



Република Србија
ВРХОВНИ КАСАЦИОНИ СУД
Кзз 141/2019
20.02.2019. године
Београд

У ИМЕ НАРОДА

Врховни касациони суд, у већу састављеном од судија: Невенке Важић, председника већа, Веска Крстајића, Биљане Синановић, Милунке Цветковић и Радмиле Драгичевић-Дичић, чланова већа, са саветником Врховног касационог суда Снежаном Лазин, као записничарем, у кривичном предмету окривљеног АА, због продуженог кривичног дела злоупотреба овлашћења у привреди из члана 238. став 2. у вези става 1. тачка 4) у вези члана 61. Кривичног законика и др, одлучујући о захтеву за заштиту законитости браниоца окривљеног АА - адвоката Александра Ђорђевића, поднетом против правноснажних пресуда Апелационог суда у Новом Саду Кж1 201/18 од 08.06.2018. године и Кж3 35/18 од 05.11.2018. године, у седници већа одржаној дана 20.02.2019. године, једногласно, донео је

ПРЕСУДУ

ОДБИЈА СЕ као неоснован захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног АА - адвоката Александра Ђорђевића, поднет против правноснажних пресуда Апелационог суда у Новом Саду Кж1 201/18 од 08.06.2018. године и Кж3 35/18 од 05.11.2018. године, у односу на повреду кривичног закона из члана 439. тачка 1) Законика о кривичном поступку, док се у осталом делу захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног **ОДБАЦУЈЕ** као недозвољен.

Образложење

Пресудом Основног суда у Кикинди ЗК.444/16 од 27.01.2017. године окривљени АА је на основу члана 423. тачка 2) ЗКП ослобођен од оптужбе да је извршио три кривична дела злоупотреба овлашћења у привреди из члана 238. став 1. тачка 4) КЗ и једно кривично дело злоупотреба положаја одговорног лица из члана 234. став 2. у вези става 1. КЗ. Одређено је да трошкови кривичног поступка падају на терет буџетских средстава суда и да ће се о њима одлучити посебним решењем.

Пресудом Апелационог суда у Новом Саду Кж1 288/17 од 03.10.2017. године усвојена је жалба Основног јавног тужиоца у Кикинди, па је преиначена пресуда Основног суда у Кикинди ЗК.444/16 од 27.01.2017. године, тако што је Апелациони суд у Новом Саду окривљеног АА огласио кривим због извршења продуженог кривичног дела злоупотреба овлашћења у привреди из члана 238.

став 2. у вези става 1. тачка 4) у вези члана 61. КЗ, кривичног дела злоупотреба овлашћења у привреди из члана 238. став 1. тачка 4) КЗ и кривичног дела злоупотреба положаја одговорног лица из члана 234. став 2. у вези става 1. КЗ, па је окривљеном за наведена кривична дела претходно утврдио појединачне казне и то за кривично дело из члана 238. став 2. у вези става 1. тачка 4) у вези члана 61. КЗ казну затвора у трајању од 1 године и 5 месеци, а за кривично дело из члана 238. став 1. тачка 4) КЗ и кривично дело из члана 234. став 2. у вези става 1. КЗ казне затвора у трајању од по 8 месеци, те је затим окривљеног осудио на јединствену казну затвора у трајању од 2 (две) године и 6 (шест) месеци. Окривљени је обавезан да на име имовинскоправног захтева исплати оштећенима новчане износе и то „ББ“ ДОО из ... износ од 2.992.690,81 динар, „ВВ“ ДОО из ... износ од 9.969.896,01 динар и „ГГ“ АД из ... износ од 3.155.713,85 динара, а све у року од 2 месеца рачунајући од дана правноснажности пресуде, под претњом принудног извршења, док је оштећени „ГГ“ АД из ... са вишком имовинскоправног захтева преко досуђеног упућен на парницу. Окривљени је обавезан да плати трошкове кривичног поступка, с тим што ће њихову висину одредити посебним решењем првостепени суд, а обавезан је и да плати суду паушал у износу од 10.000,00 динара, а све у року од 30 дана од дана правноснажности пресуде.

Решењем Апелационог суда у Новом Саду Кж1 288/17 од 06.11.2017. године исправљена је пресуда Апелационог суда у Новом Саду Кж1 288/17 од 03.10.2017. године тако што се на крају пресуде додају речи: „Поука о правном леку. Против ове пресуде, дозвољена је жалба у року од 8 дана од дана достављања пресуде, Апелационом суду у Новом Саду“, док је у осталом делу наведена пресуда остала неизмењена.

