



Република Србија
ВРХОВНИ СУД
Кзз 776/2024
08.07.2024. године
Београд

У ИМЕ НАРОДА

Врховни суд, у већу састављеном од судија: Светлана Томић Јокић, председника већа, Бојане Пауновић, Милене Рашић, Гордане Којић и Александра Степановића, чланова већа, са саветником Машом Денић, као записничарем, у кривичном предмету окривљеног Јована Радосављевића и других, због кривичног дела неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога у саизвршилаштву из члана 246. став 1. КЗ у вези члана 33. КЗ, одлучујући о захтевима за заштиту законитости бранилаца окривљеног Јована Радосављевића, адвоката Немање Говедарице и адвоката Марка Драшковића и Зденка Томановића поднетим против правноснажних пресуда Вишег суда у Београду К 572/22 од 15.06.2023. године и Апелационог суда у Београду Кж1 1181/23 од 25.01.2024. године, у седници већа одржаној дана 08.07.2024. године, једногласно је донео

ПРЕСУДУ

ОДБИЈАЈУ СЕ као неосновани захтеви за заштиту законитости бранилаца окривљеног Јована Радосављевића, адвоката Немање Говедарице и адвоката Марка Драшковића и Зденка Томановића, поднети против правноснажних пресуда Вишег суда у Београду К 572/22 од 15.06.2023. године и Апелационог суда у Београду Кж1 1181/23 од 25.01.2024. године.

Образложење

Пресудом Вишег суда у Београду К 572/22 од 15.06.2023. године окривљени Јован Радосављевић и Драган Вукићевић 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 и осуђени на казне затвора у трајању од по 4 (четири) године, у које им се урачунава време проведено у притвору и то окривљеном Јовану Радосављевићу у периоду од 15.06.2022. године до 16.06.2023. године, а окривљеном Драгану Вукићевићу у периоду од 04.07.2022. године до 16.06.2023. године. На основу члана 246. став 8. КЗ у вези члана 87. КЗ окривљеном Јовану Радосављевићу изречена је мера безбедности одузимања предмета и то: 4.040,27 грама опојне дроге канабис и 1.049,09 грама опојне дроге кетамин. Истом пресудом, на основу члана 91. и 92. КЗ од

окривљеног Јована Радосављевића одузета је имовинска корист прибављена кривичним делом и то новац у износу од 400,00 евра и 106.850,00 динара. Окривљени Јован Радосављевић и Драган Вукићевић су обавезани да суду на име судског паушала плате износ од по 15.000,00 динара, у року од 15 дана од правноснажности пресуде, као и трошкове кривичног поступка о чијој висини ће суд одлучити посебним решењем.

Пресудом Апелационог суда у Београду Кж1 1181/23 од 25.01.2024. године усвојена је жалба јавног тужиоца Вишег јавног тужилаштва у Београду и преиначена пресуда Вишег суда у Београду К 572/22 од 15.06.2023. године, само у погледу одлуке о кривичној санкцији, тако што је Апелациони суд у Београду окривљене Јована Радосављевића и Драгана Вукићевића 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 су првостепеном пресудом оглашени кривима, осудио на казне затвора у трајању од по 5 (пет) година, у које им се урачунава време проведено у притвору и то окривљеном Јовану Радосављевићу у периоду од 15.06.2022. године до 16.06.2023. године, а окривљеном Драгану Вукићевићу у периоду од 04.07.2022. године до 16.06.2023. године, док су жалбе бранилаца окривљеног Јована Радосављевића, адвоката Зденка Томановића, адвоката Марка Драшковића, адвоката Немање Говедарице и адвоката Николе Ристовића и жалба браниоца окривљеног Драгана Вукићевића, адвоката Милоша Малићана, одбијене као неосноване и првостепена пресуда у непреиначеном делу потврђена.

