



Република Србија
АПЕЛАЦИОНИ СУД У КРАГУЈЕВЦУ
Кж1-723/22
08.12.2022. године
К р а г у ј е в а ц

У ИМЕ НАРОДА

АПЕЛАЦИОНИ СУД У КРАГУЈЕВЦУ, у већу састављеном од судија: Радомана Спарића, председника већа, Злате Несторовић и Милене Петровић, чланова већа, са записничарем Весном Митревском, у кривичном поступку против окривљеног АА, због кривичног дела неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога у саизвршилаштву из члана 246 став 1 у вези са чланом 33 Кривичног законика и др, одлучујући о жалбама браниоца окривљеног АА, адвоката Марка Томовића из Чачка и браниоца окривљеног ББ, адвоката Дејана Чукића из Чачка, изјављеним против пресуде Вишег суда у Чачку К-3/22 од 01.09.2022. године, у седници већа одржаној у присуству браниоца окривљеног АА, адвоката Николе Дмитрића из Крагујевца, по заменичком пуномоћју адвоката Марка Томовића, а у одсуству уредно обавештеног Апелационог јавног тужиоца у Крагујевцу, дана 08.12.2022. године, једногласно је донео

П Р Е С У Д У

ОДБИЈАЈУ СЕ, као неосноване, жалбе браниоца окривљеног АА, адвоката Марка Томовића из Чачка и браниоца окривљеног ББ, адвоката Дејана Чукића из Чачка, а пресуда Вишег суда у Чачку К-3/22 од 01.09.2022. године, **ПОТВРЂУЈЕ**.

Образложење

Пресудом Вишег суда у Чачку К-3/22 од 01.09.2022. године, која је објављена 6.09.2022. године, окривљени АА и ББ, оглашени су кривим због кривичног дела неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога у саизвршилаштву из члана 246 став 1 у вези са чланом 33 Кривичног законика (КЗ), за које је ББ осуђен на казну затвора у трајању од 3 (три) године, у коју ће се урачунати време проведено у притвору од 01.12.2021. године до 03.12.2021. године, а окривљеном АА је утврђена казна затвора у трајању од 3 (три) године и 6 (шест) месеци. Истом пресудом окривљени АА оглашен је кривим због кривичног дела злостављање и мучење из члана 137 став 1 КЗ, за које му је утврђена казна затвора у трајању од 8 (осам) месеци, па је осуђен на јединствену казну затвора у трајању од 4 (четири) године, у коју ће се урачунати време проведено у притвору од 01.12.2021. године до 21.01.2022. године. На основу члана 246 став 8 КЗ од окривљеног ББ је одузета опојна дрога „Амфетамин“ укупне нето количине 88,32 грама.

Окривљени су обавезани да плате паушал у износу од по 10.000,00 динара, Вишем јавном тужилаштву у Чачку на име трошкова кривичног поступка износ од 37.578,03 динара, у року од 15 дана по правноснажности пресуде, под претњом извршења, а окривљени ББ је обавезан да надокнади трошкове кривичног поступка за одбрану од стране браниоца по службеној дужности који ће бити исплаћени из буџетских средстава суда, а о висини истих ће бити одлучено посебним решењем.

Против наведене пресуде жалбе су благовремено изјавили:

-бранилац окривљеног АА, адвокат Марко Томовић из Чачка, због битне повреде одредаба кривичног поступка, непотпуно утврђеног чињеничног стања и неправилне одлуке о кривичним санкцијама, с предлогом да Апелациони суд у Крагујевцу, првостепену пресуду укине и предмет врати на поновни поступак, а захтевао је да буде обавештен о седници већа другостепеног суда, и

-бранилац окривљеног ББ, адвокат Дејан Чукић из Чачка, због битних повреда одредаба кривичног поступка, погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања, повреде кривичног закона и одлуке о казни, с предлогом да Апелациони суд у Крагујевцу, првостепену пресуду укине и предмет врати на поновно суђење или преиначи и окривљеног ББ ослободи од оптужбе.

Апелациони јавни тужилац у Крагујевцу је поднеском КТЖ-758/22 од 18.11.2022. године, предложио да се жалбе бранилаца окривљених одбију као неосноване, а првостепена пресуда потврди.

