



Република Србија
АПЕЛАЦИОНИ СУД У КРАГУЈЕВЦУ
Кж1-298/24
16.05.2024. 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, Јелене Вилотијевић и Милене Петровић, чланова већа, са записничарем Тамаром Миљивојевић, у кривичном предмету окривљеног АА из ..., због кривичног дела неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога из члана 246 став 1 Кривичног законика и окривљене ББ из села ..., општина ..., због кривичног дела неовлашћено држање опојних дрога из члана 246а став 1 Кривичног законика, одлучујући о жалбама јавног тужиоца Вишег јавног тужилаштва у Јагодини, окривљеног АА и његовог браниоца, адвоката Небојше Симића из Параћина, изјављеним против пресуде Вишег суда у Јагодини К-33/22 од 25.12.2023. године, у седници већа одржаној, у смислу одредаба члана 447 Законика о кривичном поступку, дана 16.05.2024. године, једногласно је донео

ПРЕСУДУ

ОДБИЈАЈУ СЕ, као неосноване, жалбе јавног тужиоца Вишег јавног тужилаштва у Јагодини, окривљеног АА и његовог браниоца, адвоката Небојше Симића, и пресуда Вишег суда у Јагодини К-33/22 од 25.12.2023. године, **ПОТВРЂУЈЕ**.

Образложење

Пресудом Вишег суда у Јагодини К-33/22 од 25.12.2023. године, оглашени су кривим, и то: окривљени АА за кривично дело неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога из члана 246 став 1 Кривичног законика (КЗ), а окривљена ББ за кривично дело неовлашћено држање опојних дрога из члана 246а став 1 КЗ, па је окривљени АА, за наведено кривично дело осуђен на казну затвора у трајању од 3 (три) године и 3 (три) месеца, коју ће издржати по правноснажности побијане пресуде, у коју му се на основу одредбе члана 63 став 1 ЗКП, урачунава време проведено у притвору и то од 26.11.2020. године до 15.12.2020. године, док је окривљеној ББ изречена условна осуда тако што јој је утврђена казна затвора у трајању од 6 (шест) месеци и истовремено одређено да се ова казна неће извршити уколико окривљена за време од 2 (две) године, по правноснажности пресуде, не изврши ново кривично дело.

Истом пресудом према, окривљенима су, на основу члана 87 и одредбе члана 246а став 5 КЗ, изречене мере безбедности – одузимање предмета тако што је од окривљеног АА одузет телефон марке „...“, модел „...“, ... број ... и ... број ..., са припадајућом СИМ картицом, број ... и телефон марке „...“, модел...“, ... број ... и ...,

број ..., са припадајућом СИМ картицом, број ..., по потврди о привремено одузетим предметима Полицијске станице у Параћину, ОП број 191/20 од 26.11.2020. године, док је окривљеној ББ одузет један пакетић, ПВЦ жуте боје у коме се налази прашкаста супстанца браон боје налик на опојну дрогу хероин, укупне бруто масе 2,3 грама (нето маса 0,33 грама), по потврди о одузетим предметима Полицијске станице у Параћину ОП бр. 99/20 од 14.06.2020. године.

Побијаном пресудом, сходно одредбама члана 264 ЗКП, окривљени су обавезани да накнаде трошкове кривичног поступка, те да плате суду, на име паушала износ од по 5.000,00 динара, у року од 15 дана од дана правноснажности пресуде, под претњом принудног извршења, док ће о висини осталих трошкова кривичног поступка, суд одлучити посебним решењем.

Против наведене пресуде жалбе су изјавили:

-јавни тужилац Вишег јавног тужилаштва у Јагодини, само због одлуке о кривичној санкцији у односу на окривљеног АА, са предлогом да Апелациони суд у Крагујевцу, усвоји жалбу и преиначи побијану пресуду, у односу на овог окривљеног, тако што ће му за кривично дело из члана 246 став 1 КЗ, изрећи строжу казну,

-окривљени АА, због битних повреда одредаба кривичног поступка, погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања, повреде кривичног закона и одлуке о казни, са предлогом да Апелациони суд у Крагујевцу, укине побијану пресуду и донесе ослобађајућу пресуду јер је „једино таква пресуда у складу са правним поретком Републике Србије“, и

-његов бранилац, адвокат Небојша Симић из Параћина (што је истакао на седници већа другостепеног суда, уз наводе да је грешком у писању, жалбу изјавио као заједнички бранилац окривљених), због битне повреде одредаба кривичног поступка, погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања, погрешне „примене материјалног права“ и одлуке о казни, са предлогом да Апелациони суд у Крагујевцу, побијану пресуду преиначи и окривљеног АА ослободи од оптужбе, или пак, да побијану пресуду укине предмет врати првостепеном суду на поновно суђење. Тражио је да буде обавештен о седници већа другостепеног суда.

