



Република Србија
ВРХОВНИ КАСАЦИОНИ СУД

Кзз 226/2023

16.03.2023. године

Београд

У ИМЕ НАРОДА

Врховни касациони суд, у већу састављеном од судија: Биљане Синановић, председника већа, Светлане Томић Јокић, Бојане Пауновић, Гордане Којић и Мирољуба Томића, чланова већа, са саветником Сањом Живановић, записничарем, у кривичном предмету окривљених Аце Чолића, Мила Шћекића и АА, због кривичног дела неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога у саизвршилаштву из члана 246. став 1. КЗ у вези члана 33. КЗ и других, одлучујући о захтеву за заштиту законитости браниоца окривљеног Мила Шћекића, адвоката Далибора Катанчевића, поднетом против правноснажних пресуда Вишег суда у Крагујевцу К 8/22 од 15.06.2022. године и Апелационог суда у Крагујевцу Кж1 591/22 од 06.10.2022. године, у седници већа одржаној дана 16.03.2023. године, једногласно је донео

ПРЕСУДУ

ОДБИЈА СЕ, као неоснован, захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног Мила Шћекића, адвоката Далибора Катанчевића, поднет против правноснажних пресуда Вишег суда у Крагујевцу К 8/22 од 15.06.2022. године и Апелационог суда у Крагујевцу Кж1 591/22 од 06.10.2022. године.

Образложење

Пресудом Вишег суда у Крагујевцу К 8/22 од 15.06.2022. године окривљени Аца Чолић и Мило Шћекић оглашени су кривим због кривичног дела неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога у саизвршилаштву из члана 246. став 1. КЗ у вези члана 33. КЗ за које је окривљени Аца Чолић осуђен на казну затвора у трајању од 3 (три) године и 6 (шест) месеци, а окривљени Мило Шћекић на казну затвора у трајању од 4 (четири) године, у које им се урачунава време проведено у притвору од 01.07.2021. године до упућивања окривљених у завод за извршење кривичних санкција, док је окривљена АА оглашена кривом због кривичног дела непријављивање припремања кривичног дела из члана 331. став 3. КЗ и осуђена на новчану казну у износу од 100.000,00 динара, коју је дужна да плати у року од 15 дана од правноснажности пресуде, а уколико окривљена у остављеном року не плати новчану казну иста ће бити замењена казном затвора тако што ће за сваких започетих 1.000,00 динара новчане казне суд одредити један дан казне затвора. Истом пресудом, на основу члана 87. КЗ и члана 246. став 8. КЗ окривљеном Аци Чолићу изречена је мера безбедности одузимања предмета, па је од истог одузето укупно 4.049,62 грама опојне дроге канабис и опрема за лабораторију ближе описана у изреци пресуде.

Окривљени су обавезани да накнаде трошкове кривичног поступка ближе наведене у изреци пресуде.

Пресудом Апелационог суда у Крагујевцу Кж1 591/22 од 06.10.2022. године одбијене су као неосноване жалбе Вишег јавног тужиоца у Крагујевцу, браниоца окривљеног Аце Чолића, адвоката Вука Вуковића и браниоца окривљеног Мила Шћекића, адвоката Далибора Катанчевића, а пресуда Вишег суда у Крагујевцу К 8/22 од 15.06.2022. године потврђена.

Против наведених правноснажних пресуда, захтев за заштиту законитости благовремено је поднео бранилац окривљеног Мила Шћекића, адвокат Далибор Катанчевић, због битне повреде одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 1) и 4) и став 2. тачка 1) и 2) ЗКП и повреда кривичног закона из члана 439. тачка 1) до 3) ЗКП, са предлогом да Врховни касациони суд усвоји захтев за заштиту законитости, укине пресуду другостепеног суда и предмет врати на поновно одлучивање том суду.

Врховни касациони суд је примерке захтева за заштиту законитости браниоца окривљеног Мила Шћекића доставио Републичком јавном тужиоцу, у складу са одредбом члана 488. став 1. КЗ, и смислу члана 490. ЗКП одржао седницу већа, о којој, сходно члану 488. став 2. ЗКП, није обавестио Републичког јавног тужиоца и браниоца окривљеног, сматрајући да њихово присуство није од значаја за доношење одлуке, размотрио списе предмета и правноснажне пресуде против којих је захтев за заштиту законитости поднет те је након оцене навода изнетих у захтеву, нашао:

Захтев за заштиту законитости није основан.

