



Република Србија
ВРХОВНИ КАСАЦИОНИ СУД
Кзз 765/2020
20.10.2020. године
Београд

У ИМЕ НАРОДА

Врховни касациони суд, у већу састављеном од судија: Бате Цветковића, председника већа, Драгана Аћимовића, Мирољуба Томића, Јасмине Васовић и Биљане Синановић, чланова већа, са саветником Ирином Ристић, као записничарем, у кривичном предмету окривљеног АА и др., због кривичног дела тешка крађа из члана 204. став 1. тачка 1) у вези члана 33. Кривичног законика, одлучујући о захтеву за заштиту законитости браниоца окривљеног АА, адвоката Пачариз Душка и захтеву за заштиту законитости браниоца окривљеног ББ, адвоката Предрага Поповића, поднетим против правноснажних пресуда Основног суда у Крагујевцу 12К-1191/13 од 12.04.2019. године и Апелационог суда у Крагујевцу Кж1-984/19 од 22.01.2020. године, у седници већа одржаној дана 20.10.2020. године, једногласно донео је

ПРЕСУДУ

I

УСВАЈА СЕ као основан захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног АА, адвоката Пачариз Душка, па се у односу на окривљеног АА, а по службениј дужности и у односу на окривљене ВВ и ББ **УКИДАЈУ** правноснажне пресуде Основног суда у Крагујевцу 12К-1191/13 од 12.04.2019. године и Апелационог суда у Крагујевцу Кж1-984/19 од 22.01.2020. године, и предмет враћа Основном суду у Крагујевцу, као првостепеном, на поновно суђење.

II

ОДБАЦУЈЕ СЕ као недозвољен захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног ББ, адвоката Предрага Поповића, поднет против правноснажних пресуда Основног суда у Крагујевцу 12К-1191/13 од 12.04.2019. године и Апелационог суда у Крагујевцу Кж1-984/19 од 22.01.2020. године.

Образложење

Пресудом Основног суда у Крагујевцу 12К-1191/13 од 12.04.2019. године, окривљени АА, окривљени ВВ и окривљени ББ, оглашени су кривим због извршења кривичног дела тешка крађа у саизвршилаштву из члана 204. став 1. тачка 1) у вези члана

33. КЗ, те осуђени и то: окривљени АА на казну затвора у трајању од једне године и четири месеца, а окривљени ВВ и окривљени ББ на казне затвора у трајању од по једне године које ће издржавати по правноснажности пресуде у просторијама у којима станују, уз примену електронског надзора у складу са законом о извршењу ванзаводских санкција и мера, а у случају да окривљени ВВ и окривљени ББ, за време издржавања казне самовољно напусте просторије у којима станују и то једном у трајању преко шест часова или два пута у трајању до шест часова, или ако се казна не може извршити на овај начин, суд ће одредити да казну или остатак казне затвора окривљени ВВ и окривљени ББ издржавају у Заводу за извршење казни.

Истом пресудом одлучено је, на основу члана 63. КЗ, да се у казне затвора урачуна и време које су провели у полицијском задржавању и то окривљеном АА и окривљеном ВВ од 22.02. до 24.02.2013. године, а окривљеном ББ у периоду од 23.02. до 24.02.2013. године.

Одлучено је и о трошковима кривичног поступка и имовинско – правном захтеву оштећеног, а како је то ближе опредељено у изреци пресуде.

Пресудом Апелационог суда у Крагујевцу Кж1-984/19 од 22.01.2020. године, одбијене су као неосноване жалбе окривљеног АА, окривљеног ББ, браниоца окривљеног АА – адвоката Бранкице Николић и браниоца окривљеног ВВ – адвоката Бранислава Тодоровића и пресуда Основног суда у Крагујевцу 12К-1191/13 од 12.04.2019. године потврђена.

Против наведених правноснажних пресуда захтеве за заштиту законитости поднели су:

-бранилац окривљеног АА, адвокат Пачариз Душко, у смислу члана 485. став 1. тачка 1) ЗКП, са предлогом да Врховни касациони суд усвоји захтев за заштиту законитости, побијане пресуде укине и предмет врати првостепеном или другостепеном суду на поновно одлучивање или исте преиначи тако што ће у смислу захтев за заштиту законитости изузети незаконити доказ и изрећи ослобађајућу пресуду.

