



Република Србија
ВРХОВНИ КАСАЦИОНИ СУД
Кзз 692/2021
16.09.2021. године
Београд

У ИМЕ НАРОДА

Врховни касациони суд, у већу састављеном од судија: Драгомира Милојевића, председника већа, Биљане Синановић, Радмиле Драгичевић Дичић, Радослава Петровића и Драгана Аћимовића, чланова већа, са саветником Андреом Јаковљевић, као записничарем, у кривичном предмету окривљеног АА, због кривичног дела непријављивање имовине или давање лажних података о имовини из члана 72. Закона о Агенцији за борбу против корупције, одлучујући о захтеву за заштиту законитости браниоца окривљеног АА, адвоката Немање Никитовића, поднетом против правноснажних пресуда Основног суда у Пожеги К 361/20 од 09.02.2021. године и Вишег суда у Ужицу Кж1 71/21 од 13.04.2021. године, у седници већа одржаној дана 16.09.2021. године, једногласно је донео:

ПРЕСУДУ

ОДБИЈА СЕ, као неоснован, захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног АА, адвоката Немање Никитовића, поднет против правноснажних пресуда Основног суда у Пожеги К 361/20 од 09.02.2021. године и Вишег суда у Ужицу Кж1 71/21 од 13.04.2021. године.

Образложење

Пресудом Основног суда у Пожеги К 361/20 од 09.02.2021. године окривљени АА оглашен је кривим због кривичног дела непријављивање имовине или давање лажних података о имовини из члана 72. Закона о Агенцији за борбу против корупције па му је изречена условна осуда тако што му је утврђена казна затвора у трајању од шест месеци и истовремено је одређено да се утврђена казна неће извршити уколико окривљени за време проверавања у трајању од једне године од дана правноснажности пресуде не учини ново кривично дело.

Истом пресудом окривљени је обавезан да суду на име паушала плати износ од 5.000,00 динара, у року од 15 дана од дана правноснажности пресуде под претњом принудне наплате.

Пресудом Вишег суда у Ужицу Кж1 71/21 од 13.04.2021. године, одбијена је као неоснована жалба браниоца окривљеног АА и првостепена пресуда, потврђена.

Против наведених правноснажних пресуда захтев за заштиту законитости благовремено је поднео бранилац окривљеног АА, адвокат Немања Никитовић због битне повреде одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 10) ЗКП у вези члана 453. ЗКП и повреде кривичног закона из члана 439. тачка 1) и 2) ЗКП са предлогом да Врховни касациони суд усвоји захтев и укине побијане пресуде и предмет врати првостепеном суду на поновно одлучивање.

Врховни касациони суд је доставио примерак захтева за заштиту законитости Републичком 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 обавештавања 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 правноснажне пресуде против којих је захтев за заштиту законитости поднет, па је, након оцене навода изнетих у захтеву, нашао:

Захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног АА, је неоснован.

Указујући на битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 10) ЗКП, бранилац окривљеног АА у поднетом захтеву истиче да је у поновљеном поступку, након укидања раније првостепене пресуде, на главном претресу јавни тужилац изменио оптужни акт додајући време извршења кривичног дела, као објективни елемент кривичног дела, који је претходно био изостављен, коју измену је суд прихватио и на који начин је према наводима одбране побијаним пресудама повређен принцип „забране преиначења на горе“ (*reformatio in reius*), прописан одредбом члана 453. ЗКП.

Изнети наводи захтева за заштиту законитости браниоца окривљеног се, по оцени Врховног касационог суда, не могу прихватити као основани, из следећих разлога:

Одредбом члана 453. ЗКП, која предвиђа забрану преиначења на штету окривљеног, прописано је да ако је изјављена жалба само у корист окривљеног, пресуда се не сме изменити на његову штету у погледу правне квалификације кривичног дела и кривичне санкције.