Јавни тужилац Апелационог јавног тужилаштва у Крагујевцу, поднеском КТЖ-317/24 од 26.04.2024. године, предложио је да Апелациони суд у Крагујевцу, усвоји жалбу јавног тужиоца Вишег јавног тужилаштва у Јагодини, побијану пресуду преиначи, у делу одлуке о кривичној санкцији, у односу на окривљеног АА, тако што ће га за предметно кривично дело (из члана 246 став 1 КЗ), за које је оглашен кривим побијаном пресудом, осудити на казну затвора у дужем трајању, а да одбије, као неосноване, жалбе окривљеног АА и „заједничког браниоца окривљеног АА и окривљене ББ“, адвоката Небојше Симића, и првостепену пресуду, у непреиначеном делу, потврди.

Апелациони суд у Крагујевцу, одржао је седницу већа, у смислу одредаба члана 447 ЗКП, у присуству браниоца окривљеног АА, адвоката Небојше Симића из Параћина, а у одсуству јавног тужиоца Апелационог јавног тужилаштва у Крагујевцу,

уредно обавештеног, на којој је размотрио целокупне списе предмета, заједно са побијаном пресудом, коју је, сходно одредби члана 451 став 1 ЗКП, испитао у оквиру основа, дела и правца побијања који су истакнути у жалбама, па је након оцене жалбених навода и предлога, те предлога јавног тужиоца Апелационог јавног тужилаштва у Крагујевцу, нашао:

Жалбе су неосноване.

Супротно жалбеним наводима окривљеног, изрека побијане пресуде је разумљива и није противречна сама себи и разлозима датим у образложењу, побијана пресуда садржи довољне, потпуно јасне и међусобно непротивречне разлоге о чињеницама које су предмет доказивања, из којих се поуздано утврђује на који начин је окривљени извршио предметно кривично дело, затим који докази потврђују чињенице које су предмет доказивања и како је првостепени суд исте ценио, па се неосновано жалбом окривљеног првостепена пресуда побија због битних повреда одредаба кривичног поступка из члана 438 став 1 тачка 11 ЗКП, указивањем да је „образложење побијане пресуде неразумљиво“, и из члана 438 став 2 тачка 2 ЗКП, тврдњом да побијана пресуда не садржи разлоге о одлучним чињеницама. Поред наведеног, то што су, како тврди окривљени, у „уводу пресуде“ (а у питању је изрека пресуде), погрешно наведени подаци о његовој стручној спреми (занимању), није утицало на могућност испитивања законитости и правилности побијане пресуде, имајући у виду да изрека побијане пресуде садржи остале личне податке окривљеног, у складу са одредбом члана 428 став 3 ЗКП у вези члана 85 став 1 ЗКП.

Жалбени наводи браниоца окривљеног којима се такође указује на битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 438 став 2 тачка 2 ЗКП, указивањем да су разлози пресуде противречни изреци, да су дати разлози нејасни, противречни и „недовољни за законитост донете пресуде“ да о „битним“ чињеницама нису дати разлози, нити су ти разлози јасни, убедљиви и сагласни доказима, већ да се ради о противречностима на којима се не може заснивати судска одлука, оцењени су као неосновани, будући да, по оцени овог суда, разлози побијане пресуде нису противречни изреци, а побијана пресуда садржи потпуно јасне и међусобно непротивречне разлоге о свим чињеницама које су предмет доказивања, како што је претходно наведено, а што је све сагласно доказима који се налазе у списима.

Жалбом окривљеног се указује и на битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 438 став 1 тачка 3 ЗКП, тврдњом да првостепени суд у току судског поступка није применио одредбу члана 84 став 2 ЗКП, који прописује издвајање незаконитих доказа, док се на основу одредбе члана 84 став 1 ЗКП забрањује њихово коришћење у току кривичног поступка, с обзиром да су у супротности са чланом 16 став 1 ЗКП, којим је забрањено заснивање судских одлука на незаконитим доказима, а што се односи на решење Вишег суда у Јагодини К-33/22 од 16.08.2023. године, којим је одбијен као неоснован захтев браниоца окривљеног да се, као незаконит доказ, издвоји „доказ о претресу окривљене ББ“, а у питању је пакетић хероина који је пронађен код окривљене ББ. Жалбом се истиче да су полицијски службеници, том приликом, уместо да преглед лица изврше додиром по одећи, исти су завукли руке у џепове окривљене а садржај њене ташне просули на хаубу аутомобила. Пронађени пакетић послужио је као доказ у

кривичном поступку јер нису поднели извештај судији за претходни поступак који би оценио да ли су били испуњени услови за претресање, па тако нису поступили по ЗКП.

