



Република Србија  
АПЕЛАЦИОНИ СУД У КРАГУЈЕВЦУ  
Број: КЖ.1-497/20  
Дана: 25.08.2020. године  
К р а г у ј е в а ц

### У ИМЕ НАРОДА

АПЕЛАЦИОНИ СУД У КРАГУЈЕВЦУ, у већу састављеном од судија: Милевке Миленковић, председника већа, Ђорђа Ристића и Ружице Ђурђевић, чланова већа, са записничарем Тамаром Миливојевић, у кривичном предмету окривљеног АА због кривичног дела неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога из чл.246 ст.1 КЗ, одлучујући о заједничкој жалби окривљеног АА и његовог браниоца, адвоката Ивана Ђаловића из Чачка, изјављеној против пресуде Вишег суда у Чачку К.бр.8/20 од 15.05.2020.године, у седници већа одржаној дана 25.08.2020.године, донео је једногласно

### ПРЕСУДУ

**ОДБИЈА СЕ**, као неоснована, заједничка жалба окривљеног ААи његовог браниоца и пресуда Вишег суда у Чачку К.бр.8/20 од 15.05.2020.године, **ПОТВРЂУЈЕ**.

### Образложење

Побијаном пресудом окривљени АА је оглашен кривим да је извршио кривично дело неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога из чл.246 ст.1 КЗ и осуђен је на казну затвора у трајању од 3 (три) године, у коју ће му се урачунати време проведено у притвору од 08.11.2019.године до 09.11.2019.године, коју да издржи по правноснажности пресуде.

На основу чл.246 ст.7 КЗ, од окривљеног се одузимају 35 грама и гранчица са цвасти, биљке конопље „Cannabis“, укупне нето масе 2.410 грама.

Окривљени је обавезан да суду на име паушала плати износ од 5.000,00 динара и Вишем јавном тужилаштву у Чачку на име трошкова кривичног поступка износ од 45.056,15 динара, све у року од 15 дана по правноснажности пресуде, под претњом извршења.

Против цитиране пресуде заједничку жалбу су изјавили окривљени ААи његов бранилац, адвокат Иван Ђаловић, због битне повреде одредаба кривичног поступка, погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања, повреде кривичног закона и одлуке о кривичној санкцији, са предлогом да Апелациони суд у Крагујевцу усвоји жалбу и укине пресуду Вишег суда у Чачку К.бр.8/20 од 15.05.2020.године и предмет врати првостепеном суду на поновно одлучивање или да исту преиначи и окривљеног АА

ослободи од оптужбе или преиначи на начин да се окривљени АА оглашава кривим за извршење „кривичног дела неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога из чл.246 ст.2 раније важећег КЗ или пак за извршење кривичног дела из чл.246 ст.6 ранијег важећег КЗ“. У заједничкој жалби су предложили да се отвори „главни претрес“ пред другостепеним судом на који се позивају Апелациони јавни тужилац, окривљени и његов бранилац.

Апелациони јавни тужилац у Крагујевцу је поднеском Ктж-521/20 од 24.07.2020.године предложио да Апелациони суд у Крагујевцу, као другостепени, одбије као неосновану жалбу „браниоца окривљеног АА, адв. Ивана В. Ћаловића“ и пресуду Вишег суда у Чачку К.8/20 од 15.05.2020.године потврди.

Апелациони суд у Крагујевцу је одржао седницу већа, у смислу одредбе чл.447 ЗКП, у присуству окривљеног АА и његовог браниоца, адвоката Ивана Ћаловића, а у одсуству уредно обавештеног Апелационог јавног тужиоца у Крагујевцу, на којој је размотрио целокупне списе предмета, заједно са побијаном пресудом коју је испитао у оквиру основа, дела и правца побијања који су истакнути у жалби, сходно чл.451 ст.1 ЗКП, па је, по оцени навода у изјављеној жалби и писаном предлогу Апелационог јавног тужиоца у Крагујевцу, нашао:

- жалба је неоснована.

