



Република Србија
ВРХОВНИ СУД
Кзз 1334/2023
24.04.2024. године
Београд

У ИМЕ НАРОДА

Врховни суд, у већу састављеном од судија: Милене Рашић, председника већа, Дубравке Дамјановић, Гордане Којић, Мирољуба Томића и Биљане Синановић, чланова већа, са саветником Врховног суда Весном Зарић, као записничарем, у кривичном предмету окривљеног АА и др., због кривичног дела неуплаћивање пореза по одбитку из члана 229а став 3. у вези става 1. Кривичног законика и др., одлучујући о захтевима за заштиту законитости браниоца окривљених АА и ББ – адвоката Иване Делић и браниоца окривљеног ВВ – адвоката Жељка Гвојића, поднетим против правноснажних пресуда Основног суда у Сомбору К 34/2018 од 27.10.2022. године и Апелационог суда у Новом Саду Кж1 46/23 од 06.09.2023. године, у седници већа одржаној дана 24.04.2024. године, већином гласова, донео је

ПРЕСУДУ

ОДБИЈАЈУ СЕ као неосновани захтеви за заштиту законитости браниоца окривљених АА и ББ – адвоката Иване Делић и браниоца окривљеног ВВ – адвоката Жељка Гвојића, поднети против правноснажних пресуда Основног суда у Сомбору К 34/2018 од 27.10.2022. године и Апелационог суда у Новом Саду Кж1 46/23 од 06.09.2023. године у односу на повреду кривичног закона из члана 439. тачка 2) ЗКП, а захтев браниоца окривљених АА и ББ – адвоката Иване Делић и у односу на повреду кривичног закона из члана 439. тачка 1) ЗКП, док се у осталом делу захтеви за заштиту законитости бранилаца окривљених **ОДБАЦУЈУ** као недозвољени.

Образложење

Пресудом Основног суда у Сомбору К 34/2018 од 27.10.2022. године окривљени АА оглашен је кривим због извршења кривичног дела неуплаћивање пореза по одбитку из члана 229а став 3. у вези става 1. КЗ и осуђен на казну затвора у трајању од једне године, за коју казну је одређено да ће се извршити тако што ће је осуђени издржавати у просторијама у којима станује, без примене електронског надзора и новчану казну у износу од 400.000,00 динара, окривљени ВВ оглашен је кривим због извршења кривичног дела неуплаћивање пореза по одбитку из члана 229а став 2. у вези става 1. КЗ и осуђен на казну затвора у трајању од шест месеци, за коју казну је одређено да ће се извршити тако што ће је осуђени издржавати у просторијама у којима станује, без примене електронског надзора и новчану казну у износу од 200.000,00 динара и окривљени ББ оглашен је кривим због извршења кривичног дела неуплаћивање пореза

по одбитку из члана 229а став 3. у вези става 1. КЗ и осуђен на казну затвора у трајању од једне године, за коју казну је одређено да ће се извршити тако што ће је осуђени издржавати у просторијама у којима станује, без примене електронског надзора и новчану казну у износу од 500.000,00 динара.

Истом пресудом окривљени су обавезани да солидарно плате трошкове кривичног поступка.

Пресудом Апелационог суда у Новом Саду Кж1 46/23 од 06.09.2023. године одбијене су као неосноване жалбе ОЈТ у Сомбору и бранилаца окривљених, а пресуда Основног суда у Сомбору к 34/2018 од 27.10.2022. године, потврђена.

Против наведених правноснажних пресуда захтеве за заштиту законитости су поднели:

- бранилац окривљених АА и ББ – адвокат Ивана Делића, због повреде закона из члана 485. став 1. тачка 1) ЗКП, али из образложења захтева произилази да га подноси због повреде кривичног закона из члана 439. тачка 1) и 2) ЗКП и битне повреде одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тачка 2) ЗКП, са предлогом да Врховни суд усвоји поднети захтев, преиначи побијане пресуде и окривљене ослободи од оптужбе или их укине и предмет врати на поновно одлучивање;

- бранилац окривљеног ВВ – адвокат Жељко Гвојић, због повреде кривичног закона из члана 439. тачка 2) ЗКП, са предлогом да Врховни суд усвоји поднети захтев, преиначи побијане пресуде и окривљеног ослободи од оптужбе или их укине и предмет врати на поновно одлучивање.

