



Република Србија
ВРХОВНИ КАСАЦИОНИ СУД
Кзз 884/2022
20.09.2022. године
Београд

У ИМЕ НАРОДА

Врховни касациони суд, у већу састављеном од судија: Бате Цветковића, председника већа, Мирољуба Томића, Татјане Вуковић, Дубравке Дамјановић и Светлане Томић Јокић, чланова већа, са саветником Ирином Ристић, као записничарем, у кривичном предмету окривљеног АА и др, због кривичног дела превара у саизвршилаштву из члана 208. став 3. у вези става 1. у вези члана 33. Кривичног законика, одлучујући о захтеву за заштиту законитости браниоца окривљеног АА, адвоката Момчила Ковачевића, поднетом против правноснажних пресуда Апелационог суда у Нишу 5Кж.1. бр. 854/20 од 05.04.2021. године и 16Кж.3. бр. 15/21 од 01.03.2022. године, у седници већа одржаној дана 20.09.2022. године, већином гласова, донео је

ПРЕСУДУ

ОДБИЈА СЕ као неоснован захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног АА, адвоката Момчила Ковачевића, поднет против правноснажних пресуда Апелационог суда у Нишу 5Кж.1. бр. 854/20 од 05.04.2021. године и 16Кж.3. бр. 15/21 од 01.03.2022. године у односу на повреде закона из члана 438. став 1. тачка 1) и члана 439. тачка 1) и 2) Законика о кривичном поступку, док се у преосталом делу захтев за заштиту законитости **ОДБАЦУЈЕ**.

Образложење

Пресудом Апелационог суда у Нишу 5Кж.1. бр. 854/20 од 05.04.2021. године, у ставу један, делимично је усвојена жалба Основног јавног тужиоца у Нишу и пресуда Основног суда у Нишу 2К. бр. 590/18 од 22.02.2019. године преиначена, те је окривљени АА, поред осталих, оглашен кривим због извршења продуженог кривичног дела превара из члана 208. став 3. у вези става 1. у вези члана 33. и 61. КЗ и осуђен на казну затвора у трајању од две године у коју му је урачунато време проведено у притвору од 14.11.2007. године до 13.11.2008. године. Одлучено је о трошковима кривичног поступка и имовинскоправном захтеву оштећених, а како је то ближе опредељено у ставу један изреке.

У ставу два изреке означене пресуде, поводом жалбе Основног јавног тужиоца, преиначена је пресуда Основног суда у Нишу 2К. бр. 590/18 од 22.02.2019. године, тако

што је Апелациони суд, окривљеног АА, поред осталих, ослободио од оптужбе да је извршио кривично дело превара у саизвршилаштву из члана 208. став 3. у вези става 1. у вези члана 33. КЗ.

Пресудом Апелационог суда у Нишу 16Кж.3. бр. 15/21 од 01.03.2022. године у ставу два, делимично је усвојена жалба окривљеног АА и његовог браниоца и жалбе браниоца окривљеног ББ и пресуда Апелационог суда у Нишу 5Кж.1. бр. 854/20 од 05.04.2021. године преиначена у ставу I тачка три, четири и пет изреке и то у делу одлуке о правној квалификацији кривичног дела и кривичној санкцији, тако што је Апелациони суд у Нишу, као суд трећег степена, изостављајући из чињеничног описа кривичних дела за које су окривљени АА и ББ оглашени кривим другостепеном пресудом дела која нису кривична дела, а која су описана у ставу I тачка три и четири изреке, дело окривљених правно квалификовао као кривично дело превара у саизвршилаштву из члана 208. став 3. у вези става 1. у вези члана 33. КЗ и окривљене осудио на казне затвора у трајању од по једне године, с тим што је окривљеном АА у казну затвора урачунато и време проведено у притвору од 14.11.2007. до 13.11.2008. године, док су у преосталом делу жалбе бранилаца окривљених АА и ББ и жалба окривљеног АА одбијене као неосноване и пресуда у непреиначеном делу потврђена.

Посебним решењем Апелационог суда у Нишу 16Кж.3. бр. 15/21 од 05.04.2022. године одлучено је о трошковима поступка.

Против наведених правноснажних пресуда захтев за заштиту законитости поднео је бранилац окривљеног АА, адвокат Момчило Ковачевић због повреде закона из члана 438. став 1. тачка 1), члана 439. тачка 1) и 3) ЗКП, са предлогом да Врховни касациони суд усвоји захтев за заштиту законитости, побијане пресуде укине и предмет врати Апелационом суду као другостепеном или суду трећег степена на поновни поступак или исте преиначи тако што ће окривљеног АА ослободити од оптужбе или оптужбу одбити услед наступања апсолутне застарелости кривичног гоњења.

