



Република Србија
АПЕЛАЦИОНИ СУД У КРАГУЈЕВЦУ
Број: КЖ.1-862/19
Дана: 12.12.2019. године
К р а г у ј е в а ц

У ИМЕ НАРОДА

АПЕЛАЦИОНИ СУД У КРАГУЈЕВЦУ, у већу састављеном од судија: Радомана Спарифа, председника већа, Весне Димитријевић и Злате Несторовић, чланова већа, са Весном Митревском, записничарем, у кривичном предмету окривљеног АА, због кривичних дела неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога из чл.246 ст.1 Кривичног законика и недозвољена производња, држање, ношење и промет оружја и експлозивних материја из чл.348 ст.1 Кривичног законика и окривљеног ББ, због кривичног дела неовлашћено држање опојних дрога из чл.246а ст.1 Кривичног законика у стицају са кривичним делом омогућавање уживања опојних дрога у покушају из чл.247 ст.1 у вези чл.30 Кривичног законика, одлучујући о жалбама Вишег јавног тужиоца у Ужицу, браниоца окривљеног АА, адвоката Немање Никитовића из Ужица и окривљеног АА, изјављеним против пресуде Вишег суда у Ужицу К.бр.23/18 од 07.05.2019.године, а објављене 14.05.2019.године, у седници већа, одржаној у смислу одредби чл.447 Законика о кривичном поступку, дана 12.12.2019.године, једногласно је донео

П Р Е С У Д У

I ОДБИЈАЈУ СЕ, као неосноване, жалбе окривљеног АА, његовог браниоца, адвоката Немање Никитовића и Вишег јавног тужиоца у Ужицу, у делу одлуке у односу на окривљеног АА, и пресуда Вишег суда у Ужицу К.бр.23/18 од 07.05.2019.године, у изреци под I, у односу на окривљеног АА, **ПОТВРЂУЈЕ**.

II Усвајањем жалбе Вишег јавног тужиоца у Ужицу, **УКИДА СЕ** пресуда Вишег суда у Ужицу К.бр.23/18 од 07.05.2019.године, у изреци под II и III, у односу на окривљеног ББ, и предмет у том делу враћа првостепеном суду на поновно суђење.

Образложење

Пресудом Вишег суда у Ужицу К.бр.23/18 која је донета 07.05.2019.године, а објављена 14.05.2019.године, изреком под I, окривљени АА оглашен је кривим због кривичног дела неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога из чл.246 ст.1 Кривичног законика (КЗ), за које кривично дело му је утврђена казна затвора у трајању од 3 (три) године и због кривичног дела недозвољена производња, држање, ношење и промет оружја и експлозивних материја из чл.348 ст.1 КЗ, за које кривично дело му је утврђена казна затвора у трајању од 6 (шест) месеци и новчана казна у одређеном

износу од 30.000,00 (тридесетхиљада) динара, те је осуђен на јединствену казну затвора у трајању од 3 (три) године и 3 (три) месеца и новчану казну у одређеном износу од 30.000,00 (тридесетхиљада) динара, коју да плати у року од 30 дана по правноснажности пресуде, а уколико не плати у прописаном року, иста ће бити замењена казном затвора тако што ће се за сваких започетих 1.000,00 динара новчане казне одредити један дан затвора, а на основу чл.63 ст.1 КЗ, окривљеном се у казну затвора има урачунати време проведено у притвору од 22.03.2018.године до 27.06.2018.године.

Истом пресудом окривљеном АА је изречена мера безбедности одузимања предмета и то пиштоља марке Црвена застава, модел 57, калибра 7,62 мм ТТ са уклоњеним фабричким бројем у коме се налазио оквир са седам пиштољских метака калибра 7,62 мм ТТ са ФМЈ зрном и вагице за прецизно мерење.

На основу чл.261 ст.2 тач.9, чл.264 ст.1 и чл.262 ст.2 Законика о кривичном поступку (ЗКП), окривљени АА је обавезан да плати трошкове кривичног поступка и то на име паушала износ од 6.000,00 динара у року од 15 дана по правноснажности пресуде, под претњом извршења, као и трошкове унапред исплаћени на терет Вишег јавног тужилаштва у Ужицу и Вишег суда у Ужицу, о чијој висини ће суд одлучити посебним решењем, а на основу чл.91 и 92 ст.1 КЗ од окривљеног АА се одузима имовинска корист у износу од 3.600,00 динара, па се исти обавезује да тај износ уплати у корист буџетских средстава суда.