Против наведених правноснажних пресуда захтеве за заштиту законитости поднели су браниоци окривљеног Јована Радосављевића, адвокати Немања Говедарица и адвокати Марко Драшковић и Зденко Томановић, због битне повреде одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 4) ЗКП и повреде кривичног закона из члана 439. тачка 3) ЗКП, док из образложења захтева адвоката Марка Драшковића и Зденка Томановића произлази и повреда кривичног закона из члана 439. тачка 1) и 2) ЗКП, са предлогом да Врховни суд усвоји поднете захтеве, преиначи побијане пресуде и утврди постојање повреде закона, те донесе ослобађајућу пресуду или окривљеном изрекне знатно блажу казну или укине побијане пресуде и врати предмет на поновно одлучивање првостепеном или другостепеном суду, као и да на основу члана 488. став 2. ЗКП обавести браниоце о седници већа Врховног суда.

Врховни суд је доставио примерке захтева за заштиту законитости бранилаца окривљеног Врховном јавном тужиоцу, у складу са одредбом члана 488. став 1. ЗКП, па је у седници већа која је одржана без обавештења Врховног јавног тужиоца и бранилаца окривљеног, сматрајући да њихово присуство, у смислу члана 488. став 2. ЗКП, није од значаја за доношење одлуке, размотрио списе предмета са правноснажним пресудама против којих су захтеви за заштиту законитости поднети те је након оцене навода захтева, нашао:

Захтеви за заштиту законитости су неосновани.

Браниоци окривљеног Јована Радосављевића, адвокат Немања Говедарица и адвокати Марко Драшковић и Зденко Томановић захтеве за заштиту законитости подносе због битне повреде одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 4) ЗКП.

Према наводима захтева адвоката Немање Говедарице у доношењу побијане другостепене пресуде учествовале су судија Нада Хаџи Перић, као председник већа и судије Драган Ћесаровић и Зоран Ђорђевић, као чланови већа, који су морали бити изузети од судијске дужности јер су у истом кривичном поступку одлучивали о жалбама изјављеним против решења о продужењу притвора према окривљеном и то сво троје у решењу Кж2 830/23 од 13.04.2023. године, а судија Зоран Ђорђевић и у решењу Кж2 2564/22 од 24.11.2022. године. Одлучујући у наведеним решењима о жалбама изјављеним на решења о продужењу притвора, судије Нада Хаџи Перић, Драган Ћесаровић и Зоран Ђорђевић су формирале предубеђење, које је таквог квалитета и значаја да је учешће тих судија у доношењу мериторне одлуке у истом кривичном поступку детерминисано управо њиховим претходним одлучивањима о притвору. Постојање такве врсте предубеђења, према наводима захтева, произлази из разлога решења Кж2 2564/22 од 24.11.2022. године у коме је наведено да су окр. Драган Вукићевић и окр. Јован Радосављевић основано сумњиви да су извршили кривично дело које им се ставља на терет, али и осталих навода, јер су наведене судије заузеле јасан став да је продужење притвора према окривљеном Јовану Радосављевићу оправдано. С тим у вези, бранилац у захтеву указује на одредбе члана 6. став 1. Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода, члана 37. став 1. тачка 4) и став 2. ЗКП и ставове изражене у одлуци Европског суда за људска права (*Micallef v. Malta* 2009 и *Stoimenovikj v. North Macedonia*, 2021.).

Исте наводе истичу у захтеву за заштиту законитости браниоци окр. Јована Радосављевића, адвокати Марко Драшковић и Зденко Томановић, да су у доношењу побијане другостепене пресуде учествовале судија Нада Хаџи Перић, као председник већа и судије Драган Ћесаровић и Зоран Ђорђевић, као чланови већа, који су морали бити изузети од судијске дужности, јер су у истом кривичном поступку одлучивали о жалбама изјављеним против решења о продужењу притвора према окривљеном и то сво троје у решењу Кж2 830/23 од 13.04.2023. године, судије Драган Ћесаровић и Зоран Ђорђевић у решењу Кж2 2064/22 од 28.09.2022. године, а судија Зоран Ђорђевић и у решењу Кж2 2564/22 од 24.11.2022. године и судија Драган Ћесаровић у решењу Кж2 2456/22 од 10.11.2022. године. Одлучујући у наведеним решењима о жалбама изјављеним на решења о продужењу притвора, судије Нада Хаџи Перић, Драган Ћесаровић и Зоран Ђорђевић су формирале предубеђење, које је таквог квалитета и значаја да је учешће тих судија у доношењу мериторне одлуке у истом кривичном поступку детерминисано управо њиховим претходним одлучивањима о притвору. Постојање такве врсте предубеђења, према наводима захтева, произлази из разлога решења о продужењу притвора у којима су наведене судије изнеле став о