Врховни касациони суд је доставио примерак захтева за заштиту законитости браниоца окривљеног Републичком јавном тужиоцу, сходно одредби члана 488. став 1. Законика о кривичном поступку (ЗКП) и, у седници већа коју је одржао без обавештења Републичког јавног тужиоца и браниоца окривљеног сматрајући да њихово присуство не би било од значаја за доношење одлуке (члан 488. став 1. ЗКП), размотрио списе предмета са правноснажним пресудама против којих је поднет захтев за заштиту законитости, па је након оцене навода изнетих у захтеву, нашао:

Захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног АА је неоснован у односу на повреду закона из члана 439. тачка 1) и 2) и члана 438. став 1. тачка 1) ЗКП, док у преосталом делу нема законом прописан садржај.

Бранилац окривљеног у захтеву за заштиту законитости као разлог подношења нумерише повреду закона из члана 439. тачка 1) ЗКП, а по питању да ли је дело за које се окривљени гони кривично дело, док из образложења захтева произилази да указује и на повреду закона из члана 439. тачка 2) ЗКП, а наиме да је у погледу кривичног дела које је предмет оптужбе примењен закон који се не може применити.

Образлажући повреду закона из члана 439. тачка 1) и 2) ЗКП, бранилац окривљеног наводи да кривично дело неосновано добијање и коришћење кредита и других погодности из члана 209. КЗ садржи нешто што не садржи кривично дело превара из члана 208. КЗ, а то је да је циљ лажног приказивања чињеница добијање кредита без испуњавања прописаних услова. Сам кредитни однос подразумева постојање банке, као кредитора и корисника кредита као дебитора, у ком својству се пред банком појављују окривљени са лажном документацијом. Ових објективних услова инкриминације нема у кривичном делу превара из члана 208. КЗ, док су у члану 209. КЗ исте прецизно предвиђене. Даље се наводи да намера, као субјективни елемент кривичног дела превара је есенцијални елемент бића кривичног дела - намера да се неко физичко лице доведе у заблуду да би себи или другом прибавио противправну имовинску корист. У конкретном случају, није ни утврђено да ли постоји противправна имовинска корист нити њен износ, као ни ко је и коме ту корист прибавио. Такође се наводи да попуњавање образаца, уношење неистинитих података, не значи постојање ове намере, посебно ако су ти подаци усмерени на неосновано добијање кредита, а што је у конкретном случају и било. По ставу одбране, циљ лица, овде окривљених, која су подносила захтеве за одобрење кредита није било стицање противправне имовинске користи, а да им је кредит био средство, већ им је циљ био добијање кредита који су касније враћени (неки у целости, неки делимично) и у том смислу се може говорити о кривичном делу неовлашћено добијање и коришћење кредита и других погодности из члана 209. КЗ.

Изложени наводи захтева за заштиту законитости браниоца окривљеног су, по оцени Врховног касационог суда, неосновани, а ово из следећих разлога:

Према чињеничном опису у изреци првостепене пресуде окривљени АА и ББ су заједно са окривљеном ВВ, према којој је поступак раздвојен, а при томе су били свесни свог дела, хтели његово извршење и знали да је дело забрањено, у време и месту ближе описаним у изреци пресуде, у намери да себи и другима прибаве противправну имовинску корист, по договору и подељеним улогама, остварујући заједничку одлуку, довели у заблуду одговорна лица оштећене „Erste Banke“ Београд, лажним приказивањем чињеница тако што је окривљени ББ прибавио од окривљеног АА лажне исправе, које је сачинио окривљени АА тако што је прибавио обрасце за одобрење кредита оштећене банке у које је унео неистините податке, лажно приказујући да је окривљени ББ радник „ГГ“ ДОО у ... власника и директора ВВ, те је сачинио и лажне исправе пореске пријаве и платне спискове са неистинитим подацима, које је оверила потписом и оригинал печатом предузећа „ГГ“ окривљена ВВ, а затим овако сачињене и оверене лажне исправе окривљени ББ предао одговорном лицу оштећене банке ради одобрења готовинског кредита и тиме навео одговорно лице оштећене „Erste Banke“ да му на штету банке одобри и исплати готовински кредит у износу од 621.978,94 динара умањен за износ обавезног депозита, након чега су новац поделили тако што је највећи део припао АА.

У овако описаним и утврђеним радњама окривљеног, из којих произилази постојање преварне намере окривљеног да прибави себи противправну имовинску корист, навођењем одговорних лица оштећене банке, које је са том намером и довео у заблуду сачињавајући лажне исправе, на основу којих је одобрен кредит окривљеном ББ, произилазе сва обележја, како објективна, тако и субјективна, кривичног дела превара из

члана 208. став 3. у вези става 1. у вези члана 33. КЗ, за које је оглашен кривим, а не кривичног дела из члана 209. КЗ, чија се обележја исцрпљују радњом извршиоца приказивањем лажних чињеница ради добијања погодности за које не испуњава услове.