Изреком под II, окривљени ББ је, на основу чл.423 тач.2 ЗКП, ослобођен од оптужбе за кривично дело неовлашћено држање опојних дрога из чл.246а ст.1 КЗ, док је изреком под III, према истом, на основу чл.422 ст.1 тач.3 ЗКП, одбијена оптужба за кривично дело омогућавање уживања опојних дрога из чл.247 ст.1 КЗ у покушају у вези чл.30 КЗ, те је одлучено да трошкови у односу на овог окривљеног падају на терет буџетских средстава, док је на основу чл.87 КЗ и чл.535 ЗКП, од истог одузета опојна дрога канабис, нето тежине 7,98 грама.

Против наведне пресуде жалбе су изјавили:

- окривљени АА, преко свог браниоца, адвоката Немање Никитовића и његов бранилац, адвокат Немања Никитовић, које жалбе су у свему идентичне, због битне повреде одредаба кривичног поступка, погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања и повреде кривичног закона, с предлогом да Апелациони суд одржи седницу већа о којој ће обавестити браниоца, те након исте побијану пресуду укине и у смислу одредбе чл.458 ст.2 ЗКП нареди да се нови главни претрес пред првостепеним судом одржи пред потпуно измењеним већем, како би се окривљеном омогућило право на одбрану и равноправно учешће у овом поступку, и

- Виши јавни тужилац у Ужицу (јавни тужилац), због битне повреде одредаба кривичног поступка из чл.438 ст.2 тач.2 ЗКП, погрешно утврђеног чињеничног стања и одлуке о казни, с предлогом да Апелациони суд у Крагујевцу, побијану пресуду преиначи у односу на окривљеног АА и то у погледу одлуке о казни, тако што ће окривљеном изрећи казну затвора у дужем трајању, а да исту пресуду у односу на

окривљеног ББ укине и предмет врати првостепеном суду на поновни поступак и одлучивање.

Апелациони јавни тужилац у Крагујевцу, поднеском Ктж-890/19 од 12.11.2019. године, предложио је да Апелациони суд у Крагујевцу, као другостепени, усвоји као основу жалбу Вишег јавног тужиоца у Ужицу у односу на окривљеног АА, у погледу одлуке о казни, тако што ће му изрећи казну затвора у дужем трајању, а да исту пресуду у односу на окривљеног ББ укине и предмет врати првостепеном суду на поновни поступак и одлучивање, а да се жалба браниоца окривљеног АА, адвоката Немање Никитовића и жалба окривљеног АА одбију као неосноване.

Апелациони суд у Крагујевцу је одржао седницу већа, у присуству браниоца окривљеног АА, адвоката Немање Никитовића, а у одсуству уредно обавештеног Апелационог јавног тужиоца у Крагујевцу, на којој је размотрио целокупне списе предмета и испитао побијану пресуду у оквиру основа, дела и правца побијања који су истакнути у изјављеним жалбама, сходно одредби чл.451 ст.1 ЗКП, па је, након оцене навода и предлога жалби, као и предлога Апелационог јавног тужиоца из напред наведеног поднеска, нашао:

- да је жалба јавног тужиоца основана у односу на окривљеног ББ, а неоснована у делу одлуке о казни изречене окривљеном АА, док су жалбе окривљеног АА и његовог браниоца, адвоката Немање Никитовића, неосноване.

