



REPUBLIKA HRVATSKA
VRHOVNI SUD REPUBLIKE HRVATSKE
Z A G R E B

Broj: I Kž-Us 18/2021-10

U I M E R E P U B L I K E H R V A T S K E
P R E S U D A

Vrhovni sud Republike Hrvatske, u vijeću sastavljenom od sudaca Vrhovnog suda dr. sc. Zdenka Konjića kao predsjednika vijeća te Damira Kosa i Perice Rosandića kao članova vijeća, uz sudjelovanje više sudske savjetnice – specijalistice Martine Setnik kao zapisničarke, u kaznenom predmetu protiv optuženog D. M., zbog kaznenog djela iz članka 329. stavka 1. točke 4. u vezi s člankom 190. stavkom 2. Kaznenog zakona („Narodne novine“ br. 125/11., 144/12., 56/15., 61/15. i 101/17. – dalje: KZ/11.), odlučujući o žalbama Ureda za suzbijanje korupcije i organiziranog kriminaliteta (dalje: USKOK) i optuženog D. M., podnesenima protiv presude Županijskog suda u Osijeku od 14. prosinca 2020., broj K-Us-1/2020-62, u sjednici održanoj 27. travnja 2021.,

presudio je:

Žalbe USKOK-a i optuženog D. M. odbijaju se kao neosnovane te se potvrđuje prvostupanjska presuda.

Obrazloženje

1. Pobjanom prvostupanjskom presudom optuženi D. M. proglašen je krivim zbog kaznenog djela protiv zdravlja ljudi - neovlaštenom proizvodnjom i prometom drogama u sastavu zločinačkog udruženja iz članka 329. stavka 1. točke 4. u vezi s člankom 190. stavkom 2. KZ/11. te je osuđen na kaznu zatvora osam godina u koju mu je, na temelju članka 54. KZ/11., uračunato vrijeme uhićenja, kao i vrijeme provedeno u istražnom zatvoru od 8. studenog 2018. pa nadalje. Na temelju članka 5. u vezi s člankom 77. KZ/11. i člankom 560. Zakona o kaznenom postupku ("Narodne novine", broj 152/08., 76/09., 80/11., 121/11. - pročišćeni tekst, 91/12. - Odluka Ustavnog suda Republike Hrvatske, 143/12., 56/13., 145/13., 152/14., 70/17. i 126/19. - dalje: ZKP/08.) optuženiku je oduzeta imovinska korist ostvarena kaznenim djelom u iznosu od 2.890,00 eura, odnosno u kunskoj protuvrijednosti od 21.790,60 kuna po srednjem tečaju HNB-a na dan 14. prosinca 2020. Utvrđeno je da novčani iznos od 2.890,00 eura u kunskoj protuvrijednosti 21.790,60 kuna predstavlja imovinsku korist koju je optuženi D. M. ostvario kaznenim djelom te da navedeni iznos postaje imovina Republike Hrvatske. Nadalje je odlučeno da se novčana

sredstva koja su privremeno oduzeta od optuženog D. M., i to devizna novčana sredstva položena na devizni račun Ministarstva ... Republike Hrvatske broj: IBAN ... otvoren kod P. b. Z. d.d. u ukupnom iznosu od 2.890,00 EUR-a, a riječ je o dvije novčanice u apoenima od 20,00 eura serijskih brojeva: ... i ..., tri novčanice u apoenima od 50,00 eura serijskih brojeva: ..., ... i ..., dvije novčanice u apoenima od 100,00 eura serijskih brojeva: ... i ... i pet novčanica u apoenima od 500,00 eura serijskih brojeva: ..., ..., ..., ... i ... oduzimaju od optuženog D. M. kao imovinska korist ostvarena kaznenim djelom, pri čemu iznos od 2.890,00 EUR-a predstavlja kunsku protuvrijednost u iznosu od 21.790,60 kuna obračunatu po srednjem tečaju HNB-a na dan 14. prosinca 2020. (1 EUR=7,54 kuna) te je naložena uplata u korist Državnog proračuna. Na temelju članka 79. stavka 2. u vezi s člankom 190. stavkom 8. KZ/11. od optuženog D. M. oduzeta su 324 paketa oblijepljena prozirnom prijanjajućom folijom dimenzija cca 27x20x10 cm sa sadržajem suhe zelene biljne materije karakterističnog izgleda za drogu marihuanu, ukupne težine 280 kg i 960 grama, pronađena u prerađenom dijelu stropa priključnog vozila te se isti po pravomoćnosti presude sukladno odredbi članka 181. stavka 7. ZKP/08. imaju uništiti. Na temelju članka 79. KZ/11. od optuženog D. M. oduzeto je teretno vozilo "Renault" Premium broj šasije ... s pripadajućim kontakt ključem i dvije registarske oznake ...; priključno vozilo marke "Schmitz" ... broj šasije ..., koji predmeti po pravomoćnosti presude postaju vlasništvo Republike Hrvatske. Na temelju članka 148. stavka 1. u vezi s člankom 145. stavcima 1. i 2. točkom 6. i člankom 148. stavkom 6. ZKP/08. optuženi D. M. djelomično je oslobođen obveze plaćanja troškova kaznenog postupka te je obvezan platiti sudski paušal u iznosu od 7.000,00 kuna.

2. Protiv ove presude žalbe su podnijeli USKOK i optuženi D. M. po branitelju, odvjetniku D. R.

3. USKOK se žali zbog odluke o kazni, s prijedlogom da se pobijana presuda preinači u tom dijelu i optuženika osudi na kaznu zatvora u duljem trajanju.

4. U uvodu žalbe koju je protiv prvostupanjske presude podnio optuženi D. M. po branitelju, odvjetniku D. R. su kao žalbene osnove naznačene bitne povrede odredaba kaznenog postupka, pogrešno i nepotpuno utvrđeno činjenično stanje, povreda kaznenog zakona i odluka o kazni, a predloženo je pobijanu presudu preinačiti i optuženika osloboditi optužbe, podredno ukinuti i predmet uputiti prvostupanjskom sudu na ponovno suđenje i odluku. U žalbi je zatraženo da se optuženika i njegovog branitelja obavijesti o održavanju sjednice vijeća drugostupanjskog suda.