Наведени жалбени наводи окривљеног, су неосновани, имајући у виду да су овлашћена службена лица критичном приликом поступала у складу са својим овлашћењима из члана 286 став 1 ЗКП (ако постоје основи сумње да је извршено кривично дело за које се гони по службеној дужности, полиција је дужна да предузме потребне мере, поред осталог, да се открију или обезбеде трагови кривичног дела и предмети који могу послужити као доказ ...), при чему полиција није вршила претресање лица, прописан одредбама члана 159 ЗКП, већ је обавила преглед лица окривљене, у складу са одредбом члана 286 став 2 ЗКП о чему је обавештен јавни тужилац Вишег јавног тужилаштва у Јагодини, па је наведена доказна радња полиције у складу са одредбама члана 287 ЗКП, што је све и констатовано у решењу Вишег суда у Јагодини К-33/22 од 16.08.2023. године, на који се окривљени позива у жалби, што прихвата и овај суд, а с обзиром на претходно наведено, пропуст првостепеног суда да у правној поуци наведе да против наведеног решења није дозвољена жалба, није био од одлучног утицаја у конкретном случају.

Окривљени је жалбом указао и да је, приликом саслушања окривљене ББ у јавном тужилаштву, дошло до повреде члана 300 став 1 и 6 ЗКП, и да њен исказ представља незаконит доказ, јер је њено саслушање обављено без позивања и присуства браниоца (из чега би произилазило да се указује и на битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 438 став 1 тачка 1 ЗКП), а који жалбени наводи су, по оцени овог суда, неосновани, будући да су, приликом ове доказне радње, биле испуњене претпоставке за саслушање ове окривљене, сходно одредбама члана 85 и 86 ЗКП, те је поступљено у складу са одредбама ЗКП.

Жалбама окривљеног и његовог браниоца, првостепена пресуда се побија због погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања, а с тим у вези и због повреде кривичног закона, односно оспорава се правилност оцене изведених доказа.

Тако се жалбом окривљеног, поред осталог, указује да је погрешно извео закључак о постојању ДНК трага на спорној ПВЦ кесици и да га користи у прилог оптужбе, те да се погрешно закључује да ДНК траг доказује извршење кривичног дела, оспоравајући при томе и исказ сведока ВВ, уз указивање и да је побијана пресуда заснована претежно на исказу овог сведока, да се погрешно закључује да ДНК траг доказује извршење кривичног дела.

Жалбом браниоца окривљеног се указује да је првостепени суд, такође, своју пресуду већим делом засновао на исказу сведока полицијског службеника ВВ, чији исказ је базиран на претпоставци, а не на стварним догађајима које је уочио, јер је наведени сведок на главном претресу изменио свој исказ, те је, на питање браниоца да ли је могао да види шта је тачно предато у руке окривљеној ББ, исти није могао са сигурношћу да се изјасни, при чему је објективна чињеница да су „нека лица била у контакту са истом“.

Наведени жалбени наводи окривљеног и његовог браниоца не доводе у питање закључак првостепеног суда у погледу оцене доказа изведених у току поступка, нити доводе у питање чињенично стање које је током поступка утврђено.

Свестрано и пажљиво је првостепени суд оценио изведене доказе, сходно обавези прописаној одредбом члана 419 став 2 ЗКП, што је све предмет разлога побијане пресуде, па је доводећи исте у везу са свим изведеним у пресуди побројаним, анализираним и оцењеним доказима, правилно и потпуно утврдио све чињенице које су биле одлучне за правилно решење ове кривичне ствари, на основу чега је извео и правилан закључак да је окривљени извршио кривично дело неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога из члана 246 став 1 КЗ, за које је и осуђен побијаном пресудом, а имајући у виду да се жалбама окривљеног и његовог браниоца не указује на нове чињенице и околности које првостепени суд током поступка није ценио.