Бранилац окривљеног Мила Шћекића, адвокат Далибор Катанчевић, захтев за заштиту законитости подноси због битне повреде одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 4) ЗКП. Према наводима захтева, у доношењу побијане другостепене пресуде Апелационог суда у Крагујевцу Кж1 591/22 од 06.10.2022. године учествовали су, између осталог, судија Радоман Спарић, као председник већа, и судије Злата Несторовић, као члан већа, који су у истом кривичном поступку претходно одлучивали о жалбама изјављеним на решења о продужењу притвора првостепеног суда и то у решењу Кж2 185/22 од 28.03.2022. године, а судија Злата Несторовић и у решењу Кж2 742/21 од 08.12.2021. године. У образложењима наведених решења судије Радоман Спарић и Злата Несторовић су јасно и недвосмислено исказале уверење да је окривљени Мило Шћекић предузео радње извршења кривичног дела које му је оптужницом стављено на терет, па су сходно одредби члана 6. став 1. Конвенције о заштити људских права и основних слобода, и ставовима израженим у одлукама Европског суда за људска права, Уставног суда и Врховног касационог суда, које бранилац у захтеву означава, наведене судије морале бити изузете од судијске дужности у доношењу другостепене пресуде, а како то није учињено, другостепеном пресудом је, према мишљењу браниоца, учињена битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 4) ЗКП.

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

Из списка предмета произилази да је решењем Апелационог суда у Крагујевцу Кж2 742/21 од 18.12.2021. године, донетим у већу састављеном од судија Олге Пековић, председника већа и судија Зорице Ђурић и Злате Несторовић, чланова већа, усвојена жалба браниоца окривљеног ББ, адвоката Павла Раките, па је укинута решење Вишег суда у Крагујевцу Кв 304/21 од 19.11.2021. године у односу на окривљеног ББ и предмет у том делу враћен првостепеном суду на поновно одлучивање, док је жалба браниоца окривљеног Мила Шћекића, адвоката Далибора Катанчевића, изјављена против истог решења, одбијена као неоснована.

Решењем Апелационог суда у Крагујевцу Кж2 185/22 од 28.03.2022. године, које је донето у већу састављеном од судије Радомана Спарића, председника већа, и судија Злате Несторовић и Зорице Ђурић, чланова већа, одбијене су као неосноване жалбе бранилаца окривљених Мила Шћекића и ББ, изјављене против решења Вишег суда у Крагујевцу Кв 46/22 од 11.03.2022. године.

Апсолутно битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 4) ЗКП, постоји ако је у одређеном кривичном предмету у суђењу на главном претресу учествовао судија који је морао бити изузет од вршења судијске дужности.

Одредбом члана 37. став 1. тачка 1) до 4) ЗКП предвиђене су ситуације у којима се судија или судија поротник мора обавезно изузети од вршења судијске дужности у одређеном предмету, због одређеног односа и повезаности са учесницима у поступку или због претходног поступања у истом кривичном предмету, па је тако, између осталог, у тачки 4) прописано да ће судија бити изузет од судијске дужности у одређеном предмету, ако је у истом предмету поступао као судија за претходни поступак или одлучивао о потврђивању оптужнице или учествовао у доношењу мериторне одлуке о оптужби која се побија жалбом или ванредним правним леком или је учествовао у поступку као тужилац, бранилац, законски заступник или пуномоћник оштећеног, односно тужиоца или је саслушан као сведок или као вештак ако овим законом није другачије прописано.

Из досадашње праксе Европског суда за људска права и Врховног касационог суда произилази да учествовање судије у одлучивању о притвору у истом предмету, по правилу, не представља разлог за његово обавезно изузеће, већ постојање предубеђења, као разлога за његово изузеће, зависи од тога да ли је приликом одлучивања о притвору заузео јасан став о кривици окривљеног, па је према томе, реч о фактичком питању које се процењује у сваком појединачном предмету.

У конкретном случају, учешће судија Радомана Спарића и Злате Несторовић који су учествовали у доношењу побијане другостепене пресуде, а претходно одлучивале о жалбама изјављеним против решења о продужењу притвора, по оцени овог суда, није таквог квалитета да би довело у питање непристрасност ових судија.

Врховни касациони суд, супротно наводима захтева за заштиту законитости, налази да су се судије Радоман Спарић и Злата Несторовић одлучујући о жалбама на решења о продужењу притвора искључиво бавиле разлозима за притвор, а што се јасно и наводи у самом решењу Апелационог суда у Крагујевцу Кж2 741/21 од 08.12.2021. године, у чијем доношењу је учествовала судија Злата Несторовић. Из образложења решења Апелационог суда у Крагујевцу Кж2 741/21 од 18.12.2021. године и Кж2 185/22 од 28.03.2022. године, произилази да се приликом одлучивања, наведене судије

нису бавиле ни оправданом сумњом нити оценом довољности доказа и њиховим квалитетом, већ само основаном сумњом у смислу члана 211. став 1. ЗКП и разлозима за притвор из члана 211. став 1. тачка 3) ЗКП, па се учествовање судија Радомана Спариха и Злате Несторовић у доношењу решења Кж2 185/22 од 28.03.2022. године, односно учествовање судије Злате Нестровић у доношењу решења Кж2 741/21 од 08.12.2021. године, не може поистоветити са учествовањем у већу које одлучује о потврђивању оптужнице у смислу битне повреде одредаба кривичног поступка због које је поднет захтев за заштиту законитости.

