



Република Србија
ВРХОВНИ СУД
Кзз 466/2023
11.05.2023. године
Београд

У ИМЕ НАРОДА

Врховни суд, у већу састављеном од судија: Биљане Синановић председника већа, Светлане Томић Јокић, Милене Рашић, Мирољуба Томића и Татјане Вуковић, чланова већа, са саветником Машом Денић, записничарем, у кривичном предмету окривљеног АА, због продуженог кривичног дела проневера у обављању привредне делатности из члана 224. став 1. у вези члана 61. Кривичног законика, одлучујући о захтеву за заштиту законитости браниоца окривљеног АА, адвоката Венцел Кристиана, поднетом против правноснажних пресуда Основног суда у Новом Саду К 2258/15 од 10.11.2022. године и Вишег суда у Новом Саду Кж1 44/23 од 17.03.2023. године, у седници већа одржаној дана 11.05.2023. године, једногласно је донео

ПРЕСУДУ

ОДБИЈА СЕ као неоснован захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног АА, адвоката Венцел Кристиана, поднет против правноснажних пресуда Основног суда у Новом Саду К 2258/15 од 10.11.2022. године и Вишег суда у Новом Саду Кж1 44/23 од 17.03.2023. године.

Образложење

Пресудом Основног суда у Новом Саду К 2258/15 од 10.11.2022. године, окривљени АА оглашен је кривим због извршења продуженог кривичног дела проневера у обављању привредне делатности из члана 224. став 1. у вези члана 61. КЗ, те му је изречена условна осуда тако што му је утврђена казна затвора у трајању од шест месеци уз рок проверавања од две године, док је на основу члана 63. КЗ одређено да ће се окривљеном у случају опозивања условне осуде у утврђену казну затвора урачунати време проведено у притвору од 19.11.2019. до 20.11.2019. године.

Поред тога, окривљени је обавезан да оштећеном ДОО „ББ“ исплати износ од 81.440,30 динара, у року од три месеца од правноснажности пресуде, под претњом принудног извршења, док је оштећени упућен на парнични поступак за износ преко досуђеног, а до траженог имовинскоправног захтева.

Истом пресудом окривљени је обавезан да надокнади трошкове кривичног поступка суду и ОЈТ у Новом Саду, о чијој висини ће бити одлучено посебним решењем, у року од три месеца од правноснажности пресуде под претњом принудног извршења.

Пресудом Вишег суда у Новом Саду Кж1 44/23 од 17.03.2023. године, одбијене су као неосноване жалбе браниоца окривљеног АА, а првостепена пресуда је потврђена.

Бранилац окривљеног АА, адвокат Венцел Кристиан, поднео је захтев за заштиту законитости због битне повреде одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тачка 1) и 2) ЗКП и повреде кривичног закона из члана 439. тачка 2) ЗКП, са предлогом да Врховни суд усвоји захтев као основан и побијане пресуде преиначи, тако што ће окривљеног ослободити од оптужбе за наведено кривично дело.

Врховни суд је доставио примерак захтева за заштиту законитости браниоца окривљеног Републичком јавном тужиоцу, у складу са одредбом члана 488. став 1. ЗКП, па је у седници већа која је одржана без обавештења Републичког јавног тужиоца и браниоца окривљеног, сматрајући да њихово присуство, у смислу члана 488. став 2. ЗКП, није од значаја за доношење одлуке, размотрио списе предмета са правноснажним пресудама против којих је захтев за заштиту законитости поднет те је након оцене навода захтева, нашао:

Захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног је неоснован.

Указујући на битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тач. 1) ЗКП, бранилац окривљеног у захтеву за заштиту законитости истиче да се правноснажне пресуде заснивају на доказу на коме се по одредбама Законика о кривичном поступку не могу заснивати и то на записнику о саслушању окривљеног АА у својству осумњиченог у ПУ Нови Сад од 23.04.2014. године. Као разлог незаконитости тог доказа бранилац окривљеног наводи да је записник сачињен супротно одредби члана 85. став 5. у вези става 3. ЗКП, јер из његове садржине произлази да су полицијски службеници пропустили да приликом првог саслушања поуче окривљеног о његовим правима на ангажовање браниоца по пуномоћју, па је тако сачињен записник требало издвојити из списка предмета и на овако датом исказу окривљеног не може се заснивати пресуда.

Изнети наводи захтева за заштиту законитости браниоца окривљеног по оцени Врховног суда су неосновани.