Наиме, закључак о томе да је окривљени АА извршио кривично дело, на начин како је то ближе описано у изреци побијане пресуде, изведен је правилном оценом свих изведених доказа, пре свега, из налаза и мишљења Завода за судску медицину у Нишу од 07.05.2021. године из којег је неспорно утврђено да се, на узорку спорног материјала ПВЦ кесице у којој се налазила опојна дрога хероин, налази ДНК траг окривљеног, који доказ је правилно доведен у везу, како са исказом сведока ВВ, полицијског службеника, који је критичном приликом учествовао у акцији праћења окривљених (који се, поред осталог, изјаснио да је видљивост била добра и да је могао да уочи сваки детаљ, као и да је видео да је окривљена ББ предала новац окривљеном АА, а он њој нешто што је личило на „замотуљак“), тако и са извештајем о примени мере тајног надзора комуникације (Полицијске управе у Јагодини, ОО Стр.пов, број 5/19 од 04.01.2021. године са оригиналним аудио материјалом насталим применом мере), са писаним транскриптом обављене комуникације од 14.06.2020. године, као и са одбранама окривљених, и свим осталим, у пресуди побројаним, анализираним и оцењеним доказима, на који начин је правилно и потпуно утврдио све чињенице које су биле одлучне за правилно решење ове кривичне ствари, на основу чега је извео и правилан закључак да је окривљени извршио кривично дело неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога из члана 246 став 1 КЗ.

У ситуацији када је вештачењем од стране Завода за судску медицину у Нишу (НКЦФ), од 07.05.2021. године, утврђен доминантан допринос биолошког материјала особе мушког пола чији ДНК профил у потпуности одговара неспорном ДНК профилу окривљеног АА, а у питању је ПВЦ кесица која је пронађена непосредно након критичног догађаја и од стране полицијских службеника одузета од окривљене ББ, а имајући у виду и исказ сведока ВВ, полицијског службеника, који је био очевидац критичног догађаја, а који се изјаснио да је видео тренутак када је окривљена ББ предала новац окривљеном АА, а он њој нешто као „замотуљак“, то је правилан закључак првостепеног суда да је у том моменту дошло до купопродаје опојне дроге (смеше хероина), односно, да је окривљени АА продао опојну дрогу окривљеној ББ, а што је у конкретном случају било спорно, а због чега правилно и није прихваћена одбрана окривљеног АА, који је ово оспоравао.

Другостепени суд прихвата закључак првостепеног суда у погледу исказа свих испитаних сведока, а посебно ВВ, који се сада оспорава жалбама окривљеног и његовог браниоца, будући да је његов исказ сагласан у погледу чињеница које су предмет доказивања са исказима ГГ и ДД, полицијских службеника, а по оцени овог суда, сведок ВВ није имао разлога да догађај представи другачије од онога како се заиста и десио. Наведени сведок је, изјашњавајући се на околности критичног догађаја пред ВЈТ у Јагодини, поред осталог, навео да је видео како је окривљена ББ предала новац окривљеном АА, при чему није могао да види шта се у њему налазило али да је личило на неки „замотуљак“, да је обавестио колеге ДД и ГГ да службеним аутомобилом сустигну окривљену и изврше преглед над њом, да је потом сишао са положаја са ког је вршио осматрање и придружио се својим колегама који су вршили преглед окривљене ББ, као и да су га обавестили да је окривљена одбацила један замотуљак у ПВЦ фолији, при ком исказу је остао и на главном претресу пред првостепеним судом, дана 07.03.2023. године.

Сходно наведеном, неосновани су жалбени наводи окривљеног и његовог браниоца којима се оспорава закључак првостепеног суда, а с тим у вези и закључак о кривици окривљеног АА, при чему се, суштински, оспорава оцена свих изведених доказа, а посебно исказ сведока ВВ -полицијског службеника, будући да је, за своје закључке у погледу оцене свих доказа који су изведени током поступка, који се оспоравају жалбама, па и у погледу оцене исказа сведока ВВ, а такође и у погледу оцене одбране окривљеног АА (коју одбрану је изменио на главном претресу тако што је, након извршеног вештачења ДНК трагова, када је утврђено постојање његовог биолошког трага на спорној ПВЦ кесици, исту променио, због чега је правилно његова одбрана и оцењена као неискрена, недоследна, супротна изведеним доказима), па и у погледу оцене одбране окривљене ББ, сходно одредби члана 428 став 8 ЗКП, првостепени суд у образложењу побијане пресуде дао јасне разлоге које у свему прихвата и овај суд, као другостепени, и на исте упућује, налазећи да се наведени закључци не доводе у сумњу жалбеним наводима окривљеног и његовог браниоца, који се, по оцени овог суда, суштински своде на сопствену оцену изведених доказа, другачију од оне коју је дао првостепени суд, те су исти оцењени неоснованим.

