



Република Србија
АПЕЛАЦИОНИ СУД У КРАГУЈЕВЦУ
КЖ3-10/23
23.11.2023. 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 Јовице Илића, чланова већа, са записничарем Тамаром Миливојевић, у кривичном предмету окр.АА и окр.ББ, обојице из ..., због продуженог кривичног дела примање мита у саизвршилаштву из чл.367 ст.1 КЗ у вези чл.33 и 61 КЗ, окр. АА и окр. ВВ, обојице из ..., због кривичног дела примање мита у саизвршилаштву из чл.367 ст.1 КЗ у вези чл.33 КЗ, окр. ГГ и окр. ДД, обојице из ..., због кривичног дела примање мита у саизвршилаштву из чл.367 ст.1 у вези чл.33 КЗ и окр. АА због кривичног дела злоупотреба службеног положаја у саизвршилаштву из чл.359 ст.1 у вези чл.33 КЗ, одлучујући о жалбама окривљеног АА и његовог браниоца, адвоката Мирослава Ђурчића из Чачка, браниоца окривљеног ББ, адвоката Ивана Ђаловића из Чачка, браниоца окривљеног ВВ, адвоката Снежане Јокић из Чачка, бранилаца окривљеног ГГ, адвоката Милунке Арсић из Пожеге и адвоката Ивана Ђаловића из Чачка и браниоца окривљеног ДД, адвоката Драгана Ранђеловића из Чачка, изјављеним против пресуде Апелационог суда у Крагујевцу Кж1-15/23 од 25.04.2023.године, у седници већа Апелационог суда у Крагујевцу, као суда трећег степена, донео је дана 23.11.2023.године, једногласно

П Р Е С У Д У

ОДБИЈАЈУ СЕ, као неосноване, жалбе окривљеног АА и његовог браниоца, као и бранилаца окривљених ББ, ВВ, ГГ и ДД, и пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Кж1-15/23 од 25.04.2023.године, **ПОТВРЂУЈЕ**.

Образложење

Пресудом Вишег суда у Чачку К.бр.31/21 од 07.10.2022.године, између осталог, под II изреке, на основу чл.423 тач.2 ЗКП, ослобођени су од оптужбе и то окривљени АА и ББ да су у саизвршилаштву извршили једно продужено кривично дело примање мита из чл.367 ст.1 у вези чл.33 у вези чл.61 КЗ, окривљени АА и ВВ да су у саизвршилаштву извршили кривично дело примање мита из чл.367 ст.1 у вези чл.33 КЗ, окривљени ГГ и окривљени ДД да су у саизвршилаштву извршили кривично дело примање мита из чл.367 ст.1 у вези чл.33 КЗ и окривљени АА да је извршио кривично дело злоупотреба службеног положаја у саизвршилаштву из чл.359 ст.1 у вези чл.33 КЗ. У односу на ослобађајући део пресуде, трошкови кривичног поступка падају на терет буџетских средстава суда.

Апелациони суд у Крагујевцу, након одржаног претреса дана 25.04.2023.године, донео је пресуду Кж1-15/23 којом је делимичним усвајањем жалбе Вишег јавног тужиоца у Чачку преиначио пресуду Вишег суда у Чачку К.бр.31/21 од 07.10.2022.године у ослобађајућем делу изреке пресуде под II, у односу на окривљене АА, ББ, ВВ, ГГ и ДД, тако што је окривљеног АА огласио кривим да је заједно са ББ и ВВ извршио једно продужено кривично дело примање мита у саизвршилаштву из чл.367 ст.1 у вези чл.33 у вези чл.61 КЗ, за које му је утврдио казну затвора у трајању од 8 (осам) месеци и кривично дело злоупотреба службеног положаја у саизвршилаштву из чл.359 ст.1 у вези чл.33 КЗ, за које му је утврдио казну затвора у трајању од 6 (шест) месеци, окривљеног ББ да је заједно са окривљеним АА извршио једно продужено кривично дело примање мита у саизвршилаштву из чл.367 ст.1 у вези чл.33 у вези чл.61 КЗ, а окривљеног ВВ да је заједно са окривљеним АА извршио кривично дело примање мита у саизвршилаштву из чл.367 ст.1 у вези чл.33 КЗ, а окривљени ГГ и ДД да су као саизвршиоци извршили кривично дело примање мита из чл.367 ст.1 у вези чл.33 КЗ, па је окривљене осудио и то окривљеног АА на јединствену казну затвора у трајању од 1 (једне) године, а окривљене ББ, ВВ, ГГ и ДД на казну затвора у трајању од по 6 (шест) месеци које да издрже по правноснажности пресуде, које казне затвора ће се извршити тако што ће их сви окривљени издржавати у просторијама у којима станују уз примену електронског надзора, с тим што окривљени не смеју напуштати просторије у којима станују, осим у случајевима прописаним законом који уређује извршење кривичних санкција, а уколико окривљени једном у трајању преко шест часова или два пута у трајању до шест часова самовољно напусте просторије у којима станују суд ће одредити да остатак казне затвора издрже у заводу за извршење казне затвора.

На основу чл.85 КЗ, према окривљенима је изречена мера безбедности забрана вршења полицијског позива, делатности и дужности у трајању од 1 (једне) године, рачунајући од дана правноснажности пресуде, с тим што се време проведено на издржавању казне затвора не урачунава у време трајања ове мере.