По оцени Врховног касационог суда, нижестепени судови у поновљеном поступку, након укидања раније првостепене пресуде, нису прекршили забрану преиначења на горе (*reformatio in reius*), прописану одредбом члана 453. ЗКП, обзиром да нису изменили пресуду на штету окривљеног ни у погледу правне квалификације кривичног дела, нити у погледу кривичне санкције.

Наиме, раније укинутом првостепеном пресудом Основног суда у Пожеги К 349 /19 од 12.10.2020. године, окривљени АА био је оглашен кривим због извршења кривичног дела непријављивање имовине или давање лажних података о имовини из члана 72. Закона о Агенцији за борбу против корупције, за које дело му је изречена условна осуда тако што му је утврђена казна затвора у трајању од шест месеци, са роком проверавања од једне године, рачунајући од дана правноснажности пресуде. У поновљеном кривичном

поступку, побијаном првостепеном пресудом, окривљени је правноснажно оглашен кривим због извршења истог кривичног дела - непријављивање имовине или давање лажних података о имовини из члана 72. Закона о Агенцији за борбу против корупције, за које му је такође изречена условна осуда са утврђеном казном затвора у трајању од шест месеци и роком провере од једне године.

Дакле, у поновљеном поступку, окривљени АА оглашен је кривим због истог кривичног дела и није му изречена строжија кривична санкција, већ је осуђен на исту кривичну санкцију у истом трајању, те у конкретном случају очигледно није повређен принцип забране преиначења на горе прописан чланом 453. ЗКП, како се то неосновано истиче у захтеву за заштиту законитости браниоца окривљеног. При томе чињеница да је првостепени суд у изреци побијане пресуде, сагласно прецизираном оптужном предлогу, навео време извршења кривичног дела, не мењајући при томе радњу извршења кривичног дела, нити битна обележја кривичног дела у односу на ранију пресуду, сама за себе не представља битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 10) ЗКП, па ова измена није на штету окривљеног.

Стога је захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног АА у односу на битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 10) ЗКП у вези члана 453. ЗКП, одбијен као неоснован.

Указујући на повреду кривичног закона из члана 439. тачка 2) ЗКП, бранилац окривљеног у поднетом захтеву истиче да у конкретном случају окривљени није могао бити оглашен кривим због кривичног дела непријављивање имовине или давање лажних података о имовини из члана 72. Закона о Агенцији за борбу против корупције, јер је правилном применом члана 5. став 2. Кривичног законика, након престанка важења наведеног закона, на окривљеног морао бити примењен Закон о спречавању корупције (члан 101.), осим уколико је претходни закон повољнији по окривљеног (што по мишљењу браниоца није) или ако се ради о декриминализацији конкретног кривичног дела.

Ове наводе у захтеву за заштиту законитости бранилац окривљеног АА, неосновано је истицао и у жалби изјављеној против првостепене пресуде, а другостепени суд је за правну оцену и за прихватање као правилног правног становишта првостепеног суда везано за примену члана 72. Закона о агенцији за борбу против корупције на окривљеног у конкретном случају (страна 8. последњи став и страна 9. први и други став образложења првостепене пресуде), на страни 3. у последњем ставу образложења другостепене пресуде изнео разлоге које као правилне прихвата Врховни касациони суд и на исте упућује, сходно одредби члана 491. став 2. ЗКП.

Врховни касациони суд налази да је, у конкретном случају задржан јасан правни континуитет инкриминације кривичног дела непријављивање имовине или давање лажних података о имовини из члана 72. Закона о Агенцији за борбу против корупције (Сл. гласник РС бр. 97/08, 53/10, 66/11 - УС, 67/13 - УС, 108/13 - др. закон, 112/13 - др. пропис), који се примењивао од 01. 01.2010. године до 31. августа 2020. године и који је важио у

време извршења кривичног дела, а који је у конкретном случају правилно примењен, са инкриминацијом кривичног дела из члана 101. Закона о спречавању корупције („Службени гласник РС“, бр. 35/19, 88/19, 11/21 - аутентично тумачење), који се примењује од 01.09.2020. године, који је био на снази у време доношења нижестепених пресуда и који поред искључиво термиолошке разлике у својству учиниоца кривичног дела, има исту прописану казну, иста законска обележја и идентичан законски назив.