-бранилац окривљеног ББ, адвокат Предраг Поповић, због повреде закона са предлогом да Врховни касациони суд усвоји захтев за заштиту законитости, побијане пресуде укине и предмет врати на поновно суђење, али пред измењеним већем.

Након што је примерке захтева за заштиту законитости бранилаца окривљених у смислу одредби члана 488. став 1. ЗКП доставио Републичком јавном тужиоцу, Врховни касациони суд је у смислу одредбе члана 490. ЗКП одржао седницу већа, о којој, сходно одредби члана 488. став 2. ЗКП није обавестио Републичког јавног тужиоца и браниоце окривљених, јер веће није нашло да би њихово присуство било од значаја за доношење одлуке.

На седници већа Врховни касациони суд је размотрио списе предмета и правноснажне пресуде против којих су поднети захтеви за заштиту законитости, па је по оцени навода у захтеву, нашао:

Захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног АА, адвоката Пачариз Душка је основан, а захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног ББ, адвоката Предрага Поповића је недозвољен.

Бранилац окривљеног АА, адвокат Пачариз Душко, правноснажне пресуде побија због битне повреде одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тачка 1) ЗКП, јер се исте заснивају на незаконитом доказу – увиду у списе предмета Вишег суда у Крагујевцу Ким-45/13 и исказу који је у том предмету дао малолетни ГГ у својству осумњиченог, а које лице је у предметном поступку код Основног суда у Крагујевцу у предмету 12К-1191/13 ослобођен дужности сведочења, с обзиром да му је окривљени ВВ рођени брат.

Из списка предмета, произилази да се на записнику о испитивању сведока Ки-369/13 од 24.02.2013. године, пред истражним судијом Основног суда у Крагујевцу, у кривичном поступку против овде окривљеног АА и др., због кривичног дела из члана 204. став 1. тачка 1) у вези члана 33. КЗ сведок малолетни ГГ, у присуству заменика ОЈТ, браниоца окривљеног АА и законског заступника мајке ДД, након што је упозорен у смислу члана 98. ЗКП (тада важећег закона који се односио на права привилегованих сведока), изјаснио да је окривљени ВВ његов рођени брат и да не жели да сведочи у овом поступку.

Такође, из списка предмета произилази да је првостепени суд у току доказног поступка извео доказ – извршио увид у списе предмета Ки-45/13, у којем је вођен поступак против малолетног ГГ, због извршења кривичног дела из члана 204. став 1. КЗ. Такође, из списка предмета произилази да је исказ малолетног ГГ дат на записнику о саслушању осумњиченог од 22.02.2013. године у ПУ Крагујевац, који записник се налази у списима Ки-45/13 био предмет оцене првостепеног суда, односно коришћен је као доказ на којем је заснована одлука, која се побија захтевом браниоца окривљеног АА, адвокат Пачариз Душко.

Одредбом члана 98. став 1. тачка 1) ЗКП, који је важио у време испитивања малолетног ГГ пред истражним судијом Основног суда у Крагујевцу прописано је да су ослобођени од дужности сведочења брачни друг окривљеног и лице са којим окривљени живи у ванбрачној или каквој другој заједници, а у тачки 2. става 1. истог члана, сродници окривљеног по крви у правој линији, сродници у побочној линији до трећег степена закључно, као и сродници по тазбини до другог степена закључно.

Одредбама Законика о кривичном поступку који је сада на снази у члану 94. став 1. тачка 1) и 2) ЗКП прописане су исте одредбе.

Како, дакле, из списка предмета несумњиво произилази да је малолетни ГГ, сведок у поступку 12К-1191/13 Основног суда у Крагујевцу, рођени брат једног од окривљених и то ВВ, као и да се наведени сведок користио правом да буде ослобођен од дужности сведочења, то се по оцени Врховног касационог суда на исказу овог лица – малолетног ГГ које је дао у предмету Ким-45/13 Вишег суда у Крагујевцу (извршен увид у списе у доказном поступку на главном претресу од стране Основног суда у Крагујевцу у предмету 12К-1191/13), пресуда не може заснивати.