Заједничком жалбом окривљеног и његовог браниоца се указује да је првостепена пресуда захваћена битном повредом одредаба кривичног поступка из чл.438 ст.2 тач.2 ЗКП, која се огледа у томе што ожалбена пресуда нема разлога о одлучним чињеницама, противречна је сама себи и образложењу, док су разлози пресуде противречни изреци због чега није могуће испитати законитост и правилност пресуде. Према ставу жалбе, првостепени суд је пропустио да утврди да окривљени АА никада није имао намеру да производи опојну дрогу ради даље продаје или евентуално стицања какве имовинске користи, већ искључиво ради помоћи у лечењу своје супруге која болује од карцинома дојке, што је потврдила сведок ББ, супруга окривљеног, а чију изјаву првостепени суд ниједног тренутка није ценио приликом доношења одлуке у овој кривичноправној ствари. Даље се у жалби наводи да је нејасно зашто првостепени суд није прихватио одбрану окривљеног у делу који се односи на чињенице када и где је пронашао биљку „Cannabis“, јер из саме одбране окривљеног, а што је потврђено и другим изведеним доказима, не произилази да је исти имао намеру да пронађену дрогу користи у било које друге сврхе осим у циљу лечења своје супруге, а у вези чега постоји и медицинска документација за сведока ББ којом се управо потврђују наводи одбране, што је првостепени суд правилно констатовао, али опет без давања било какве правне или чињеничне оцене наведеног доказа.

По оцени Апелационог суда, неосновано је указивање у жалби да је првостепена пресуда захваћена битном повредом одредаба кривичног поступка из чл.438 ст.2 тач.2 ЗКП, будући да разлози пресуде нису противречни изреци пресуде, нити је иста противречна сама себи, пресуда садржи јасне разлоге о свим чињеницама које су предмет доказивања, па је жалба изјављена по овом законском основу оцењена као неоснована.

Насупрот наводима изјављене жалбе, првостепена пресуда није захваћена битном повредом одредаба кривичног поступка из чл.438 ст.1 тач.11 ЗКП, на коју се суштински указује изјављеном жалбом, будући да је изрека првостепене пресуде разумљива и иста садржи све чињенице и околности које представљају битна обележја предметног кривичног дела.

Стоји чињеница да је заједничка жалба окривљеног и његовог браниоца изјављена и по основу погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања, међутим, у образложењу пресуде се не дају разлози за изјављивање жалбе по овом законском основу већ се само указује на битне повреде одредаба кривичног поступка и повреду кривичног закона.

Жалбом браниоца окривљеног се потенцира да је окривљени узгајао опојну дрогу, односно „покушао да произведе“ искључиво ради помоћи својој тешко оболелој ванбрачној супрузи, а не ради даље продаје, тим пре што у току првостепеног поступка није утврђено постојање трећих лица која би наведену дрогу купила, нити су код окривљеног пронађена средства за производњу и паковање опојне дроге, посебно ако се узме да окривљени није осуђивано лице, нити је криминогена личност. Према наводима жалбе, када се говори о кривичном делу неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога из чл.246 ст.1 КЗ, поред битних обележја наведеног кривичног дела, да би се заиста говорило о постојању радње извршења, потребно је да су испуњени одређени критеријуми у погледу саме радње, односно противправности и кривице окривљеног. Код овог кривичног дела општи заштитни објекат јесте човек са својим личним правима и слободама и она добра и друштвене вредности које доприносе остварењу, непосредно или посредно, ближе или даље, тих права и слобода и њиховој заштити, док са друге стране, групни заштитни објекат су она добра која се штите одређеним кривичним делима, односно већи број кривичних дела којима се повређује исти заштитни објекат и имају и заједнички групни заштитни објекат. Групни заштитни објекат код кривичног дела неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога из чл.246 КЗ, неовлашћено држање опојних дрога из чл.246а и омогућавање уживања опојних дрога, јесте здравље људи, док супротно томе, предмет радње јесте повреда или угрожавање групног заштитног објекта. На основу (не) утврђеног чињеничног стања у току првостепеног поступка поставља се питање да ли се у радњама окривљеног може говорити о било каквој намери да исти угрози или пак повреди групни заштитни објекат, односно здравље људи. „Наравно да не, већ супротно томе, у конкретној ситуацији намера окривљеног искључиво је била уперена на помоћ тешко оболелој ванбрачној супрузи“. Погрешан је закључак првостепеног суда о постојању противправности и кривице окривљеног из разлога што је неопходно разликовати противправност као опште обележје кривичног дела (свако кривично дело мора бити противправно) од противправности у извршењу кривичног дела које се окривљеном ставља на терет. Према ставу жалбе, у конкретном случају не постоји, нити је испуњен макар један релевантан и нужан елемент бића кривичног дела неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога из чл.246 ст.1 КЗ, већ је окривљени вођен тешком животном ситуацијом, применом крајње нужде, да на све начине покуша да помогне својој тешко оболелој супрузи у очајању да би на тај начин могао да

отклони нескривљену опасност која се у конкретном случају огледа у борби за живот своје супруге, а да при том није учинио било какво зло.