Побијајући првостепену пресуду због битних повреда одредаба кривичног поступка изјављеним жалбама у корист окривљеног АА се указује да се осуђујућа пресуда у односу на окривљеног АА углавном заснива на извештају о комуникацији прибављеног мером тајног надзора по наредби о тајном надзору судије за претходни поступак Кпп.пов-22/18 од 22.01.2018.године и записник о претресању стана и других просторија од 22.03.2018.године, при чему одбрана оспорава законитост истих. Наводи се, да се првостепени суд веома штуро осврће на законитост мера тајног надзора, те да то не чини у смислу чл.428 ст.8 ЗКП, дајући разлоге којима се руководио код решавања правног питања да ли наредба о тајном надзору Кпп.пов-22/18 од 22.01.2018.године и мере тајног надзора и то ЦД снимак и извештај о садржини комуникације на основу захтева Вишег суда у Ужицу Кпп.пов-22/18 од 29.10.2018.године, представљају законит доказ. Посебно се указује да је од дана 22.03.2018.године, када је окривљени АА ухапшен, до дана 29.10.2018.године, када је предложено прибављање наредби и мера тајног надзора од судије за претходни поступак, протекло 7 месеци и 7 дана, те се стим у вези наводе одредбе чл.167 ст.3 ЗКП, чл.168, чл.170 ст.1 и чл.163 ст.1 ЗКП. Надаље, наводи се да је одбрана захтевала доставу целокупних списа да би се видело када је поднет захтев, од када су до када трајале мере, те да, иако је тужилаштво предложило да се наредба и мере тајног надзора прибаве од судије за претходни поступак, да исте нису биле прибављене од судије за претходни поступак, већ од Полицијске управе Ужице, посредством судије за претходни поступак, а све по протеклу од 7 месеци и 7 дана након завршетка мера тајног надзора, с обзиром да је логично да буду укинута дана када је окривљени АА лишен слободе, што све, по ставу жалбе, доводи у питање поступање на начин како то налаже ЗКП. Ово са разлога јер су се ЦД, транскрипти и извештаји морали налазити код судије за

претходни поступак најкасније почев од 22.03.2018.године (дан хапшења), а да се тамо нису налазили обзиром да их је Полицијска управа Ужице доставила дана 13.11.2018.године, иако их Полицијска управа није смела чувати после 22.03.2018.године, већ одмах доставити судији за претходни поступак, како то налаже ЗКП, због чега је повређена и заштита података о личности сниманих лица, а да ли се ради о законитом материјалу, да би суд утврдио да је прибавио целокупне списе предмета судије за претходни поступак. Надаље, жалбом се указује да је записник о претресању стана и других просторија од 22.03.2018.године, по наредби о претресању Кпп.пов-132/18 од 22.03.2018.године, незаконит доказ, будући да је неспорно утврђено да је у суседном дворишту (Ђ.....), у односу на двориште које је било предмет претресања (К.....), пронађен пиштољ и вагица за прецизно мерење, те да је претресање дворишта у улици Ђ..... било без наредбе и без накнадно поднетог извештаја судије за претходни поступак. При томе се наводи да службена лица нису изузела стопе које су уочене у снегу у близини ограде, нити ти трагови упоређени са обућом коју је на себи имао окривљени АА, да би извео једини закључак да је те предмете одбацио окривљени АА, посебно код признања сведока ВВ. Стога је предлог жалбе да другостепени суд као незаконити доказ издвоји ЦД снимак и извештај о садржају комуникација прибављених на основу захтева Вишег суда у Ужицу Кпп.пов-22/18 од 29.10.2018.године и записник о претресању стана и других просторија број 19/18 од 22.03.2018.године, с обзиром да је такав предлог првостепени суд одбио, а ради се о доказима који нису на законит начин прибављени.

Жалбама изјављеним у корист окривљеног посебно се указује и на битну повреду кривичног поступка из чл.438 ст.2 тач.2 и 3 ЗКП, те се наводи да је изрека пресуде противречна сама себи и разлозима пресуде, да пресуда не садржи разлоге о чињеницама које су предмет доказивања, те да постоји противречност између онога што се наводи у разлозима пресуде о садржини исправа и записника о исказима датим у поступку и самих тих исправа или записника, због чега није могуће испитати законитост и правилност побијане пресуде, као и да је суд неправилно применио неку од одредби овог Законика, а што је било од одлучног утицаја на доношење законите и правилне пресуде.

Наводи се, да је тужилаштво остало при доказном предлогу за акустичко вештачење ради утврђивања да ли се на телефонским комуникацијама које датирају од 22.03.2018.године чује глас окривљеног АА, који предлог је суд усвојио и исти касније опозвао, а да о предлогу одбране за прибављање целокупног материјала и акустичко вештачење није ни одлучио. Посебно се указује да је закључак суда да по доласку полицијских службеника није одмах вршен преглед АА одеће, погрешан и противречан исказима полицијских службеника ГГ и ДД (да су претрес одеће окривљеног извршили пре него што су започели претрес куће), затим, да је суд дужан да са једнаком пажњом цени све доказе и оне који терете окривљеног и оне који му иду у корист, што суд не чини код чињенице да је код окривљеног АА пронађен износ од 2.000,00 динара, уместо 3.600 динара, колико је, по наводима оптужбе, примио од окривљеног ББ. При том, у вези резултата ДНК вештачења који се односе на амбалажу у којој се налазила опојна дрога, на којој није пронађен ДНК окривљеног АА, да је било неопходно утврдити карактеристике коже особа које су додиривале предмете, а да је терет доказивања на тужилаштву или по службеној дужности на предлог суда, те да се у супротном има применити одредба чл.16

