



Republika Srbija
VRHOVNI KASACIONI SUD
Kzz 147/10
26.05.2010. godina
Beograd

U IME NARODA

Vrhovni kasacioni sud, u veću sastavljenom od sudija: Nevenke Važić, predsednika veća, Anđelke Stanković, Veska Krstajića, Ljubice Knežević-Tomašev i Mirjane Ivić, članova veća, sa savetnikom Vrhovnog kasacionog suda Mirjanom Puzović, zapisničarem, u krivičnom predmetu okrivljenog M.D, zbog krivičnog dela produženo krivično delo zloupotreba službenog položaja iz člana 242. stav 2. u vezi stava 1. i 4. Krivičnog zakona Republike Srbije, odlučujući o zahtevu za zaštitu zakonitosti Republičkog javnog tužioca Srbije Ktz.1246/09 od 22.04.2010. godine, podignutom protiv pravnosnažnih presuda Opštinskog suda u Novom Sadu K.2302/06 od 27.04.2009. godine i Okružnog suda u Novom Sadu Kž.841/09 od 03.11.2009. godine, u sednici veća održanoj u odsustvu uredno obavешtenog Republičkog javnog tužioca Srbije, dana 26.maja 2010. godine, doneo je

P R E S U D U

Delimično se UVAŽAVA zahtev za zaštitu zakonitosti Republičkog javnog tužioca Srbije Ktz.1246/09 od 22.04.2010. godine, pa se PREINAČUJU presude Opštinskog suda u Novom Sadu K.2302/06 od 27.04.2009. godine i Okružnog suda u Novom Sadu Kž.841/09 od 03.11.2009. godine, tako što Vrhovni kasacioni sud:

okrivljenog M.D. iz N.S, JMBG ... sa ostalim podacima kao u prvostepenoj presudi, oglašava

KRIVIM

što je:

u vremenskom periodu od 23.01.1997. godine, pa do 01.09.1999. godine u N.S, u uračunljivom stanju, sposoban da shvati značaj svog dela i da upravlja svojim postupcima, svestan svojih radnji čije je izvršenje hteo, pri čemu je bio svestan da je njegovo delo zabranjeno, kao vlasnik i direktor MD "I." DOO sa sedištem u P, P. ..., u svojstvu odgovornog lica, iskoristio svoj položaj, kao i svoja ovlašćenja koja mu stoje na raspolaganju, a u nameri da sebi pribavi protivpravnu imovinsku korist sa oštećenim zaključivao ugovore o kupoprodaji tj. o gradnji stanova na lokacijama u N.S, S. broj ... i S.M. broj ... i u P, lažno prikazujući oštećenima da će u ugovorenom roku a po sistemu "ključ u ruke", izgraditi stambeno-poslovne jedinice na pomenutim lokacijama, bez da je prethodno pribavio građevinsko-tehničku dokumentaciju i građevinsku dozvolu, te ih je time doveo u zabludu da na štetu svoje imovine izvrše isplate i to:

1. predstavnika oštećenog "A.-t." N.S, D.R, zaključivanjem ugovora o gradnji od 23.01.1997. godine, poslovnog prostora u površini od 90m², na mansardi u S. broj ..., a zatim ga održavao u zabludi zaključivanjem protokola od 29.11.1997. godine, ugovora o gradnji od 26.12.1997. godine i to poslovnog prostora od 48,04m² na mansardi S. broj ..., a po ugovoru o kupoprodaji stana u izgradnji od 02.07.1998. godine, te ga je naveo da na štetu svog preduzeća isplati kupoprodajnu cenu tri stana i jednog lokala u ukupnoj površini 131,97m², a svoje obaveze samo delimično izvršio, pribavivši na taj način imovinsku korist od 402.795,00 dinara, a što čini razliku između naplaćenog iznosa i izvedenih radova.

2. oštećenog H.V. iz B.P, sa kojim je zaključio ugovor o gradnji 01.04.1997. godine, zatim ugovor o kupoprodaji stana u izgradnji 05.11.1998. godine sa aneksom od 18.02.1999. godine, a kojim ga je održavao u zabludi, o kupoprodaji stana o izgradnji 135.31m², u S. broj ..., te ga time naveo da na štetu svoje imovine isplati ukupno 452.007,00 dinara dok je svoju obavezu samo delimično izvršio, pribavivši za sebe imovinsku korist od 313.648,07 dinara, što čini razliku naplaćenog iznosa i vrednosti izvedenih radova.