кривици окривљеног, са тако високим степеном јасноће да је доведена у питање њихова непристрасност приликом мериторног одлучивања и то приликом образлагања постојања основане сумње да је окривљени извршио кривично дело. С тим у вези, бранилац у захтеву указује на одредбе члана 6. став 1. Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода, члана 32. став 1. Устава Републике Србије о независном и непристрасном суду, члана 37. став 1. тачка 4) ЗКП и ставове изражене у одлуци Европског суда за људска права (Haushildt против Данске) и другим одлукама.

Врховни суд изнете наводе захтева за заштиту законитости браниоца окривљеног Јована Радосављевића, адвоката Немање Говедарице и адвоката Марка Драшковића и Зденка Томановића у погледу повреде одредабе из члана 438. став 1. тачка 4) ЗКП, оцењује као неосноване.

Супротно наводима захтева за заштиту законитости бранилаца окривљеног, по налажењу Врховног суда, не може се прихватити став да свако одлучивање судије о притвору према окривљеном нужно нарушава претпоставку непристрасности тог судије приликом мериторног одлучивања о кривици истог окривљеног, што произилази и из праксе Европског суда за људска права и Уставног суда Србије.

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 и одлуке везане за притвор, оправдава страх да тај судија није непристрасан. Оно што је важно је опсег и природа тих одлука (Feu против Аустрије, став 30; Sainte – Marie против Француске, став 32; Nortier против Холандије, став 33).

Из наведеног произлази 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. Према томе, реч је о фактичком питању које се процењује у сваком појединачном предмету.

У конкретном случају, учествовање судија Наде Хаци Перић, Драгана Ћесаровића и Зорана Ђорђевића у одлучивању о жалбама изјављеним против решења о продужењу притвора, по оцени овог суда, није таквог квалитета да би довело у питање непристрасност ових судија у односу на њихово касније одлучивање у истом предмету о жалбама изјављеним против првостепене пресуде.

Из списка предмета произилази да се веће Апелационог суда у Београду, у чијем саставу су били судија Нада Хаци Перић, Драган Ћесаровић и Зоран Ђорђевић приликом одлучивања о изјављеним жалбама бранилаца окривљеног

Јована Радосављевића, у решењу Кж2 830/23 од 13.04.2023. године, односно судије Драган Ћесаровић и Зоран Ђорђевић у решењу Кж2 2064/22 од 28.09.2022. године, а судија Зоран Ђорђевић и у решењу Кж2 2564/22 од 24.11.2022. године и судије Драгана Ћесаровића у решењу Кж2 2456/22 од 10.11.2022. године, није бавило ни оправданом сумњом нити оценом доказа, већ разлозима за притвор из члана 211. став 1. тачка 3) ЗКП, па се њихово учествовање у доношењу наведених решења, не може поистоветити са учествовањем у већу које одлучује о потврђивању оптужнице у смислу битне повреде одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 4) ЗКП због које је поднет захтев за заштиту законитости.

Према томе, Врховни суд налази да, у конкретном случају, учествовање судија Наде Хаџи Перић, Драгана Ћесаровића и Зорана Ђорђевића у ранијој фази поступка, не доводи у питање претпоставку њихове непристрасности приликом доношења одлуке о жалбама изјављеним против првостепене пресуде, због чега побијаном другостепеном пресудом није учињена битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 4) ЗКП, на коју се неосновано указује захтевима за заштиту законитости бранилаца окривљеног Јована Радосављевића, адвоката Немање Говедарице и адвоката Марка Драшковића и Зденка Томановића.