На основу чл.91 ст.1 и чл.92 ст.1 КЗ, обавезани су окривљени АА и ББ да на име прибављене имовинске користи кривичним делом солидарно плате износ од укупно 3.000,00 динара, окривљени АА и ВВ да на име прибављене имовинске користи кривичним делом солидарно плате износ од 1.000,00 динара, а окривљени ГГ и ДД да на име прибављене имовинске користи кривичним делом солидарно плате износ од 2.000,00 динара.

Окривљени АА, ББ, ВВ, ГГ и ДД су обавезани да на име судског паушала плате сваки по 15.000,00 динара, на рачун Апелационог суда у Крагујевцу, у року од 15 дана по правноснажности пресуде, под претњом извршења, док о осталим трошковима кривичног поступка одлучиће првостепени суд посебним решењем.

Против цитиране пресуде жалбе су изјавили:

- окривљени АА лично, „из свих законом предвиђених разлога“, са предлогом да Апелациони суд, као суд трећег степена, усвоји жалбу и преиначи другостепену пресуду или пак исту укине и предмет врати другостепеном суду на поновно одлучивање,

- бранилац окривљеног АА, адвокат Мирослав Ђурчић, „из свих законом предвиђених разлога“, са предлогом да Апелациони суд, као суд трећег степена, усвоји жалбу и преиначи другостепену пресуду и окривљеног ослободи кривичне одговорности или пак исту укине и предмет врати другостепеном суду на поновно одлучивање. У жалби је затражио да заједно са окривљеним буде обавештен о седници већа,

- бранилац окривљеног ББ, адвокат Иван Ћаловић, због „битних повреда поступка“, погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања, повреде кривичног закона, одлуке о казни и одлуке о трошковима, са предлогом да се укине пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Кж1-15/23 од 25.04.2023.године у односу на окривљеног ББ и поступак врати „првостепеном суду“ на поновно одлучивање или да се донесе пресуда којом се преиначава пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Кж1-15/23 од 25.04.2023.године у односу на овог окривљеног и исти се ослобађа од оптужбе,

- бранилац окривљеног ВВ, адвокат Снежана Јокић, због погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања, „погрешне примене материјалног права“, одлуке о казни и мери безбедности, а суштински и због битне повреде одредаба кривичног поступка из чл.438 ст.2 тач.1 ЗКП, како то произилази из образложења жалбе, са предлогом да се окривљени ослободи за кривично дело примање мита у саизвршилаштву из чл.367 ст.1 у вези чл.30 КЗ и да му се накнаде трошкови ангажованог браниоца,

- бранилац окривљеног ГГ, адвокат Милунка Арсић, због битне повреде одредаба кривичног поступка, погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања и одлуке о кривичној санкцији и повреде кривичног закона, са предлогом да се усвоји жалба и укине пресуда Апелационог суда у Крагујевцу Кж1-15/23 од 25.04.2023.године у односу на окривљеног ГГ и предмет врати Апелационом суду у Крагујевцу на поновно одлучивање и доношење одлуке,

- бранилац окривљеног ГГ, адвокат Иван Ћаловић, због „битних повреда поступка“, погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања, повреде кривичног закона, одлуке о казни и одлуке о трошковима, са предлогом да Апелациони суд у Крагујевцу усвоји жалбу браниоца окривљеног и донесе решење којим укида пресуду Апелационог суда у Крагујевцу Кж1-15/23 од 25.04.2023.године у односу на окривљеног ВВ и поступак враћа „првостепеном суду“ на поновно одлучивање или донесе пресуду којом преиначава пресуду Апелационог суда у Крагујевцу Кж1-15/23 од 25.04.2023.године у односу на окривљеног ГГ, па се окривљени ослобађа од оптужбе, и

- бранилац окривљеног ДД, адвокат Драган Ранђеловић, због битне повреде одредаба кривичног поступка из чл.438 ст.2 тач.1 и 2 ЗКП, повреде кривичног закона из чл.439 ст.1 тач.1 и 2 ЗКП и погрешно или непотпуно утврђеног чињеничног стања из чл.440 ЗКП, са предлогом да Апелациони суд у Крагујевцу усвоји жалбу и преиначи пресуду Апелационог суда у Крагујевцу у смислу жалбених разлога тако што ће ослободити оптужбе ДД. У жалби је затражио да заједно са окривљеним буде обавештен о седници већа суда трећег степена.

Јавни тужилац Апелационог јавног тужилаштва у Крагујевцу је поднеском Ктж-545/23 од 28.08.2023. године, предложио да Апелациони суд у Крагујевцу, као трећестепени, одбије као неосноване жалбе бранилаца окривљених ВВ из ..., адвоката Снежане Јокић из Чачка, бранилаца окривљеног ГГ из ..., адвоката Арсић Милунке из Пожеге и адвоката Ивана Ћаловића из Чачка, жалбу окривљеног АА и браниоца окривљеног, адвоката Мирослава Турчића из Чачка, браниоца окривљеног ББ из ..., адвоката Ивана Ћаловића из Чачка и жалбу браниоца окривљеног ДД из ..., адвоката Драгана Ранђеловића из Чачка и потврди пресуду Апелационог суда у Крагујевцу Кж1-15/23 од 25.04.2023.године.

