



Република Србија
ВРХОВНИ КАСАЦИОНИ СУД
Кзз 529/2022
26.05.2022. године
Београд

У ИМЕ НАРОДА

Врховни касациони суд, у већу састављеном од судија: Радмиле Драгичевић Дичић, председника већа, Дубравке Дамјановић, Бате Цветковића, Драгана Аћимовића и Мирољуба Томића, чланова већа, са саветником Сањом Живановић, записничарем, у кривичном предмету окривљеног Саше Јакимовског и других, због кривичног дела неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога из члана 246. став 1. КЗ и других, одлучујући о захтеву за заштиту законитости браниоца окривљеног Саше Јакимовског, адвоката Јована Ћирића, поднетом против правноснажних пресуда Вишег суда у Панчеву К 22/21 од 18.10.2021. године и Апелационог суда у Београду Кж1 9/22 од 21.03.2022. године, у седници већа одржаној дана 26.05.2022. године, већином гласова је донео

ПРЕСУДУ

ОДБИЈА СЕ као неоснован захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног Саше Јакимовског, адвоката Јована Ћирића, поднет против правноснажних пресуда Вишег суда у Панчеву К 22/21 од 18.10.2021. године и Апелационог суда у Београду Кж1 9/22 од 21.03.2022. године.

Образложење

Пресудом Вишег суда у Панчеву К 22/21 од 18.10.2021. године, између осталог, окривљени Саша Јакимовски оглашен је кривим 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 8 (осам) година, у коју му се урачунава време проведено у притвору од 05.03.2021. године па надаље. Окривљеном Саши Јакимовском изречена је мера безбедности обавезног лечења наркомана која ће се извршити у заводу за извршење казне затвора или одговарајућој здравственој или другој специјализованој установи и трајаће док постоји потреба за лечењем али не дужи од три године, а време проведено у установи за лечење окривљеном ће се урачунати у казну затвора. Истом пресудом, окривљеном Саши Јакимовском изречена је мера безбедности одузимања предмета и то: укупно 47,79 грама амфетамина, 2,65 грама хероина, 1,26 грама марихуане, чије појединачне нето масе и паковања су означене у изреци пресуде, и једна дигитална вагица. Окривљени Саша Јакимовски је обавезан да плати трошкове кривичног поступка ближе одређене у изреци пресуде.

Пресудом Апелационог суда у Београду Кж1 9/22 од 21.03.2022. године одбијене су као неосноване, између осталог, жалбе окривљеног Саше Јакимовског и

његовог браниоца, адвоката Јована Ћирића, а пресуда Вишег суда у Панчеву К 22/21 од 18.10.2021. године, у односу на окривљеног Сашу Јакимовског потврђена.

Против наведених правноснажних пресуда захтев за заштиту законитости благовремено је поднео бранилац окривљеног Саше Јакимовског, адвокат Јован Ћирић, због битне повреде одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тачка 1) ЗКП и повреде кривичног закона из члана 439. тачка 2) КЗ, са предлогом да Врховни касациони суд усвоји захтев за заштиту законитости, укине у целини побијане пресуде и предмет врати на поновно одлучивање првостепеном суду.

Врховни касациони суд је доставио примерак захтева за заштиту законитости Републичком јавном тужиоцу у складу са чланом 488. став 1. КЗ те је у седници већа коју је одржао у смислу члана 490. ЗКП, без обавештавања 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, па је након оцене навода изнетих у захтеву, нашао:

Захтев за заштиту законитости је неоснован.

Бранилац окривљеног Саше Јакимовског, адвокат Јован Ћирић, захтев за заштиту законитости подноси због битне повреде одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тачка 1) ЗКП и као незаконит доказ означава записник о саслушању осумњиченог АА сачињен дана 05.03.2021. године у ПУ Панчево.