Пресудом Апелационог суда у Новом Саду КЖЗ 32/17 од 12.02.2018. године у ставу I изреке усвојена је жалба бранилаца окривљеног АА, па је преиначена пресуда Апелационог суда у Новом Саду Кж1 288/17 од 03.10.2017. године у делу одлуке о кривичној санкцији, тако што је Апелациони суд у Новом Саду окривљеном АА за кривично дело злоупотреба положаја одговорног лица из члана 234. став 2. у вези става 1. КЗ, описано под тачком 4. изреке те пресуде, изрекао условну осуду којом му је утврдио казну затвора у трајању од 8 (осам) месеци и истовремено одредио да се иста неће извршити уколико окривљени у року од 2 (две) године не учини ново кривично дело, док је у преосталом делу за наведено кривично дело жалба бранилаца окривљеног одбијена као неоснована и другостепена пресуда је у том делу потврђена. У ставу II изреке пресуде усвојена је жалба бранилаца окривљеног АА, па је укинута пресуда Апелационог суда у Новом Саду Кж1 288/17 од 03.10.2017. године у делу коме је окривљени оглашен кривим за продужено кривично дело злоупотреба овлашћења у привреди из члана 238. став 2. у вези става 1. тачка 4) у вези члана 61. КЗ које је описано под тачкама 1. и 2. изреке те пресуде и за кривично дело злоупотреба овлашћења у привреди из члана 238. став 1. тачка 4) КЗ које је описано под тачком 3. изреке те пресуде и у том делу предмет је враћен другостепеном суду на поновно одлучивање.

Пресудом Апелационог суда у Новом Саду Кж1 201/18 од 08.06.2018. године након одржаног претреса пред другостепеним судом на ком је Апелациони јавни тужилац у Новом Саду остао код навода оптужбе и жалбе изјављене против првостепене пресуде, усвојена је жалба Основног јавног тужиоца у Кикинди, па је преиначена пресуда Основног суда у Кикинди К.444/16 од 27.01.2017. године, тако што је Апелациони суд у Новом Саду окривљеног АА огласио кривим због извршења продуженог кривичног дела злоупотреба овлашћења у привреди из члана 238. став 2. у вези става 1. тачка 4) у вези члана 61. КЗ и кривичног дела злоупотреба овлашћења у привреди из члана 238. став 1. тачка 4) КЗ, па му је за наведена кривична дела претходно утврдио појединачне казне и то за кривично дело из члана 238. став 2. у вези става 1. тачка 4) у вези члана 61. КЗ описано под тачкама 1. и 2. изреке те пресуде казну затвора у трајању од 1 године и 5 месеци, а за кривично дело из члана 238. став 1. тачка 4) КЗ описано под тачком 3. изреке те пресуде казну затвора у трајању од 8 месеци и затим га је осудио на јединствену казну затвора у трајању од 2 (две) године, те је окривљени обавезан да оштећенима на име имовинскоправног захтева исплати новчане износе и то „ББ“ ДОО из ... износ од 2.992.690,81 динар, „ВВ“ ДОО из ... износ од 9.969.896,01 динар и „ГГ“ АД из ... износ од 3.155.713,85 динара, а све у року од 2 месеца од дана правноснажности пресуде под претњом принудног извршења, док је оштећени „...“ АД из ... са вишком имовинскоправног захтева преко досуђеног упућен на парницу. Окривљени је обавезан на плаћање трошкова кривичног поступка, с тим да ће висину трошкова определити посебним решењем првостепени суд, а обавезан је и да плати паушал у износу од 10.000,00 динара, а све у року од 30 дана од дана правноснажности пресуде.

Пресудом Апелационог суда у Новом Саду Кж3 35/18 од 05.11.2018. године одбијена је као неоснована жалба браниоца окривљеног АА и потврђена је пресуда Апелационог суда у Новом Саду Кж1 201/18 од 08.06.2018. године.

Бранилац окривљеног АА - адвокат Александар Ђорђевић поднео је захтев за заштиту законитости само против правноснажних пресуда Апелационог суда у Новом Саду Кж1 201/18 од 08.06.2018. и Кж3 35/18 од 05.11.2018. године, због повреде закона из члана 485. став 1. тачка 1) ЗКП, са предлогом да Врховни касациони суд преиначи правноснажне пресуде Апелационог суда у Новом Саду Кж1 201/18 од 08.06.2018. године и Кж3 35/18 од 05.11.2018. године тако што ће у односу на окривљеног донети ослобађајућу пресуду или да укине наведене пресуде и предмет врати Апелационом суду у Новом Саду ради поновног суђења или да укине само пресуду Апелационог суда у Новом Саду Кж3 35/18 од 05.11.2018. године, те да на основу члана 488. став 3. ЗКП одложи извршење правноснажне судске одлуке и то пресуде Основног суда у Кикинди К.444/16 од 27.01.2017. године која је преиначена пресудом Апелационог суда у Новом Саду Кж1 201/18 од 08.06.2018. године до окончања поступка поводом поднетог захтева за заштиту законитости.