Апелациони суд у Крагујевцу, као суд трећег степена, је одржао седницу већа, у смислу чл.464 ст.1 у вези чл.447 ст.1 и 2 ЗКП, у присуству окривљеног АА и његовог браниоца, адвоката Мирослава Турчића из Чачка, браниоца окривљеног ДД, адвоката Лазара Зимоњића, по заменичком пуномоћју браниоца адвоката Драгана Ранђеловића из Чачка, а у одсуству окривљеног ДД, за кога је бранилац повукао предлог да исти буде обавештен о седници већа и у одсуству уредно обавештеног јавног тужиоца Апелационог јавног тужилаштва у Крагујевцу, на којој је размотрио списе предмета и испитао побијану пресуду у оквиру основа, дела и правца побијања који су истакнути у жалбама, у смислу чл.451 ст.1 ЗКП, па је, по оцени навода и предлога из жалби окривљеног и бранилаца окривљених, као и писменог изјашњења јавног тужиоца Апелационог јавног тужилаштва у Крагујевцу датог у наведеном поднеску, нашао:

- жалбе су неосноване.

Насупрот наводима изјављених жалби, Апелациони суд, као суд трећег степена, налази да је изрека побијане пресуде разумљива, те да другостепени суд није учинио битну повреду одредаба кривичног поступка из чл.438 ст.1 тач.11 ЗКП, а ово тим пре што бранилац окривљених ББ и ГГ, адвокат Иван Ћаловић не наводи у чему се састоји неразумљивост изреке, већ се само паушално позива на овај законски основ за изјављивање жалбе, цитира законски текст и нумерише наведена битну повреду одредаба кривичног поступка.

Свим изјављеним жалбама се другостепена пресуда побија због битне повреде одредаба кривичног поступка из чл.438 ст.2 тач.1 ЗКП и истиче да је другостепена пресуда заснована на доказу на коме се по одредбама Законика о кривичном поступку не може заснивати.

Побијајући другостепену пресуду по овом законском основу, окривљени АА у жалби истиче да Апелациони суд није имао основа да прихвати доказе који су настали применом доказне радње тајног праћења и снимања, с обзиром да према њему није издата наредба од стране судије за претходни поступак за примену те доказне радње, као ни према окривљенима са којима је био у смени и то према окривљеном ББ и ВВ. На тај начин се грубо крше Уставом загарантована права јер сматра да у том случају није снимано ниједно лице већ возило. Сматра да би постојао тзв. случајни налаз мора да постоји лице према коме постоји наредба за тајно праћење и снимање, што овде није случај.

Бранилац окривљеног АА у жалби наводи да никада није истицао да друго лице мора да буде саизвршилац или саучесник заједно са лицем против кога су

посебне доказне радње одређене и спроведене већ сматра да се тај материјал не може користити као случајни налаз јер није уопште настао тајним праћењем и снимањем лица према којем је издата наредба за примену посебне доказне радње, већ је настао снимањем возила. Случајни налаз се као доказ може користити само када је настао у току снимања и праћења лица према коме је одређена посебна доказна радња, дакле, у тренутку снимања и праћења тог лица. Техничком опремом којом је спроведена ова посебна доказна радња није тајно праћено и снимано ниједно лице за које је донета наредба о примени посебне доказне радње, већ је праћено и снимано возило у којем је опрема инсталирана. У прилог тврдњи за овако прибављени докази не могу сматрати случајним налазом говори и пресуда Врховног касационог суда Кзз-1379/2021 од 19.01.2022.године. Осим тога, незаконитост прикупљеног материјала применом посебне доказне радње огледа се и у чињеници да није вођен јединствени поступак против лица за које је била донета наредба о примени посебних доказних радњи и против лица за које таква наредба није донета, који став је изражен и у билтену Врховног касационог суда број 3/2014 (у конкретном случају у поступку према окривљеним полицијским службеницима је укупно донето осам наредби за тајно праћење и снимање које се односе на осам окривљених полицијских службеника, а поступак је покренут против 34 полицијска службеника у два одвојена предмета). Такође, у жалби наводи да је другостепени суд одбио предлог браниоца да се доказни материјал прибављен применом посебне доказне радње тајног праћења и снимања издвоји из списка предмета као незаконит уз образложење да је о том захтеву већ одлучено, па се поновно предлагање за доношење одлуке о истом предлогу сматра неоснованим која констатација је нетачна јер никада раније није решено о таквом предлогу, већ је донето решење које је укинато решењем Апелационог суда у Крагујевцу Кж2-816/19 од 16.12.2019.године и предмет упућен првостепеном суду на поновно одлучивање, а првостепени суд касније није одлучивао посебним решењем о незаконитим доказима већ је свој став изнео у пресуди па је окривљеног ослободио одговорности.

Жалбама браниоца окривљених ББ и ГГ, адвоката Ивана Таловића, се указује на став ВКС који је заузет по пресуди Кзз-1379/2021 од 19.01.2022.године, а поводом идентичне правне ствари и цитира се део образложења који гласи: „посебне доказне радње не могу се сматрати случајним налазом, нити користити у односу на окривљене А.А. и Б.Б, имајући у виду да је у обе наредбе изричито наведено да се посебна доказна радња тајног праћења и снимања спроводи искључиво када су у возилу, у коме је постављен уређај за снимање, присутни окривљени В.В. и Г.Г, посебно ценећи чињеницу да окривљени А.А. и Б.Б. нису истовремено били у патроли са окривљенима В.В. и Г.Г^с. Код оваквог стања ствари, а обзиром да суд своју одлуку у односу на окривљеног ГГ заснива искључиво на видео снимку који је као такав незаконит доказ, одлука је неправилна и незаконита у целисти. Такође, истом жалбом се указује да је првостепени суд морао издвојити све доказе који садрже аудио запис као недозвољене, будући да није наложен тајни надзор комуникације из чл.166 ЗКП, ни према једном лицу у току поступка, а која истражна мера по својим елементима, циљу одређивања и дубином задирања у приватност лица се драстично разликује од мере тајног праћења и снимања из чл.171 ЗКП. У жалби браниоца окривљеног ББ се даље наводи да је другостепена пресуда заснована на исказу сведока ЖЖ који је пред Вишим јавним тужилаштвом у Чачку дао исказ, а том приликом бранилац осумњиченог АА, адвокат Влада Недељковић није позван „на претрес“, иако је имао уредно пуномоћје, који предлог за издвајање доказа је другостепени суд одбио, иако се несумњиво ради о незаконитом доказу јер је ВЈТ Чачак изводио доказне радње без

присуства осумњиченог и његовог браниоца на који начин је повређено право на одбрану окривљеног.