Дакле, чињенично стање у првостепеном поступку је правилно и потпуно утврђено, како у погледу чињеница које чине објективна обележја предметног кривичног дела, тако и у погледу оних који се тичу кривице окривљеног АА, а квалификацијом противправних радњи окривљеног по члану 246 став 1 КЗ, првостепени суд је правилно применио кривични закон, па су жалбени наводи окривљеног и његовог браниоца, којима се првостепена пресуда побија и због повреде кривичног закона, такође оцењени неосновани.

Побијајући првостепену пресуду због одлуке о кривичној санкцији, жалбом окривљеног се указује, поред осталог, да је тачно то да је раније осуђиван због „поседовања опојних дрога за личну употребу“, али да је та осуђиваност настала као последица болести зависности, уз наводе да је хероин конзумирао неколико година, до 2016. године, када је излечен, да је хероин морао да користи како би лакше могао да обавља друге активности, изражавајући кајање због своје прошлости.

Жалбом браниоца окривљеног се указује да је окривљеном изречена непримерено строга кривична санкција, на који начин је првостепени суд у знатној мери удовољио предлогу јавног тужиоца, који је неаргументован и неоснован.

С друге стране, жалбом јавног тужиоца који првостепену пресуду добија само због одлуке о кривичној санкцији у односу на окривљеног АА се указује да је окривљеном изречено више казни затвора за истоврсно кривично дело, као и за кривично дело из исте групе кривичних дела против здравља људи и да те казне очигледно нису постигле своју сврху, јер је окривљени у кратком периоду након издржане последње казне затвора по пресуди из 2018. године, учинио ново истоврсно кривично дело, па је у конкретном случају имало места примени одредбе члана 55 став 1 КЗ, коју околност је првостепени суд требало да цени као отежавајућу.

Испитујући првостепену пресуду у делу одлуке о кривичној санкцији, а ценећи наведене жалбене наводе, Апелациони суд је нашао да је првостепени суд и у овом делу правилно одлучио, правилном применом одредаба члана 54 КЗ, ценећи као олакшавајуће околности на страни окривљеног његове породичне прилике, коректно држање пред судом, чињеницу да нема стално запослење, док је од отежавајућих околности ценио ранију осуђиваност окривљеног, те правилно истог осудио на казну затвора у трајању од 3 (три) године и 3 (три) месеца у коју му се, сходно одредби члана 63 став 1 КЗ, урачунава време проведено у притвору од 26.11.2020. године до 15.12.2020. године, имајући при том у виду и степен кривице окривљеног. И по налажењу овог суда, изреченом казном затвора се према окривљеном може постићи сврха кажњавања прописана одредбом члана 42 КЗ, у оквиру опште сврхе изрицања кривичних санкција, прописане одредбом члана 4 став 2 КЗ.

Стоји чињеница да је окривљени АА раније, како произилази из извода из казнене евиденције за окривљеног од 27.11.2020. године, осуђиван за кривично дело из члана 246 став 1 КЗ и кривична дела из члана 246а став 1 КЗ, међутим, наведену околност је првостепени суд ценио као отежавајућу, због чега су жалбени наводи јавног тужиоца у овом делу, оцењени као неосновани.

За своје опредељење да окривљени буде осуђен као у изреци добијане пресуде, првостепени суд је дао довољне и јасне разлоге у првостепеној пресуди, а како се жалбом јавног тужиоца који тражи строже кажњавање, и жалбама окривљеног и његовог браниоца, који у суштини траже блаже кажњавање, не наводе нове чињенице и околности које првостепени суд није имао у виду приликом одлучивања о кривичној санкцији, нити се изнетим жалбеним наводима доводи у сумњу правилност одлуке првостепеног суда у овом делу, то су наведене жалбе оцењене као неосноване.

Како је мера безбедности, кривична санкција, сходно одредби члана 4 став 1 КЗ, то је овај суд, по жалби окривљеног и његовог браниоца, исту испитао по службеној дужности (члан 451 став 2 ЗКП), те је нашао да је изречена мера безбедности – одузимање предмета, у складу са одредбама члана 87 и 246а став 5 КЗ.

Са изнетих разлога, на основу члана 457 ЗКП, Апелациони суд је одлучио као у изреци ове пресуде.

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

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

**За тачност отправка
Управитељ писарнице
Весна Алексић**