ст.5 ЗКП. Надаље, жалбом се указује да суд није желео да прибави остатак аудио материјала како би утврдио да ли је глас особе са којом ББ разговара АА, већ чињеницу да се ради о АА суд утврђује на основу тога што ББ категорично тврди да је аутентични снимак разговора који је водио са АА, а по ставу жалбе, у конкуренцији доказа акустично вештачење има јачу снагу од исказа ББ.

По оцени Апелационог суда, неосновано се жалбама изјављеним у корист окривљеног АА указује на битне повреде одредаба кривичног поступка из чл.438 ст.2 тач.1 ЗКП, односно да се осуђујућа пресуда у односу на окривљеног АА заснива на доказима на којима се по одредбама овог Законика не може заснивати. Ово са разлога што је у време извршења предметног кривичног дела била на снази мера тајног надзора комуникација по наредби о тајном надзору судије за претходни поступак Кпп.пов-22/18 од 22.01.2018.године, те је прибављени извештај о комуникацији окривљеног АА (са једног од бројева који је био предмет ове мере) од 22.03.2018.године у свему доказ прибављен на законит начин и пропусти учињени у смислу тога да материјал по завршетку тајног надзора Полицијска управа Ужице није доставила судији за претходни поступак, снимке комуникације и да сав материјал добијен спровођењем тајног надзора комуникација није достављен јавном тужиоцу, а све у смислу чл.170 ЗКП, овај доказ не чини незаконитим, те је исти првостепени суд правилно ценио у склопу других доказа. При том, није од утицаја ни то што суд није прибавио целокупни аудио материјал добијен спровођењем мере тајног надзора комуникације, и што није обављено акустичко вештачење, јер је овај доказ првостепени суд правилно довео у везу са одбраном окривљеног ББ и исказом сведока ЂЂ, те имајући у виду време и место сусрета окривљеног АА и окривљеног ББ, на основу истих извео правилне закључке за које је дао довољне и јасне разлоге на 24 страни побијане пресуде.

Апелациони суд налази да записник о претресању стана и других просторија по наредби судије за претходни поступак Вишег суда у Ужицу Кпп.пов-132/18 од 22.03.2018.године такође представља доказ на коме се може заснивати судска одлука, с обзиром да се исти односи на претресање куће, помоћне просторије и дворишта окривљеног АА и да је од стране службених лица која су поступала по овој наредби детаљно објашњено када су у суседном дворишту уочени пиштољ и вагица, те да су ти предмети одбачени у суседно двориште управо док је вршен претрес јер су постојали трагови у снегу до ограде која дели дворишта, а на овим предметима није било снега, иако је снег падао. Стога, сматра се законитим поступање полицијских службеника који су предметне ствари изузели јер је постојала опасност од одлагања и уништења предмета кривичног дела, будући да су ти предмети нађени под околностима које су наведене од стране службених лица испитаних у својству сведока, те су супротни наводи жалбе браниоца окривљеног АА оцењени као неосновани.

Стоји чињеница да уочени трагови у снегу нису изузети како би били упоређени са обућом коју је том приликом носио окривљени АА, међутим, по оцени овог суда, када се има у виду да је окривљени АА најпре изнео пса из помоћног објекта и унео у котларницу, те да је потом и вратио пса у помоћни објекат, евидентно је да се исти кретао двориштем и да је искористио погодан тренутак да наведене ствари пребаци у суседно двориште како не би биле откривене приликом претреса. Ово посебно када се има