Самим тим, по оцени Врховног касационог суда, бранилац окривљеног неосновано указује да је суд требало да примени Закон о спречавању корупције, који је ступио на снагу после извршења кривичног дела, као блажи по окривљеног, па је захтев за заштиту законитости браниоца, у погледу истакнуте повреде кривичног закона из члана 439. тачка 2) ЗКП, оцењен неоснованим.

У вези са истакнутом повредом, бранилац надаље указује и на повреду кривичног закона из члана 439. тачка 1) ЗКП навођењем да дело за које је окривљени оглашен кривим није кривично дело, јер из изреке правноснажне пресуде произилази да је окривљени „функционер“, а не „јавни функционер“ у смислу Закона о спречавању корупције.

Чланом 72. Закона о Агенцији за борбу против корупције, прописано је да ће се функционер који не пријави имовину Агенцији или даје лажне податке о имовини, у намери да прикрије податке о имовини, казнити затвором од 6 месеци до пет година.

Чланом 2. алинеја друга Закона о Агенцији за борбу против корупције, прописано је да је "функционер" свако изабрано, постављено или именовано лице у органе Републике Србије, аутономне покрајине, јединице локалне самоуправе и органе јавних предузећа и привредних друштава, установа и других организација чији је оснивач Република Србија, аутономна покрајина, јединица локалне самоуправе и друго лице које бира Народна скупштина.

Оваква дефиниција функционера коригована је аутентичним тумачењем Народне скупштине из 2013. године (Сл. гласник РС бр.97/08, 53/10, 66/11 -US и 67/13 – US) којим је прописано да ову одредбу треба разумети тако да се не односи и не примењује на изабрана, постављена или именована лица у органе привредних друштава чији је оснивач јавно предузеће, јер поменута одредба не наводи да је функционер свако изабрано, постављено или именовано лице у органе привредних друштава чији је оснивач јавно предузеће.

Врховни касациони суд налази да се према чињеничном опису радње извршења предметног кривичног дела, у радњама окривљеног АА стичу сва битна обележја кривичног дела за које је правноснажном пресудом оглашен кривим, како објективна, која се односе на саму радњу извршења окривљеног (у својству функционера – председника општине ..., коју је обављао у периоду од 16.12.2015. године до 11.09.2018. године, у намери да прикрије податке о имовини...није пријавио Агенцији за борбу против корупције имовину коју је купио у месту ..., Република Црна Гора), тако и субјективна -

која се односе на урачунљивост и умишљај окривљеног, која представљају законска обележја кривичног дела непријављивање имовине или давање лажних података о имовини из члана 72. Закона о Агенцији за борбу против корупције. Поред тога, из изреке правноснажне пресуде и цитираних законских одредби, јасно произилази да окривљени има својство „функционера“, у смислу правилно примењеног члана 72. Закона о Агенцији за борбу против корупције и не спада у круг лица која су наведеним аутентичним тумачењем искључена из појма „функционер“.

Како је окривљени у редовном кривичном поступку правилно оглашен кривим због кривичног дела непријављивање имовине или давање лажних података о имовини из члана 72. Закона о Агенцији за борбу против корупције, а не због кривичног дела из члана 101. Закона о спречавању корупције, то су неосновани наводи браниоца којима се кроз повреду члана 439. тачка 1) ЗКП истиче да учинилац кривичног дела у конкретном случају мора бити „јавни функционер“ и у вези са тим оспорава и постојање кривичног дела за које је окривљени правноснажно оглашен кривим.

Из напред наведених разлога, Врховни касациони суд је, на основу члана 491. став 1. и 2. ЗКП, донео одлуку као у изреци ове пресуде.

**Записничар-саветник,
Андреа Јаковљевић, с.р.**

**Председник већа-судија,
Драгомир Милојевић, с.р.**

За тачност отправка
Управитељ писарнице
Марина Антонић