По оцени Врховног касационог суда у конкретном случају нема места примени принципа специјалитета јер и поред чињенице да се кривично дело из члана 209. КЗ појављује као посебан облик кривичног дела превара из члана 208. став 1. КЗ, за исто није потребно постојање намере прибављања противправне имовинске користи као што је то случај са кривичним делом превара из члана 208. КЗ. Прихватањем принципа специјалитета лакше кривично дело би дерогирало теже, а што је супротно интенцији законодавца.

Следствено изнетом, по налажењу Врховног касационог суда правилно је нижестепени суд на радње окривљеног АА ближе описане у изреци пресуде Апелационог суда у Нишу 5Кж.1. бр. 854/20 од 05.04.2021. године у ставу један тачка пет, применио Кривични закон када је исте правно квалификовао као кривично дело превара из члана 208. став 3. у вези става 1. у вези члана 33. КЗ, из којих разлога су супротни наводи захтева за заштиту законитости браниоца окривљеног о постојању повреда закона из члана 439. тачка 1) и 2) ЗКП оцењени као неосновани.

Поред изнетог, бранилац окривљеног у захтеву за заштиту законитости, указује и на повреду закона из члана 438. став 1. тачка 1) ЗКП, наводима да се у радњама окривљеног стичу сви битни елементи кривичног дела из члана 209. КЗ, а за које кривично дело је у односу на АА у конкретном случају наступила апсолутна застарелост кривичног гоњења.

Изнети наводи захтева за заштиту законитости су неосновани:

Наиме, имајући у виду да су, по ставу Врховног касационог суда, нижестепени судови у побијним пресудама правилно правно квалификовали и нашли да се у радњама окривљеног АА стичу сви битни елементи кривичног дела превара из члана 208. став 3. у вези става 1. у вези члана 33. КЗ, за које кривично дело је законом који је важио у време извршења прописана казна затвора од једне до осам година, то у смислу одредбе члана 103. став 1. тачка 4) и члана 104. став 6. КЗ апсолутна застарелост кривичног гоњења наступа 01. августа 2027. године.

Имајући у виду наведено, неосновани су наводи захтева за заштиту законитости браниоца окривљеног којима се указује на битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 1) ЗКП.

Захтев за заштиту законитости у преосталом делу нема законом прописан садржај.

Одредбом члана 484. ЗКП прописано је да се у захтеву за заштиту законитости мора навести разлог за подношење (члан 485. став 1. ЗКП), а у случају из члана 485. став 1. тачка 2) и 3) ЗКП мора се доставити одлука Уставног суда или Европског суда за људска права.

Одредбом члана 485. став 1. тачка 1) ЗКП, прописано је да се захтев за заштиту законитости може поднети ако је правноснажном одлуком или одлуком у поступку који је претходио њеном доношењу повређен закон, а ставом 4. наведеног члана предвиђени су услови под којима окривљени преко свог браниоца може поднети захтев за заштиту законитости, а то је учињено таксативним набрајањем повреда закона које могу бити учињене у поступку пред првостепеним и поступку пред апелационим судом – члан 74, члан 438. став 1. тачка 1) и 4) и тачка 7) до 10) и став 2. тачка 1), члан 439. тачка 1) до 3) и члан 441. став 3. и 4. ЗКП.

Бранилац окривљеног у поднетом захтеву за заштиту законитости као разлог подношења захтева за заштиту нумерише и повреду закона из члана 439. тачка 3) ЗКП, која је законом дозвољен разлог за подношење захтева за заштиту законитости окривљеном преко браниоца. Међутим, наводи захтева браниоца окривљеног не садрже објашњење у чему се конкретно та повреда састоји.

Сходно изнетом, захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног, у делу који се односи на повреду кривичног закона из члана 439. тачка 3) ЗКП, нема законом прописан садржај, у смислу одредбе члана 484. ЗКП, која налаже обавезу навођења разлога за подношење захтева за заштиту законитости, а што у случају подношења захтева за заштиту законитости због повреде закона члана 485. став 1. тачка 1) ЗКП, подразумева одређење повреде, због које се захтев подноси, као и образложење у чему се та повреда конкретно састоји.

Са изнетих разлога, Врховни касациони суд је на основу одредбе члана 491. став 1. и члана 487. став 1. тачка 3) у вези члана 484. ЗКП донео одлуку као у изреци ове пресуде.

**Записничар-саветник,
Ирина Ристић, с.р.**

**Председник већа-судија,
Бата Цветковић, с.р.**

**За тачност отправка
Управитељ писарнице
Марина Антонић**