



Република Србија
ВРХОВНИ СУД
Кзз 1351/2023
25.01.2024. године
Београд

У ИМЕ НАРОДА

Врховни суд, у већу састављеном од судија: Биљане Синановић, председника већа, Светлане Томић Јокић, Бојане Пауновић, Дубравке Дамјановић и Александра Степановића, чланова већа, са саветником Машом Денић, као записничарем, у кривичном предмету окривљеног АА, због кривичног дела превара у обављању привредне делатности из члана 223. став 3. у вези става 1. Кривичног законика, одлучујући о захтеву за заштиту законитости браниоца окривљеног АА, адвоката Николе Аврића, поднетом против правноснажних пресуда Вишег суда у Новом Саду Посебно одељење за сузбијање корупције К По4 3/23 од 27.07.2023. године и Апелационог суда у Новом Саду Кж1 834/23 од 25.10.2023. године, у седници већа одржаној дана 25.01.2024. године, једногласно је донео

ПРЕСУДУ

ОДБИЈА СЕ као неоснован захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног АА, адвоката Николе Аврића, поднет против правноснажних пресуда Вишег суда у Новом Саду Посебно одељење за сузбијање корупције К По4 3/23 од 27.07.2023. године и Апелационог суда у Новом Саду Кж1 834/23 од 25.10.2023. године.

Образложење

Пресудом Вишег суда у Новом Саду, Посебно одељење за сузбијање корупције К По4 3/23 од 27.07.2023. године окривљени АА оглашен је кривим због извршења кривичног дела превара у обављању привредне делатности из члана 223. став 3. у вези става 1. КЗ, за које му је утврђена казна затвора у трајању од две године, а казна затвора у трајању од једне године, на коју је осуђен правноснажном пресудом Основног суда у Новом Саду К 732/19 од 07.07.2020. године, узета је као утврђена, па је окривљени АА осуђен на јединствену казну затвора у трајању од две године и осам месеци, у коју казну му је урачунато време проведено у притвору од 15.11.2022. године, па надаље и новчану казну у износу од 400.000,00 динара, коју је дужан да плати у року од три месеца од правноснажности пресуде, а уколико окривљени наведену казну не плати у остављеном року иста ће бити замењена казном затвора, тако што ће за сваких

започетих 1.000,00 динара новчане казне одредити један дан казне затвора, с тим да казна затвора не може бити дужа од једне године.

Истом пресудом, према окривљеном је чланом 85. КЗ изречена мера безбедности – забране вршења позива, делатности и дужности у трајању од пет година и то позива, дужности и делатности одговорног лица у правном лицу, предузетника или лица које има овлашћење и дужност везано за располагање и коришћење, управљање, руковање или чување имовине субјекта привредног пословања.

На основу члана 258. став 4. ЗКП усвојен је имовинскоправни захтев оштећене „ББ“ ДОО из Новог Сада, па је окривљени обавезан да оштећеној накнади штету у износу од 1.741.000,00 динара са законском затезном каматом почев од 11.05.2022. године па до коначне исплате, све у року од 15 дана од дана правноснажности пресуде, под претњом принудног извршења.

Поред тога, окривљени је обавезан да накнади трошкове кривичног поступка, о чијој висини ће суд одлучити накнадно посебним решењем, као и судског паушала у износу од 5.000,00 динара, у року од 30 дана од дана правноснажности пресуде, под претњом принудног извршења.

Пресудом Апелационог суда у Новом Саду Кж1 834/23 од 25.10.2023. године, одбијене су као неосноване жалба ВЈТ у Новом Саду Посебно одељење за сузбијање корупције и браниоца окривљеног АА, а првостпена пресуда је потврђена.

Против наведених правноснажних пресуда захтев за заштиту законитости поднео је бранилац окривљеног АА, адвокат Никола Аврић, због битне повреде одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 4) ЗКП и повреде закона из члана 439. тачка 2) ЗКП у вези члана 33. КЗ и 223. КЗ, са предлогом да Врховни суд усвоји поднети захтев, преиначи или укине побијане пресуде и предмет врати на поновно одлучивање или окривљеног ослободи од оптужбе.

Врховни суд је доставио примерак захтева за заштиту законитости браниоца окривљеног Врховном јавном тужиоцу, у складу са одредбом члана 488. став 1. ЗКП, па је у седници већа коју је одржао без обавештења Врховног 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 је неоснован.

Бранилац окривљеног захтев за заштиту законитости подноси због битне повреде одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 4) ЗКП у вези члана 37. став 1. тачка 1) до 4) ЗКП.