Према ставу жалбе, окривљени који је засејао опојне семенке након ницања их узгаја, потом их по сазревању убере и осуши, извршио је кривично дело из чл.246 ст.2 КЗ, а не кривично дело из чл.246 ст.1 КЗ, како то првостепени суд погрешно закључује. У жалби се даље наводи да првостепени суд окривљеног осуђује да је неовлашћено произвео опојну дрогу на тај начин што је засадио саднице конопље „Cannabis“, да је потом исте убрао и осушио. Оно што представља парадокс првостепеног поступка огледа се у томе да се окривљени осуђује за производњу опојне дроге која у суштини представља активан процес, одређено делање, а суд нигде у току поступка не утврђује шта је окривљени урадио, да ли је његовим радњама заиста произведена опојна дрога, имајући у виду одредбе Јединствене конвенције о опојним дрогама и то члан 1т и 1и, из чега произилази да је окривљени осуђен за активну радњу коју је учинио тоталном пасивношћу. Све дефиниције производње подразумевају активност човека, једино пред првостепеним судом је могуће да се под појмом производње сматра апсолутна пасивност човека, изузев ако се качење о греду стабљике марихуане сматра активношћу.

Код неспорне чињенице да је окривљени у заклоњеном делу дворишта породичне куће у Кулиновцима у саксијама засадио саднице конопље „Cannabis“, које је потом заливао и гајио до сазревања, након тога их убрао и корен одстранио, док је 35 грана и гранчица, као и цвасти „Cannabis“ нето масе 2.410 грама одвојио од стабла и на тавану куће окачио о греду и распоредио ради сушења, што је откривено 07. новембра 2019.године од стране полицијских службеника ПУ Чачак, по оцени Апелационо суда, као другостепеног, у потпуности је правилан закључак првостепеног суда да је окривљени поступајући на описани начин неовлашћено производио супстанце које су проглашене за опојне дроге и то конопљу „Cannabis“, тзв. „Марихуану“, која у себи садржи психоактивну супстанцу ТХЦ у масеном уделу већем од 0,3% и налази се на списку психоактивних контролисаних супстанци („Службени гласник РС“, број 38/19 од 31.05.2019.године).

По оцени Апелационог суда, као другостепеног, наводи изјављене жалбе се не могу прихватити као основани, а из следећих разлога:

Одредбом чл.246 ст.1 КЗ, између осталог, је прописано да ко неовлашћено производи супстанце или препарате који су проглашени за опојне дроге казниће се затвором од 3 до 12 година. У време извршења предметног кривичног дела (у периоду од краја јуна месеца 2019.године до 07.11.2019.године) важио је Кривични законик са изменама и допунама објављеним у „Службеном гласнику РС“, број 72/09 који важи од 11.09.2009.године, будући да се касније измене кривичног закона нису односиле на предметно кривично дело.

Јединственом конвенцијом о опојним дрогама („Службени лист СФРЈ“ – међународни уговори и други споразуми, бр.2/64 и „Сл.лист СФРЈ“ – међународни уговори, бр.3/78- др закон) у члану 1 став 1 под тачком т) предвиђено је да израз „производња“ означава радњу која се састоји у добијању опијума, кока - лишћа, канабиса

и канабисове смоле из биљака које их дају, а у истом члану под тачком и), израз „гајење“ означава гајење опијумског мака, *cocaiera* и биљке канабис.

Законом о психоактивним контролисаним супстанцама („Сл.гласник РС“ бр.59/2010) у члану 22 став 1 је регулисана производња и промет психоактивне контролисане супстанце, те да производња психоактивне контролисане супстанце, у смислу овог Закона, јесте припрема, изоловање, синтеза, пречишћавање, модификација, прерада, мешање, паковање и сваки други поступак којим се добија или се доприноси добијању психоактивне контролисане супстанце коришћењем хемијских, физичких и биолошких процеса, а коју обавља правно лице у складу са овим законом и прописима донетим за спровођење овог закона (у даљем тексту: производња).

