснажних пресуда Вишег суда у Београду К.бр.410/21 од 17.06.2022.године и Апелационог суда у Београду Кж1 бр.904/22 од 26.10.2022.године, у седници већа одржаној дана 18.01.2023.године једногласно је донео:

**ПРЕСУДУ**

**ОДБИЈА СЕ** као неоснован захтев за заштиту законитости браниоца окривљене Наташе Петковић-адвоката Немање Козоморе, поднет против правноснажних пресуда Вишег суда у Београду К.бр.410/21 од 17.06.2022.године и Апелационог суда у Београду Кж1 бр.904/22 од 26.10.2022.године, у односу на битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 4) у вези члана 37. став 1. и 2. ЗКП, док се исти захтев у осталом делу одбацује.

**Образложење**

Пресудом Вишег суда у Београду К.бр.410/21 од 17.06.2022.године, окривљена Наташа Петковић је оглашена кривом да је извршила кривично дело неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога из члана 246. став 1. у вези члана 33. КЗ и осуђена на казну затвора у трајању од три године.

Истом пресудом, према окривљеној Наташи Петковић је на основу одредбе члана 83. КЗ изречена мера безбедности обавезног лечења наркомана, која мера ће се извршити у заводу за извршење казне и трајати док постоји потреба за лечењем, али не дуже од три године, док се време проведено у установи за лечење урачунава у казну затвора. На основу одредбе члана 246. став 8. у вези члана 87. КЗ, према окривљеној Наташи Петковић је изречена мера безбедности одузимања предмета и то 18,06 грама опојне дроге хероин у смеси са кофеином и парацетамолом. Окривљена је на основу

одредбе члана 264. став 4. ЗКП, ослобођена од дужности да накнади трошкове кривичног поступка.

Пресудом Апелационог суда у Београду Кж1 бр.904/22 од 26.10.2022.године, потврђена је пресуда Вишег суда у Београду К.бр.410/21 од 17.06.2022.године.

Против наведених правоснажних пресуда, захтев за заштиту законитости је поднео бранилац окривљене Наташе Петковић-адвокат Немања Козомора због повреде закона из члана 37. став 1. и 2. ЗКП, повреде члана 32. став 1. Устава Републике Србије и члана 6. Европске конвенције о људским правима, са предлогом да Врховни касациони суд усвоји поднети захтев, укине побијане пресуде и списе предмета врати првостепеном суду на поновно одлучивање и да донесе одлуку о одлагању извршења казне затвора према окривљеној Наташи Петковић. Иако формално не означава, из обраложења захтева произилази да бранилац суштински указује и на повреду закона из члана 438. став 1. тачка 4) ЗКП.

Врховни касациони суд је, након испитивања поднетог захтева за заштиту законитости у смислу одредби члана 487. ЗКП, доставио примерак захтева за заштиту законитости Републичком јавном тужиоцу, сходно одредби члана 488. став 1. ЗКП, те је у седници већа коју је одржао у смислу члана 490. ЗКП, без обавештења Републичког јавног тужиоца и браниоца окривљене, сматрајући да њихово присуство није од значаја за доношење одлуке (члан 488. став 2. ЗКП), размотрио списе предмета и правоснажно решење против којег је поднет захтев за заштиту законитости, па је, након оцене навода изнетих у захтеву браниоца окривљеног, нашао:

Захтев за заштиту законитости браниоца окривљене Наташе Петковић-адвоката Немање Козоморе је неоснован у односу на битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 4) у вези члана 37. став 1. и 2. ЗКП, док у осталом делу захтев нема законом прописани садржај.

Указујући на повреду закона из члана 37. став 1. и 2. ЗКП, бранилац окривљене у поднетом захтеву истиче да је судија Јелена Шкулић, учествовала као председник већа у доношењу ожалбене пресуде Вишег суда у Београду К.бр.410/21 од 17.06.2022.године, а да је претходно била члан ванрасправног већа које је дана 09.07.2021.године донело решење К.бр.410/21-Кв.бр.2962/21 којим је продужен притвор према окривљеној Наташи Петковић. На овај начин, бранилац указује на битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 4) ЗКП.

Изнети наводи захтева за заштиту законитости браниоца окривљеног се, по оцени Врховног касационог суда, не могу прихватити као основани, из следећих разлога:

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.

Када је у питању учествовање судије у доношењу одлуке о притвору(у конкретном случају о продужењу притвора), ради се о оцени тзв. функционалне непристрасности о чему постоји богата судска пракса Европског суда за људска права и Уставног суда Србије.