Čime je izvršio produženo krivično delo zloupotreba službenog položaja iz člana 242. stav 2. u vezi stava 1. i 4. KZ RS,

za koje mu Vrhovni kasacioni sud na osnovu čl. 5, 38, 41, 42, 43, 52. i 53. KZ SRJ, IZRIČE

USLOVNU OSUDU

tako što mu utvrđuje kaznu zatvora u trajanju od 10-deset meseci, i istovremeno određuje da se ova kazna neće izvršiti ako osuđeni u roku od 5-pet godina, po pravnosnažnosti presude ne izvrši novo krivično delo,

dok se zahtev za zaštitu zakonitosti u delu koji se odnosi na povredu odredbe člana 369. tačka 3. ZKP, odbija kao neosnovan.

O b r a z l o ž e n j e

Opštinski sud u Novom Sadu presudom K.2302/06 od 27.04.2009. godine oglasio je krivim okrivljenog M.D. za produženo krivično delo zloupotreba službenog položaja iz člana 242. stav 2. u vezi stava 1. i 4. KZ RS (opisano u tačkama 1 do 7 izreke) pa mu je izrekao uslovnu osudu tako što je utvrdio kaznu zatvora u trajanju od 11 meseci i istovremeno odredio da se ova kazna neće izvršiti ukoliko okrivljeni u roku od 5 godina ne izvrši novo krivično delo, kao i da će se u slučaju opoziva uslovne osude u izrečenu kaznu zatvora okrivljenom uračunati vreme koje je proveo u pritvoru od 12.06. do 12.07.2000. godine.

Okružni sud u Novom Sadu presudom Kž.841/09 od 03.11.2009. godine odbio je izjavljenu žalbu branioca okrivljenog i presudu Opštinskog suda u Novom Sadu K.2302/06 od 27.04.2009. godine potvrdio.

Republički javni tužilac Srbije, podigao je zahtev za zaštitu zakonitosti protiv pravnosnažnih presuda Opštinskog suda u Novom Sadu K.2302/06 od 27.04.2009. godine i Okružnog suda u Novom Sadu Kž.841/09 od 03.11.2009. godine, zbog povrede krivičnog zakona iz člana 369. tačka 2. i 3. ZKP, s predlogom da Vrhovni kasacioni sud uvaži podneti zahtev i preinači pravnosnažnu presudu Okružnog suda u Novom Sadu Kž.841/09 od 03.11.2009. godine i, kako se to u zahtevu navodi, donese odbijajuću presudu zbog nastupanja apsolutne zastarelosti.

Vrhovni kasacioni sud je održao sednicu veća u smislu člana 422. stav 3. ZKP, razmotrio spise predmeta sa zahtevom Republičkog javnog tužioca, pa je našao:

Zahtev za zaštitu zakonitosti je delimično osnovan.

Okrivljenom M.D. optužnicom Opštinskog javnog tužioca u Novom Sadu Kt.1310/03 od 24.09.2003. godine, preuzetom od Okružnog javnog tužioca u Novom Sadu Kt.16/99 od 25.02.2002. godine, izmenjenom podneskom 13.12.2004. godine, stavljeno je na teret, između ostalog, 3 krivična dela zloupotrebe službenog položaja iz člana 242. stav 2. u vezi stava 1. i 4. KZ RS, a presudom Opštinskog suda u Novom Sadu K.2302/06 od 27.04.2009. godine okrivljeni M.D. je oglašen krivim za jedno produženo krivično delo zloupotreba službenog položaja iz člana 242. stav 2. u vezi stava 1. i 4. KZ RS. Dakle, prvostepeni sud je izveo pravilan pravni zaključak da navedena krivična dela čine konstrukciju produženog krivičnog dela, pri čemu se analizom pojedinačnih krivičnih dela utvrđuje da radnje krivičnih dela opisane pod tačkama 3 do 7 izreke prvostepene presude, a za koje je oglašen krivim, prema vrednosti pribavljene protivpravne imovinske koristi, predstavljaju osnovni oblik krivičnog dela

zloupotreba službenog položaja iz člana 242. stav 1. KZ RS, za koje je propisana kazna zatvora od šest meseci do pet godina. Međutim, zbog pogrešnog pravnog stava prvostepenog suda da se zastarelost krivičnog gonjenja računa od izvršenja poslednje radnje koja je ušla u sastav produženog krivičnog dela, prema nalaženju Vrhovnog kasacionog suda, Opštinski sud u Novom Sadu presudom K.2302/2006 od 27.04.2009. godine povredio je krivični zakon na štetu okrivljenog M.D. iz člana 369. tačka 2. ZKP, time što ga je oglasio krivim za produženo krivično delo zloupotrebe službenog položaja iz člana 242. stav 2. u vezi stava 1. i 4. KZ RS u čiji sastav su ušla i krivična dela iz tačke 3, 4, 5, 6 i 7 izreke prvostepene presude, za koja je, u smislu člana 95. stav 1. tačka 4. i člana 96. tačka 6. KZ SRJ, nastupila apsolutna zastarelost krivičnog gonjenja.