Према томе, Врховни касациони суд налази да, у конкретном случају, учествовање наведених судија у ранијим фазама поступка, не доводи у питање претпоставку њихове непристрасности приликом доношења одлуке о жалбама изјављеним против првостепене пресуде, због чега побијаном пресудом другостепеног суда није учињена битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 4) ЗКП, на коју се неосновано указује захтевом за заштиту законитости браниоца окривљеног Мила Шћекића.

Бранилац окривљеног Мила Шћекића, захтев за заштиту законитости подноси због повреде кривичног закона из члана 439. тачка 2) ЗКП истичући да се у радњама окривљеног Мила Шћекића не стичу обележја кривичног дела неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога из члана 246. став 1. КЗ већ евентуално кривичног дела неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога из члана 246. става 2. КЗ. Према наводима захтева, окривљени Мило Шћекић оглашен је кривим за производњу опојне дроге – *Cannabis sativa*, без намере њеног стављања у промет, што је битно обележје кривичног дела из члана 246. став 1. КЗ, па су, његове радње, према мишљењу браниоца, правно могле бити квалификоване само као кривично дело из члана 246. став 2. КЗ којим је санкционисано неовлашћено узгајање опијумског мака или психокативне конопље или друге биљке из које се може добити опојна дрога.

Према изреци правноснажне пресуде, окривљени су оглашени кривим за кривично дело из члана 246. став 1. КЗ, а радња извршења кривичног дела се састоји у неовлашћеној производњи супстанце која је проглашена за опојну дрогу. Према законском опису у одредби члана 246. став 1. КЗ, за постојање кривичног дела довољна је неовлашћена производња такве супстанце, па изостанак описа намере продаје, не представља недостатак у погледу битног обележја кривичног дела, како се неосновано у захтеву указује.

Изнети наводи захтева за заштиту законитости браниоца окривљеног Мила Шћекића, су истицани и у поступку по редовном правном леку, па Врховни касациони суд, прихватајући разлоге дате на страни 4, у ставу четвртном и на страни 5, у ставу првом и другом образложења пресуде другостепеног суда, као довољне, аргументоване и јасне, на ове разлоге упућује у смислу члана 491. став 2. ЗКП.

Бранилац окривљеног Мила Шћекића, захтев за заштиту законитости подноси и због битне повреде одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тачка 1) ЗКП и повреда кривичног закона из члана 439. тачка 1) и 3) ЗКП, које представљају законом дозвољене разлоге за подношење захтева за заштиту законитости, у смислу члана 485. став 4. ЗКП.

Међутим, битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тачка 1) ЗКП бранилац у захтеву образлаже доводећи у питање закључак суда о доказној вредности уговора од 25.01.2021. године, на који начин суштински оспорава оцену доказа указујући тако на повреду закона из члана 16. ЗКП, док наводима да о чињеницама које су предмет доказивања постоји знатна противречност између оног што се наводи у разлозима пресуде о садржини исправа или записника о исказима датим у поступку и самих тих исправа и записника, указује на битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тачка 2) ЗКП, на коју указује и у осталим наводима захтева где се бави разлозима нижестепених пресуда. Са друге стране, повреду кривичног закона из члана 439. тачка 1) ЗКП бранилац у захтеву образлаже изношењем сопствене оцене доказа која је супротна оцени доказа, чињеничним утврђенима и закључцима нижестепених судова, указујући тако на погрешно или непотпуно утврђено чињенично стање, односно повреду закона из члана 440. ЗКП, док наводима о личним и породичним приликама окривљеног Мила Шћекића, којима образлаже повреду кривичног закона из члана 439. тачка 3) ЗКП, указује на повреду закона из члана 441. став 1. КЗ.

Како повреде закона из члана 16, 440. и 441. став 1. ЗКП и битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тачка 2) ЗКП, не представљају разлоге из члана 485. став 4. ЗКП због којих окривљени преко браниоца може поднети захтев за заштиту законитости, Врховни касациони суд се није упуштао у њихово разматрање. Осим тога, Врховни касациони суд се није упуштао ни у разматрање битне повреде одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 1) ЗКП, због које бранилац окривљеног Мила Шћекића такође подноси захтев, обзиром да бранилац у овом делу не образлаже у чему се наведена повреда закона конкретно састоји, па захтев у овом делу нема прописан садржај, у смислу члана 484. ЗКП, која налаже навођење конкретног разлога за подношење захтева за заштиту законитости и његово образложење.

Из свих изнетих разлога, Врховни касациони суд налази да побијаним пресудама није учињена битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 4) ЗКП и повреда кривичног закона из члана 439. тачка 2) ЗКП, на које се неосновано указује захтевом за заштиту законитости браниоца окривљеног Мила Шћекића, адвоката Далибора Катанчевића, па је на основу члана 491. став 1. ЗКП, одлучио као у изреци пресуде.

**Записничар-саветник
Сања Живановић, с.р.**

**Председник већа-судија
Биљана Синановић, с.р.**

За тачност отправка
Управитељ писарнице
Марина Антонић