



**Република Србија**  
**ВРХОВНИ КАСАЦИОНИ СУД**  
**Кзз 43/2021**  
**03.02.2021. године**  
**Београд**

**У ИМЕ НАРОДА**

Врховни касациони суд, у већу састављеном од судија: Невенке Важић, председника већа, Веска Крстајића, Милунке Цветковић, Јасмине Васовић и Дубравке Дамјановић, чланова већа, са саветником Врховног касационог суда Весном Зарић, као записничарем, у кривичном предмету окривљеног АА, због кривичног дела злоупотреба положаја одговорног лица из члана 234. став 3. у вези става 1. Кривичног законика, одлучујући о захтеву за заштиту законитости Републичког јавног тужиоца КТЗ 1480/20 од 25.12.2020. године, поднетом против правноснажне пресуде Апелационог суда у Нишу Кж1 288/20 од 08.06.2020. године, у седници већа одржаној дана 03.02.2021. године, једногласно, донео је

**ПРЕСУДУ**

**УСВАЈА СЕ** као основан захтев за заштиту законитости Републичког јавног тужиоца КТЗ 1480/20 од 25.12.2020. године и **УТВРЂУЈЕ** да је правноснажном пресудом Апелационог суда у Нишу Кж1 288/20 од 08.06.2020. године, повређен закон у корист окривљеног АА, у смислу повреде кривичног закона из члана 439. тачка 2) Законика о кривичном поступку и битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тачка 2) Законика о кривичном поступку.

**Образложење**

Пресудом Вишег суда у Нишу К 93/19 од 24.12.2019. године окривљени АА оглашен је кривим због извршења кривичног дела злоупотреба положаја одговорног лица из члана 234. став 3. у вези става 1. КЗ за које дело је осуђен на казну затвора у трајању од једне године и шест месеци. Окривљени је обавезан да исплати имовинскоправни захтев и да накнади трошкове кривичног поступка.

Пресудом Апелационог суда у Нишу Кж1 288/20 од 08.06.2020. године усвајањем жалбе окривљеног и браниоца преиначена је пресуда Вишег суда у Нишу К 93/19 од 24.12.2019. године и окривљени је на основу члана 423. тачка 2) ЗКП ослобођен од оптужбе да је извршио кривично дело злоупотреба положаја одговорног лица из члана 234. став 3. у вези става 1. КЗ.

Истом пресудом одлучено је да трошкови кривичног поступка настали пред Апелационим судом у Нишу падају на терет тог суда, а да ће о њиховој висини суд одлучити накнадно посебним решење, док ће о трошковима првостепеног поступка

који падају на терет првостепеног суда одлучити тај суд посебним решењем. Оштећени је упућен на парницу ради остваривања имовинскоправног захтева.

Против правноснажне пресуде Апелационог суда у Нишу Кж1 288/20 од 08.06.2020. године Републички јавни тужилац поднео је захтев за заштиту законитости КТЗ 1480/20 од 25.12.2020. године, због повреде кривичног закона из члана 439. тачка 2) ЗКП и битне повреде одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тачка 2) ЗКП, са предлогом да Врховни касациони суд усвоји као основан поднети захтев и утврди да је правноснажном пресудом Апелационог суда у Нишу повређен закон у корист окривљеног АА.

Врховни касациони суд је доставио примерак захтева за заштиту законитости браниоцу окривљеног АА - адвокату Бојану Бончићу 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 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 правноснажну пресуду против које је захтев за заштиту законитости поднет, па је, након оцене навода изнетих у захтеву, нашао:

Захтев за заштиту законитости је основан.

По налажењу Врховног касационог суда основано Републички јавни тужилац у поднетом захтеву указује да је доношењем побијане правноснажне пресуде учињена повреда кривичног закона из члана 439. тачка 2) ЗКП и битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тачка 2) ЗКП.

Наиме, из списка предмета произилази да је другостепени суд, усвајањем жалбе браниоца окривљеног преиначио првостепену пресуду и окривљеног на основу члана 423. тачка 2) ЗКП ослободио од оптужбе да је извршио кривично дело злоупотреба положаја одговорног лица из члана 234. став 3. у вези става 1. КЗ. У образложењу другостепене пресуде је наведено да је првостепени суд био у обавези да примени члан 227. КЗ, као блажи по окривљеног, те да су у радњама окривљеног садржана сва битна обележја кривичног дела из члана 24. став 2. Закона о робним резервама, који се има применити као блажи за учиниоца. Другостепени суд даље закључује да је одредбом члана 227. КЗ последица алтернативно одређена, као прибављање користи или наношење имовинске штете, те је за постојање дела довољна једна од ових последица и то наступање имовинске штете, која је као последица прописана и код кривичног дела из члана 24. став 2. Закона о робним резервама и то у износу преко 1.000.000 динара. Међутим, како је за кривично дело из члана 24. став 2. Закона о робним резервама наступила апсолутна застарелост кривичног гоњења, у смислу члана 13. тачка 5) у вези са чланом 104. став 6. КЗ, окривљени је ослобођен од оптужбе да је извршио кривично дело злоупотреба положаја одговорног лица из члана 234. став 3. у вези става 1. КЗ, јер би пресуда о одбијању оптужбе услед наступања застарелости кривичног гоњења била неповољнија по окривљеног.