Врховни касациони суд је доставио примерак захтева за заштиту законитости Републичком јавном тужиоцу сходно одредби члана 488. став 1. ЗКП, те је у седници већа коју је одржао у смислу члана 490. ЗКП, 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 и правноснажне пресуде против којих је захтев за заштиту законитости поднет, па је, по оцени навода изнетих у захтеву, нашао:

Захтев за заштиту законитости је неоснован у делу који се односи на повреду кривичног закона из члана 439. тачка 1) ЗКП, док је у осталом делу недозвољен.

Бранилац окривљеног АА захтев за заштиту законитости подноси због повреде закона из члана 485. став 1. тачка 1) ЗКП која је општег карактера, при чему формално не означава ни једну повреду закона, али се из образложења захтева може закључити да је исти поднет због повреде кривичног закона из члана 439. тачка 1) ЗКП. Ово, имајући у виду да се у захтеву наводи да је окривљени АА оглашен кривим и осуђен за кривично дело злоупотреба овлашћења у привреди из члана 238. став 1. тачка 4) КЗ и његов квалификовани облик из става 2, а које кривично дело је престало да постоји у моменту доношења побијане правноснажне пресуде, јер је изменама и допунама Кривичног законика које су објављене у „Службеном гласнику РС“ број 94/2016 и које су ступиле на снагу дана 01.03.2018. године извршена декриминализација тог кривичног дела и исто више није законом прописано као кривично дело, при чему нема правног континуитета са кривичним делом превара у обављању привредне делатности из члана 223. сада важећег КЗ, јер су битна законска обележја бића ова два кривична дела различита, тако да је суд требало да сходно одредби члана 5. став 2. КЗ примени најблажи закон и да окривљеног ослободи од оптужбе, јер дело за које је оптужен више није кривично дело.

Изнети наводи захтева за заштиту законитости браниоца окривљеног се, по оцени Врховног касационог суда, не могу прихватити као основани.

Ово са разлога јер Врховни касациони суд налази да кривично дело злоупотреба овлашћења у привреди из члана 238. став 1. тачка 4) КЗ (и његови квалификаторни облици) није декриминализовано доношењем Закона о изменама и допунама Кривичног законика („Службени гласник РС“, број 94/2016 од 24.11.2016. године, са ступањем на снагу 01.03.2018. године измена у односу на ово кривично дело), како то неосновано у поднетом захтеву истиче бранилац окривљеног. Наиме, у конкретном случају радње окривљеног описане у изреци правноснажне пресуде под тачкама 1, 2. и 3. за које је он оглашен кривим и осуђен, а које се у битном састоје у искоришћавању од стране окривљеног свога овлашћења као оснивача и директора у привредном друштву „ДД“ ДОО, дакле као одговорног лица, да у име овог привредног друштва закључи уговоре са оштећенима и затим неиспуњења обавеза по овим уговорима, а све у намери

прибављања противправне имовинске користи за ово привредно друштво, су кажњиве и по Кривичном законнику који је важио у време доношења побијаних правноснажних пресуда и по налажењу Врховног касационог суда одговарају обележјима кривичног дела злоупотреба положаја одговорног лица из члана 227. став 3. у вези става 1. Кривичног законика („Службени гласник РС“, број 94/2016 од 24.11.2016. године), чиме је у овом конкретном случају задржан правни континуитет инкриминације. При овоме, како је за кривично дело злоупотреба положаја одговорног лица из члана 227. став 3. у вези става 1. Кривичног законика који је важио у време доношења побијаних пресуда предвиђена казна затвора у трајању од 2 године до 10 година, док је за кривично дело злоупотреба овлашћења у привреди из члана 238. став 2. у вези става 1. тачка 4) раније важећег Кривичног законика била предвиђена казна затвора у трајању од 1 године до 8 година, а за основни облик овог кривичног дела казна затвора у трајању од 3 месеца до 5 година, то је очигледно да је за окривљеног блажи раније важећи Кривични законик, па самим тим је блажа и правна квалификација радњи окривљеног као кривично дело злоупотреба овлашћења у привреди из члана 238. став 2. у вези става 1. тачка 4) КЗ и кривичног дела злоупотреба овлашћења у привреди из члана 238. став 1. тачка 4) КЗ, а како је правилно суд и квалификовао радње окривљеног, при чему је имао у виду и наводе оптужбе односно жалбу јавног тужиоца која је правноснажном пресудом усвојена.