5. USKOK je podnio odgovor na žalbu optuženog D. M. u kojemu je predložio da se ta žalba odbije kao neosnovana i potvrdi prvostupanjska presuda.

6. Spis predmeta je, sukladno članku 474. stavku 1. ZKP/08., dostavljen Državnom odvjetništvu Republike Hrvatske.

7. O sjednici drugostupanjskog vijeća obaviješteni su na njihovo traženje optuženi D. M. i njegov branitelj, odvjetnik D. R. te državni odvjetnik. Na sjednicu

vijeća nije pristupio uredno pozvani državni odvjetnik, kao ni branitelj optuženika, odvjetnik D. R. koji je svoj nedolazak ispričao, dok se optuženi D. M. pisanom izjavom ovome sudu očitovao da ne želi prisustvovati sjednici vijeća u smislu članka 475. stavka 8. ZKP/08. uz pomoć zatvorenog tehničkog uređaja za vezu na daljinu (audio-video uređaj), tako da je sjednica održana u odsutnosti navedenih osoba na temelju članka 474. stavka 4. ZKP/08.

8. Žalbe nisu osnovane.

9. Žaleći se zbog bitne povrede odredaba kaznenog postupka iz članka 468. stavka 1. točke 11. ZKP/08., optuženik ističe da je izreka pobijane presude u suprotnosti s obrazloženjem iste zbog proturječnosti između činjeničnog i pravnog opisa djela u izreci, kao i zbog toga što obrazloženje pobijane presude ne sadrži razloge o odlučnim činjenicama. Tvrdi da se u obrazloženju pobijane presude navode radnje koje je on navodno počinio, dok se u činjeničnom opisu u izreci propušta navesti razloge o tome iz koje njegove djelatnosti je nastao pojedini modalitet zabranjenog postupanja, zbog čega da postoji proturječnost između činjeničnog i pravnog opisa izreke pobijane presude, kao i u razlozima pobijane presude.

9.1. Izložene žalbene tvrdnje optuženika potpuno su nerazumljive, a uz to i paušalne te neargumentirane jer nisu ničime konkretizirane, dok ispitivanjem prvostupanjske presude sukladno odredbi članka 476. stavka 1. točke 1. ZKP/08. nije utvrđeno postojanje nijednog vida bitne postupovne povrede iz članka 468. stavka 1. točke 11. ZKP/08., a ni koje druge na čije postojanje ovaj sud pazi po službenoj dužnosti.

10. Optuženik u svojoj žalbi nadalje ističe da je prvostupanjski sud počinio i bitnu povredu odredaba kaznenog postupka iz članka 468. stavka 1. točke 3. ZKP/08. jer je održao raspravu bez osobe čija je prisutnost na raspravi po zakonu obvezna. Obrazlažući ovu žalbenu tvrdnju, ističe da na raspravu 20. listopada 2020. nije pristupio njegov uredno pozvani branitelj, zbog čega je ista odgođena, no potom je doneseno rješenje da će se izvanraspravno ispitati svjedok M. F. Iskaz tog svjedoka, kako se nadalje navodi u žalbi, u pobijanoj je presudi detaljno analiziran, a prvostupanjski sud je iz istoga zaključio da optuženik nije bio zaposlen kao vozač na probnom radu, dok je dio njegovog (svjedokovog) iskaza ocijenio nevjerodostojnim. Žalitelj zaključuje da prvostupanjski sud bez prisutnosti branitelja optuženika nije mogao donijeti rješenje o izvanraspravnom ispitivanju svjedoka te ga ispitati ostavljajući optuženiku samo prividno pravo da ga sasluša i aktivno mu postavlja pitanja.

10.1. Ni ovi žalbeni navodi nisu osnovani. Naime, na raspravu 20. listopada 2020. doista nije pristupio branitelj optuženika, odvjetnik J. R., koji je na tu raspravu bio uredno pozvan, svoj izostanak nije opravdao, a bio je i upoznat s time da će se tada ispitivati svjedok M. F. u okvirima međunarodne pravne pomoći putem audio-video veze s Višim sudom u Beogradu. Inače, ispitivanje tog svjedoka predložila je sama obrana na raspravi 7. srpnja 2020. iz razloga što nije bila prisutna prilikom njegovog ispitivanja u istrazi. Budući da je riječ o predmetu u kojemu je obrana obvezna,

prvostupanjski sud je pravilno postupio kada je tu raspravu odgodio zbog nedolaska optuženikovog branitelja.

10.2. Međutim, nije bilo zapreke da potom donese rješenje o izvanraspravnom ispitivanju svjedoka M. F. u okvirima međunarodne pravne pomoći, o provođenju koje radnje je obrana optuženika, dakle i njegov branitelj, bila uredno obaviještena. Naime, odredba članka 468. stavka 1. točke 3. ZKP/08., na povredu koje upire ovaj žalitelj, govori o održavanju rasprave bez osobe čija je prisutnost po zakonu obvezna, dok je ovdje riječ o ispitivanju svjedoka izvan rasprave u okvirima međunarodne pravne pomoći, kako je to jedino i moguće provesti. Osim toga, iz samog je zapisnika o izvanraspravnom ispitivanju svjedoka M. F. razvidno da je sam optuženik aktivno sudjelovao u njegovom ispitivanju postavljajući mu pitanja te je konstatirano da stranke nemaju primjedbi na iskaz tog svjedoka. Naposljetku, na sljedećoj raspravi 24. studenog 2020., na koju je pristupio branitelj optuženika, konstatirano je da je izvanraspravno ispitan svjedok M. F. te je njegov iskaz pročitano, a na pročitano nije bilo primjedbi niti je obrana tražila ponovno ispitivanje tog svjedoka.

11. Optuženik u svojoj žalbi nadalje ističe da je na raspravi 7. srpnja 2020. kao svjedokinja saslušana njegova zaručnica S. M., koja je s njim u vezi od lipnja 2016., a iz čijeg je iskaza te komunikacije s optuženikom prvostupanjski sud odlučio o osnovanosti optužbe. Žalitelj smatra da ona ulazi u krug osoba navedenih u članku 285. stavku 1. točki 1. ZKP/08., zbog čega je prvostupanjski sud trebao detaljnije utvrditi njezin odnos s optuženikom te je i upozoriti u smislu odredbe članka 285. stavka 3. ZKP/08.