Наведени правни закључак другостепеног суда је, по налажењу Врховног касационог суда неприхватљив, из следећих разлога:

Одредбом члана 234. став 1. Кривичног законика („Службени гласник РС“ бр.121/12 од 24.12.2012. године), који се примењивао од 15.04.2013. године до 28.02.2018. године, прописано је да кривично дело злоупотреба положаја одговорног лица чини одговорно лице које искоришћавањем свог положаја или овлашћења, прекорачењем граница свог овлашћења или невршењем своје дужности прибави себи или другом физичком или правном лицу противправну имовинску корист или другом нанесе имовинску штету, а ставом 3. истог члана прописан је тежи облик кривичног дела из става 1. ако вредност прибављене имовинске користи прелази износ од милион и петсто хиљада динара.

Одредбом члана 24. Закона о робним резервама („Службени гласник“ број 18/92) у ставу првом је прописано да кривично дело врше одговорна лица у предузећу и другом правном лицу која чувају робне резерве и складишта, а која неовлашћено и супротно прописаним условима без одобрења и писменог налога Републичке дирекције, користе робне резерве или складиште, отуђује их, замене робом друге врсте или квалитета, прескладиште робу у друго складиште, односно располажу њима на други начин. У ставу другом истог члана је наведено да ће се учинилац казнити тежом казном, ако је услед дела из става 1. овог члана наступила имовинска штета која прелази 1.000.000 динара.

Из законског описа бића кривичног дела из члана 24. Закона о робним резервама („Службени гласник“ број 18/92) произилази да прибављање противправне имовинске користи незаконитим располагањем робом из робних резерви, није битан елемент наведеног кривичног дела, а када је у питању квалификовани облик дела, захтева се да је такво располагање проузроковало имовинску штету чији износ прелази милион динара. Наиме, оптужним актом тужиоца окривљеном АА стављено је на терет да је у периоду од децембра 2009. године до априла 2010. године, као одговорно лице, неовлашћено продао, а није зановио робу из робних резерви и тиме себи прибавио противправну имовинску корист у износу од 12.873.131,48 динара, за који износ је нанео штету буџету града Ниша. Из оваквог описа радњи окривљеног произилазе сва битна обележја кривичног дела злоупотреба положаја одговорног лица из члана 234. став 3. у вези става 1. КЗ, имајући у виду да прибављена имовинска корист представља битан елемент наведеног кривичног дела, па самим тим радње окривљеног нису могле бити квалификоване као кривично дело из члана 24. став 2. Закона о робним резервама.

Надаље, законска формулација одредбе члана 227. КЗ, ставља једну више обавезу суду, да због бројних нових кривичних дела уведених изменама и допунама КЗ („Службени гласник РС“ број 94/16 од 24.11.2016. године) у групу кривичних дела против привреде, додатно води рачуна о правилној квалификацији радњи извршења, па се стога у конкретном случају не ради о примени блажег закона, како то неправилно закључује другостепени суд. У конкретном случају, окривљеном је оптужницом Вишег јавног тужиоца у Нишу КТ 155/14 од 15.09.2015. године стављено на терет да је извршио кривично дело злоупотреба положаја одговорног лица из члана 234. став 3. у вези става 1. КЗ (извршено у периоду од децембра 2009. године до априла 2010. године), а не неких других кривичноправних радњи на које би евентуално могла бити примењена правна квалификација неког другог кривичног дела, те се примена одредбе

из члана 227. КЗ која оставља могућност другачије квалификације, уколико су остварена обележја неког другог кривичног дела, у овом случају није могла ни разматрати.

Следствено наведеном, другостепени суд је погрешно нашао да су се у радњама окривљеног, описаним у оптужном акту, стекла сва битна обележја кривичног дела из члана 24. став 2. Закона о робним резервама („Службени гласник“ број 18/92), на који начин је по налажењу Врховног касационог суда учинио повреду кривичног закона из члана 439. тачка 2) ЗКП у корист окривљеног, а на шта се основано указује захтевом за заштиту законитости Републичког јавног тужиоца.

Поред тога, по налажењу Врховног касационог суда, основано се захтевом за заштиту законитости Републичког јавног тужиоца указује да је правноснажном пресудом Апелационог суда у Нишу учињена и битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тачка 2) ЗКП. Ово са разлога јер су разлози правноснажне пресуде који се односе на примену закона потпуно нејасни и у знатној мери противуречни, обзиром да суд у образложењу наводи да је првостепени суд био у обавези да примени члан 227. КЗ као блажи за учиниоца, који се примењује само уколико предузетом радњом нису остварена обележја неког другог кривичног дела, а затим наводи да се у конкретном случају има применити члан 24. став 2. Закона о робним резервама, као блажи за учиниоца.

Стога је Врховни касациони суд, имајући у виду напред наведено, усвојио као основан предметни захтев, те је на основу члана 492. став 1. тачка 3) и члана 493. ЗКП утврдио да је побијаном правноснажном пресудом Апелационог суда у Нишу Кж1 288/20 од 08.06.2020. године учињена повреда кривичног закона из члана 439. тачка 2) ЗКП и битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 438. став 2. тачка 2) ЗКП, при томе не дирајући у правноснажност наведене пресуде.

**Записничар-саветник**  
**Весна Зарић,с.р.**

**Председник већа-судија**  
**Невенка Важић,с.р.**

За тачност отправка  
Управитељ писарнице  
Марина Антонић