



Република Србија
ВРХОВНИ КАСАЦИОНИ СУД

Кзз 294/2023

28.03.2023. године

Београд

У ИМЕ НАРОДА

Врховни касациони суд, у већу састављеном од судија: Бате Цветковића, председника већа, Мирољуба Томића, Татјане Вуковић, Милене Рашић и Дубравке Дамјановић, чланова већа, са саветником Весном Веселиновић, као записничарем, у кривичном предмету окривљеног АА, због кривичног дела неовлашћено држање опојних дрога из члана 246а став 1. Кривичног законика, одлучујући о захтеву за заштиту законитости браниоца окривљеног, адвоката Милоша Живановића, поднетом против правноснажних пресуда Основног суда у Јагодини К 251/20 од 04.07.2022. године и Вишег суда у Јагодини Кж1 135/22 од 06.10.2022. године, у седници већа одржаној дана 28.03.2023. године, једногласно је донео

ПРЕСУДУ

ОДБИЈА СЕ као неоснован захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног АА, адвоката Милоша Живановића, поднет против правноснажних пресуда Основног суда у Јагодини К 251/20 од 04.07.2022. године и Вишег суда у Јагодини Кж1 135/22 од 06.10.2022. године, у односу на повреде закона из члана 439. тачка 1) и члана 438. став 2. тачка 1) Законика о кривичном поступку, док се захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног у преосталом делу одбацује као недозвољен.

Образложење

Пресудом Основног суда у Јагодини К 251/20 од 04.07.2022. године, окривљени АА оглашен је кривим због кривичног дела неовлашћено држање опојних дрога из члана 246а став 1. КЗ и осуђен на казну затвора у трајању од једне године. На основу члана 87. КЗ, према окривљеном је изречена мера безбедности одузимања предмета и то једне ПВЦ кесице са траговима прашкасте материје налик на опојну дрогу хероин, која ће бити уништена од стране ПУ Јагодина. Одлучено је о трошковима кривичног поступка, како је то ближе опредељено у изреци пресуде.

Пресудом Вишег суда у Јагодини Кж1 135/22 од 06.10.2022. године, одбијена је као неоснована жалба браниоца окривљеног АА, адвоката Милоша Живановића, а првостепена пресуда је потврђена.

Против наведених правноснажних пресуда, захтев за заштиту законитости поднео је бранилац окривљеног АА, адвокат Милош Живановић, због повреда закона из члана 439. тачка 1) и 2) и члана 438. став 2. тачка 1) ЗКП, са предлогом да Врховни касациони суд усвоји захтев, побијане пресуде укине и списе предмета врати

првостепеном суду али другом већу, на поновно одлучивање или да исте преиначи и окривљеног ослободи од оптужбе.

Врховни касациони суд доставио је примерак захтева за заштиту законитости браниоца окривљеног Републичком јавном тужиоцу, сходно одредби члана 488. став 1. ЗКП и на седници већа коју је одржао без обавештења Републичког јавног тужиоца и браниоца окривљеног, сматрајући да њихово присуство не би било од значаја за доношење одлуке (члан 488. став 2. ЗКП), размотрио списе предмета са правноснажним пресудама против којих је захтев за заштиту законитости поднет, па је нашао:

Захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног АА је неоснован у односу на повреду закона из члана 439. тачка 1) и члана 438. став 2. тачка 1), док је у преосталом делу недозвољен.

Указујући на повреду закона из члана 439. тачка 1) ЗКП, бранилац окривљеног АА у захтеву за заштиту законитости истиче да је битан елемент бића кривичног дела неовлашћено држање опојних дрога из члана 246а став 1. КЗ, количина опојне дроге која, да би постојало ово кривично дело, мора бити одређена или одредива, а не опојна дрога у траговима. Како у овом случају није конкретно утврђена количина опојне дроге, при чему неовлашћено држање „трагова“ супстанци, које су проглашене за опојне дроге, није инкриминисано, нити трагови, сами по себи, могу представљати „мању количину“ опојне дроге, која је подобна за употребу, то, према ставу одбране, у радњама окривљеног не постоји битан елемент кривичног дела из члана 246а став 1. КЗ.

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

Одредбом члана 246а став 1. КЗ, прописано је да кривично дело неовлашћено држање опојних дрога чини онај ко неовлашћено држи у мањој количини за сопствену употребу супстанце или препарате који су проглашени за опојне дроге.