Жалбом браниоца окривљеног ВВ се такође указује на пресуду ВКС Кзз-1379/21 од 19.01.2022.године, обзиром да је окривљени ВВ тајно праћен и сниман без одлуке судије за претходни поступак, а да том наредбом није био обухваћен ни његов колега, окривљени АА, који су спорног дана заједнички обављали службене задатке, то су у односу на обојицу грубо прекршене одредбе Устава о основним људским правима и слободама садржане у члану 41 Устава у вези члана 18 и 19 Устава, где је предвиђено да су зајемчена тајност писана и других средстава комуникације, а да су одступања предвиђена на одређено време само на основу одлуке суда.

У жалби браниоца окривљеног ГГ, адвоката Милунке Арсић се наводи да је окривљени ГГ дана 14.04.2016.године поступао заједно са ДД на основу налога за извршење службених задатака број 001373 од 12.04.2016.године и дневном распореду рада СПИ Чачак за дан 14.04.2016.године за период од 06,00 часова до 14,00 часова на сектору Прељина – Овчар Бања са задатаком контрола саобраћаја са контролом брзина радара „ФАМА“, при чему ни окривљеном ГГ, ни ДД приликом контроле саобраћаја није од стране судије за претходни поступак издата наредба за тајно праћење и снимање у означеном временском периоду, па се на њих не може применити одредба чл.164 ЗКП – случајни налаз, јер наредба за тајно праћење и снимање није издата ни према окривљеном ГГ, ни према окривљеном ДД да би постојао случајни налаз из чл.164 ЗКП, па су због тога снимци забележени тајним праћењем и снимањем окривљеног ГГ и ДД, на основу одредби чл.171-173 ЗКП, као и транскрипти који описују ове снимке незаконит доказ који се не може користити у кривичном поступку. Наредба за тајно праћење и снимање увек се издају према одређеном лицу, сходно чл.171 ст.1 ЗКП и предвиђа да ако су испуњени услови из чл.161 ст.1 и 2 ЗКП може се одредити тајно праћење и снимање осумњиченог и то индивидуално опредељеног физичког лица, што предвиђа и чл.172 ст.2 ЗКП, па наредба тајног праћења и снимању садржи поред података о осумњиченом и законски назив кривичног дела, разлоге на којима се заснива сумња, назначења просторија, места или превозног средства, овлашћење за улазак и постављање техничких уређаја за снимање, начин спровођења, обим и посебне доказне радње, увек се издаје према одређеном лицу и на основу разлога на којима се заснива сумња.

Жалбом браниоца окривљеног ДД се указује да нема наредбе судије за претходни поступак Вишег суда у Чачку за праћење и снимање у предметном возилу ПУ Чачак, нити за окривљеног ДД, нити за ГГ, па самим тим никако се не могу применити одредбе члана 164 ЗКП, које се односе на случајни налаз, будући да су кључни докази против ДД и то снимци под бројем 1 и 3 у трајању од 12,58,50 до 13,04,09 и транскрипти који се односе на ове снимке обележени бројем 50 у књизи број 1 истраге, незаконити докази. Такође, извештај о садржају комуникације су прибављени супротно члану 161-173 ЗКП. Судија за претходни поступак својим поступањем је прекршио одредбе члана 173 став 2 ЗКП, а којом одредбом се упућује на примену члана 170 ЗКП по завршетку мере тајног праћења и снимања, пошто евидентно није водио записнике о предузетим посебним доказним радњама.

Насупрот наводима изјављених жалби, Апелациони суд, као суд трећег степена, налази да другостепена пресуда није заснована на незаконитом доказу већ да је другостепени суд правилно прихватио и ценио материјалне доказе у виду аудио

визуелног материјала насталог као резултат посебне доказне радње тајно праћење и снимање из члана 171 до 173 ЗКП, правилно налазећи да је реч о случајном налазу у смислу одредбе чл.164 ЗКП, будући да је предузимањем посебних доказних радњи прикупљен материјал о кривичном делу или учиниоцу који није био обухваћен одлуком о одређивању посебних доказних радњи, материјал се односи на кривично дело из чл.162 ЗКП (у члану 162 став 1 тачка 2 ЗКП је предвиђено кривично дело примање мита из члана 367 КЗ и кривично дело злоупотреба службеног положаја из члана 359 КЗ), а законом нису прописани други услови за коришћење овог материјала као случајног налаза, о чему је другостепени суд дао јасне и правилне разлоге које у свему прихвата и Апелациони суд, као суд трећег степена и на исте упућује, па су изјављене жалбе по овом законском основу оцењене су као неосноване.