Према ставу Апелационог суда, под узгојем биљке подразумевају се радње које се односе на сетву и негу биљке до њеног биолошког зрења и окончања вегетације, да се под узгојом биљке у смислу одредбе чл.246 ст.2 КЗ не могу сматрати даље радње које је предузео окривљени, односно убирање грана и гранчица, као и цвасти, које је затим окачио ради сушења предузевши на тај начин додатну радњу која излази из процеса узгоја биљке и долази у фазу производње у циљу добијања супстанце која представља опојну дрогу, па је жалба браниоца окривљеног у делу повреде кривичног закона и указивање да у радњама окривљеног стоје елементи кривичног дела из чл.246 ст.2 КЗ оцењена као неоснована.

Одредбом чл.20 ст.2 КЗ је прописано да крајња нужда постоји кад је дело учињено ради тога да учинилац отклони од свог добра или добра другог истовремену нескривљену опасност која се на други начин није могла отклонити, а при том учињено зло није веће од зла које је претило. Имајући у виду наведену одредбу, те околност да је ванбрачна супруга окривљеног евентуално користила уље „Cannabisa“ као алтернативни вид лечења од тешке болести, не може се говорити о истовременој нескривљеној опасности која се на други начин није могла отклонити, у смислу чл.20 ст.2 КЗ, па су самим тим наводи браниоца окривљеног да је окривљени поступао у крајњој нужди, која искључује противправност дела, оцењени као неосновани.

С обзиром да је окривљени био свестан да неовлашћено производи опојну дрогу предузимањем радњи у циљу добијања опојне дроге, при чему питање мотива оваквог поступања није од утицаја на кривицу окривљеног и противправност његових радњи, по оцени Апелационог суда, не постоје основи који искључују кривицу окривљеног, односно стварна или правна заблуда у смислу члана 28. и 29. КЗ, па је жалба којом се указује да на страни окривљеног нема кривице, оцењена као неоснована. Такође, недостатак намере да се опојна дрога продаје у циљу стицања противправне имовинске користи, не искључује кривицу окривљеног, како се то покушава представити изјављеном жалбом, па је у свему правилан закључак првостепеног суда да је окривљени поступао са директним умишљајем.

Имајући у виду да је првостепени суд правилно утврдио сва објективна и субјективна обележја кривичног дела за које је окривљеног огласио кривим и за своје чињеничне и правне закључке дао довољне и јасне разлоге које у свему прихвата и

Апелациони суд, то је жалба изјављена по основу повреде кривичног закона (погрешне правне квалификације кривичног дела), оцењена као неоснована, као и жалбени предлог да се окривљени огласи кривим за „кривично дело из чл.246 ст.2 раније важећег КЗ или за извршење кривичног дела из чл.246 ст.6 раније важећег КЗ“.

Испитујући одлуку о казни која се побија заједничком жалбом окривљеног и његовог браниоца, Апелациони суд налази да је првостепени суд правилно имао у виду све околности које су, у смислу чл.54 КЗ, од значаја да казна буде већа или мања, па је правилно од олакшавајућих околности на страни окривљеног ценио коректно држање и понашање пред судом, његову ранију неосуђиваност и околност да ванбрачна супруга болује од карцинома дојке, од које болести се лечи, као и његове материјалне прилике и да је без сталног запослења и прихода, налазећи да отежавајућих околности није било и правилно се определио на казну затвора као у изреци пресуде, која представља законски минимум за предметно кривично дело за које није могуће ублажавање казне, сходно чл.57 ст.2 КЗ.

По оцени Апелационог суда, изречена казна затвора у законском минимуму, уз рачунавање времена проведеног у притвору, у смислу чл.63 КЗ, је нужна и довољна да се у свему постигне сврха кажњавања у оквиру опште сврхе кривичних санкција, у смислу чл.4 и 42 КЗ и да је адекватна врсти и тежини кривичног дела и степену кривице окривљеног.

Следствено томе, наводи жалбе да наведене олакшавајуће околности имају карактер нарочито олакшавајућих околности, нису од утицаја на одлуку о кривичној санкцији, с обзиром да се постојање нарочито олакшавајућих околности, у смислу члана 56. КЗ, утврђује ради примене института ублажавања казне испод законом прописаног минимума, чија примена у конкретном случају по закону није могућа.

Са наведених разлога Апелациони суд је, на основу одредбе чл.457 ЗКП, одлучио као у изреци.

**Записничар,  
Тамара Миливојевић,с.р.**

**Председник већа-судија,  
Милевка Миленковић,с.р.**