Записник о саслушању осумњиченог сачињен на основу члана 289. став 4. ЗКП, уколико осумњичени није упозорен и није се изјаснио по основу члана 85. став 3. ЗКП, представља у начелу незаконит доказ на коме се пресуда не може заснивати. Међутим, у сваком конкретном случају треба проценити да ли упозорење дато окривљеном и његово изјашњење о присуству браниоца на записнику, испуњава стандард упозорења који одговара условима из члана 85. став 3. ЗКП, а имајући при том у виду и ставове Европског суда за људска права изнете у пресуди, у предмету Алмаши против Србије од 08.10.2019. године, број представке 21388/15, у којој је изнет закључак да, без обзира на ситуацију да нема изричите изјаве окривљеног о томе да ли жели да лично ангажује браниоца, окривљени је сарадњом са браниоцем по службеној дужности, спремношћу да да изјаву у његовом присуству и одсуством било каквих примедби у вези са тим питањем, јасно показао да је прихватио постављање браниоца по службеној дужности, те се не може закључити да је окривљени био ограничен у слободном избору браниоца, па тиме и није била угрожена правичност кривичног поступка у целини.

Дакле у сваком конкретном случају, уколико упозорење дато окривљеном, његово изјашњење о присуству браниоца из члана 85. став 3. ЗКП, експлицитно није констатовано у записнику о саслушању окривљеног, позивањем на наведену законску норму, питање да ли упозорење органа поступка и изјашњење окривљеног испуњавају стандард прописан наведеном одредбом ЗКП и правичности поступка као целине, процењује суд, а од оцене суда зависи да ли записник о саслушању осумњиченог представља законит или незаконит доказ.

Из записника о саслушању окривљеног сачињеног дана 23.04.2014. године пред ПУ Нови Сад, произлази да је окривљени АА, чије је саслушање у смислу члана 289. став 3. ЗКП јавни тужилац поверио полицији, пре давања исказа поучен о својим правима из члана 68. став 1. ЗКП (права окривљеног), да је његовом саслушању присуствовао бранилац по службеној дужности – адвокат Саша Јефтић, са којом је претходно обавио поверљив разговор у трајању од десет минута, који је надзиран само гледањем, након чега се окривљени изјаснио да жели да изнесе своју одбрану и одговара на постављена питања. Окривљени је на записнику изнео своју одбрану, записник о саслушању је потписан од стране окривљеног и браниоца по службеној дужности без примедби. Након тога, приликом саслушања на главном претресу окривљени се користио својим правом да не износи одбрану.

Имајући у виду наведено, Врховни суд налази да иако стоји чињеница да у записнику о саслушању окривљеног АА од 23.04.2014. године пред ПУ Нови Сад, сачињеног у смислу члана 289. став 4. ЗКП, није унета изричита изјава окривљеног да ли ће узети изабраног браниоца нити упозорење да ће му ако не изабере браниоца у случају обавезне одбране, бити постављен бранилац по службеној дужности, а што је била обавеза органа поступка у смислу члана 85. став 3. ЗКП, супротно наводима захтева, наведена чињеница не чини овај доказ апсолутно незаконитим, већ суд у сваком конкретном случају процењује да ли упозорење органа поступка и изјашњење окривљеног испуњава стандард прописан чланом 85. став 3. ЗКП.

У конкретном случају, окривљеном су пре давања исказа саопштена његова права из члана 68. став 1. ЗКП и омогућено њихово коришћење, чиме је испуњена претпоставка за законито саслушање окривљеног у смислу члана 85. став 2. ЗКП. Окривљени је позван да се изјасни о својим правима, што у смислу члана 68. став 1. тачка 3) ЗКП подразумева и право да се брани сам или уз стручну помоћ браниоца у складу са одредбама ЗКП, након чега се изричито изјаснио да пристаје да у предистражном поступку да исказ у присуству браниоца, адвоката Саше Јефтића, са којим је обавио поверљив разговор и потом изнео своју одбрану. Према томе, иако у записнику о саслушању окривљеног АА од 23.04.2014. године нема изричите изјаве и упозорења у смислу члана 85. став 3. ЗКП, окривљени, у конкретном случају, није ограничен у слободном избору браниоца.

По оцени Врховног суда, наведена упозорења дата окривљеном АА од стране органа поступка, његово изјашњење о присуству браниоца, као и прихватање браниоца по службеној дужности у конкретном случају, у свему испуњавају стандарде прописане одредбама ЗКП, због чега записник ПУ за град Нови Сад, од 23.04.2014. године, о саслушању окривљеног АА и одбрана окривљеног констатована на овом записнику представљају законите доказе, тако да се као неосновани оцењују супротни наводи браниоца окривљеног којима се указује на битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тач. 1) ЗКП.