Наиме, пре свега није спорно, да је наредбом судије за претходни поступак Вишег суда у Чачку одређена посебна доказна радња тајног праћења и снимања из члана 171. ЗКП, више службених лица, саобраћајних полицајаца у ОСП – СПИ Чачак, да је другостепени суд извршио увид у четири такве наредбе Кпп.Пов.15/16, 18/16, 20/16 и 21/16 све од 24.02.2016.године, као и да наведена доказна радња није била одређена према окривљенима који су другостепеном пресудом оглашени кривим, већ је наредба Кпп.Пов.15/16 одређена према окривљеном ЂЂ из ... који је обухваћен истим оптужним актом и према коме је у истом предмету донета правноснажна осуђујућа пресуда Вишег суда у Чачку К-31/21 од 07.10.2022. године, а наредба Кпп.Пов.20/16 према окривљеном ЕЕ који је такође обухваћен истим оптужним актом и према коме је одлучено пресудом Апелационог суда у Крагујевцу Кж1-15/23 од 25.04.2023.године (преиначењем пресуде Вишег суда у Чачку К-31/21 од 07.10.2022.године само у делу одлуке о казни).

У вези случајног налаза чланом 164. ЗКП је прописано, „Ако је предузимањем посебних доказних радњи прикупљен материјал о кривичном делу или учиниоцу који није био обухваћен одлуком о одређивању посебних доказних радњи, такав материјал се може користити у поступку само ако се односи на кривично дело из члана 162. овог законика“.

Цитираном законском одредбом, по оцени Апелационог суда као суда трећег степена, изричито је прописана могућност употребе доказног материјала прибављеног посебним доказним радњама и у поступку против лица против кога те радње нису биле одређене и за кривично дело које није у вези са кривичним делом ради чијег доказивања су доказне радње одређене, али под условом да се такав доказни материјал односи на кривична дела из члана 162. ЗКП, за која се посебне доказне радње уопште могу одредити. Дакле, није нужно да је то друго лице саизвршилац или саучесник у криминалној активности заједно са лицем против кога су посебне доказне радње одређене и спровођене, нити је предвиђен неки други услов за коришћење овог материјала као случајног налаза. У конкретном случају прикупљени доказни материјал се односи на окривљене АА, ББ, ВВ, ГГ и ДД, као учиниоце и кривично дело примање мита из члана 367. КЗ и злоупотреба службеног положаја из чл.359 КЗ, која се налазе у групи кривичних дела из члана 162. став 1. тачка 2. ЗКП, због чега су наводи бранилаца окривљених оцењени као неосновани.

Апелациони суд као суд трећег степена налази да су неосноване тврдње из жалбе браниоца окривљеног ВВ, да би прихватањем материјала који је прикупљен посебним доказним радњама које нису биле одређене према овом окривљеном, као доказа у предметном поступку, представљало повреду права на тајност писама и других средстава комуникације зајамченог чланом 41 Устава Републике Србије.

Наиме, чланом 20. Устава, који носи наслов Ограничење људских и мањинских права, је прописано, у ставу 1. „Људска и мањинска права зајемчена Уставом могу законом бити ограничена ако ограничење допушта Устав, у сврхе ради којих га Устав допушта, у обиму неопходном да се уставна сврха ограничења задовољи у демократском друштву и без задирања у суштину зајемченог права, у ставу 2. „Достигнути ниво људских и мањинских права не може се смањивати“ и у ставу 3 „При ограничавању људских и мањинских права, сви државни органи, а нарочито судови, дужни су да воде рачуна о суштини права које се ограничава, важности сврхе ограничења, природи и обиму ограничења, односу ограничења са сврхом ограничења и о томе да ли постоји начин да се сврха ограничења постигне мањим ограничењем права“.

По налажењу Апелационог суда као суда трећег степена, одредбе чланова 161. до 187. ЗКП, које се односе на посебне доказне радње, па и на институт случајног налаза, представљају управо таква ограничења људских права, па и „права на тајност писама и других средстава комуникације“, која су у складу са напред наведеним чланом Устава. При томе, сходно наведеним члановима ЗКП, а пре свега одредбама члана 161. ЗКП, посебне доказне радње се одређују само изузетно под строго прописаним условима уз судску контролу, а њихова примена се одређује ради заштите слобода и права других људи и правног поретка, уз примену начела сразмерности, у складу са ставом 3. члана 20. Устава.

Осим тога, неосновано се изјављеним жалбама указује да је у пресуди Врховног касационог суда Кзз-1379/21 од 19.01.2022.године заузет другачији правни став у идентичној ситуацији, будући да се према цитираним деловима наведене пресуде у изјављеним жалбама очигледно не ради о идентичној ситуацији. Наредбом Кпп.Пов.15/16 од 24.02.2016.године наложено је тајно праћење и снимање осумњиченог ЂЂ из... полицијског службеника саобраћајне Полицијске испоставе ... у службеном путничком моторном возилу марке „Фиат пунто класик“ – 1,2, рег. ознаке ..., са датим бројем шасије и мотора и на јавним местима, ближе описаним у наредби, из чега произилази да се наредба не спроводи само када је окривљени присутан у службеном путничком моторном возилу рег. Ознаке ..., као у случају који је предмет наведене пресуде.

Апелациони суд, као суд трећег степена, насупрот изјављеним жалбама налази да посебна доказна радња тајно праћење и снимање подразумева и могућност видео и аудио снимања, односно сачињавања тонских записа и транскрипата преслушаних разговора, јер закон овакву могућност не забрањује.