Према изреци правноснажне пресуде окривљени је у време и на месту означеном у изреци пресуде, у урачунљивом стању, свестан да је његово дело забрањено, неовлашћено у мањој количини за сопствену употребу држао супстанце и препарате који су проглашени за опојне дроге, тако што је у џепу тренерке држао прашкасту супстанцу у којој је утврђено присуство опојне дроге хероин, која се налазила у једној ПВЦ кесици, да би у тренутку када је угледао патролу Полицијске управе Јагодина у саставу наведених полицијских службеника, који су кренули ка њему, како би извршили његов преглед, будући да им је био познат од раније, почео да бежи и истовремено из џепа тренерке извадио ПВЦ кесицу из које се просула опојна дрога на асфалт, а када га је сустигао полицијски службеник ББ од окривљеног је одузета кесица уз потврду о привремено одузетим предметима, при чему је окривљени био свестан своје радње, хтео њено извршење као и наступање забрањене последице.

Имајући у виду наведено, Врховни касациони суд налази да из чињеница и околности означених у чињеничном опису дела у изреци правноснажне пресуде произлазе сва законска обележја кривичног дела неовлашћено држање опојних дрога из члана 246а став 1. КЗ и то, како објективна, која се односе на радњу извршења – неовлашћено држање за сопствену употребу у мањој количини опојне дроге, тако и субјективна обележја која се тичу урачунљивости и умишљаја окривљеног, који је обухватао и свест о забрањености дела.

Поред изнетог, по оцени овога суда, у чињеничном опису дела у изреци пресуде јасно је и довољно опредељено да је објект радње извршења дела опојна дрога у мањој

количини (прашката супстанца у којој је вештачењем утврђено присуство опојне дроге хероин, која се налазила у једној ПВЦ кесици), а не трагови опојне дроге, јер су ти трагови остали на ПВЦ кесици пошто ју је окривљени бежећи од полиције одбацио од себе и опојна дрога се просула, којом радњом окривљеног је онемогућено утврђивање тачне количине опојне дроге у конкретном случају. Међутим, имајући у виду величине ПВЦ кесице у којој је била упакована очигледно је да се радило о малој количини.

Из изнетих разлога, Врховни касациони суд је оценио као неосноване наводе захтева да се у радњама окривљеног не стичу законска обележја кривичног дела неовлашћено држање опојних дрога из члана 246а став 1. КЗ и да је правноснажном пресудом на штету окривљеног повређен закон из члана 439. тачка 1) ЗКП.

Бранилац окривљеног у захтеву за заштиту законитости указује и на повреду закона из члана 438. став 2. тачка 1) ЗКП, наводима да се пресуда заснива на доказима који су прибављени на незаконит начин. Као незаконит доказ бранилац, најпре, означава записник о вештачењу Националног центра за криминалистичку форензику од 02.04.2019. године у коме је назначено да је захтев за обављање физичко-хемијског вештачења доставило ОКП ПУ Јагодина, а да се у списима предмета не налази ниједан акт надлежног јавног тужиоца којим је полицији поверено поступање у смислу члана 229. став 4. ЗКП.

Изнете наводе захтева Врховни касациони суд оцењује као неосноване, а како су исти наводи неосновано истицани и у поступку по редовном правном леку, то овај суд прихвата разлоге дате на страни 2, у ставу 8. и на страни 3, у ставу 1. и 2. образложења другостепене пресуде, као јасне и довољне и на исте упућује, у смислу члана 491. став 2. ЗКП.

Према наводима захтева, претресање лица није обављено у складу са одредбама ЗКП-а – чланом 159. и 160. јер се, без обзира што овлашћена службена лица могу предузимати потребне мере да се обезбеде трагови кривичног дела и предмети који могу послужити као доказ у смислу члана 286. став 1. и 2. ЗКП, у ситуацији када се радња претресања лица врши без наредбе суда, мора писменим путем, односно извештајем обавестити судија за претходни поступак, који цени да ли су испуњени услови за претресање, што у конкретном случају није учињено. У вези са тим, одбрана сматра да је спорна и потврда о привремено одузетим предметима од окривљеног, јер су исти одузети на начин супротан одредбама ЗКП.