Бранилац окривљеног АА, адвокат Кристиан Венцел, захтев за заштиту законитости подноси и због повреде кривичног закона из члана 439. тачка 2) ЗКП, наводећи да је окривљени оптужен због кривичног дела проневера из члана 364. став 1. КЗ, а које кривично дело је престало да постоји дана 01.03.2018. године, а осуђен је за кривично дело проневера у обављању привредне делатности из члана 224. став 1. КЗ, које кривично дело није било прописано у време предузимања радњи извршења, на који начин је повређен закон на његову штету.

Изнете наводе захтева Врховни суд оцењује неоснованим из следећих разлога:

Одредбом члана 5. КЗ је прописано да се на учиниоца кривичног дела примењује закон који је важио у време извршења кривичног дела, а ако је после извршења кривичног дела једном или више пута измењен закон, примениће се закон који је најблажи за учиниоца.

Одредбом члана 364. став 1. КЗ („Службени гласник РС“ број 94/16, који се примењивао од 01.01.2006. до 28.02.2018. године) прописано је да ко у намери да себи или другом прибави противправну имовинску корист, присвоји новац, хартије од вредности или друге покретне ствари које су му поверене у служби или на раду у државном органу, предузећу, установи или другом субјекту или радњи, казниће се затвором од шест месеци до пет година.

Одредбом члана 224. став 1. КЗ („Службени гласник РС“ број 94/16, који се примењује од 01.03.2018. године) прописано је да ко у намери да себи или другом прибави противправну имовинску корист, присвоји новац, хартије од вредности или друге покретне ствари које су му поверене на раду у субјекту привредног пословања, казниће се затвором од три месеца до пет година затвора.

По оцени Врховног суда, а имајући у виду наведене законске одредбе, неосновани су наводи браниоца да је повређен кривични закон због тога што у време извршења дела законом није било прописано кривично дело из члана 224. став 1 КЗ, с обзиром да су кривичним делом проневера из члана 364. став 1. КЗ, који је важио у време извршења дела, биле обухваћене радње које су прописане и кривичним делом проневера у обављању привредне делатности из члана 224. став 1. КЗ, а за које дело је окривљени оглашен кривим.

Поред тога, за оба кривична дела предвиђен је исти максимум казне и то казна затвора у трајању од пет година, али је за дело из члана 224. став 1. КЗ прописан нижи минимум казне, односно минимум од три месеца затвора за разлику од кривичног дела из члана 364. став 1. КЗ за које је као минимална казна прописан затвор у трајању од шест месеци. Како је за кривично дело из члана 224. став 1. КЗ, који се примењује од 01.03.2018. године прописан нижи законски минимум запрећене казне од онога прописаног за кривично дело из члана 364. став 1. КЗ, који је важио у време извршења кривичног дела, то је у првостепеној пресуди правилно примењен кривични закон који је блажи за учиниоца, због чега су супротни наводи захтева за заштиту законитости оцењени неоснованим.

Из наведених разлога, Врховни суд налази да се неосновано захтевом за заштиту законитости браниоца окривљеног АА, адвоката Венцел Кристиана, указује на повреду закона из члана 439. тачка 2) ЗКП.

Осим тога, бранилац окривљеног у поднетом захтеву наводи да није доказан стицај кривичних дела фалсификовање исправе и проневера у продуженом трајању, те да је измена правне квалификације погрешна и непотпуна, као и да без извршења кривичног дела фалсификовање исправе, није могуће извршити ни кривично дело проневера у обављању привредне делатности, те да првостепени суд није прихватио „контролно“ вештачење од стране судског вештака машинске и саобраћајне струке, на околности задуженог горива, на који начин бранилац оспорава утврђено чињенично стање у смислу одредбе члана 440. ЗКП, у чије разматрање се Врховни суд није упуштао јер исто не представља разлог у оквиру повреда закона наведених у члану 485. став 4. ЗКП, због којих окривљени преко браниоца може поднети овај ванредни правни лек.

У преосталом делу захтева, бранилац окривљеног наводи битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тачка 2) ЗКП, да је изрека пресуде противречна сама себи или да су разлози пресуде противречни изреци, а која повреда не представља законски разлог због којег је, у смислу одредбе члана 485. став 4. ЗКП, дозвољено подношење овог ванредног правног лека окривљеном и његовом браниоцу због повреде закона, па се Врховни суд у разматрање наведене повреде није упуштао.

Из изнетих разлога, Врховни суд је, на основу одредбе члана 491. став 1. ЗКП, захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног АА, адвоката Кристиана Венцела, одбио као неоснован.

Записничар-саветник
Маша Денић, с.р.

Председник већа-судија
Биљана Синановић, с.р.

За тачност отправка
Управитељ писарнице
Марина Антонић