Насупрот наводима жалбе браниоца окривљеног ДД, Апелациони суд као суд трећег степена, налази да чињеница да судија за претходни поступак није

сачинила записник приликом пријема материјала од стране органа који је спроводио посебну доказну радњу, како то произилази из стања у списима предмета, уз образложење да нису била у питању писма и друге пошиљке, већ аудио и видео материјал на ЦД-у и писани транскрипти разговора, нема такав значај какав им придаје изјављена жалба и не чини одређивање и спровођење ове посебне доказне радње, као и сам доказни материјал прикупљен спровођењем те посебне доказне радње незаконитим.

Неосновано се жалбом браниоца окривљеног ББ указује да је другостепена пресуда заснована на незаконитом доказу, односно исказу сведока ЖЖ, јер је према ставу жалбе Виши јавни тужилац у Чачку изводио доказне радње без присуства осумњиченог и његовог браниоца, будући да из списка предмета произилази да је сведок ЖЖ испитан на записнику број Кти.бр.32/16 од 17.02.2017.године у присуству браниоца окривљеног ББ, адвоката Ивана Ћаловића, при чему је констатовано да је бранилац окривљеног АА, адвокат Влада Недељковић обавештен о дану и часу испитивања сведока (одредба члана 300 став 4 ЗКП говори о позивању, односно обавештавању браниоца), након чега је сведок испитан ван главног претреса, у смислу чл.404 ЗКП, и његов исказ је на главном претресу пред првостепеним судом прочитан уз сагласност странака и бранилаца.

Стоји чињеница да је другостепени суд на страни 19 образложења побијане пресуде, трећи став одозго, навео, између осталог, да је одбио као неосноване предлоге бранилаца окривљених да су докази на које одбрана указује незаконити докази у смислу одредбе чл.164 КЗ, будући да из списка предмета произилази да је о наведеном предлогу браниоца већ одлучено, па се поновно предлагање за доношење одлуке о истом предлогу сматра неоснованом, те да је при томе изгубио из вида да је решење првостепеног суда К-19/17 од 17.11.2019.године, којим су издвојени као незаконити докази из списка предмета К-19/17 наведени снимци и транскрипти истих за окривљене АА, ББ, ВВ, ГГ и ДД, које решење је по жалби Вишег јавног тужиоца у Чачку укинута решењем Апелационог суда у Крагујевцу Кж2-816/19 од 16.12.2019.године и предмет враћен на поновно одлучивање, након чега првостепени суд није донео посебну одлуку о предлогу за издвајање наведених доказа као незаконитих, већ је свој став да се ради о незаконитим доказима изнео у ослобађајућој првостепеној пресуди. Међутим, наведени пропуст другостепеног суда није ни од каквог утицаја на правилност и законитост другостепене пресуде у којој је изражен јасан став да се ради о законитим доказима, а који није доведен у сумњу изјављеним жалбама.

Насупрот наводима изјављених жалби бранилаца окривљених ББ и ГГ, адвоката Ивана Ћаловића и браниоца окривљеног ДД, Апелациони суд, као суд трећег степена, налази да другостепена пресуда није захваћена битном повредом одредаба кривичног поступка из чл.438 ст.2 тач.2 ЗКП, која се, према наводима жалби, огледа у томе што су разлози пресуде противречни изреци, а дати разлози су потпуно нејасни и у знатној мери противречни, па се не може испитати законитост и правилност пресуде, будући да се изјављеним жалбама не указује на неку конкретну битну повреду одредаба кривичног поступка већ се само цитира законски текст прописан наведеном одредбом, па су жалбе у том делу оцењене као неосноване.

У жалби браниоца окривљеног ББ се наводи да је пре започињања увида у аудио снимке као доказе у поступку на претресу одржаним дана 25.04.2023.године суд констатовао да су браниоци окривљених напустили судницу у 11,00 часова, а приступили у судницу у 11,39 часова, па како је укупно трајање снимака за које је вршена репродукција 54 минута, суд увид у наведене доказе није ни извршио, чиме се суштински посматрано другостепена пресуда побија због погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања. Међутим, Апелациони суд, као суд трећег степена, налази да на записнику о извођењу поменутих доказа на претресу пред другостепеним судом није било примедби од стране овог браниоца, па како бранилац у жалби износи нове чињенице, али не наводи разлоге зашто их раније није изнео, Апелациони суд, као суд трећег степена, је изјављену жалбу у овом делу оценио као неосновану.

Побијајући другостепену пресуду због погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања у жалби браниоца окривљеног ББ се наводи да се из целог оспореног снимка не може утврдити да полицијски службеници заустављеном возачу предочавају да је исти начинио било какав прекршај, да не може доказ о постојању прекршаја бити то што је возач заустављен, да и поред тога, обзиром да суд не прихвата исказе окривљених и сведока који су упорно тврдили да сведок није начинио прекршај, суд очигледно занемарује чињеницу да је у току поступка саслушао и сведока ЗЗ који је у свом исказу управо навео начин поступања полицијских службеника где наводи да уколико полицијски службеници нису сигурни да су утврдили постојање прекршаја, нису у обавези да возача санкционишу. Такође, у току поступка ниједним доказом није утврђено да је окривљени ББ примио, а НН лице дало мито окривљеном ББ, јер је суд пресуду засновао искључиво на видео снимку, а при том се на истом радња давања и радња примања мита не уочавају. Моменат захтевања поклона или какве друге користи није неспорно утврђен, па суд није могао простим набрајањем могућих начина захтевања поклона да утврди да евентуално један од могућих начин био и тај на који је окривљени ДД захтевао поклон. Суд ниједним доказом није утврдио тренутак наводне примопредаје новца, па је очигледно да је ожалбену пресуду засновао на претпоставкама на основу којих се не може одлучивати у кривичном праву већ је био дужан да применом начела *in dubio pro reo*, због недостатка доказа, да донесе ослобађајућу одлуку.