С тим у вези, у захтеву истиче да је у доношењу другостепене пресуде која се побија захтевом, учествовало веће од троје судија Апелационог суда у Новом Саду и то судије Сњежана Лековић, председник већа, Дејан Терзић и Зоран Париповић, чланови већа, у предмету Кж1 834/23 од 25.10.2023. године, а да су судије Сњежана Лековић и Дејан Терзић, морале бити изузете од мериторног одлучивања, из разлога што су наведене судије учествовале у другом степену по жалби изјављеној на решење о продужењу притвора у предмету Кж2 898/23 од 16.06.2023. године и то судије Сњежана Лековић, као председник већа а судија Дејан Терзић, као члан већа. Бранилац се у захтеву позива на одредбе члана 6. став 1. Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода, као и члан 32. став 1. Устава РС, као и одредбе члана 37. став 1. ЗКП, које гарантују непристрасан и независан суд. На овакав начин је, по наводима браниоца, код двоје чланова другостепеног већа, пре него што су мериторно одлучивали поводом жалбе на побијану пресуду, створено предубеђење у односу на кривично дело и окривљеног, а што представља обавезан основ за изузеће.

Изнет и наводи захтева за заштиту законитости браниоца окривљеног се, по оцени Врховног суда, не могу прихватити као основани.

Из списка предмета произлази да је побијана пресуда Апелационог суда у Новом Саду Кж1 834/23 од 25.10.2023. године, донета у већу састављеном од судија Сњежане Лековић, председника већа и судија Дејана Терзића и Зорана Париповића, чланова већа.

Према стању у списима предмета, решењем Апелационог суда у Новом Саду, Кж2 898/23 од 16.06.2023. године, које је донело веће састављено од судија, Сњежане Лековић, председника већа и судија Дејана Терзића и Ђурђине Бјелобабе чланова већа, одбијена је као неоснована жалба браниоца окривљеног АА, изјављена против решења Вишег суда у Новом Саду – Посебно одељење за сузбијање корупције Кв По4 82/23 од 19.05.2023. године, којим је према окривљеном АА продужен притвор, у ком се налази по решењу судије за претходни поступак Вишег суда у Новом Саду Посебно одељење за сузбијање корупције Кпш По4 56/22 од 16.11.2022. године када му је одређен притвор на основу одредбе члана 211. став 1. тачка 3) ЗКП.

Ради очувања стандарда независног и непристрасног суда и права на правично суђење, гарантованих одредбом члана 32. став 1. Устава Републике Србије и члана 6. став 1. Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода, у Законику о кривичном поступку одредбом члана 37. прописани су разлози за изузеће судија.

Одредбом члана 37. став 1. ЗКП, прописано је да ће судија бити изузет од судијске дужности у одређеном предмету, уколико је у том предмету у одређеном односу са окривљеним (тачка 1) 2) и 3)) или када је имао одређене процесне улоге у истом предмету (тачка 4)... ако је у истом предмету поступао као судија за претходни поступак или одлучивао о потврђивању оптужнице и учествовао у

доношењу мериторне одлуке о оптужби која се побија жалбом или ванредним правним леком или је учествовао у поступку као тужилац, бранилац, законски заступник или пуномоћник оштећеног односно тужиоца, или је саслушан као сведок или као вештак – односно када нису испуњене формалне претпоставке непристрасности судије, док је ставом 2. истог члана, прописана могућност изузећа, уколико постоје околности које изазивају сумњу у његову непристрасност. Дакле, установа изузеће у кривичном поступку уведена је у циљу обезбеђења претпоставки непристрасности судије.

Одредбом члана 438. став 1. тачка 4) ЗКП, прописано је да ова битна повреда одредаба кривичног поступка постоји ако је на главном претресу учествовао судија или судија поротник који се морао изузети.

Супротно наводима захтева да је код судија, које су одлучивале у кривичном поступку о притвору против окривљеног, а затим у кривичном поступку у коме је донета мериторна одлука, створено „предубеђење“, како у односу на кривично дело тако и у односу на окривљеног, које је таквог квалитета и значаја да је учешће тог судије у доношењу мериторне одлуке у том истом предмету свакако детерминисано претходним одлучивањем о притвору према окривљеном, по налажењу овог суда, не може се прихватити став да свако одлучивање судије о притвору према окривљеном нужно нарушава претпоставку непристрасности тог судије приликом мериторног одлучивања. То произлази и из праксе Европског суда за људска права и Уставног суда Србије.