11.1. Iz iskaza svjedokinje S. M. s raspravnog zapisnika od 7. srpnja 2020. proizlazi da je s optuženikom u vezi od lipnja 2016., dok su zaručeni od kolovoza 2018., da su jedno vrijeme tijekom 2018. živjeli zajedno, a potom je optuženik u listopadu 2018. otišao u B. gdje je živio sa S. T. Nadalje, iskazujući u istrazi 17. veljače 2019., ista je na izričit upit je li s optuženikom u bračnoj ili izvanbračnoj zajednici izričito iskazala da nije te da je s njim živjela u zajednički iznajmljenom stanu tri mjeseca, ali da svatko raspolaže sa svojim financijskim sredstvima te da nikada nisu imali prijavljenu zajedničku adresu stanovanja, kao i da nemaju djece iz zajedničke veze. Polazeći, dakle, od prirode odnosa ove svjedokinje i optuženika koju je sama svjedokinja u svome iskazu vrlo detaljno opisala, sasvim je jasno da isti ne predstavlja izvanbračnu zajednicu. Stoga optuženik nije u pravu kada u svojoj žalbi tvrdi da je prvostupanjski sud svjedokinju S. M. propustio upozoriti na blagodat nesvjedočenja te da je, utemeljivši pobijanu presudu na njezinom iskazu, počinio bitnu povredu odredaba kaznenog postupka (ne navodeći pri tome zakonske odredbe za koje smatra da su time povrijeđene).

12. Optuženik u svojoj žalbi nadalje ističe da je bitna povreda odredaba kaznenog postupka (pri čemu ni ovdje ne navodi zakonske odredbe koje bi, prema njegovom stanovištu, bile povrijeđene) počinjena i prilikom privremenog oduzimanja mobilnog uređaja te potom pretrage istoga. Tvrdi, naime, da mu mobilni uređaj nije oduzet na ispravan način i zadržan u omotu zapečaćen do trenutka pretrage, tako da sumnja

da je netko (policija) između oduzimanja mobilnog uređaja i njegove pretrage taj mobilni uređaj izvadio iz omota te ga uključio i njime manipulirao. U to da se uvjerio kada su policijski službenici prilikom pretrage uključili mobitel i više nije bilo neotvorenih poruka koje je primio neposredno prije njegovog oduzimanja. Što se tiče pretrage mobilnog uređaja, navodi da ju je on samovoljno napustio, dok njegov branitelj istoj nije bio prisutan te smatra da su u situaciji obvezne obrane policijski službenici bili dužni angažirati mu branitelja po službenoj dužnosti radi ostvarenja minimuma obrane i kontrole policijskih službenika prilikom provođenja bitne dokazne radnje.

12.1. Prije svega, žalbene tvrdnje optuženika o mogućim manipulacijama prilikom oduzimanja od njega mobilnog uređaja i pretrage istoga predstavljaju puke pretpostavke bez uporišta u konkretnim činjenicama. Naime, iz dodatka uz zapisnik o pretrazi pokretnih stvari (list 206 spisa) proizlazi da je na mobilnom uređaju koji je oduzet od optuženika pronađena komunikacija putem aplikacije Viber s kontaktom M. A., pri čemu je komunikaciju od 8. studenog 2018. (dan uhićenja optuženika) obrisao korisnik M. A., dok je druga komunikacija s istim kontaktom označena kao „tajni razgovor“ na kojemu su navedene stavke „brojač za samouništenje“ te nisu pronađeni nikakvi sadržaji, a u razdoblju od 21. listopada do 7. studenog 2018. zabilježeno je 7 odlazno/dolaznih poziva. Dakle, brisanje poruka evidentno je izvan radnji policijskih službenika te se radi o automatskom brisanju koje je postavljeno kao postavka aplikacije te se ni na koji način ne može dovesti u vezu s bilo kojom radnjom policijskih službenika. Navedeno, naprotiv, upućuje na izraziti oprez M. A. u komunikaciji s optuženikom kroz automatsko brisanje poruka.

12.2. Nadalje, iz zapisnika o pretrazi pokretne stvari i bankovnog sefa (listovi 203 do 206 spisa) proizlazi da je prisutnost provođenju dokazne radnje pretrage mobilnog uređaja bila osigurana i optuženiku i njegovom branitelju. Naime, u tom je zapisniku konstatirano da je branitelj optuženika, odvjetnik S. Š. o tome da će se poduzeti ta dokazna radnja obaviješten 28. siječnja 2019. u 13,15 sati (dakle, jedan dan prije provođenja te dokazne radnje) te je izjavio da istoj neće prisustvovati, dok je taj dokaznoj radnji započetoj 29. siječnja 2019. u 09,15 sati prisustvovao optuženi D. M., kojemu je nalog o istoj predan 28. siječnja 2019. u 13,05 sati. U tom je zapisniku nadalje konstatirano da je optuženik pretragu samovoljno napustio u 14,05 sati, kao i to da mu je 30. siječnja 2019. izdan primjerak zapisnika o pretrazi, koji je on odbio potpisati i primiti. Prema tome, prilikom obavljanja u žalbi optuženika osporavane pretrage u svemu je postupljeno sukladno mjerodavnim zakonskim odredbama, a kako ZKP/08. za zakonitost pretrage pokretne stvari ni ne pretpostavlja prisutnost okrivljenika ili njegovog branitelja, u konkretnoj situaciji ni nije bilo uvjeta za postavljanje optuženiku branitelja po službenoj dužnosti sukladno članku 66. stavku 3. ZKP/08.

13. Optuženik u svojoj žalbi ističe i da iz iskaza svjedoka M. Š. proizlazi da su carinski službenici, prije nego što su paketi s drogom marihuanom privremeno oduzeti, te pakete dirali bez rukavica, nezaštićenim rukama i otvarali ih, dok da iz zapisnika o očevidu ne proizlazi da su policijski službenici proveli preliminarno ispitivanje sadržaja paketa, već da su pregledom paketa uočili biljnu materiju nalik marihuani. Iz navedenoga ovaj žalitelj zaključuje da su carinski službenici vršili

pretragu bez naloga, zbog čega se, prema njegovom mišljenju, radi o kontaminiranom dokazu.