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

Из списка предмета произлази да су овлашћена службена лица ОКП ПУ Јагодина, обављајући оперативну делатност дана 12.02.2019. године уочили окривљеног и да је исти, када их је угледао, почео да бежи и том приликом из џепа тренерке извадио и одбацио од себе једну ПВЦ кесицу чији се садржај у виду прашкасте супстанце просуо. Наведена кесица са траговима прашкасте супстанце за коју је вештачењем утврђено да садржи опојну дрогу хероин, је од окривљеног одузета уз потврду о привремено одузетим предметима ПУ Јагодина од 12.02.2019. године, коју је окривљени без примедби потписао, као и овлашћено службено лице полиције.

Дакле, у конкретном случају није предузета радња претресања окривљеног да би се примењивале одредбе Законика о кривичном поступку о претресању лица, већ су овлашћена службена лица полиције у складу са својим овлашћењима у предистражном поступку приликом предузимања потребних мера из члана 286. став 1. и 2. ЗКП, на основу члана 150. ЗКП, сачинили потврду о привремено одузетим предметима од

12.02.2019. године, поводом проналаска предмета – одбачене кесице са опојном дрогом од стране окривљеног у присуству полиције, који се по Кривичном закону морају одузети, односно предмета који могу послужити као доказ у кривичном поступку.

Имајући у виду наведено, предметна потврда о привремено одузетим предметима је проистекла из законитог поступања полиције из ког разлога иста ни сама по себи нити по начину прибављања није у супротности са одредбама ЗКП, односно не представља доказ који није могао бити коришћен у кривичном поступку.

Повреду закона из члана 438. став 2. тачка 1) ЗКП, бранилац образлаже и наводима захтева да је суд неправилно применио одредбе закона које се тичу права на одбрану тиме што није одлучио о предлогу браниоца да се из списка предмета издвоје записници Кт 308/19 од 25.06.2020. године и Кт 308/19 од 22.10.2020. године о саслушању полицијских службеника ББ и ВВ, у својству сведока пред Основним јавним тужиоцем у Јагодини, без обавештавања браниоца, што ове доказе такође чини незаконитим.

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

Из списка предмета произлази да је Основни јавни тужилац у Јагодини на записнику Кт 308/19 од 25.06.2020. године испитао сведока ВВ, а на записнику Кт 308/19 од 22.10.2020. године и сведока ББ, без присуства браниоца окривљеног. Такође из списка предмета произлази да јавни тужилац није упутио позив браниоцу окривљеног да присуствује испитивању наведених сведока.

Полазећи од наведеног и цитиране законске одредбе, Врховни касациони суд налази да су искази сведока ББ и ВВ, дати пред Основним јавним тужиоцем у Јагодини на записницима од 25.06.2020. године и 22.10.2020. године, прибављени супротно одредби члана 300. став 1. ЗКП. Међутим, оба наведена сведока су испитана на главном претресу и то сведок ББ, дана 03.08.2021. године, а сведок ВВ дана 14.12.2021. године, ком су присуствовали окривљени и његов бранилац, чиме је обезбеђена контрадикторност поступка, односно дата могућност окривљеном и браниоцу да постављају питања сведоцима, коју је одбрана и користила, тако да право на одбрану, супротно наводима захтева, у конкретном случају није нарушено. Како су наведени сведоци на главном претресу изнели сва своја сазнања о догађају у складу са законском обавезом, а у оквиру сведочења и поновили наводе констатоване у записницима од 25.06.2020. године и 22.10.2020. године, то се, имајући у виду јединство ове доказне радње, њихови претходни искази дати пред јавним тужиоцем не могу посматрати као посебни докази, јер исти чине целину са исказима датим на главном претресу, којима су и конвалидирани.

Из изнетих разлога, Врховни касациони суд налази да бранилац неосновано указује да су побијане пресуде донете уз повреду закона из члана 438. став 2. тачка 1) ЗКП.

У захтеву за заштиту законитости бранилац истиче и то да суд није одлучио о извођењу доказа саслушањем сведока ГГ, што је такође био предлог одбране, те да стога стоји и повреда закона из члана 74. ЗКП. Међутим, Врховни касациони суд налази да бранилац, иако се формално позива на повреду закона из члана 74. ЗКП, због које је дозвољено подношење захтева за заштиту законитости окривљеном преко браниоца у смислу члана 485. став 4. ЗКП, изнетим наводима указује на повреду закона из члана 395. ЗКП.

Како чланом 485. став 4. ЗКП, који прописује разлоге због којих окривљени и 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 повреде закона из члана 395. ЗКП, Врховни касациони суд је захтев браниоца окривљеног АА, у овом делу оценио као недозвољен.

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