Апелациони суд у Крагујевцу, одржао је седницу већа, у складу са одредбом члана 447 став 1, 2 и 5 Законика о кривичном поступку (ЗКП), на којој је размотрио списе предмета и првостепену пресуду испитао у складу са одредбом члана 451 став 1 ЗКП, у оквиру основа, дела и правца побијања истакнутим у жалбама, па је по оцени жалбених навода и предлога, нашао:

Жалбе су неосноване.

Бранилац окривљеног АА жалбом указује да је првостепена пресуда обухваћена битном повредом одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тачка 1. ЗКП јер је заснована на незаконитим доказима, и то на записнику о вештачењу мобилног телефона и СИМ картице ПУ Чачак од 03.12.2021. године, са табеларним приказом у ПДФ формату и приложеним ЦД-ом, као и на записнику о вештачењу мобилног телефона и СИМ картице ПУ Чачак од 17.12.2021. године са табеларним приказом у ПДФ формату чији је саставни део УСБ на коме се у електронској форми налазе подаци о прикупљеном садржају и видео запису од 17.11.2021. године. С тим у вези, бранилац указује да су наведени докази прибављени без наредбе суда, супротно члану 152. став 3. ЗКП, па су због тога незаконити.

Апелациони суд оцењује да се неосновано жалбом указује да је првостепена пресуда захваћена битном повредом одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тачка 1. ЗКП.

Одредбом члана 152. став 3. ЗКП прописано је да се претресање уређаја за аутоматску обраду података и опреме на којој се чувају или се могу чувати електронски записи, предузима на основу наредбе суда и по потреби уз помоћ стручног лица, а одредбом члана 155. став 1. ЗКП је прописано да на образложени захтев јавног тужиоца, претресање наређује суд.

Из списка предмета произилази да су записници о вештачењу мобилних телефона одузетих од окривљених АА и ББ, као и сведока ВВ и ГГ, од 3.12.2021. године (чији је саставни део на приложеном ЦД-у и видео запис од 17.11.2021. године, који је репродукован на главном претресу 1.09.2022. године) и 17.12.2021. године, са пратећим табеларним приказима и пратећим ЦД-ом и УСБ-ом, сачињени на основу наредби Вишег јавног тужиоца у Чачку, а не на основу наредбе суда, како је то прописано одредбом члана 152. став 3. ЗКП.

Имајући у виду наведено, стоје наводи жалбе браниоца окривљеног АА да у току првостепеног поступка наведени записници и видео запис нису могли бити коришћени као доказ, будући да за извођење ових доказа не постоји наредба суда, што је супротно члану 152. став 3. ЗКП, који изричито прописује да се претресање уређаја за аутоматску обраду података, у које уређаје спада и мобилни телефон- предузима на основу наредбе суда.

Међутим, у конкретном случају првостепена пресуда и поред тога није захваћена битном повредом одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тачка 1. ЗКП, имајући у виду да је, с обзиром на друге доказе, очигледно да би и без наведених незаконитих доказа била донесена иста пресуда.

Ово стога што је првостепени суд чињенично стање у односу на кривично дело неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога у саизвршилаштву из члана 246. став 1. у вези са чланом 33. КЗ утврдио на основу одбране окривљеног ББ, исказа сведока ДД, потврде о привремено одузетим предметима од окривљеног ББ од 1.12.2021. године, записника о физичко-хемијском вештачењу, психијатријско-психолошких вештачења окривљених и др. Када је у питању кривично дело злостављање и мучење из члана 137. став 1. КЗ, по оцени овог суда, и без видео записа од 17.11.2022. године, би била донесена иста пресуда, имајући у виду исказ оштећеног ЂЂ.

Жалбама бранилаца окривљених се указује да је првостепена пресуда захваћена битном повредом одредаба кривичног поступка из члана 438 став 2 тачка 2 ЗКП, јер су разлози пресуде потпуно нејасни и у знатној мери противречни, а пресуда не садржи разлоге о одлучним чињеницама, међутим, осим делимичног цитирања наведене одредбе, браниоци не наводе у чему се ова повреда састоји, већ образлажући овај жалбени основ пресуду побијају због погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања.