13.1. Prije svega, ni iz jednog dijela iskaza svjedoka M. Š. ne proizlazi, kako to tvrdi žalitelj, da su carinski službenici pakete s drogom marihuanom, prije nego što su isti privremeno oduzeti, dirali bez rukavica, nezaštićenim rukama i otvarali ih. Taj je svjedok, iskazujući u istrazi 3. travnja 2019., naveo da su carinski službenici otvorili jedan paket, uzeli uzorak te izvršili preliminarno testiranje, a kako je test pokazao da se radilo o drogi marihuani, o svemu su obavijestili policijske službenike koji su nastavili s postupanjem ishodišni toga dana u jutarnjim satima nalog za pretragu teretnog vozila koja je i obavljena. Iskazujući na raspravi 7. srpnja 2020., pojasnio je da je tom prilikom uzet jedan mali dio samo radi preliminarnog testiranja.

13.2. Nadalje, iz zapisnika o očevidu (listovi 60 do 63 spisa) proizlazi da je u okviru istoga poduzeta pretraga pokretne stvari na temelju naloga suca istrage Županijskog suda u Vukovaru broj Kir-t-204/2018 od 8. studenog 2018., i to od strane policijskih službenika.

13.3. Što se tiče preliminarnog testiranja materije nalik drogi, iz službene zabilješke o preliminarnom ispitivanju materije nalik na drogu MUP-a, PU vukovarsko-srijemske, Službe kriminalističke policije (list 64 spisa) proizlazi da je ono izvršeno na paketima oznaka 4.1 i 4.2, dok iz pisanog mišljenja Centra za forenzična ispitivanja, istraživanja i vještačenja „I. V.“, Službe bioloških i kontaktnih vještačenja, KLASA: ..., URBROJ: ... od 24. siječnja 2019. (listovi 276 do 277 spisa), proizlazi da su DNA profili triju nepoznatih muških osoba pronađeni na paketima s drogom marihuanom nad kojima nije provedeno preliminarno vještačenje, i to na paketu oznake 6A 6.7 DNA profil nepoznate muške osobe "A", na paketu 8A 8.2 DNA profil nepoznate muške osobe "B" te na paketima oznaka 6D 6.40, 8C 8.29 i 9C 9.21 DNA profil nepoznate muške osobe "C".

13.4. Dakle, prilikom obavljanja pregleda vozila kojim je kritične zgrade upravljao optuženik carinski službenici u svemu su postupili sukladno svojim zakonskim ovlastima i dužnostima (o čemu je vrlo detaljno iskazivao svjedok M. Š., čiji je iskaz s pravom ocijenjen vjerodostojnim), a njihovo je postupanje potom bilo podloga postupanja policijskih službenika prema optuženiku. Policijski su službenici, naime, na temelju sudskog naloga, potom obavili pretragu vozila kojim je upravljao optuženik. Ista je rezultirala privremenim oduzimanjem predmeta od optuženika, među kojima su i paketi s drogom marihuanom, a u pogledu čega je, prema dokumentaciji u spisu predmeta, također u svemu postupljeno pravilno i zakonito.

13.5. Prema tome, prethodno istaknute žalbene tvrdnje optuženika o kontaminiranim dokazima potpuno su neosnovane.

14. U žalbi optuženika se nadalje ističe da je na popisu dokaza na kojima se temelji optužnica pod brojem 69. naveden zapisnik o ispitivanju osumnjičenog M. A., provođenje kojeg dokaza je tužitelj predložio na raspravi 26. svibnja 2020., a s čim se obrana suglasila. Premda je prvostupanjski sud donio rješenje kojim se određuje izvođenje dokaza, na popisu taksativno navedenih dokaza nije i čitanje iskaza M. A.

Kako prvostupanjski sud nije donio rješenje o izvođenju tog, za obranu bitnog, dokaza niti je donio obrazloženo rješenje kojim je odbio provođenje tog dokaza, ovaj žalitelj smatra da je počinjena bitna povreda odredaba kaznenog postupka (koju pri tome ne označava navođenjem zakonskih odredaba).

14.1. Optuženik ni u navedenom nije u pravu. Naime, upravo je na toj raspravi 26. svibnja 2020. doneseno rješenje da će se, na temelju članka 26. stavka 1. ZKP/08., u odnosu na optuženog M. A. postupak razdvojiti iz važnih razloga i posebno dovršiti, tako da bi čitanje, odnosno reproduciranje njegovog iskaza u svojstvu okrivljenika u nastavku ovog kaznenog postupka protiv optuženog D. M. bilo potpuno nezakonito. Prema tome, prvostupanjski sud u takvoj situaciji ni nije bio dužan, kako to smatra ovaj žalitelj, donijeti bilo kakvo rješenje o izvođenju, odnosno o odbijanju izvođenja kao dokaza zapisnika o ispitivanju M. A. u svojstvu okrivljenika.

15. Točno je da je, kako se to nadalje ističe u žalbi optuženika, stalni sudski vještak za promet, procjenu vozila i strojarstvo, D. J. na raspravi 9. prosinca 2020. naveo da bi, ukoliko bi se iz tahografskog uređaja teretnog vozila koji je kritične zgrade vozio optuženik, izuzeo digitalni zapis, bilo moguće utvrditi koje su bile aktivnosti svih vozača koji su upravljali tim vozilom u određenom razdoblju, pri čemu taj zapis sadrži i podatak o lokaciji. Međutim, protivno daljnjoj, na to nadovezujućoj žalbenoj tvrdnji optuženika, prvostupanjski sud je pravilno odlučio odbivši dokazni prijedlog njegove obrane za vještačenje digitalnog uređaja tahografa radi utvrđivanja lokacije tog vozila u određenom razdoblju i s tim u vezi tvrdnje obrane da optuženik nije bio u posjedu tog vozila. Naime, vještak J. je u svom pisanom nalazu i mišljenju jasno naveo da na tehnički pouzdan način nije moguće utvrditi kada je izvršena preinaka krova na priključnom vozilu s kojim je uhićen optuženik, a u kojem preinačenom prostoru su se nalazili paketi s drogom marihuanom. Kako se, dakle, provođenjem tog dokaza ne bi mogle utvrditi odlučne činjenice, optuženik nije u pravu kada tvrdi da je zbog odbijanja tog njegovog dokaznog prijedloga činjenično stanje u tom dijelu nepotpuno utvrđeno te da mu je povrijeđeno pravo na učinkovitu obranu.