Осим тога, у захтеву за заштиту законитости бранилац окривљеног Јована Радосављевића, адвокат Немања Говедарица, наводи и сумњу у непристрасност судија приликом поступања у овом кривичном предмету, на који начин указује на повреду члана 37. став 2. ЗКП, а која повреда не представља обавезан разлог за изузеће у смислу одредбе члана 438. став 1. тачка 4) ЗКП, а сама за себе не представља законом дозвољен разлог за подношење захтева за заштиту законитости у смислу цитиране одредбе члана 485 став 4. ЗКП, па се Врховни суд у разматрање и оцену ових навода није упуштао.

Браниоци окривљеног Јована Радосављевића, адвокати Марко Драшковић и Зденко Томановић у образложењу захтева за заштиту законитости, иако нумерички не означавају, истичу повреду кривичног закона из члана 439. тачка 1) и 2) ЗКП, наводима да у изреци пресуде није описана радња извршења кривичног дела из члана 246. став 1. КЗ, односно да није утврђено да је опојна дрога држана ради даље продаје, да не постоје субјективни елементи кривичног дела, односно умишљај, као и намера да опојну дрогу држи ради продаје, те да у изреци пресуде није описано ни саизвршилаштво у смислу члана 33. КЗ.

Изложени наводи захтева за заштиту законитости бранилаца окривљеног, по оцени Врховног суда су неосновани.

Кривично дело из члана 246. став 1. Кривичног законика чини онај ко неовлашћено производи, прерађује, продаје или нуди на продају или ко ради продаје купује, држи или преноси или ко посредује у продаји или куповини или на други начин неовлашћено ставља у промет супстанце или препарате који су проглашени за опојне дроге.

Радња извршења кривичног дела из члана 246. став 1. Кривичног законика садржи већи број алтернативно постављених радњи и може се састојати у производњи, преради, продаји или нуђењу на продају опојних дрога, као и у куповању, држању или преношењу ради продаје опојних дрога, а учинилац мора поступати неовлашћено.

Саизвршилаштво у смислу одредбе члана 33. Кривичног законика постоји уколико више лица, учествовањем у радњи извршења, са умишљајем или из нехата, заједнички изврше кривично дело, или уколико остварујући заједничку одлуку другом радњом са умишљајем битно допринесу извршењу кривичног дела.

У изреци првостепене пресуде К 572/22 од 15.06.2023. године наведено је да су окривљени Јован Радосављевић и Драган Вукићевић у време и на месту описаном у изреци, са умишљајем заједнички неовлашћено ради продаје држали сусптанце које су проглашене за опојне дроге: cannabis (конопљу) која садржи психоактивну контролисану супстанцу ТХЦ (тетрахидроканабинол) у масеном уделу већем од 0,3%, укупне нето масе 4.040,27 г и кетамин укупне нето масе 1.049,09 г, а које супстанце cannabis, кетамин и тетрахиноканабинол су проглашене за опојне дроге и налазе се на Списку психоактивних контролираних супстанци Правилника о утврђивању Списка психоактивних контролираних супстанци („Службени гласник РС“ број 70/21 од 13.07.2021. године), при чему су могли да схвате значај свог дела и управљају својим поступцима, свесни свог дела и хтели његово извршење и свесни да је дело забрањено, тако што су у стану у којем живи окр. Јован Радосављевић заједно држали канабис и кетамин намењен продаји, који су заједно припремали за даљу продају и дрогу ставили у путни кофер плаве боје, где су, заједно са празним кесама држали и шеснаест провидних кеса са канабисом средње нето масе 246, 34 г и укупне нето масе 3941.44 г и две провидне кесе са кетамином укупне нето масе 995.11 г, док су у једној соби у фиоци радног стола држали у једној провидној кеси канабис, укупне нето масе 96,80 г у другој белој провидној кеси кетамин, укупне нето масе 53,98 г у којој фиоци су стављали новац од продаје опојне дроге, као и у фиоку комодe, који је пронађен у укупном износу од 106.850,00 динара и 400 евра, док су на столу у дневној соби држали четири телескопске палице, две радио станице, дрон, више мобилних телефона, а на столици поред стола провидну кесу са канабисом, нето масе 2.03 г, а дана 15.06.2022.године приликом претреса стана окр. Радосављевића је кофер избацио кроз балконска врата терасе на травнату површину и из кога су испале кесе са дрогом, док су остала дрога, новац и предмети пронађени у стану приликом претреса.