Поред тога, по оцени овога суда, неосновани су и наводи захтева браниоца окривљеног у делу у којем указује да дело за које је окривљени оптужен и правноснажно оглашен кривим није кривично дело и из разлога јер чињенични опис дела, дат у оптужном акту јавног тужиоца и изреци правноснажне пресуде, не садржи све битне елементе бића кривичног дела злоупотреба овлашћења у привреди из члана 238. став 1. тачка 4) КЗ, обзиром да није наведен конкретан материјално-правни пропис који је окривљени грубо повредио, а што је, поред навођења чињеница и околности које представљају обележја кривичног дела, по ставу браниоца у конкретном случају неопходно јер се ради о кривичном делу са бланкетном диспозицијом.

Изнети наводи захтева браниоца окривљеног су неосновани из разлога јер су у чињеничном опису кривичног дела утврђеном у изреци правноснажне пресуде, а за које је окривљени оглашен кривим и осуђен, јасно одређене и детаљно наведене радње окривљеног АА као одговорног лица - оснивача и директора у привредном друштву „ДД“ ДОО, а које радње се састоје у томе да је окривљени у намери прибављања противправне имовинске користи за ово привредно друштво грубо повредио овлашћења у погледу управљања, располагања и коришћења имовином предузећа, а на начин ближе описан у изреци правноснажне пресуде, при чему када је потпуно описано грубо кршење овлашћења од стране окривљеног, а што је овде случај, за постојање конкретног облика кривичног дела није неопходно навести и бланкетни пропис из којег произилазе овлашћења окривљеног, а која је он грубо повредио.

По налажењу Врховног касационог суда, описано поступање окривљеног је супротно добрим пословним обичајима и законом прописаним општим начелима правног промета и пословања привредног субјекта и представља грубу повреду овлашћења у погледу управљања, располагања и коришћења имовином предузећа, те стога описане радње окривљеног садрже сва битна законска субјективна и објективна обележја продуженог кривичног дела злоупотреба овлашћења у привреди из члана 238. став 2. у вези става 1. тачка 4) у вези члана 61. КЗ и кривичног дела злоупотреба овлашћења у привреди из члана 238. став 1. тачка 4) КЗ за која је он побијаном правноснажном пресудом оглашен кривим.

Стога су неприхватљиви наводи захтева за заштиту законитости браниоца окривљеног о непостојању у радњама окривљеног битних обележја кривичног дела због околности да у побијаној правноснажној пресуди није конкретно означен материјално-правни пропис прекршен тим радњама, тако да се неосновано захтевом за заштиту законитости браниоца окривљеног указује да је побијаним правноснажним пресудама учињена повреда кривичног закона из члана 439. тачка 1) ЗКП.

Захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног АА у осталом делу је одбачен.

Наиме, бранилац окривљеног у осталом делу захтева наводи да нижестепени судови у побијаним пресудама нису дали разлоге о облику виности окривљеног, односно на основу чега су закључили да је окривљени у конкретном случају поступао са директним умишљајем, а не са неким другим обликом виности, а који наводи браниоца окривљеног би по налажењу овога суда представљали битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тачка 2) ЗКП. Поред тога, бранилац окривљеног наводи и да суд својим поступањем и то најпре по измењеном оптужном акту од стране јавног тужиоца, а затим по неизмењеном оптужном акту јер је нашао да је измењени оптужни акт на штету окривљеног, није омогућио окривљеном да на јасан и недвосмислен начин буде обавештен за шта се тачно терети, чиме је окривљеном повредио право на одбрану.

Имајући у виду да из изнетих навода произилази да се нижестепене пресуде побијају због битне повреде одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тачка 2) ЗКП, те због повреде права на одбрану окривљеног, а што не представља законске разлоге због којих је у смислу одредбе члана 485. став 4. ЗКП дозвољено подношење захтева за заштиту законитости окривљеном и његовом браниоцу због повреде закона, то је Врховни касациони суд захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног у овом делу оценио недозвољеним.

Са изнетих разлога, налазећи да побијаним пресудама није учињена повреда закона на коју се неосновано указује захтевом за заштиту законитости браниоца окривљеног АА - адвоката Александра Ђорђевића, Врховни касациони

суд је на основу члана 491. став 1. ЗКП захтев у односу на повреду закона наведену у изреци одбио као неоснован, док је у осталом делу на основу члана 487. став 1. тачка 2) и члана 485. став 4. ЗКП захтев одбацио као недозвољен и одлучио као у изреци пресуде.

Записничар-саветник
Снежана Лазин, с.р.

За тачност отправка
Управитељ писарнице
Марина Антонић

Председник већа-судија
Невенка Важић, с.р