Врховни суд је доставио примерке захтева за заштиту законитости Врховном јавном тужиоцу, сходно одредби члана 488. став 1. Законика о кривичном поступку, те је у седници већа коју је одржао у смислу члана 490. ЗКП, без обавештења Врховног јавног тужиоца и бранилаца окривљених, сматрајући да њихово присуство није од значаја за доношење одлуке (члан 488. став 2. ЗКП), размотрио списе предмета и правноснажне пресуде против којих су захтеви за заштиту законитости поднети, па је, након оцене навода изнетих у захтевима, нашао:

Захтеви за заштиту законитости браниоца окривљених АА и ББ – адвоката Иване Делић и браниоца окривљеног ВВ – адвоката Жељка Гвојића су неосновани у односу на повреду кривичног закона из члана 439. тачка 2) ЗКП, а захтев браниоца окривљених АА и ББ и у односу на повреду кривичног закона из члана 439. тачка 1) ЗКП, док су у осталом делу захтеви за заштиту законитости бранилаца окривљених, недозвољени.

Бранилац окривљених АА и ББ – адвокат Ивана Делић у поднетом захтеву, указујући на повреду кривичног закона из члана 439. тачка 2) ЗКП наводи да је суд погрешно применио одредбе Закона о порезу на доходак грађана који је био на снази до 01.01.2014. године, јер је пореске обавезе чије се плаћање избегава посматрао збирно у току једне календарске године, иако је у време извршења кривичног дела које се ставља на терет окривљеном АА, а делом и окривљеном ББ у делу периода који се односе на 2014. годину, на снази био Закон о порезу на доходак грађана (Сл.Гласник РС бр.108/2013) са почетком примене од 01.01.2014. године, па је овај закон морао

бити примењен и то одредба члана 101. којом је прописано да се порез по одбитку из члана 99. овог закона за сваког обвезника и за сваки појединачно исплаћени приход обрачунава и уплаћује у мометну исплате прихода. Сходно томе, према наводима браниоца, радња извршења предметног кривичног дела не треба да се посматра у периоду од једне фискалне године, већ је обрачунски период један месец, те се нису могли сабирати појединачни износи пореских обавеза.

Ове наводе браниоца окривљених Врховни суд оцењује неоснованим, имајући у виду да радњу кривичног дела из члана 229а став 3. КЗ представља неуплаћивање износа који је од стране одговорног лица обрачунат на име пореза по одбитку, односно доприноса за обавезно социјално осигурање по одбитку, на прописани уплатни рачун јавних прихода а обрачунат износ прелази 7.500.00,00 динара.

Дакле, квалификовани облик овог кривичног дела постоји када укупан износ обрачунатих дажбина прелази износ од 7.500.000,00 динара (што је случај у овом предмету) и није битан обрачунски период, што би свакако било од значаја код кривичног дела пореска утаја, а о чему се ради у предмету Врховног касационог суда Кзз 3/21, на који се бранилац позива у захтеву за заштиту законитости.

Бранилац окривљених АА и ББ у даљем образложењу повреде кривичног закона из члана 439. тачка 2) ЗКП, као и бранилац окривљеног ВВ наводе да је правноснажним пресудама повређен закон из разлога што суд није применио најблажи закон према окривљенима, а имајући у виду измене Кривичног законика у Службеном гласнику РС бр.121/2012, јер се у одређеном делу периода извршења кривичног дела доприноси за здравствено осигурање и доприноси за незапосленост нису сматрали порезима у смислу члана 99. тада важећег Закона о порезу на доходак грађана.

Изнети наводи захтева за заштиту законитости бранилаца окривљених се, по оцени Врховног суда, не могу прихватити као основани.

Одредбом члана 229а став 1. Кривичног законика („Сл.гласник РС, бр. 72/09, који се примењивао од 11.09.2009. године до 31.12.2012. године) је било прописано да кривично дело неуплаћивање пореза по одбитку врши одговорно лице у правном лицу - пореском платцу, као и предузетник - порески платац који, у намери да не плати порез, не уплати на прописани уплатни рачун јавних прихода износ који је обрачунат на име пореза по одбитку.