у виду да деда и баба нису излазили из куће док је вршен претрес, те да пре претреса визуелним прегледом дворишта и ближе околине нису уочени сумњиви предмети и да је најпре уочен пиштољ, а после неког времена у близини места где се налазио пиштољ и вагица за прецизно мерење и то одмах до бетонске ограде у суседном дворишту. Закључак првостепеног суда да је ове предмете одбацио окривљени АА, не доводи у сумњу исказ службених лица да су они најпре извршили претрес окривљеног АА, а потом објеката и дворишта, нашта се жалбом указује, јер из свих околности произилази да је окривљени искористио погодан тренутак када је узимао пса и носио га у котларницу, а потом га враћао из котларнице, да ове предмете узме и пребаци у суседно двориште и то најпре пиштољ, а потом и вагицу, будући да полицијским службеницима није био све време у видном пољу, како то тврди одбрана. Ово са разлога што сведок ГГ у свом исказу наводи да се у помоћном објекту налазио пас расе „Амерички стафорд“, који није био везан, те да су од окривљеног АА затражили да пса веже, а да им је он рекао да то не може да учини већ једино да га изнесе из тог објекта, јер постоји опасност да их нападне и да им је рекао да се помере иза објекта, што су они и учинили, а одакле нису све време имали окривљеног у видном пољу, те да су видели да је пса однео у наручју у подрум где га је закључао, да они приликом претреса у том објекту нису пронашли ништа од сумњивих предмета, а након изласка из тог објекта да је колега ЕЕ видео на удаљености од око 2 метра од објекта у суседном дворишту пиштољ, да је окривљени потом тражио да пса врати у објекат где је и био, што су му дозволили и при том се поново измакли од објекта, а након тога уочили вагицу за прецизно мерење у близини места где је претходно пронађен пиштољ. Исказе полицијских службеника – сведока ДД, ЕЕ и ГГ, првостепени суд је правилно ценио на 17 страни побијане пресуде, те имајући у виду и чињеницу да су на предметном пиштољу пронађени биолошки трагови окривљеног АА, извео правилан закључак у односу на релевантне чињенице кривичног дела из чл.348 ст.1 КЗ.

Супротно жалбеним наводима, у вези резултата ДНК вештачења које се односи на амбалажу у којој се налазила опојна дрога, а на којој није пронађен ДНК окривљеног АА, овај суд прихвата разлоге првостепеног суда које наводи на 22 страни побијане пресуде, односно изјашњења вештака о биолошким траговима који остају након контакта неке особе са одређеним предметом, те налази да није било неопходно вештачење карактеристика коже окривљеног АА да би се утврдило да ли је исти био у контакту са кесицом у којој се налазила опојна дрога, коју је продао окривљеном ББ. Ово са разлога што је довођењем у везу остварене комуникације између окривљеног ББ и окривљеног АА, те одбране окривљеног ББ и исказа сведока ЋЋ, несумњиво утврђено да се окривљени АА одмах по обављеном разговору састао са окривљеним ББ и продао му предметну дрогу за износ од 3.600,00 динара, који износ се помиње у том разговору, а да се окривљени ББ по договору срео са окривљеним АА ради куповине опојне дроге, у свему потврђује исказ сведока ЋЋ која је дала новац у наведеном износу и у близини места где су се окривљени састали чекала окривљеног ББ да јој опојну дрогу преда.

Сходно напред наведеном, чињеница да је приликом претреса код окривљеног АА пронађено и одузето 2.000,00 динара, а не износ од 3.600,00 динара, не доводи у питање закључак првостепеног суда о оствареној купопродаји за износ о коме су говорили окривљени ББ и ЋЋ. У односу на ове околности првостепени суд је дао довољне и јасне разлоге које у свему прихвата и овај суд.

По оцени Апелационог суда, изрека побијане пресуде у односу на окривљеног АА није противречна сама себи и разлoзима пресуде, како се то жалбама изјављеним у корист окривљеног АА указује, нити постоји противречност између онога што се наводи у разлoзима пресуде о садржини исправа или записника о исказима датим у поступку и самих тих исправа или записника, а у односу на одлучне чињенице садржи довољне и јасне разлоге, па су неосновани жалбени наводи којима се указује на битну повреду одредаба кривичног поступка из чл.438 ст.2 тач.2 ЗКП.