Супротно наводима захтева да је код судије, која је одлучивала у кривичном поступку о притвору против окривљене, а затим у кривичном поступку у коме је донета мериторна одлука, створено „предубеђење“, како у односу на кривично дело тако и у односу на окривљену, које је таквог квалитета и значаја да је учешће тог судије у доношењу мериторне одлуке у том истом предмету свакако детерминисано претходним одлучивањем о притвору према окривљеној, по налажењу овог суда не може се прихватити став да свако одлучивање судије о притвору према окривљеном нужно нарушава претпоставку непристрасности тог судије приликом мериторног одлучивања. 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 чињеница што је судија у кривичном поступку доносио одлуке и пре суђења у поједином предмету, укључујући одлуке везане уз притвор, оправдава страх да није непристрасан, оно што је важно су опсег и природа тих одлука (*Fey protiv Austrije, stav 30, Sainte-Marie protiv Francuske, stav 32, Nortier protiv Holandije, stav 33*). Када одлуке о продужењу притвора захтевају „врло висок степен јасноће“ у погледу кривице окривљеног, Европски суд за људска права је нашао како може изгледати да је непристрасност поступајућих судија подложна сумњи те да се бојазан подносиоца захтева у том погледу може сматрати објективно оправданом (*Hauschildt protiv Danske, stav 49-52*).

Из наведеног дакле произилази да по правилу учествовање судије у доношењу одлуке о притвору према окривљеном у истом предмету не представља разлог за његово изузеће приликом одлучивања о кривици у односу на истог окривљеног, већ постојање предубеђења као разлога за његово изузеће зависи од тога да ли је приликом одлучивања о притвору заузео јасан став о кривици окривљеног или није, дакле, ради се о фактичком питању у сваком конкретном случају.

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, иако је и према Закону о казненем поступку Републике Хрватске један од услова за одлучивање о притвору, оцена постојања основане сумње о извршењу кривичног дела од стране окривљеног. Надаље, у овој одлуци Европски суд за људска права истиче да питања на која судија мора одговорити при доношењу одлука о притвору нису иста као она питања која су одлучујућа за његову правноснажну пресуду. Приликом одлучивања о притвору и доношења других предпретресних одлука те врсте, судија по кратком поступку оцењује доступне податке како би утврдио постоји ли основ за сумњу против оптуженог за извршење кривичног дела, док 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 суд огласио кривим. Сумња и формално проглашење кривице не могу се третирати као да су истоветни (*Jasinski protiv Poljske, br. 30865/96, stav 55., 20. decembra 2005. godine*).

Дакле, по ставу Европског суда за људска права оцена постојања законских услова за одређивање и 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, како то у захтеву тврди бранилац окривљене, а које доводи у сумњу његову непристрасност.

Примењујући наведено на конкретан случај, Врховни касациони суд налази да сама чињеница да је судија Јелена Шкулић, која је била председник већа које је донело побијану пресуду којом је окривљена Наташа Петковић оглашена кривом, једном учествовала у ванрасправном већу које је одлучивало о притвору према окривљеној(у ком одлучивању се уопште није бавила питањем кривице окривљене), не доводи у питање претпоставку непристрасности ове судије код мериторног одлучивања, конкретно код доношења побијане правноснажне пресуде, због чега наведеном пресудом није учињена битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 4) у вези члана 37. став 1. и 2. ЗКП, како се то неосновано тврди у захтеву за заштиту законитости.

Са изнетих разлога, Врховни касациони суд је захтев браниоца окривљене Наташе Петковић-адвоката Немање Козоморе у овом делу оценио неоснованим.

Бранилац је у захтеву навео и да је учествовањем судије Јелене Шкулић у доношењу решења о продужењу притвора према окривљеној и доношењу пресуде, повређено право на правично суђење, чиме је по његовом мишљењу учињена повреда члана 32. став 1. Устава Републике Србије и члана 6. Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода.

Када се захтев за заштиту законитости подноси из разлога прописаних одредбом члана 485. став 1. тачка 3) ЗКП, то се, према одредби члана 484. ЗКП, уз захтев мора доставити и одлука Уставног суда или Европског суда за људска права којом је утврђена повреда људског права и слободе окривљеног или другог учесника у поступку, а које је зајемчено Уставом или Европском конвенцијом о заштити људских

права и основних слобода и додатним протоколима. Имајући у виду да у конкретном случају подносилац захтева за заштиту законитости уз захтев није доставио одлуку Уставног суда или Европског суда за људска права, то је Врховни касациони суд нашао да у погледу ових повреда захтев за заштиту законитости нема прописани садржај.

Са свега изложеног, а на основу одредаба члана 491. став 1. ЗКП у делу у ком је захтев браниоца окривљене одбијен као неоснован и на основу одредбе члана 487. став 1. тачка 3) у вези члана 484. ЗКП, у делу у ком је захтев одбачен јер нема законом прописани садржај, донета је одлука као у изреци пресуде.

**Записничар-саветник  
Немања Симићевић, с.р.**

**Председник већа-судија  
Невенка Важић, с.р.**

За тачност отправка  
Управитељ писарнице  
Марина Антонић