Имајући у виду наведено, основано се захтевом за заштиту законитости браниоца окривљеног АА, адвоката Душка Пачариза, указује на битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тачка 1) ЗКП, јер је сведок малолетни ГГ у кривичном поступку који се води против његовог рођеног брата несумњиво ослобођен од дужности сведочења (члан 94. став 1. тачка 2) сада важећег ЗКП), то се сваки његов ранији исказ, а посебно онај дат пред ПУ у Крагујевцу, не може ни на који начин користити у овом кривичном поступку.

Привилеговани сведок се може користи својим правом у свакој фази кривичног поступка када се саслушава и то све до правноснажности одлуке, а записници о исказима привилегованих сведока морају се издвојити из списка када сведок изјави на било ком испитивању да не жели да сведочи, а што суд није учинио, већ је на таквом исказу пресуду засновао.

Заснивајући правноснажне пресуде на наведеном незаконитом доказу, по оци Врховног касационог суда нижестепени судови су учинили битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тачка 1) ЗКП, на шта се основано захтевом за заштиту законитости браниоца окривљеног АА, адвоката Пачариз Душка указује.

Из наведених разлога, Врховни касациони суд је усвојио захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног АА, адвоката Пачериз Душка и пресуду Основног суда у Крагујевцу 12К-1191/13 од 12.04.2019. године и Апелационог суда у Крагујевцу Кж1-984/19 од 22.01.2020. године укинуо у целости, обзиром да је одредбом члана 489. став 2. ЗКП предвиђено да, ако нађе да разлози због којих је донео одлуку у корист окривљеног постоје и за којег од саопштених у погледу којег није поднет захтев за заштиту законитости, поступити по службеној дужности као да такав захтев постоји (*beneficium cohaesionis*) то је Врховни касациони суд, поступајући по службеној дужности у смислу одредбе члана 489. став 2. ЗКП, укинуо правноснажне пресуде и у односу на окривљене ВВ и ББ, имајући у виду потребу да се изнова спроведе јединствени поступак и донесу правилни правни закључци у односу на све окривљене, те је и у односу на окривљене ВВ и ББ применом одредбе члана 492. став 1. тачка 1) ЗКП одлучио као у изреци пресуде.

У поновном поступку, првостепени суд ће отклонити повреду закона на коју је указано овом пресудом и након тога донети правилну и на закону засновану одлуку.

Против наведених правноснажних пресуда Основног суда у Крагујевцу и Апелационог суда у Крагујевцу, захтев за заштиту законитости поднео је и бранилац окривљеног ББ, адвокат Предраг Поповић, а који бранилац као разлог подношења захтева за заштиту законитости не опредељује конкретно ни једну повреду закона, која, у смислу одредбе члана 485. став 4. ЗКП представља законом дозвољен разлог за подношење захтева за заштиту законитости, већ наводи да су окривљени осуђени само на основу исказа са окривљеног ВВ, да суд није хтео да прихвати предлог да се вештаче трагови гума, да ствари које су наводно узете из куће оштећеног нигде нису нађене, нити се зна да ли је уопште нешто узето, да суд није проверио одбрану окривљеног ВВ и саслушао предложене сведока од стране одбране који би потврдили његов алиби... чиме у суштини оспорава чињенично стање утврђено првостепеном и потврђено другостепеном пресудом.

Како погрешно и непотпуно утврђено чињенично стање, односно повреда закона из члана 440. ЗКП у смислу одредбе члана 485. став 4. ЗКП не представља законом дозвољен разлог за подношење захтева за заштиту законитости, то је захтев браниоца окривљеног ББ, адвоката Предрага Поповића недозвољен.

Из изнетих разлога, а на основу одредбе члана 492. став 1. тачка 1) ЗКП, Врховни касациони суд је одлучио као у ставу I изреке, а на основу члана 487. став 1. тачка 2) у вези члана 485. став 4. ЗКП, као у ставу II изреке ове пресуде.

Записничар-саветник
Ирина Ристић, с.р.

Председник већа-судија
Бата Цветковић, с.р.

За тачност отправка
Управитељ писарнице
Марина Антонић