Према наводима захтева, приликом наведеног саслушања осумњичени АА није упозорен у смислу члана 85. став 3. ЗКП јер није позван да се изричито изјасни о томе да ли ће узети изабраног браниоца, нити је упозорен да ће му ако не изабере браниоца у случају обавезне одбране, бити постављен бранилац по службеној дужности. Осумњиченом АА је од стране ПУ Панчево незаконито наметнут бранилац по службеној дужности, адвокат Дејан Сивчев, иако је осумњичени у то време имао изабраног браниоца, адвоката Немању Марковића, који га је након наведеног саслушања бранио у овом кривичном поступку. Адвокат Дејан Сивчев је за браниоца по службеној дужности постављен супротно члану 76. став 1. ЗКП јер у списима предмета нема решења о његовом постављању, при чему за његово постављање није било законског разлога обзиром да осумњиченом АА није стављено на терет кривично дело за које је предвиђена обавезна одбрана. Предметни записник о саслушању, на ком је осумњичени АА изнео исказ на којем се заснива побијана пресуда, сачињен је супротно члану 85. став 3. ЗКП уз повреду члана 33. став 2. Устава Републике Србије, којим је окривљеном загарантовано право да узме браниоца по свом избору, и као такав, према мишљењу браниоца, представља незаконит доказ.

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

Према правном схватању Врховног касационог суда заузетом на седници Кривичног одељења од 30.11.2020. године, записник о саслушању осумњиченог сачињен у смислу члана 289. став 4. ЗКП, уколико осумњичени није упозорен и није се изјаснио у смислу члана 85. став 3. ЗКП, представља у начелу незаконит доказ на ком се у смислу члана 85. став 5. ЗКП пресуда не може заснивати. Међутим, у сваком

конкретном случају треба проценити да ли упозорење дато окривљеном и његово изјашњење о присуству браниоца на записнику, испуњава стандард упозорења који одговара условима из члана 85. став 3. ЗКП, а имајући при томе у виду и ставове Европског суда за људска права у предмету Алмаши против Србије од 08.10.2019. године, број представке 21388/15.

Из записника о саслушању осумњиченог сачињеног 05.03.2021. године у ПУ Панчево произлази да је осумњичени АА, чије је саслушање у смислу члана 289. став 3. ЗКП јавни тужилац поверио полицији, поучен о правима у поступку у смислу члана 11. и 68. ЗКП, што је констатовано у записнику, да је његовом саслушању присуствовао бранилац, адвокат Дејан Сивчев и да је пристао да у предистражном поступку свој исказ да у његовом присуству. Према наводима записника, осумњичени и бранилац су обавили поверљив разговор у трајању од 10 минута, који је надзиран само гледањем, након чега се осумњичени изјаснио да жели да изнесе своју одбрану и одговара на постављена питања. Осумњичени је на записнику изнео одбрану, одговорио на постављена питања, изјавио да нема примедби на рад полиције, а након читања записника, потписао записник без икаквих примедби, као и бранилац, адвокат Дејан Сивчев.

Осумњичени АА саслушан је пред Вишим јавним тужиоцем у Панчеву 19.03.2021. године што је констатовано на записнику о саслушању осумњиченог Кти 14/21 у којем се, између осталог, наводи да је осумњичени изјавио да ће одбрану изнети у присуству браниоца, адвоката Немање Марковића, ангажованог пуномоћјем од 19.03.2021. године које је приложено и здружено уз наведени записник. Према даљим наводима записника, осумњичени се након обављеног поверљивог разговора са браниоцем, изјаснио да жели да изнесе одбрану, а затим навео да у целости остаје при исказу који је 05.03.2021. године дао у ПУ Панчево у присуству браниоца, адвоката Дејана Сивчева, напомињући да је наведени исказ дао „у присуству тадашњег браниоца, адвоката Дејана Сивчева, потпуно слободно, без икаквог притиска и присиле“.

Из изнетог произлази да је осумњичени АА адвоката Немању Марковића ангажовао тек пуномоћјем од 19.03.2021. године, па не стоје супротни наводи захтева за заштиту законитости којима се указује да је у време саслушања у ПУ Панчево дана 05.03.2021. године, именовани адвокат био изабрани бранилац осумњиченог АА и да је осумњиченом, упркос томе, за браниоца наметнут адвокат Дејан Сивчев.