16. Žaleći se zbog pogrešno utvrđenog činjeničnog stanja, optuženik ističe da zaključci prvostupanjskog suda da se on povezoao u zajedničko djelovanje s M. A. i više nepoznatih osoba iz Republike Srbije i Republike Njemačke s ciljem krijumčarenja i preprodaje droge marihuane na ilegalnom tržištu Europske unije ne proizlaze iz izvedenih dokaza. Tako ističe da iz provedenih dokaza ne proizlazi da je drogu marihuanu vozio i 13. rujna 2018. te 1. studenog 2018., zbog čega da je pogrešan zaključak prvostupanjskog suda da je djelo počinjeno u više navrata. Ističe, naime, da je te dane uredno prošao carinsku kontrolu prevozeći robu u kamionu i prikolici drugih registarskih oznaka te da nema dokaza da je i tim prilikama prevezio drogu.

16.1. Protivno istaknutim žalbenim tvrdnjama optuženika, niti iz izreke presude, a niti iz obrazloženja pobijane presude ne proizlazi tvrdnja ili zaključak prvostupanjskog suda da je optuženik prevezio drogu marihuanu i 13. rujna 2018. te 1. studenog 2018. Naime, u obrazloženju pobijane presude navode se okolnosti tih, kao i drugih prijevoza koje je optuženik poduzeo, bilo sam, bilo s drugim osobama u razdoblju

prije uhićenja, što se potom dovodi u vezu s postupanjem optuženika u razdoblju koje je prethodilo njegovom uhićenju, povezanosti s M. A. i drugim osobama, ranijim prelascima granice te posebno okolnostima prelaska granice i ponovnog vraćanja u Republiku Srbiju i kroz sve to se ocjenjuje i vjerodostojnost obrane optuženika. Optuženik se, i prema izreci i prema obrazloženju pobijane presude, povezoao u zajedničko djelovanje s M. A. i više nepoznatih osoba iz Republike Srbije i Republike Njemačke u razdoblju od lipnja 2018. do 8. studenog 2018. Međutim, radnju za koju je pobijanom presudom i proglašen krivim počinio je 8. studenog 2018. Ovdje je, dakle, riječ o jednokratnoj radnji optuženika počinjenoj u sastavu zločinačkog udruženja, a to u cijelosti odgovara zakonskom izričaju iz članka 329. stavka 1. KZ/11. "Tko znajući za cilj zločinačkog udruženja ili njegove kriminalne aktivnosti počini kazneno djelo u sastavu takvog udruženja..."

17. Optuženik smatra nelogičnim i zaključak prvostupanjskog suda da se iz razgovora s putničkom agencijom oko dogovora putovanja u D. može zaključiti da je on imao namjeru nakon obavljenog "posla" za koji je dobio novac otputovati u D. U svojoj žalbi, naime, ističe da prvostupanjski sud takav pogrešan zaključak obrazlaže činjenicom da je od njega uz potvrdu o privremenom oduzimanju predmeta oduzet novac u iznosu od 2.890,00 eura, koji je navodno dobio od posla s drogom, pri čemu prvostupanjski sud, obrazlažući porijeklo tih novčanica, navodi da je iz fotografije na listu 596 vidljiv i broj novčanice od 500 eura serijskog broja ... te zaključuje da je, kada se to uspoređi sa serijskim brojevima novčanica od 500,00 eura koje su oduzete od optuženika uz potvrdu o privremenom oduzimanju predmeta, evidentno da nije riječ o istim novčanicama od 500,00 eura. U svezi s tim ovaj žalitelj nadalje ističe da u zapisniku o pretrazi osobe na listu 20 spisa te u potvrdi o privremenom oduzimanju predmeta na listu 23 spisa nisu navedeni serijski brojevi novčanica koje su od njega oduzete, tako da je nejasno na temelju čega je prvostupanjski sud zaključio da se na fotografiji na listu 596 spisa ne nalazi upravo novčanica koja je od njega oduzeta, odnosno novac za koji je on u svojoj obrani naveo da je njegova ušteđevina.

17.1. Točno je da ni u zapisniku o pretrazi osobe na listu 20 spisa ni u potvrdi o privremenom oduzimanju predmeta na listu 23 spisa nisu navedeni serijski brojevi novčanica koje su od optuženika oduzete prilikom njegova uhićenja. Međutim, identitet od optuženika privremeno oduzetih novčanica jasno proizlazi iz dopisa USKOK-a od 4. studenog 2019. upućenog P. b. Z. d.d. da se novac koji je od optuženika privremeno oduzet položi na devizni račun (list 794 spisa), kao i iz dopisa koji je USKOK istoga dana uputio Ministarstvu ... (list 796). U tim su dopisima, naime, naznačeni serijski brojevi svih novčanica koje su od optuženika oduzete po njegovom uhićenju, a kada se serijski brojevi novčanica u apoenima od po 500 eura iz tih dopisa usporede sa serijskim brojem novčanice u apoenu od 500 eura koja se nalazi na fotografiji na listu 596 spisa, potpuno je jasno da nijedna od ukupno pet novčanica u apoenima od po 500 eura iz tih dopisa na listovima 794 i 796 spisa po svom serijskom broju ne odgovara novčanici s fotografije na listu 596 spisa.