Побијајући првостепену пресуду због погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања жалбама браниоца окривљеног АА се указује да је првостепени суд, одбијајући предлоге одбране да се као сведоци саслушају ЖЖ и ЗЗ (које је по наводима жалбе окривљени ББ снабдевао опојном дрогом), да се изврши увиђај на лицу места и увид у фотографије помоћног објекта сачињене 29.10.2018.године, те да се прибаве комплетни списи судије за претходни поступак Кпп-22/18, односно целокупни материјал настао применом мере тајног надзора комуникације и из списка предмета издвоје незаконити докази, првостепени суд погрешно и непотпуно утврдио чињенично стање. Ово са разлога јер би на основу предложеног утврдио законитост наредбе о тајном надзору и законитост материјала тајног надзора прибављен на основу те наредбе, па на основу материјала тајног надзора за период од 22.01. до 22.03.2018.године и чињеницу да ли је глас који се чује од критичног дана глас окривљеног АА, те да би правилном оценом тих доказа и пре свега веродостојности одбране окривљеног АА и окривљеног ББ, правилно утврдио чињенично стање.

Међутим, по оцени Апелационог суда, изнетим жалбеним наводима се не доводи у сумњу правилност закључка првостепеног суда да је окривљени АА починио кривична дела неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога из чл.246 ст.1 КЗ и недозвољена производња, држање, ношење и промет оружја и експлозивних материја из чл.348 ст.1 КЗ, на начин и под околностима ближе описаним у изреци пресуде под I, будући да је првостепени суд правилном и свеобухватном оценом изведених доказа, појединачно и у међусобној вези, као и са одбраном окривљених, правилно и потпуно утврдио чињенично стање.

Првостепени суд је дао јасне и потпуне разлоге о томе зашто није прихватио одбрану окривљеног АА, те закључке суда у односу на кривично дело из чл.246 ст.1 КЗ, које наводи на 24 и 25 страни побијане пресуде, а у односу на кривично дело из чл.348 ст.1 КЗ, које наводи на 27 страни побијане пресуде, овај суд у свему прихвата као правилне. Наиме, изведеним доказима који су правилно цењени од стране првостепеног суда, чињенице које су предмет доказивања су у довољној мери разјашњене, те су супротни наводи жалби у погледу извођења доказа које суд није прихватио, оцењени неоснованим.

На правилно и потпуно утврђено чињенично стање, правилно је првостепени суд применио кривични закон када је нашао да се у радњама окривљеног АА стичу сва објективна и субјективна обележја кривичног дела неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога из чл.246 ст.1 КЗ и кривичног дела недозвољена

производња, држање, ношење и промет оружја и експлозивних материја из чл.348 ст.1 КЗ, па су стога жалбени наводи браниоца окривљеног АА, због повреде кривичног закона, оцењени као неосновани.

Испитујући побијану пресуду у делу одлуке о казни, Апелациони суд налази да је првостепени суд приликом одмеравања казне окривљеном АА имао у виду све околности које, у смислу одредбе чл.54 КЗ, утичу на висину казне, те је правилно као олакшавајућу околност на страни окривљеног ценио његове личне прилике (очекује рођење детета), а као отежавајућу околност ранију осуђиваност за другу врсту кривичног дела, па је окривљеном АА правилно утврдио појединачне казне за предметна кривична дела на начин утврђен изреком пресуде и истог осудио на јединствену казну затвора у трајању од 3 (три) године и 3 (три) месеца и на новчану казну у износу од 30.000,00 (тридесетхиљада) динара, које казне су, и по оцени овог суда, довољне и нужне да се у односу на истог постигне сврха кажњавања из чл.42 КЗ, у оквиру опште сврхе прописивања и изрицања кривичних санкција из чл.4 ст.2 КЗ.

По оцени Апелационог суда, првостепени суд је утврђеним околностима дао адекватан значај, па како се жалбом јавног тужиоца у смислу тога да у довољној мери није цењена чињеница да је окривљени АА раније осуђиван, те да га треба строже казнити, не доводи у сумњу правилност одлуке првостепеног суда у односу на казну, то је жалба јавног тужиоца у овом делу оцењена као неоснована.

Жалбом јавног тужиоца се првостепена пресуда побија због битне повреде одредаба кривичног поступка из чл.438 ст.2 тач.2 ЗКП и погрешно утврђеног чињеничног стања у делу пресуде којом је окривљени ББ ослобођен од оптужбе да је учинио кривично дело неовлашћено држање опојних дрога из чл.246а ст.1 КЗ и у делу у коме је против истог одбијена оптужба да је учинио кривично дело омогућавање уживања опојних дрога у покушају из чл.247 ст.1 у вези чл.30 КЗ, те се наводи да су у односу на окривљеног ББ разлози пресуде о чињеницама које су предмет доказивања нејасни и противречни.