С тим у вези, бранилац окривљеног АА оспорава утврђено чињенично стање у односу на кривично дело из члана 246. став 1. у вези са чланом 33. КЗ и истиче да од овог окривљеног опојна дрога није одузета, нити су пронађени други предмети који су значајни за утврђивање битних обележја кривичног дела, при чему од њега приликом хапшења није одузет ни новац у већем износу, већ само 3.000,00 динара, те да нико од

испитаних сведока није потврдио наводе оптужбе у односу на окривљеног АА, при чему је сведок ЕЕ описао мотиве за лажно сведочење против окривљеног, па је нејасно на основу чега је првостепени суд закључио да постоји извесност да је овај окривљени извршио кривично дело, будући да је једини доказ који га терети одбрана окривљеног ББ, а која је мотивисана укидањем притвора. Бранилац окривљеног АА жалбом указује да је првостепени суд непотпуно утврдио чињенично стање, јер је одбио предлог одбране да се изврши увид у извештај о тесту на опојне дроге на основу кога се утврђује да је окривљени АА користио опојну дрогу „Амфетамин“ и чиме се потврђује његова одбрана да је намеравао да од окривљеног ББ купи опојну дрогу за своје потребе.

Оспоравајући правилност утврђеног чињеничног стања, бранилац окривљеног ББ жалбом указује да из изведених доказа произилази да је овај окривљени пристао да као услугу окривљеном АА донесе пакетић из Београда, да није постојао претходни договор за преношење опојне дроге, да окривљени није имао директан умишљај потребан за ово кривично дело, тако да се не ради о саизвршилаштву. Према ставу браниоца, одбрана окривљеног ББ када наводи да цео град зна да окривљени АА опојну дрогу даје за пробу, погрешно је интерпретирана од стране суда и заправо значи да је сам окривљени АА користи за пробу, а не да је даје другима за пробу, па се у том случају ради о лакшем кривичном делу омогућавање уживања опојних дрога из члана 247. став 1. КЗ, јер је само ово дело било обухваћено свешћу окривљеног ББ. Бранилац окривљеног ББ жалбом указује да испитани сведоци ЕЕ, ВВ, ДД, ЖЖ и ГГ, не потврђују наводе оптужбе да окривљени АА продаје опојну дрогу, па све ово указује и на погрешну правну оцену дела.

Апелациони суд изнете жалбене наводе оцењује неоснованим, имајући у виду да је првостепени суд правилно утврдио чињенично стање правилном оценом изведених доказа, а посебно одбране окривљеног ББ, који је навео да га је окривљени АА питао да ли може да му понесе „један пакетић за пробу белог из Београда“, да га је у складу са договором са окривљеним АА док је био у Београду позвало једно лице са непознатог броја и рекло му да изађе испред сервиса „Волво“, што је он учинио, па му је пришао један бели ауто и возач му кроз прозор пружио један бели ПВЦ пакет увијен у хируршку маску и рекао му да поздрави „.....“, при чему је окривљени ББ навео да је знао да је у пакету била опојна дрога.

Имајући у виду да се окривљени ББ у својој одбрани изјашњавао о томе како се са окривљеним АА договорио да му из Београда понесе пакетић „белог“, да га је окривљени АА више пута звао да потврди њихов договор, да види докле је стигао, када стиже и др, неосновани су жалбени наводи којима се указује да нема доказа за саизвршилаштво, будући да оваква одбрана окривљеног ББ управо указује на постојање претходног договора, а наводи окривљеног ББ о томе да је знао да је требало да преузме опојну дрогу указују на умишљај потребан за извршење кривичног дела.

Првостепени суд је правилно оценио исказ сведока ЕЕ, прихватајући његово изјашњење о томе како је два пута таксијем ишао од Горњег Милановца до Чачка да би донео нешто окривљеном АА, да му је оба пута иста девојка на НИС-овој пумпи предала по једну ПВЦ кесицу са материјом беле боје, да је сумњао да је реч о недозвољеној радњи, као и да је када га је други пут питао да иде за Чачак, окривљени АА инсистирао на томе

да пође и да му се у једном тренутку обратио повишеним тоном, због чега је сведок био у страху и отишао до Чачка, иако му се није ишло. Имајући у виду овако детаљно изјашњење сведока ЕЕ, по оцени овог суда, неосновани су жалбени наводи браниоца окривљеног АА којима се указује да је сведок ЕЕ објаснио разлоге за лажно сведочење и да је суд требало да прихвати његово изјашњење на главном претресу, а не раније дат исказ.