17.2. S obzirom na navedeno, prvostupanjski sud je pravilno otklonio kao vjerodostojnu obranu optuženika da je na putovanje 8. studenog 2018. sa sobom nosio sav novac koji ima jer je u B. dijelio stan s kolegom S. te nije imao povjerenja ni

u koga, tako da je novac nosio sa sobom. Naime, a kako je to pravilno zaključio prvostupanjski sud, zasigurno pouzdaniji način čuvanja ušteđevine je polaganje iste u banci ili čuvanje kod bliskih osoba, negoli je to odlazak na putovanje u trajanju od nekoliko sati zbog povratka na obiteljsku slavu s većom svotom novca. Prvostupanjski sud je pravilno zaključio i da je obrana optuženika u tom dijelu, osim što je nevjerodostojna, i proturječna. Naime, kada je optuženiku na raspravi pred prvostupanjskim sudom predočena fotografija koja se nalazi na listu 248 spisa (nastala 18. lipnja 2018.), a na kojoj se nalazi svežanj novčanica u ruci s vidljivim apoenom od 500 eura, on je objasnio da ista prikazuje njega kako drži novac u ruci vezano za dopisivanje s jednim prijateljem kojemu pokazuje da se vožnjom kamiona može zaraditi te da je taj isti novac kod njega pronađen i oduzet. Takvi navodi njegove obrane proturječni su onima koje je optuženik nastavno iznio - da mu nijedna tura koju je vozio nije isplaćena te da mu je M. A. uvijek obećavao da će mu biti isplaćene. Osim toga, ni ta novčanica u apoenu od 500 eura koja se nalazi na fotografiji na listu 248 spisa po svom serijskom broju ne odgovara nijednoj od četiri novčanice u apoenima od 500 eura koje su kod optuženika pronađene i od njega oduzete.

17.3. Uzevši, dakle, u obzir i međusobno povezujući sve prethodno izneseno, prvostupanjski sud je pravilno zaključio da je novac u iznosu od 2.890,00 eura, koji je po uhićenju optuženika kod njega pronađen i od njega oduzet uz potvrdu o privremenom oduzimanju predmeta, novac koji je on dobio za "posao" koji je bio već unaprijed dogovoren te da je logično za zaključiti da je on nakon obavljenog "posla" namjeravao otići na putovanje u vezi kojega se 6. studenog 2018., odnosno dva dana prije uhićenja raspitivao u telefonskim razgovorima s turističkim agencijama.

18. U okviru žalbene osnove iz članka 470. ZKP/08. optuženik nadalje ističe da je prvostupanjski sud pogrešno ili iz konteksta izvukao dijelove iskaza svjedoka te nalaza i mišljenja vještaka ili je dio tih navoda prešutno izbacio, a sve radi opravdanja osude pod bilo koju cijenu na uštrb činjenice da on uopće nije znao da u hladnjači prevozi drogu. Ovaj žalitelj smatra da ne postoji nijedna činjenica toliko jako potkrijepljena dokazima da se može nedvojbeno smatrati da je on kriv u smislu da je znao da prevozi drogu, već da postoje one koje mu idu u prilog i koje su brojnije, kao i one koje su ostale tek na stupnju vjerojatnosti, a koje su primjenom načela in dubio pro reo trebale rezultirati oslobađajućom presudom.

18.1. U situaciji nepostojanja izravnih dokaza radi utvrđivanja činjenice je li optuženik počinio kazneno djelo, kao što je konkretna, činjenično stanje mora se utvrditi izvođenjem posrednih dokaza. Osnova za osuđujuću presudu u ovom je slučaju niz međusobno povezanih činjenica koje tvore nedjeljivu i logičnu cjelinu, a koje su utvrđene na nedvojben način i međusobno su čvrsto povezane. Rezultati izvedenih posrednih dokaza čine zatvoreni krug utvrđenih činjenica koje s punom sigurnošću upućuju na zaključak da je optuženik počinio kazneno djelo kako je to opisano u izreci pobijane presude.

18.2. Naime, navodi optuženika (koje je iznosio u svojoj obrani i koje sada ponavlja u žalbi) da nije znao da se u preinačenom prostoru u krovnoj konstrukciji priključnog vozila – hladnjače nalazi droga marihuana već su sami po sebi nevjerodostojni

imajući u vidu da je on sam u svojoj obrani naveo da od 18. godine života radi kao vozač kamiona. S obzirom na to, on je zasigurno imao više znanja i iskustva od prosječnog čovjeka o tome kakve se vrste tereta, odnosno robe prevoze pojedinim vrstama vozila, tako da je u najmanju ruku čudno i nelogično da je pošao na tako dalek put (od Republike Srbije do Republike Njemačke) znajući da prevozi "samo" deterdžente u vozilu koje za to nije prikladno (hladnjača), a koje je, naprotiv, vrlo pogodno za različita krijumčarenja, kako je to u svome iskazu pojasnio svjedok M. Š. (dugogodišnji carinski službenik koji je izvršio carinski pregled optuženika i vozila). Istinitost navoda optuženika da nije znao da prevozi i drogu marihuanu osobito upitnom čine još neki detalji iz iskaza svjedoka Š. Iz istoga, naime, proizlazi da mu je optuženik na pitanje što prevozi u hladnjači, odgovorio da prevozi deterdžente. Kao osobi koja je dugi niz godina radila kao carinski službenik, svjedoku Š. bilo je neuobičajeno da se hladnjačom prevoze deterdženti, a isto tako mu je bilo poznato da su hladnjače vrlo pogodne za različita krijumčarenja. Svemu navedenome treba dodati i reakciju optuženika po saznanju da je carinskim pregledom otkrivena droga marihuana, koju je u svome iskazu na raspravi pred prvostupanjским sudom 7. srpnja 2020. vrlo detaljno opisao svjedok M. Š. On je, naime, naveo da je optuženik cijelo vrijeme bio nekako izgubljen, da je pokušao telefonom nekoga kontaktirati, da je zanijemio, da nije mogao izgovoriti cijelu rečenicu, da je počeo mucati, da je bio uplašen, da je spuštao pogled i da su mu se ruke tresle.

18.3. Povezujući, dakle, navode svjedoka Š. (u čiju vjerodostojnost ni ovaj drugostupajski sud nema razloga sumnjati budući da je riječ o objektivnoj i za ishod ovog kaznenog postupka nezainteresiranoj osobi) o odgovoru optuženika na njegovo pitanje što prevozi i o reakciji optuženika po saznanju da je u priključnom vozilu carinskim pregledom otkriveno da prevozi drogu marihuanu s prethodno iznesenim navodima obrane optuženika iz kojih proizlazi da je riječ o dugogodišnjem vozaču kamiona, doista se ne mogu prihvatiti kao istinite žalbene tvrdnje optuženika da nije znao što prevozi.

