



Република Србија
ВРХОВНИ КАСАЦИОНИ СУД
Кзз 450/2014
21.05.2014. године
Београд

У ИМЕ НАРОДА

Врховни касациони суд, у већу састављеном од судија: Невенке Важић, председника већа, Предрага Глигоријевића, Веска Крстајића, Биљане Синановић и Бате Цветковића, чланова већа, са саветником Врховног касационог суда Зорицом Стојковић, као записничарем, у кривичном предмету окривљеног К.Р. 1, због кривичног дела неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога из члана 246. став 1. Кривичног законика, одлучујући о захтеву за заштиту законитости браниоца окривљеног, адв. К.Р. 2, поднетом против правноснажних пресуда Вишег суда у Зрењанину 2К 74/12 од 02.10.2012. године и Апелационог суда у Новом Саду Кж1 3956/12 од 17.03.2014. године, у седници већа одржаној дана 21.05.2014. године, једногласно је донео

ПРЕСУДУ

ОДБИЈА СЕ као неоснован захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног Р.К. 1, адв. К.Р. 2, поднет против правноснажних пресуда Вишег суда у Зрењанину 2К 74/12 од 02.10.2012. године и Апелационог суда у Новом Саду Кж1 3956/12 од 17.03.2014. године.

Образложење

Пресудом Вишег суда у Зрењанину 2К 74/12 од 02.10.2012. године окривљени Р.К. 1 оглашен је кривим због кривичног дела неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога из члана 246. став 1. Кривичног законика и осуђен на казну затвора у трајању од три године. Истом пресудом окривљеном је на основу одредбе члана 264. став 7. КЗ одузета опојна дрога ближе означена у изреци првостепене пресуде и одлучено да се иста има уништити након правноснажности пресуде док је на основу одредбе члана 196. став 4. ЗКП-а окривљени ослобођен од плаћања трошкова кривичног поступка и судског паушала.

Пресудом Апелационог суда у Новом Саду Кж1 3956/12 од 17.03.2014. године одбијена је као неоснована жалба браниоца окривљеног Р.К. 1, а пресуда Вишег суда у Зрењанину 2К 74/12 од 02.10.2012. године, потврђена.

Против наведених правноснажних пресуда захтев за заштиту законитости поднео је бранилац окривљеног Р.К. 1, адв. К.Р. 2, због повреде закона из члана 485. став 1. тачка 1. у вези са ставом 4. ЗКП-а, са предлогом да Врховни касациони суд усвоји захтев, преиначи првостепену и другостепену пресуду и окривљеног применом одредбе члана 355. тачка 1. ЗКП-а ослободи од оптужбе или пак да укине нижестепену пресуду и предмет врати првостепеном суду на поновно одлучивање. Такође предлаже да се сходно одредби чл. 488. став 2. ЗКП-а окривљени и његов бранилац као и Републички јавни тужилац обавесте о седници већа те да се одложи извршење правноснажне пресуде.

Врховни касациони суд је доставио примерак захтева за заштиту законитости Републичком јавном тужиоцу, сходно одредби члана 488. став 1. Законика о кривичном поступку ("Службени гласник РС" 72/11, 101/11, 121/12, 32/13 и 45/13) (у даљем тексту: ЗКП) и у седници већа коју је одржао без обавештавања Републичког јавног тужиоца и браниоца окривљеног сматрајући да њихово присуство није од значаја за доношење одлуке (члан 488. став 2. ЗКП), размотрио списе предмета са одлукама против којих је захтев за заштиту законитости подигнут, па је нашао:

Захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног Р.К. 1, адв. К.Р. 2, је неоснован.