Наиме, изреком пресуде под II, суд је окривљеног ББ ослободио од оптужбе за кривично дело неовлашћено држање опојних дрога из чл.246а ст.1 КЗ, налазећи да није доказано да је исто учинио на начин како му се оптужбом ставља на терет, те да није могао држати наведену количину за сопствену употребу јер је исту набавио за ЋЋ и да није било извесно да ће му ЋЋ дозволити да узме неку мању количину од набављене (то је најчешће била количина довољна да се направи један цоинт).

Наведени закључци првостепеног суда и разлози које наводи на 30-тој страни побијане пресуде су нејасни и противречни како одбрани окривљеног ББ, тако и исказу сведока ЋЋ, нашта се основано указује жалбом јавног тужиоца. Ово са разлога што је окривљени више пута изјавио да је опојну дрогу марихуану набављао за друге како би себи обезбедио цоинт марихуане, што је било и у случају његове пријатељице ЋЋ, док је сведок ЋЋ изјавила да је више пута набављала марихуану преко окривљеног ББ и да му је за ту услугу давала неку мању количину „цветић, буксн“, односно количину довољну да се направи један цоинт, што све указује на њихов прећутан договор и извесност да

окривљени од набављене количине коју је критичном приликом имао код себе, нешто задржи за сопствену употребу.

По оцени Апелационог суда, основано се жалбом јавног тужиоца првостепена пресуда побија у делу изреке под III, где је према окривљеном ББ одбијена оптужба за кривично дело омогућавање уживања опојних дрога у покушају из чл.247 ст.1 у вези чл.30 КЗ, због битне повреде одредаба кривичног поступка из чл.438 ст.2 тач.2 ЗКП, будући да су разлози првостепеног суда које наводи на 31 и 32 страни побијане пресуде нејасни и противречни.

Наиме, Виши јавни тужилац у Ужицу је оптужницом Кто.38/18 од 14.06.2018.године, окривљеном ББ ставио на терет кривично дело неовлашћено држање опојних дрога из чл.246а ст.1 КЗ, док је актом Кто.38/18 од 17.04.2019.године оптужницу изменио и окривљеном ББ ставио на терет кривично дело из чл.246а ст.1 КЗ у стицају са кривичним делом омогућавање уживања опојних дрога у покушају из чл.247 ст.1 у вези чл.30 КЗ, садржаних у једном чињеничном опису. Првостепени суд налази да јавни тужилац на овај начин није могао да прошири оптужбу јер је и у фази истраге располагао подацима везаним за радње окривљеног ББ које се односе на његово учешће у инкриминисаном догађају, односно да суд може окривљеног огласити кривим за тежу квалификацију из оптужнице под условом да у чињеничном опису диспозитива првобитног акта буду садржана сва битна обележја тежег кривичног дела.

По оцени Апелационог суда, основано се жалбом јавног тужиоца указује да су изнети закључак првостепеног суда и разлози које наводи на 32 страни побијане пресуде нејасни јер је према одредби чл.409 ст.1 ЗКП, на који се жалбом указује, јавни тужилац овлашћен да у току главног претреса измени оптужницу ако оцени да изведени докази указују да је чињенично стање другачије од оног изнетог у оптужници.

Код оваквог стања ствари, а имајући у виду напред наведене битне повреде одредаба кривичног поступка, то се одлука суда у односу на окривљеног ББ не може прихватити као правилна, те је првостепена пресуда у односу на истог морала бити укинута и предмет враћен првостепеном суду на поновно суђење, а у поновном поступку првостепени суд ће отклонити неправилности на које му је указано овим решењем, те оценом изведених доказа појединачно и у међусобној вези, као и у вези са одбраном окривљеног ББ, донети правилну и закониту одлуку за коју ће дати довољне, јасне и непротивречне разлоге.

Са напред наведених разлога, применом одредбе чл.457 и чл.458 ст.1 ЗКП, Апелациони суд је одлучио као у изреци ове пресуде.

**Записничар,
Весна Митревска,с.р.**

**Председник већа-судија,
Радоман Спарић,с.р.**