Одредбом члана 229а став 1. Кривичног законика („Сл.гласник РС, бр. 121/129, који се примењивао од 01.01.2013. године до 28.02.2018. године) је било прописано кривично дело неуплаћивање пореза по одбитку које врши одговорно лице у правном лицу - пореском платцу, као и предузетник - порески платац који, у намери да избегне плаћање пореза по одбитку, доприноси за обавезно социјално осигурање по одбитку или других прописаних дажбина, не уплати износ који је обрачунат на име пореза по одбитку, односно доприноса за обавезно социјално осигурање по одбитку, на прописани уплатни рачун јавних прихода или не уплати друге прописане дажбине.

Из изреке правноснажне пресуде произилази да су кривична дела вршена током 2013. и 2014. године, па све до 16.01.2017. године, дакле у време важења Кривичног законика („Сл.гласник РС, бр. 121/129) који се примењивао од 01.01.2013. године до 28.02.2018. године којим су доприноси за обавезно социјално осигурање улазили у

законски опис кривичног дела неуплаћивање пореза по одбитку из члана 229а став 1. КЗ, па су самим тим супротни наводи захтева за заштиту законитости бранилаца окривљених, од стране овога суда, оцењени као неосновани.

Бранилац окривљених АА и ББ у поднетом захтеву указује и на повреду кривичног закона из члана 439. тачка 1) ЗКП наводећи да у радњама окривљених нема законских обележја кривичног дела неуплаћивање пореза по одбитку из члана 229а став 3. у вези става 1. КЗ.

Изнети наводи захтева за заштиту законитости браниоца окривљених АА и ББ се, по оцени Врховног суда, не могу прихватити као основани.

Чињенични опис кривичних дела утврђен у изреци правноснажне пресуде садржи сва битна законска субјективна и објективна обележја по једног кривичног дела неуплаћивање пореза по одбитку из члана 229а став 3. у вези става 1. КЗ. Наиме, у изреци пресуде је наведено да је окривљени АА, у време, месту и на начин ближе описан у изреци пресуде, „као одговорно лице у правном лицу, пореском плацу, а.д. „ГГ“, у својству генералног директора овог привредног друштва, одговоран за законитост рада и пословање истог друштва, способан да схвати значај свога дела и да управља својим поступцима, свестан да је његово дело забрањено у намери да избегне плаћање пореза по одбитку, доприноса за обавезно социјално осигурање по одбитку и других прописаних дажбина наложио и тако одобрио да се радницима у привредном друштву, исплати нето зарада у износ од 205.100.482,60 динара, који су радници остварили за период март 2014. године – новембар 2016. године, што је и учињено и то посредно путем више уговора о позајмици, претходно закључених, управо ради ове ислате..., већ је овакво плаћање у привредном друштву третирано као начин исплате нето зараде запосленима... али је при том окривљени наложио и тако одобрио, да се истовремено на тако исплаћене нето зараде, не уплати на прописани уплатни рачун јавних прихода, износ који је у привредном друштву обрачунат на име пореза и доприноса по одбитку..., чиме је оштећен буџет РС за износ обрачунатог, а неуплаћеног пореза по одбитку..., све у укупном износу од 128.303.495,86 динара...” а окривљени ББ, у време, месту и на начин ближе описан у изреци пресуде, „као одговорно лице у правном лицу, пореском плацу, а.д. „ГГ“ - у реструктурирању, у својству генералног директора овог привредног друштва, ... способан да схвати значај свога дела и да управља својим поступцима, свестан да је његово дело забрањено у намери да избегне плаћање пореза по одбитку, доприноса за обавезно социјално осигурање по одбитку и других прописаних дажбина, наложио и тако одобрио да се радницима у привредном друштву, исплати нето зарада у износ од 32.197.350,40, који су радници остварили за период октобар 2013. године – фебруар 2014. године,...али је при том окривљени наложио и тако одобрио, да се истовремено на тако исплаћене нето зараде, не уплати на прописани уплатни рачун јавних прихода, износ који је у привредном друштву обрачунат на име пореза и доприноса по одбитку,.... чиме је оштећен буџет РС за износ обрачунатог, а неуплаћеног пореза по одбитку ... а све у укупном износу од 20.028.853,00 динара.“

Захтеви за заштиту законитости браниоца окривљених у преосталом делу су недозвољени.