Бранилац окривљеног у захтеву за заштиту законитости најпре истиче да се побијане пресуде заснивају на доказима на којима се не могу заснивати и то на записнику о претресу од 27.07.2010. године у Л. с. на адреси ... којем претресу је присуствовало само једно лице као сведок а не два сведока а како је то прописано одредбом члана 79. став 3. тада важећег ЗКП и на записнику о увиђају од 27.07.2010. године који су извршили и сачинили радници полиције позивом на одредбу члана 238. став 3. у вези члана 110. тада важећег ЗКП, у складу са којима су увиђај могли да обаве само у односу на кривична дела за која је забрањена казна до пет година а што овде није случај и извршили претрес куће на потпуно другој адреси (Л. с., ул. ...) од оне из наредбе истражног судије а ком претресу није присуствовао ни власник куће а ни сведоци у смислу одредбе члана 79. став 3. ЗКП. Надаље, одбрана ову повреду поступка сагледава и у том што су вештачења опојне дроге у овом предмету вршена по захтеву радника полиције а не на основу наредбе суда односно такође супротно одредби члана 238. став 3. раније важећег ЗКП.

Изнети наводи у захтеву за заштиту законитости, по оцени Врховног касационог суда, нису основани.

Одредбом члана 604. став 1. ЗКП-а прописано је да ће се законитост радњи предузетих пре почетка примене овог Законика (01.10.2013. године), оцењивати по одредбама Законика о кривичном поступку („Службени лист СРЈ“, број 70/01 и 68/02 и „Службени гласник РС“, број 58/04 ... 76/10) (у даљем тексту: раније важећи ЗКП).

Према одредби члана 79. став 3. раније важећег ЗКП, претресању стана присуствују два пунолетна грађанина као сведоци.

У конкретном случају, из списка предмета несумњиво произилази да је претресање стана и других просторија окривљеног Р.К. 1 вршено у Л. с. у ул. ... (а не у ул. ... - како се то неосновано наводи у захтеву), да је извршено од стране радника МУП РС ПУ у Зрењанину дана 27.07.2010. године на основу наредбе истражног судије Вишег суда у Зрењанину и у присуству једног а не два грађанина као сведока. Како је претресање вршено у присуству једног а не два грађанина као сведока то стоји навод у захтеву за заштиту законитости да је тај записник о претресању стана сачињен противно наведеној одредби члана 79. став 3. раније важећег ЗКП. Међутим, по оцени Врховног касационог суда, повреда цитиране процесне одредбе и у вези са тим проналаска и одузимања предмета овог кривичног дела, у конкретном случају има значај релативно битне повреде одредаба кривичног поступка (члан 368. став 2. раније важећег ЗКП) која није била од утицаја на законито и правилно доношење побијане пресуде будући да према стању у списима предмета утврђења суда у овом делу произилазе и из потпуног признања окривљеног током целог поступка па и на главном претресу а и из потврде о привремено одузетим предметима од окривљеног која је сачињена том приликом а свему у складу са одредбом члана 82. тада важећег ЗКП.

Надаље, нису основани ни наводи изнети у захтеву за заштиту законитости да су записници о вештачењу бр.1219/2010 од 09.08.2010. године и 1331/12 од 06.09.2012. године прибављени противно одредбама ЗКП те да тако такође представљају доказе на којима се не може заснивати судска одлука а из разлога што су извршена по захтеву радника полиције који то право немају у смислу одредбе члана 238. став 3. раније важећег ЗКП будући да је реч о кривичном делу за које је запређена казна затвора од преко 10 година. Наиме, из списка предмета јасно произилази да је вештачење од стране МУП РС - НКТЦ Нови Сад од 09.08.2010. године (записник бр.1219/2010) извршено по наредби истражног судије Вишег суда у Зрењанину бр. Кри.447/2010 од 27.07.2010. године а вештачење од 06.09.2012. године (записник бр. 1331/2012) пак по наредби председника већа Вишег суда у Зрењанину 2 К 74/12 од 02.07.2012. године а не "на основу захтева СУП Зрењанин" те тако у свему у складу са одредбом члана 114. тада важећег ЗКП.

У односу на тврдње изнете у захтеву за заштиту законитости да се нападнуте пресуде заснивају и на записнику о увиђају од 27.07.2010. године који је сачињен супротно одредби члана 238. став 3. раније важећег ЗКП, из списка предмета (записника о главном претресу од 02.10.2012. године и нападнутих пресуда) недвосмислено произилази да овај записник није ни изведен као доказ у поступку нити је цењен приликом доношења пресуде па тако није ни почињена повреда кривичног поступка из члана 438. став 2. тач.1) ЗКП (односно члана 368. став 1. тач.10. раније важећег ЗКП).