18.4. Nadalje, iz intenzivne telefonske komunikacije koja se odvijala između optuženika i nepoznate osobe nekoliko dana prije optuženikovog uhićenja 8. studenog 2018., a čiji je sadržaj izložen na stranicama 21. do 24. pobijane presude, proizlazi da je, kako je to uostalom pravilno zaključio i prvostupajski sud (stranica 24., pasus 3. pobijane presude), optuženik znao da je unaprijed dogovorena tura prijevoza.

18.5. Prvostupajski sud, osim toga, svoj zaključak o počinjenju kaznenog djela optuženika u sastavu zločinačkog udruženja, pravilno temelji i na činjenici da je biološkim vještačenjem provedenim po Centru za forenzična ispitivanja, istraživanja i vještačenja „I. V.“, Službi bioloških i kontaktnih vještačenja utvrđeno da su na paketima s drogom marihuanom privremeno oduzetom od optuženika pronađena tri DNA profila nepoznatih muških osoba, i to na paketu oznake 6A 6.7 DNA profil nepoznate muške osobe "A", na paketu 8A 8.2 DNA profil nepoznate muške osobe "B" te na paketima oznaka 6D 6.40, 8C 8.29 i 9C 9.21 DNA profil nepoznate muške osobe "C".

18.6. Nadalje, i stalni sudski vještak za promet, procjenu vozila i strojarstvo, D. J. je u svom iskazu na raspravi pred prvostupanjskim sudom 9. prosinca 2020. pojasnio da je za izradu preinake na konkretnom priključnom vozilu bio potreban rad najmanje dvije do tri osobe.

18.7. Osim toga, vrlo znakovita je i već ranije spomenuta okolnost utvrđena pretragom mobilnog uređaja koji je oduzet od optuženika, a koja se odnosi na telefonsku komunikaciju između optuženika i M. A., odnosno osobe s kojom se optuženik, prema tvrdnji optužbe (i izreci pobijane presude) povezo u zločinačko udruženje i koju je i on sam u svojoj obrani označio i opisao kao osobu koja je dogovorila sporni prijevoz, s kojom je i ranije u dva navrata putovao iz Republike Srbije u Republiku Njemačku i od koje je preuzeo vozila na prijevoz i kritične zgrade. Naime, tom je pretragom pronađena komunikacija putem aplikacije Viber s kontaktom M. A., pri čemu je vrlo indikativno to da je komunikaciju od 8. studenog 2018., dakle, od dana uhićenja optuženika obrisao korisnik M. A., dok je druga komunikacija s istim kontaktom označena kao „tajni razgovor“ na kojemu su navedene stavke „brojač za samouništenje“ te nisu pronađeni nikakvi sadržaji, a u razdoblju od 21. listopada do 7. studenog 2018., dakle onom koje je neposredno prethodilo uhićenju optuženika, zabilježeno je 7 odlazno/dolaznih poziva. Opisane postavke aplikacije Viber u komunikaciji između optuženika i M. A., osobito automatsko brisanje poruka upućuju na izraziti oprez M. A. u komunikaciji s optuženikom. Stoga se opravdano postavlja pitanje koji je razlog toga opreza ako sadržaj njihove komunikacije nema pozadinu s kriminalnom konotacijom.

18.8. Izložena činjenična utvrđenja u svojoj ukupnosti i međusobnoj povezanosti, a sve povezano s nespornom činjenicom prijevoza izuzetno velike količine droge marihuane (255,45 kg pakiranih u 324 paketa), koja količina notorno ukazuje na nužnost posebne organizacije za nabavu, organizaciju prijevoza kroz više država i konačno isporuku u SR Njemačkoj za sada nepoznatoj osobi i prema ocjeni ovoga suda, tvore tako čvrst lanac međusobno povezanih činjeničnih utvrđenja koja jednako kao izravni dokazi s potpunom sigurnošću upućuju na zaključak da se optuženi D. M. povezo u zajedničko djelovanje s M. A. i više nepoznatih osoba iz Republike Srbije i Republike Njemačke s ciljem nabave, krijumčarenja i preprodaje na ilegalnom tržištu Europske unije većih količina droge marihuane te je kao vozač teretnog vozila "Renault" srpskih reg. oznaka ... s priključnim vozilom "Schmitz" srpskih reg. oznaka ...-hladnjači znao da je u posebno sačinjenom i preinačenom prostoru u krovnoj konstrukciji priključnog vozila sakrivena droga marihuana s kojom je i uhićen 8. studenog 2018. Pri tome valja imati u vidu da postojanje zločinačkog udruženja prema izričaju članka 328. stavka 4. KZ/11. čine najmanje tri osobe koje su se udružile sa zajedničkim ciljem počinjenja moguće i jednog kaznenog djela.

18.9. Stoga pravilnost zaključka prvostupanjskog suda da je optuženik svojim postupanjem ostvario sva bitna obilježja kaznenog djela neovlaštene proizvodnje i prometa drogama u sastavu zločinačkog udruženja iz članka 329. stavka 1. točke 4. u vezi s člankom 190. stavkom 2. KZ/11. upravo onako kako je to i opisano u izreci pobijane presude nije s uspjehom dovedena u pitanje žalbenim prigovorima optuženika o pogrešno utvrđenom činjeničnom stanju.

19. Žaleći se zbog povrede kaznenog zakona, pri čemu ne navodi o kojoj bi se povреди kaznenog zakona predviđenoj u članku 469. točkama 1. do 6. ZKP/08. radilo, optuženik ističe da je prvostupanjski sud propustio utvrditi s kojim je stupnjem krivnje počinio inkriminirano mu kazneno djelo i time da je propustio utvrditi sva konstitutivna obilježja kaznenog djela za koje ga je proglasio krivim.