Odredbom člana 95. stav 1. tačka 4. KZ SRJ propisano je da se krivično gonjenje ne može preduzeti kada protekne pet godina od izvršenja krivičnog dela za koje se po zakonu može izreći kazna zatvora preko tri godine kada nastupa relativna zastarelost krivičnog gonjenja, dok je odredbom člana 96. tačka 6. KZ SRJ propisano da zastarelost krivičnog gonjenja nastaje u svakom slučaju kad protekne dva puta onoliko vremena koliko se po zakonu traži za zastarelost krivičnog gonjenja u ovom slučaju 10 godina i tada nastupa apsolutna zastarelost krivičnog gonjenja.

U konkretnom slučaju, s obzirom na to da se radi o pravnoj konstrukciji produženog krivičnog dela, vreme apsolutne zastarelosti krivičnog gonjenja se računa zasebno za svaku krivično-pravnu radnju koja je ušla u sastav produženog krivičnog dela, ukoliko se te radnje pojavljuju kao samostalne, što je ovde slučaj.

U vezi s tim, u smislu člana 96. tačka 6. KZ SRJ, protekom vremena od 10 godina od dana izvršenja svake radnje nastupila je apsolutna zastarelost krivičnog gonjenja, za radnju krivičnog dela pod tačkom 3 izreke prvostepene presude koja je izvršena dana 02.07.1998. godine apsolutna zastarelost je nastupila 02.07.2008. godine; pod tačkom 4 izreke prvostepene presude koja je izvršena dana 17.07.1998. godine, apsolutna zastarelost je nastupila 17.07.2008. godine; pod tačkom 5 izreke prvostepene presude koja je izvršena dana 28.11.1997. godine, apsolutna zastarelost je nastupila 28.11.2007. godine; pod tačkom 6 izreke prvostepene presude koja je izvršena dana 02.07.1998. godine, apsolutna zastarelost je nastupila 02.07.2008. godine i pod tačkom 7 izreke prvostepene presude koja je izvršena dana 17.04.1998. godine, apsolutna zastarelost je nastupila 17.04.2008. godine.

S obzirom na ove činjenice, prvostepeni sud je bio dužan da iz činjeničnog opisa osuđujuće presude za krivično delo za koje je okrivljenog oglasio krivim, izostavi one inkriminisane radnje (tačke 3, 4, 5, 6 i 7 iz izreke) za koje je nastupila apsolutna zastarelost krivičnog gonjenja i u obrazloženju osuđujuće presude navede razloge zbog čega je te inkriminisane radnje izostavio iz izreke. Na isti način je trebalo da postupi i drugostepeni sud, kada je odlučivao o izjavljenoj žalbi branioca, pa kako to nižestepeni sudovi nisu učinili, povredili su krivični zakon na štetu okrivljenog – član 369. tačka 2. ZKP.

Iz iznetih razloga, Vrhovni kasacioni sud je učinjenu povredu otklonio preinačenjem pravnosnažnih presuda i okrivljenog M.D. oglasio krivim za produženo krivično delo zloupotreba službenog položaja iz člana 242. stav 2. u vezi stava 1. i 4. KZ RS u čiji sastav su ušla krivična dela opisana u izreci prvostepene presude u tačkama 1 i 2, nalazeći da se u radnjama okrivljenog stiču bitna obeležja navedenog produženog krivičnog dela, iz čijeg sastava je izostavio krivična dela opisana u tačkama 3, 4, 5, 6 i 7 izreke prvostepene presude, jer je u odnosu na njih nastupila apsolutna zastarelost krivičnog gonjenja.