Према пракси Европског суда за људска права, не може се сматрати да сама чињеница што је судија у кривичном поступку доносио одлуке и пре суђења у поједином предмету, укључујући одлуке везане уз притвор, оправдава страх да није непристрасан, оно што је важно су опсег и природа тих одлука (*Fey protiv Austrije, stav 30, Sainte – Marie protiv Francuske, stav 32, Nortier protiv Holandije, stav 33*). Када одлуке о продужењу притвора захтевају „врло висок степен јасноће“ у погледу кривице окривљеног, Европски суд за људска права је нашао како може изгледати да је непристрасност поступајућих судија подложна сумњи те да се бојазан подносиоца захтева у том погледу може сматрати објективно оправданом (*Hauschildt protiv Danske, stav 49-52*).

Из наведеног произлази да по правилу учествовање судије у доношењу одлуке о притвору према окривљеном у истом предмету не представља разлог за његово изузеће приликом одлучивања о кривици у односу на истог окривљеног, већ постојање предубеђења као разлога за његово изузеће зависи од тога да ли је приликом одлучивања о притвору заузео јасан став о кривици окривљеног или није, дакле, ради се о фактичком питању у сваком конкретном случају.

У предмету Драгојевић против Хрватске, представка број 68955/11, Европски суд за људска права је нашао да није дошло до повреде члана 6. став 1. Конвенције у погледу мањка непристрасности судије у случају када је пре почетка главног претреса четири пута од стране ванпретресног већа продужен притвор

окривљеном, при чему је члан тог већа у сва четири случаја био и судија који је касније као председник већа учествовао у доношењу првостепене пресуде према истом окривљеном, иако је и према Законнику о казном поступку Републике Хрватске један од услова за одлучивање о притвору, постојање основане сумње о извршењу кривичног дела од стране окривљеног. У наведеној одлуци Европски суд истиче да питања на која судија мора одговорити при доношењу одлука о притвору нису иста као она питања која су одлучујућа за његову правноснажну пресуду. Приликом одлучивања о притвору и доношења других предпретресних одлука те врсте, судија по кратком поступку оцењује доступне податке како би утврдио постоји ли основ за сумњу против оптуженог за извршење кривичног дела, док приликом доношења одлуке на крају суђења мора проценити јесу ли докази који су изнесени и о којима се расправљало пред судом довољни да би оптуженог суд огласио кривим. Сумња и формално проглашење кривице не могу се третирати као да су истоветни (*Jasinski protiv Poljske, br.30865/96, stav 55, 20.decembra 2005. godine*).

По ставу Европског суда за људска права, оцена постојања законских услова за одређивање и продужење притвора која укључује и оцену постојања „основане сумње“ о извршењу кривичног дела од стране окривљеног, не може представљати формирање става судије о кривици тог истог окривљеног или казни коју му треба одредити, односно „предубеђење“ судије, како то у захтеву тврди бранилац окривљеног, а које доводи у сумњу њену непристрасност.

По налажењу Врховног суда, сама констатација о постојању „основане сумње“ у решењу којим се одбија жалба о продужењу притвора Кж2 898/23 од 16.06.2023. године, у чијем доношењу су учествовале судија Сњежана Лековић, као председник већа и судија Дејан Терзић, као члан већа, не указује да су те судије изразиле висок степен јасноће у погледу кривице окривљеног АА и не доводи у питање претпоставку непристрасности ових судија код одлучивања о кривици окривљеног, конкретно код доношења другостепене одлуке Кж1 834/23 од 25.10.2022. године, због чега се оцењују као неосновани наводи захтева браниоца окривљеног којима се указује на повреду закона из члана 438. став 1. тачка 4) ЗКП.

Поред тога, бранилац окривљеног АА у захтеву за заштиту законитости указује на повреду кривичног закона из члана 439. тачка 2) ЗКП у вези члана 33. КЗ и 223. КЗ, наводима да у изреци првостепене пресуде није наведено које противправне радње је предузео окривљени АА. По ставу браниоца, окривљени није могао бити осуђен за кривично дело извршено у саизвршилаштву са НН лицем, јер исти није знао нити је могао знати да ће кривично дело бити почињено од НН лица.