19.1. Istaknutim žalbenim navodima optuženik zapravo osporava pravilnost i potpunost utvrđenog činjeničnog stanja u prvostupanjskoj presudi u pogledu subjektivnog elementa kaznenog djela za koje je proglašen krivim. Ono, međutim ne opravdava žalbenu osnovu povrede kaznenog zakona jer se postojanje povreda kaznenog zakona prosuđuje prema činjeničnom stanju iz izreke presude, a ne onom koje bi sa stanovišta žalitelja bilo ispravno. Prvostupanjski sud je potpuno i pravilno utvrdio sve odlučne činjenice, uključujući i one koje se odnose na subjektivni element u postupanju optuženika, koji je i obrazložen jasnim i dostatnim razlozima (stranica 27., pasus 4. pobijane presude), a na koje je potom pravilno primijenio kazneni zakon pravno označivši opisanu djelatnost optuženika kao kazneno djelo iz 329. stavka 1. točke 4. u vezi s člankom 190. stavkom 2. KZ/11. Stoga nije osnovana ni ova žalbena tvrdnja optuženika, a ni ispitivanjem pobijane presude sukladno članku 476. stavku 1. točki 2. ZKP/08. nije utvrđeno da bi na štetu optuženika bio povrijeđen kazneni zakon.

20. Žaleći se zbog odluke o kazni, USKOK ističe da je optuženiku odmjerena kazna zatvora preblaga jer da je prvostupanjski sud precijenio značaj jedine olakotne okolnosti na njegovoj strani, dok nije na pravilan način cijenio sve otegotne okolnosti na njegovoj strani. Smatra, naime, da se u okolnostima počinjenja kaznenog djela za koje je optuženik proglašen krivim odražava izraziti kriminalni karakter, pri čemu količina krijumčarene droge i njezina vrijednost na ilegalnom tržištu upućuju na to da ovdje nije riječ ni o kakvom ekscesu u ponašanju, lakomislenosti ili naprečac formiranoj kriminalnoj volji, već o ozbiljnoj, dobro organiziranoj kriminalnoj skupini čiji su pripadnici s područja više zemalja i koja raspolaže velikim financijskim sredstvima. Uz to, riječ je o izrazito opasnom društvenom ponašanju koje se očituje u potencijalnom ugrožavanju zdravlja velikog broja ljudi na krajnjem odredištu krijumčarenja. Pri tome je neosuđivanost optuženika očito bila i u funkciji umanjenja sumnje da se vrši prijevoz nečeg nezakonitog i smanjenja rizika od detaljnije granične kontrole prilikom prelazaka državnih granica i postizanje kriminalnog cilja.

20.1. Optuženik, nasuprot tome, smatra da je kazna zatvora na koju je osuđen prestroga. Ističe da je osoba mlađe životne dobi koja je prethodno kazneno neosuđivana, da ne pripada niti je ikada pripadao nijednom zločinačkom udruženju te da je jedini razlog zbog kojega je vršio prijevoz bilo osiguranje egzistencije.

20.2. Protivno ovako suprotstavljenim žalbenim stanovištima USKOK-a i optuženika, ovaj drugostupanjski sud nalazi da je prvostupanjski sud pravilno utvrdio sve okolnosti koje su u smislu članka 47. KZ/11. odlučne za proces individualizacije kazne, kao i to da im je potom dao pravilan značaj. Tako je optuženiku olakotnom cijanjena dosadašnja neosuđivanost, a otegotnom velika kriminalna količina, odnosno okolnost da je riječ o 255,45 kg marihuane koja na crnom tržištu ima višemilijunsku vrijednost, kao i da im je potom dao pravilni značaj. Uzevši u obzir

izneseno, prvostupanjski sud je optuženika osudio na kaznu zatvora u trajanju 8 godina u koju mu je uračunao vrijeme oduzimanja slobode sukladno članku 54. KZ/11. Upravu takva kazna je, i prema ocjeni ovoga suda, primjerena težini i okolnostima počinjenog kaznenog djela i osobi konkretnog optuženika kao počinitelja te je za očekivati da će se njome ostvariti svrha kažnjavanja iz članka 41. KZ/11.

20.3. Stoga, a ne umanjujući ni obezvrjeđujući značaj okolnosti počinjenja kaznenog djela i kriminalne količine, nije prihvaćena žalba USKOK-a koji se zalaže za to da se optuženik osudi na strožu kaznu zatvora, bez da pri tome navodi i jednu novu okolnost koja bi njegovom postupanju davala teži značaj, a koja već nije bila obuhvaćena ocjenom prvostupanjskog suda.

20.4. Jednako tako, nije osnovana ni optuženikova žalba izjavljena iz iste žalbene osnove. On, naime, ne ističe neke druge ili nove olakotne okolnosti koje bi opravdavale izricanje mu još blaže kazne, već jednim dijelom preocjenjuje utvrđenu mu jedinu olakotnu okolnost, a drugim dijelom iznosi tvrdnje kojima se nastoji ekskulpirati za utvrđenu mu odgovornost za kazneno djelo (čiji su elementi, kao što je već ranije navedeno, pravilno i potpuno utvrđeni).

21. Premda optuženik u svojoj žalbi tu žalbenu osnovu ne ističe izričito, iz sadržaja njegove žalbe proizlazi da se žali i zbog odluke o oduzimanju imovinske koristi. On, naime, ponavljajući navode svoje obrane, ističe da novčani iznos od 2.890,00 eura koji mu je oduzet kao imovinska korist ostvarena kaznenim djelom nije protupravno stečena imovinska korist, već njegova ušteđevina.

21.1. Protivno istaknutim žalbenim navodima, prvostupanjski sud je pravilno zaključio da je riječ o protupravno ostvarenoj imovinskoj koristi, a kako su razlozi zbog kojih je ovaj sud takav zaključak prvostupanjskog suda ocijenio pravilnim već prethodno izneseni (točke 17.1. do 17.3. ove odluke), isti se ovdje neće ponavljati. Prema tome, odluka prvostupanjskog suda je i u tom dijelu pravilna i zakonita.

22. Odluka o oduzimanju predmeta, koju je ovaj drugostupanjski sud ispitaio sukladno članku 478. ZKP/08., temelji se na pravilno utvrđenim činjenicama i valjanoj primjeni zakona.

23. Uzevši u obzir sve prethodno izneseno, na temelju članka 482. ZKP/08., odlučeno je kao u izreci ove presude.

Zagreb, 27. travnja 2021.

Predsjednik vijeća:
dr. sc. Zdenko Konjić, v.r.