Код чињенице да је окривљени ББ навео да је за окривљеног Шкољевића требало да пренесе пакетић са опојном дрогом од Београда до Горњег Милановца, да је навео да окривљени Шкољевић опојну дрогу даје за пробу, да се сведок ЕЕ изјашњавао како је од Чачка до Горњег Милановца за окривљеног АА преносио ПВЦ кесеице са белом материјом, а у ситуацији када је психијатријско-психолошким вештачењем, које је засновано не само на подацима из списка предмета већ и на прегледу окривљеног, утврђено да код окривљеног АА не постоји зависност од употребе опојних дрога, неосновани су жалбени наводи браниоца окривљеног АА којима се указује да нема доказа за учешће овог окривљеног у извршењу кривичног дела, а да је суд требало да прихвати његову одбрану да је критичном приликом преко ББ поручио опојну дрогу само за своје потребе, како је то и раније чинио неколико пута.

Жалбеним наводима браниоца окривљеног ББ којима се указује да је овај окривљени приликом одговора на питање да ли је знао чему је намењена опојна дрога коју је преносио за окривљеног АА, заправо мислио да је за пробу од стране самог окривљеног АА, па се због тога може радити о лакшем кривичном делу, не доводи се у сумњу правилност закључака првостепеног суда о кривици окривљеног ББ и правној оцени његових радњи. Ово стога што је првостепени суд правилно оценио одбрану окривљеног ББ, закључујући да давање на пробу опојне дроге, како је окривљени ББ навео у својој одбрани, код наведених доказа, значи стављање у промет опојне дроге, при чему су каснији наводи овог окривљеног на главном претресу, када истиче да није знао да је опојна дрога намењена продаји и да у том случају не би пристао да је пренесе, усмерени на умањење кривице.

Имајући у виду наведено, првостепени суд је на правилно и потпуно утврђено чињенично стање, правилно применио кривични закон када је противправне радње окривљених АА и ББ описане првим ставом изреке, правно оценио као кривично дело неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога у саизвршилаштву из члана 246. став 1. КЗ, па су зато жалбени наводи којима се оспорава правилност примене кривичног закона, оцењени као неосновани.

Испитујући првостепену пресуду у делу одлуке о казни, Апелациони суд налази да је првостепени суд правилно у смислу члана 54 став 1 КЗ, утврдио и оценио околности које утичу на одмеравање казне, па је од олакшавајућих околности ценио младост окривљеног АА, ранију неосуђиваност, породичне прилике, као и околности извршеног кривичног дела, па му је правилно утврдио појединачне казне затвора и то казну затвора у трајању од 3 (три) године и 6 (шест) месеци за кривично дело из члана 246 став 1 у вези са чланом 33 КЗ и казну затвора у трајању од 8 (осам) месеци за кривично дело из члана 131 став 1 КЗ, па га је правилно осудио на јединствену казну затвора у трајању од 4 (четири) године, у коју ће се урачунати време проведено у притвору.

По оцени овог суда, правилно је првостепени суд као олакшавајуће околности на страни окривљеног ББ ценио његово држање пред судом, признање чињеница од значаја за извршење кривичног дела и његове породичне прилике, да је ожењен, отац двоје малолетне деце, као и да раније није осуђиван, док отежавајуће околности није нашао, па је правилно окривљеног ББ осудио на казну затвора у трајању од 3 (три) године, у коју ће се урачунати време проведено у притвору.

По оцени овог суда, овако одмерене казне затвора су довољне и нужне за остваривање сврхе кажњавања у смислу члана 42 КЗ, у оквиру опште сврхе кривичних санкција у смислу члана 4 став 2 КЗ.

Стога су неосновани жалбени наводи браниоца окривљеног АА којима се указује да су, с обзиром на утврђене олакшавајуће околности, држање окривљеног пред судом, као и чињеницу да се оштећени ТТ није придружио кривичном гоњењу, били испуњени услови за изрицање казне затвора у висини законског од три године за кривично дело из члана 246. став 1. КЗ, односно, новчане казне у износу од 50.000,00 динара за кривично дело из члана 137. ста 1. КЗ.

Поред тога, правилно је првостепени суд окривљеном ББ изрекао меру безбедности одузимање опојне дроге описане изреком пресуде, будући да је одузимање опојне дроге у смислу члана 246. став 8. КЗ обавезно.

Са изнетих разлога, на основу члана 457 ЗКП, одлучено је као у изреци пресуде.

**Записничар,
Весна Митревска,с.р.**

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

**За тачност отправка
Управитељ писарнице
Весна Алексић**