Имајући у виду наведено, по налажењу Врховног суда из изреке првостепене пресуде која је преиначена другостепеном пресудом само у погледу кривичне санкције, док је правна квалификација остала иста, јасно произлази сви битни и то како објективни (неовлашћено ради продаје држали супстанце које су проглашене за опојне дроге, у стану у којем живи окр. Јован Радосављевић, које

супстанце су заједно припремали за даљу продају) тако и субјективни елементи (урачунљивост, умишљај и свест о забрањености кривичног дела) кривичног дела неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога из члана 246. став 1. КЗ.

Сходно изнетом, неосновани су наводи захтева за заштиту законитости бранилаца окривљеног Јована Радосављевића, адвоката Марка Драшковића и Зденка Томановића, којима се указује на повреду кривичног закона из члана 439. тачка 1) ЗКП.

По оцени Врховног суда, предузимање међусобно повезаних радњи описаних у изреци пресуде, јасно показује да је између окривљених постојала сагласност и договор да дело врше заједно и да су свесни да активно учествују у извршењу радњи кривичног дела са другим лицима.

Како, су изреком правноснажне пресуде описане радње сваког од двојице окривљених, односно поступање у саизвршилаштву то је суд правилно применио одредбе члана 246. став 1. у вези члана 33. Кривичног законика и окривљеног Јована Радосављевића огласио кривим за наведено дело, па Врховни суд налази да доношењем побијаних правноснажних пресуда није повређен кривични закон из члана 439. тачка 2) ЗКП, а на шта се неосновано указује захтевом за заштиту законитости бранилаца окривљеног адвоката Марка Драшковића и Зденка Томановића.

Поред тога, браниоци окривљеног Јована Радосављевића, адвокати Немања Говедарица и адвокати Марко Драшковић и Зденко Томановић у захтеву за заштиту законитости нумеришу повреду кривичног закона из члана 439. тачка 3) ЗКП, али истакнуту повреду образлажу чињеничним наводима у погледу висине одузете имовинске користи, те порекла новца и извора прихода окривљеног, те мотива окривљеног за извршење кривичног дела, те дају сопствене закључке у погледу порекла новца, на који начин указују на повреду члана 440. ЗКП и повреду члана 16. став 5. ЗКП.

Такође, браниоци нумеришу повреду кривичног закона из члана 439. тачка 3) ЗКП, али исту образлажу наводима да је одлуком о кривичној санкцији повређен закон, те истичу околности које су од значаја приликом одмеравања казне окривљеном, у смислу члана 54. КЗ, као и члана 55. КЗ, односно истичу чињенице које утичу да казна буде већа или мања (олакшавајући и отежавајуће околности), на који начин браниоци у захтеву истичу повреду закона из члана 441. став 1. ЗКП.

Међутим, како повреде закона из члана 440. ЗКП, члана 16. ЗКП и члана 441. став 1. ЗКП, не представљају законом дозвољен разлог за подношење захтева за заштиту законитости у смислу цитиране одредбе члана 485. став 4. ЗКП, то се Врховни суд у разматрање и оцену ових навода није упуштао.

Из изнетих разлога, налазећи да побијаним пресудама није учињена битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 4) ЗКП, као ни повреда кривичног закона из члана 439. тачка 1) и 2) ЗКП, Врховни суд је на основу члана 491. став 1. ЗКП, одлучио као у изреци пресуде и захтеве одбио као неосноване.

Записничар-саветник
Маша Денић, с.р.

Председник већа-судија
Светлана Томић Јокић, с.р.

За тачност отправка
Заменик управитеља писарнице
Миланка Ранковић