Imajući u vidu odluku ovog suda u odnosu na okrivljenog M.D. u delu i na način kako je to napred navedeno, Vrhovni kasacioni sud je odlučio i o krivičnoj sankciji, pa je okrivljenom na osnovu čl. 52. i 53. KZ SRJ, izrekao uslovnu osudu tako što mu je primenom čl. 42. i 43. KZ SRJ utvrdio kaznu zatvora u trajanju od 10 meseci, ocenom okolnosti – olakšavajućih i otežavajućih iz pravnosnažne presude, i istovremeno odredio da se ova kazna neće izvršiti ukoliko osuđeni u roku od pet godina ne učini novo krivično delo, i da će se uslovnom osudom ostvariti njena svrha i svrha krivičnih sankcija iz člana 5. stav 2. KZ SRJ. U ostalom delu, podneti zahtev za zaštitu zakonitosti je neosnovan.

Po oceni Vrhovnog kasacionog suda, neosnovani su navodi iz zahteva da je prvostepeni sud učinio povredu krivičnog zakona na štetu okrivljenog iz člana 369. tačka 3. ZKP u vezi člana 4. stav 2. KZ SRJ, time što na krivična dela okrivljenog nije primenio Krivični zakonik, kao blaži zakon i okrivljenog oglasio krivim za produženo krivično delo zloupotreba službenog položaja iz člana 359. stav 1. KZ, jer je, prema nalaženju Vrhovnog kasacionog suda, prvostepeni sud pravilno okrivljenog oglasio krivim za protivpravne radnje po Krivičnom zakonu Republike Srbije, kao zakonu koji je važio u vreme izvršenja krivičnog dela, u smislu člana 4. stav 1. KZ SRJ, pa na ovaj način, nije učinio povredu krivičnog zakona na štetu okrivljenog iz člana 369. tačka 3. ZKP.

Naime, prvostepeni sud je u konkretnom slučaju sagledao sve okolnosti koje su od značaja za procenu primene blažeg zakona po okrivljenog, u smislu člana 4. stav 2. KZ SRJ i pravilno protivpravne radnje okrivljenog pravno kvalifikovao kao produženo krivično delo zloupotreba službenog položaja iz člana 242. stav 2. u vezi stava 1. i 4. KZ RS, pri čemu je kvalifikacija određena prema najtežoj radnji krivičnog dela s obzirom na visinu pribavljene imovinske koristi. Na taj način je primenio upravo zakon koji je važio u vreme izvršenja dela, jer Krivični zakonik u konkretnom slučaju nije blaži po okrivljenog. Pravna kvalifikacija protivpravnih radnji po Krivičnom zakoniku, okrivljenog ne bi dovela u povoljniji položaj, jer bi se pravna kvalifikacija, u smislu člana 61. stav 5. KZ, s obzirom na postojanje jedinstvenog umišljaja, vršila prema sveukupnom zbiru novčanih iznosa ostvarenih pojedinačnim delima i tada bi pribavljena protivpravna imovinska korist prelazila iznos od 450.000,00 dinara, što bi vodilo pravnoj kvalifikaciji po članu 359. stav 2. KZ, za koje je zaprećena kazna zatvora od jedne do osam godina i za koje apsolutna zastarelost krivičnog gonjenja nastupa protekom vremena od 20 godina u smislu člana 104. stav 6. u vezi člana 103. tačka 4. KZ, kao i za krivično delo iz člana 242. stav 2. u vezi stava 1. i 4. KZ RS u smislu člana 96. stav 6. KZ SRJ u vezi člana 95. stav 1. tačka 3. KZ SRJ.

Osim toga, Vrhovni kasacioni sud je imao u vidu da su se nižestepeni sudovi u redovnom postupku opredelili za uslovnu osudu kao vrstu krivične sankcije koju su izrekli okrivljenom, sa utvrđenom kaznom ispod posebnog minimuma zaprećene kazne što je učinio i Vrhovni kasacioni sud, pa u tom kontekstu, posebni maksimum zaprećene kazne od 8 godina, za krivično delo zloupotreba službenog položaja iz člana 359. stav 2. KZ, nije od značaja za procenu blažeg zakona po okrivljenog, jer se za to uzimaju sve zakonske odredbe koje se primenjuju u konkretnom slučaju, a to su one koje se odnose na uslovnu osudu, koje nisu blaže po KZ.

Iz iznetih razloga, Vrhovni kasacioni sud je u smislu člana 425. stav 1. u vezi člana 424. ZKP odlučio kao u izreci presude.

Zapisničar-savetnik

Predsednik veća

sudija,

Mirjana Puzović,s.r.

Nevenka Važić,s.r.