У жалби браниоца окривљеног ВВ се указује да снимак број 1, који се налази на страни 45 књиге број један истраге, на дан 07.04.2016.године за период од 18,53,45 мин до 18,59,29 мин није доказ који на јасан и недвосмислен начин треба да укаже на противправну радњу коју је наводно извршио овде окривљени, будући да се на снимку уопште не налази окривљени ВВ, на снимку се не види да је новчаницу од 1.000,00 динара предмет који сведок возач ставља прво у крило окривљеном АА, који касније ту наводно ту исту новчаницу ставља у касету врата, не види се јасно већ се види нешто бледо црвене боје, без јасних назнака и обележја предмета. На самом снимку не постоји аудио запис, односно не постоји звучни запис разговора, па се не може утврдити да је оно што је видео запис заиста одговара службеној белешки разговора који је за спорни догађај дало службено лице, јер тај нејасни црвени предмет за који оптужба тврди да је новчаница од 1.000,00 динара може бити хиљаде и хиљаде других црвених предмета, може бити неко паковање слаткиша, неки каталог књига и слично. Стога је наведени видео запис неупотребљив, из њега не произилази оно што се тврди оптужним актом тужиоца.

У жалби браниоца окривљеног ГГ, адвоката Милунке Арсић изјављеној по основу погрешно утврђеног чињеничног стања се наводи да се, с обзиром на начин на који је извршено тајно снимање, сумња у аутентичност снимка, јер у поступку није утврђено о ком типу и марке за тајни надзор и праћење се радило, која је тачна спецификација уређаја, који модел видео сплитела је коришћен и да ли је хардверски додатак у уређају који су служили за снимање исти са којом конфигурацијом, да ли постоји разлика између времена уређаја за снимање и реалног времена, са којом временском зоном је уређај усклађен, да ли летњим или зимским рачунањем времена, која резолуција видео снимка је коришћена, да ли су уређаји за снимање били повезани за интернет, на који начин су снимци у меморији чувани и на који начин је вршен пренос података са уређаја за снимање до пријемног рачунара јер су ово битни елементи да би се утврдила аутентичност снимка, имајући у виду одбрану окривљеног ГГ и сумњу да је снимак аутентичан. Из достављеног снимка се не може утврдити чињеница да је возило које је заустављено од стране ДД извршило прекршај, што је у узрочно последичној вези са битним обележјем радње извршења кривичног дела примање мита, јер би примање мита био основ да службено лице не изврши службену радњу које је морало извршити, а то је постојање прекршаја и сачињавање прекршајне пријаве, па непостојање прекршаја искључује извршење кривичног дела примање мита. Снимак је нејасан, на снимку се не види да је окривљени ДД примио новчана средства од возача чије је возило заустављено. Сама чињеница да се на снимку види како полицијски службеник ДД даје једну новчаницу полицијском службенику ГГ, не може се довести у везу са примањем новчаних средстава од заустављеног возача јер се на снимку не види сам чин давања новчаних средстава полицијском службенику и преношењем тих истих новчаних средстава у полицијско возило и предаја новчаница окривљеном ГГ.

У жалби браниоца окривљеног ГГ, адвоката Ивана Ћаловића се указује да је нејасно како је суд утврдио постојање прекршаја за који је возач заустављен када се исти нити уочава на снимку, нити се у току целог оспореног снимка може утврдити да полицијски службеници заустављеном возачу предочавају да је исти начинио било какав прекршај.

У жалби браниоца окривљеног ДД, адвоката Драгана Ранђеловића изјављеној по основу погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања се указује да се поставља логично питање ко је возач возила марке “Шкода” сиве боје, регистарских ознака UE, како је утврђено да постоји прекршај, да ли је несумњиво утврђено да је ДД заједно са ГГ захтевао и примио поклон у оквиру свог службеног задужења, да ли се сигурношћу може тврдити да се ради о новцу и то о износу од 2.000,00 динара, како је то наведено у пресуди, а све ово представља одлучне чињенице које су биле предмет доказивања.

Насупрот наводима изјављених жалби, чињенично стање је правилно и потпуно утврђено правилном оценом свих изведених доказа, побројаних у образложењу пресуде, у смислу чл.419 ст.2 ЗКП како појединачно, тако и у међусобној вези и правилном оценом одбрана окривљених.

Изјављеним жалбама се не указује на неке нове чињенице и околности које другостепени суд није имао у виду, већ се даје само сопствена оцена изведених доказа и то аудио визуелног материјала који је прибављен путем посебне доказне радње тајног праћења и снимања, другачија од оцене коју је дао другостепени суд

након извршеног увида у репродуковани материјал и извештаје о садржини транскрипта разговора, који су доведени у везу са исказима испитаних сведока и другим писаним доказима, па су жалбе изјављене по овом законском основу оцењене као неосноване, будући да се истима не доводи у сумњу правилност утврђеног чињеничног стања.

На правилно и потпуно утврђено чињенично стање како по питању објективних, тако и субјективних елемената, правилно је примењен кривични закон када су окривљени АА и ББ оглашени кривим да су извршили по једно продужено кривично дело примање мита у саизвршилаштву из чл.367 ст.1 КЗ у вези чл.33 и 61 КЗ, а окривљени ВВ, ГГ и ДД по једно кривично дело примање мита у саизвршилаштву из чл.367 ст.1 КЗ у вези чл.33 КЗ, а окривљени АА и да је извршио кривично дело злоупотреба службеног положаја у саизвршилаштву из чл.359 ст.1 у вези чл.33 КЗ (у односу на које изјављене жалбе не садрже разлоге за побијање другостепене пресуде по овом законском основу), па су жалбе изјављене по основу повреде кривичног закона оцењене као неосноване, будући да је другостепени суд за своје чињеничне и правне закључке дао јасне и за суд трећег степена прихватљиве разлоге.