Бранилац окривљених АА и ББ у преосталом делу захтева оспорава утврђено чињенично стање и указује на погрешну оцену доказа од стране нижестепених судова,

дајући сопствену оцену изведених доказа која је потпуно другачија од оне дате у побијаним правоснажним пресудама наводећи да је суд погрешно извео закључак о постојању намере да се избегне плаћање пореза и доприноса на страни окривљених јер је из утврђеног чињеничног стања и свих доказа неспорно да је порески платац био у поступку реструктуирања на основу одлуке надлежних органа, које реструктуирање је трајало све до приватизације предузећа, а да је Законом о приватизацији прописано да су Пореска управа, Републички фонд за пензијско и инвалидско осигурање и др. дужни да отпусте дуг према субјекту приватизације у целини и своје потраживање намире из средстава остварених од продаје капитала субјекта. На овај начин се захтевом указује на погрешно утврђено чињенично стање у погледу субјективног елемента кривичног дела, односно намере да се избегне плаћање пореза и доприноса. Поред наведеног, бранилац окривљених истиче и повреду члана 438. став 2. тачка 2) ЗКП јер су изрека и образложење правоснажних пресуда нејасни и противречни доказима изведеним на главном претресу.

Наведене повреде закона не представљају 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, па је Врховни суд у овом делу, захтев браниоца окривљених АА и ББ оценио недозвољеним.

Бранилац окривљеног ВВ у преосталом делу захтева такође оспорава чињенично стање утврђено у правоснажним пресудама, дајући сопствену оцену доказа која је другачија од оне дате у побијаним правоснажним пресудама наводећи да окривљени није био одговорно лице тог једног дана, јер је генерални директор, чији је окривљени, према правоснажној пресуди, био помоћник био разрешен те функције. Према мишљењу браниоца код окривљеног није било намере да се избегне плаћање пореза јер су сва запослена лица, па и окривљени, знала да је привредни субјект у процесу реструктуирања и да је субјекат приватизације и знали су да дуг по основу неплаћених пореза и доприноса који настане до момента продаје капитала тог правног лица треба бити у целини отписан.

Наведена повреда закона не представља законски разлог због којег је, у смислу одредбе члана 485. став 4. ЗКП, дозвољено подношење захтева за заштиту законитости окривљеном и његовом браниоцу због повреде закона, па је Врховни суд у овом делу, захтев браниоца окривљеног ВВ оценио недозвољеним.

У преосталом делу захтева за заштиту законитости бранилац окривљеног ВВ указује на повреде закона учињене на штету окривљених АА и ББ, чији није изабрани бранилац и не заступа их у поступку пред Врховним судом по поднетом захтеву за заштиту законитости, а како бранилац може поднети захтев за заштиту законности искључиво у погледу повреда закона учињених на штету окривљеног који га је овластио на подношење захтева, то је и у овом делу захтев браниоца окривљеног ВВ, од стране овога суда, оцењен као недозвољен.

Са изнетих разлога, налазећи да побијаним пресудама нису учињене повреде закона, на које се неосновано указује захтевима за заштиту законитости браниоца окривљених АА и ББ – адвоката Иване Делић и браниоца окривљеног ВВ – адвоката Жељка Гвојића, Врховни суд је, на основу члана 491. став 1. ЗКП, захтев браниоца окривљених у односу на повреде закона наведене у изреци пресуде одбио као

неосноване, док је у осталом делу захтеве одбацио као недозвољене, на основу члана 487. став 1. тачка 2) ЗКП у вези члана 485. став 4. ЗКП.

Записничар-саветник
Весна Зарић, с.р.

Председник већа-судија
Милена Рашић, с.р.

За тачност отправка
Заменик управитеља писарнице
Миланка Ранковић