Сходно свему изнетом, Врховни касациони суд налази да стоји чињеница да у записнику о саслушању осумњиченог АА од 05.03.2021. године, сачињеног у смислу члана 289. став 3. и 4. ЗКП, није унета изричита изјава осумњиченог да ли ће узети изабраног браниоца нити упозорење да ће му ако не изабере браниоца у случају обавезне одбране, бити постављен бранилац по службеној дужности, а што је била обавеза органа поступка у смислу члана 85. став 3. ЗКП. Међутим, супротно наводима захтева, наведена чињеница не чини овај доказ апсолутно незаконитим већ суд у сваком конкретном случају процењује да ли упозорење органа поступка и изјашњење окривљеног испуњава стандард прописан чланом 85. став 3. ЗКП.

У конкретном случају, окривљеном су пре давања исказа саопштена његова права из члана 68. став 1. ЗКП и омогућено њихово коришћење, чиме је испуњена претпоставка за законито саслушање окривљеног у смислу члана 85. став 2. ЗКП.

Окривљени је позван да се изјасни о својим правима, што у смислу члана 68. став 1. тачка 3) ЗКП подразумева и право да се брани сам или уз стручну помоћ браниоца у складу са одредбама ЗКП, након чега се окривљени изричито изјаснио да пристаје да у предистражном поступку да исказ у присуству браниоца, адвоката Дејана Сивчева, са којим је обавио поверљив разговор и потом изнео своју одбрану. Сходно томе, иако у записнику о саслушању осумњиченог АА од 05.03.2021. године нема изричите изјаве и упозорења у смислу члана 85. став 3. ЗКП, окривљени, у конкретном случају, није ограничен у слободном избору браниоца. Ово из разлога што је окривљени јасно прихватио адвоката Дејана Сивчева за браниоца, на коју чињеницу, упућује то што је окривљени након поверљивог разговора, изнео одбрану у његовом присуству и то без икаквих примедби поводом његовог присуства или, у том смислу, рада органа поступка.

На чињеницу да је окривљени прихватио наведеног браниоца, упућује и то што је приликом саслушања пред Вишим јавним тужиоцем у Панчеву, на записнику Кти 14/21 од 19.03.2021. године окривљени АА, у присуству изабраног браниоца, адвоката Немање Марковића, децидно изјавио да остаје при исказу који је у предистражном поступку дао у присуству браниоца, адвоката Дејана Сивчева. Износећи такву одбрану током истражног поступка, у присуству браниоца, адвоката Немање Марковића, окривљени АА је такође јасно истакао да је током предистражног поступка одбрану изнео слободно и да није био изложен било каквим недозвољеним утицајима у смислу претњи и принуде.

Врховни касациони суд налази да упозорења која су дата окривљеном АА од стране органа поступка и његово изјашњење о присуству браниоца, адвоката Дејана Сивчева, у конкретном случају, испуњавају стандарде прописане чланом 85. став 3. ЗКП, па наведени записник о саслушању, супротно наводима захтева, представља законит доказ на ком се пресуда у смислу одредаба Законика о кривичном поступку може заснивати.

Бранилац окривљеног Саше Јакимовског, адвокат Јован Ћирић, захтев за заштиту законитости подноси и због повреде кривичног закона из члана 439. тачка 2) ЗКП коју образлаже наводима да у образложењу побијаних пресуда нема уопште разлога о примени члана 55а. КЗ и начину на који је суд утврдио висину казне затвора од осам година на коју је осудио окривљеног.

Из наведеног произилази да бранилац окривљеног у поднетом захтеву само формално опредељује повреду кривичног закона из члана 439. тачка 2) ЗКП, која представља законом дозвољен разлог за подношење захтева за заштиту законитости, а у суштини указује на битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тачка 2) ЗКП, у чије разматрање се Врховни касациони суд није упуштао јер не представља разлог у оквиру повреда закона наведених у члану 485. став 4. ЗКП, због које окривљени преко браниоца може поднети овај ванредни правни лек.

Из свих изнетих разлога, налазећи да побијаним пресудама није учињена битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тачка 1) ЗКП, на коју се неосновано указује захтевом за заштиту законитости браниоца окривљеног Саше Јакимовског, адвоката Јована Ћирића, Врховни касациони суд је на основу члана 491. став.1 ЗКП, одлучио као у изреци пресуде и захтев одбио као неоснован.

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

**Председник већа-судија
Радмила Драгичевић Дичић, с.р.**

За тачност отправака
Управитељ писарнице
Марина Антонић