С тим у вези, оцењена је као неоснована жалба браниоца окривљеног ДД у којој се наводи да кривично дело примање мита из чл.367 КЗ не може постојати без кривичног дела давања мита, што овде није случај, те да би постојало кривично дело из чл.367 КЗ прекршај мора бити утврђен пресудом Прекршајног суда у Чачку, а овде нема ни захтева за вођење прекршајног поступка, па самим тим ни донете пресуде. Тачно је да кривично дело примање мита не постоји без давања мита, међутим, другостепени суд је утврдио давање мита као претходно питање за постојање кривичног дела примање мита из чл.367 КЗ, па је жалба у том делу неоснована. Без утицаја на другачију одлуку суда је чињеница да саобраћајни прекршај није утврђен пресудом Прекршајног суда у Чачку, коме није ни поднет захтев за вођење прекршајног поступка, будући да је ове чињенице које су предмет доказивања другостепени суд утврдио у предметном кривичном поступку у смислу да учинилац саобраћајног прекршаја није процесуиран управо због примања мита у виду поклона, које су захевали и примили како у оквиру свог службеног овлашћења не би извршили радње које би морали извршити.

Испитујући одлуку о казни која се побија изјављеним жалбама окривљеног АА и његовог браниоца и бранилаца окривљених ББ, ГГ и ВВ, а по службеној дужности у односу на окривљеног ДД, сходно чл.451 ст.1 тач.1 ЗКП, Апелациони суд, као суд трећег степена, налази да је приликом одлучивања о врсти и висини казне окривљенима другостепени суд имао у виду све околности које су од значаја за врсту и висину казне у смислу чл.54 КЗ, па је од олакшавајућих околности окривљеном АА ценио да је породичан човек, ожењен, отац једног пунолетног и малолетног детета, без имовине, неосуђиван, окривљеном ББ да је породичан човек, ожењен, отац двоје малолетне деце, без имовине и неосуђиван, окривљеном ВВ да је пензионер, породичан човек, ожењен, отац двоје деце, неосуђиван, окривљеном ГГ да је породичан човек, ожењен, отац једног детета и неосуђиван, а на страни окривљеног ДД да је без непокретности на своје име и неосуђиван, не налазећи отежавајуће околности на страни окривљених, па је правилно утврђеним олакшавајућим околностима дао значај нарочито олакшавајућих околности, у смислу чл.56 тач.3 и чл.57 КЗ и окривљенима ублажио казне испод законом прописаног минимума, налазећи да се и са ублаженим казнама може остварити сврха кажњавања, па је

окривљеном АА претходно утврдио појединачне казне затвора за свако извршено кривично дело и истог осудио на јединствену казну затвора у трајању од 1 (једне) године, а остале окривљене на казне затвора у трајању од по 6 (шест) месеци, које ће издржавати у просторијама у којима станују, на начин прописан законом и утврђен у изреци пресуде, које казне су, и по оцени Апелационог суда, као суда трећег степена, нужне и довољне да се у свему постигне сврха кажњавања у оквиру опште сврхе прописивања и изрицања кривичних санкција из чл.4 и 42 КЗ.

Следствено томе, наводи жалбе окривљеног АА којом се указује да се овај поступак водио и против лица која су оптужена за више радњи од њега, а добили су исту или блажу казну од њега, браниоца окривљеног ББ и ГГ, адвоката Ивана Ћаловића, да другостепени суд није дао адекватан значај правилно утврђеним олакшавајућим околностима, као и чињеници да на страни окривљених нема отежавајућих околности и да је истима могао изрећи и блажу казну којом би се испунила сврха како генералне, тако и специјалне превенције, као и наводи жалбе браниоца окривљеног ГГ, адвоката Милунке Арсић, да суд није правилно „применио олакшавајуће и особито олакшавајуће околности“, оцењени су као неосновани и без утицаја на другачију одлуку о казни, обзиром да је другостепени суд дао адекватан значај свим утврђеним олакшавајућим околностима на страни окривљених.

Правилна је одлука о изреченој мери безбедности забрана вршења полицијског позива, делатности и дужности у трајању као у изреци пресуде, која је изречена у циљу отклањања стања и услова који могу бити од утицаја да учинилац убудуће не врши кривична дела, будући да се оправдано може сматрати да би даље вршење полицијског позива, делатности и дужности било опасно, па је жалба браниоца окривљеног ВВ оцењена као неоснована у том делу.

Како се жалбама окривљеног АА и његовог браниоца и браниоца окривљених ББ и ГГ, адвоката Ивана Ћаловића не указује на неке конкретне разлоге за изјављивање жалбе по основу одлуке о трошковима кривичног поступка, иста је оцењена као неоснована у том делу.

Са изнетих разлога Апелациони суд, као суд трећег степена, на основу одредбе чл.464 ст.1 ЗКП у вези чл.457 ЗКП, одлучио је као у изреци пресуде.

Записничар
Тамара Миливојевић,с.р.

Председник већа-судија
Милевка Миленковић,с.р.

За тачност отправка
Управитељ писарнице
Весна Алексић