Повреду кривичног закона по питању да ли је дело за које се оптужени гони кривично дело (члан 439. тач.1) новог ЗКП) одбрана у поднетом захтеву сагледава у томе да је у време извршења кривичног дела, период мај – јули 2010. године, важио Закон о производњи и промету опојних дрога („Службени гласник РС“ бр. 101/05) те да у смислу одредби члана 37. у вези члана 6. став 1. тог Закона производња *cannabis* није било кривично дело већ прекршај, да садња и узгајање индијске конопље само за себе није кривично дело а како биљке са којих је окривљени скидао „зелено лишће“ нису биле зреле то и не могу бити предметом овог кривичног дела него би се евентуално радило о покушају дела који није кажњив.

Међутим, по оцени Врховног касационог суда изнети разлози нису основани. Наиме, окривљени К. није осуђен за „садњу и узгајање“ индијске конопље (што би и само за себе, супротно наводима одбране, представљало кривично дело из члана 246. став 2. КЗ) већ што је "неовлашћено производио супстанце које су проглашене за опојне дроге" на начин да је најпре "у више мањих саксија *засадио* више семенки индијске конопље па када су ове изникле, тако добијени расад је *пресадио* у башту ... те је биљке *обилазио и ђубрио* а потом *скидао листове*, исте *односио* својој кући ... које је *сушио* на бетону те *паковао* у најлонске кесице..." па тако нема дилеме да се у његовим радњама стичу сва битна субјективна и објективна обележја бића кривичног дела неовлашћена производња и стављање у промет опојних дрога из члана 246. став 1. КЗ РС а никако неког прекршаја па ни „покушаја који није кажњив“. Надаље, за постојање овог кривичног дела није од значаја да ли је биљна материја (рода *cannabis*) од биљке која је достигла зрелост и да ли је њено лишће „зелено“ или зрело, већ да ли представља опојну дрогу или не а из описа радње извршења јасно произилази да се ради о опојној дроги јер и сасушени делови биљке *cannabis* и девет стабљика ове биљке (иако није „зрела“) садрже психоактивни тетрахидроканабинол (од 0,40%, 0,48% и 0,44% ТХЦ) а која психоактивна супстанца се налази на листи опојних дрога и психотропних супстанци ("Службени гласник РС" 24/05).

Неосновани су и наводи у захтеву да производња ове опојне дроге у критично време није била кривично дело него је реч о прекршају из члана 37. у вези члана 6. став 1. Закона о производњи и промету опојних дрога. Наиме, тачно је да је том одредбом предвиђено кажњавање за прекршај али лица које „израђује приправке са психоактивним деловањем из биљке канабис“ а не лица које производи опојну дрогу.

У складу са изнетим, имајући у виду опис радње извршења кривичног дела за које је окривљени Р.К. 1 оптужен и осуђен, не могу се прихватити за основане ни наводи изнети у захтеву браниоца да би се у конкретном случају евентуално могло радити о кривичном делу неовлашћено држање опојних дрога из члана 246а став 1. КЗ. Наиме, радња извршења овог кривичног дела састоји се (само) у неовлашћеном држању опојне дроге у мањој количини и за сопствену употребу а никако и у неовлашћеној производњи (па макар то било и само „за сопствену употребу“ и „у

мањој количини“). С тога, по налажењу Врховног касационог суда, правноснажним пресуда није почињена повреда кривичног закона ни по питању да ли је у погледу кривичног дела које је предмет оптужбе примењен закон који се није могао применити (члан 439. тач.2. новог ЗКП).

Налазећи, из изнетих разлога, да побијаним правноснажним пресудама нису учињене ни битне повреде одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тачка 1. односно 368. став 1. тачка 10. раније важећег ЗКП-а ни повреде закона из члана 439. став 1. тач. 1) и 2) ЗКП-а, на које се указује у захтеву за заштиту законитости браниоца окривљеног, Врховни касациони суд је, на основу члана 491. став 1. ЗКП-а, одлучио као у изреци ове пресуде.

**Записничар-саветник,
Зорица Стојковић, с.р.**

**Председник већа-судија,
Невенка Важић, с.р.**