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

Кривично дело из члана 223. КЗ, за које је окривљени оглашен кривим, чини онај ко у обављању привредне делатности, у намери да себи или другом прибави противправну имовинску корист, доведе кога лажним приказивањем или прикривањем чињеница у заблуду или га одржава у заблуди и тиме наведе да нешто учини или не учини на штету имовине субјекта привредног пословања за које или у којем ради или другог правног лица, док је ставом 3. прописано да уколико је делом из став 1. овог члана прибављена имовинска корист или је нанета штета која прелази износ од милион и петсто хиљада динара, учинилац ће се казнити строжијом казном.

Саизвршилаштво у смислу одредбе члана 33. Кривичног законика постоји уколико више лица, учествовањем у радњи извршења, са умишљајем или из нехата, заједнички изврше кривично дело, или уколико остварујући заједничку одлуку другом радњом са умишљајем битно допринесу извршењу кривичног дела.

У изреци првостепене пресуде Вишег суда у Новом Саду Посебно одељење за сузбијање корупције К По4 3/23 од 27.07.2023. године, која је потврђена пресудом Апелационог суда у Новом Саду Кж1 834/23 од 25.10.2023. године, наведено је да је окривљени АА у време и на месту ближе описаном у изреци у урачунљивом стању са умишљајем...“у обављању привредне делатности у намери да себи прибави противправну имовинску корист, као власник, директор и одговорно лице привредног друштва „ВВ“ доо са седиштем у Новом Саду, у заједници са НН лицима лажним приказивањем чињеница довео у заблуду ГГ власника, директора и одговорног лица оштећеног предузећа „ББ“ ДОО из Новог Сада и тиме га навео да нешто учини на штету имовине субјекта привредног пословања у коме ради – оштећеног предузећа тако што је НН лице путем телефона позивало ГГ лажно се представљало као АА директор и власник предузећа „ВВ“ доо, наводећи да то предузеће има на продају говеђе месне нареске које ће испоручити оштећеном предузећу одмах по уплати аванса, од окривљеног је наручио 60.000 комада говеђег месног нареска, након чега је окривљени путем мејла ...@gmail.com послао предрачун 1-5/2022 оштећеној фирми на количину од 60.000 говеђег месног нареска по цени од 27,50 дин/ком односно укупно 1.980.000 динара, након чега је ГГ по означеном предрачуну и претходном договору и услову, који је одредио окривљени – да се пре испоруке робе изврши авансна уплата робе, дана 09. и 10.05.2022. године извршио са рачуна свог привредног друштва уплате на текући рачун привредног друштва окривљеног... у укупном износу од 1.741.000 динара, ... док је окривљени новац од уплаћеног аванса подигао у готовом у више наврата... са означеног рачуна свог привредног друштва и при том тај новац није искористио у сврху пословања свог привредног друштва већ га је задржао за себе, на који начин је окривљени прибавио себи противправну имовинску корист у укупном износу од 1.736.600 динара, а оштећеном привредном друштву нанео имовинску штету у износу уплаћеног аванса...”

Учешће окривљеног се огледа у томе што је као директор путем мејла послао предрачун за робу коју његово предузеће није имало на располагању, па је затим примио на рачун предузећа, чије је власник, уплату за ту робу, а након тога лично подигао новац који је задржао за себе, како је наведено у изреци пресуде, чиме је описано његово учешће као саизвршиоца у радњама тог кривичног дела.

По оцени Врховног суда, предузимање међусобно повезаних радњи описаних у изреци пресуде, јасно показује да је између окривљеног и НН лица постојала сагласност и договор да дело врше заједно и да је сваки од њих свестан да активно учествује у извршењу радње кривичног дела са другим лицем.

Како су изреком правноснажне пресуде описане радње окривљеног и НН лица, односно поступање у саизвршилаштву, то је суд правилно применио одредбе члана 223. став 3. у вези става 1. у вези члана 33. Кривичног законика и окривљеног огласио кривим за наведено дело, па Врховни суд налази да доношењем побијаних правноснажних пресуда није повређен кривични закон из члана 439. тачка 2) ЗКП, а на шта се неосновано указује захтевом за заштиту законитости браниоца окривљеног.

Из изнетих разлога, налазећи да побијаним пресудама није учињена битна повреда одредаба кривичног поступка из члана 438. став 1. тачка 4) ЗКП, као ни повреда кривичног закона из члана 439. тачка 2) ЗКП, Врховни суд је, на основу члана 491. став 1. ЗКП, одлучио као у изреци пресуде и захтев одбио као неоснован.

Записничар-саветник
Маша Денић, с.р.

Председник већа-судија
Биљана Синановић, с.р.

За тачност отправка
Управитељ писарнице
Марина Антонић