



Република Србија
ВРХОВНИ КАСАЦИОНИ СУД
Кзз 1149/2019
14.11.2019. године
Београд

У ИМЕ НАРОДА

Врховни касациони суд, у већу састављеном од судија: Бате Цветковића, председника већа, Драгана Аћимовића, Мирољуба Томића, Јасмине Васовић и Соње Павловић, чланова већа, са саветником Ирином Ристић, као записничарем, у кривичном предмету окривљеног АА, због кривичног дела злоупотреба овлашћења у привреди из члана 238. став 1. тачка 2) Кривичног законика, одлучујући о захтеву за заштиту законитости браниоца окривљеног АА, адвоката Предрага Томовића, поднетом против правноснажних пресуда Основног суда у Нишу 6К.бр.89/19 од 13.05.2019. године и Вишег суда у Нишу Кж1 бр.274/19 од 20.08.2019. године, у седници већа одржаној дана 14.11.2019. године, једногласно, донео је

ПРЕСУДУ

ОДБИЈА СЕ као неоснован захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног АА, адвоката Предрага Томовића, поднет против правноснажних пресуда Основног суда у Нишу 6К.бр.89/19 од 13.05.2019. године и Вишег суда у Нишу Кж1 бр.274/19 од 20.08.2019. године, у односу на повреду кривичног закона из члана 439. тачка 2) Законика о кривичном поступку, док се у осталом делу захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног **ОДБАЦУЈЕ** као недозвољен.

Образложење

Пресудом Основног суда у Нишу 6К.бр.89/19 од 13.05.2019. године окривљени АА оглашен је кривим због извршења кривичног дела злоупотреба овлашћења у привреди из члана 238. став 1. тачка 2) КЗ и осуђен на казну затвора у трајању од 1 године. Одлучено је о трошковима кривичног поступка и имовинскоправном захтеву оштећеног, а како је то ближе опредељено у изреци пресуде.

Пресудом Вишег суда у Нишу Кж1 бр.274/19 од 20.08.2019. године одбијене су као неосноване жалбе Основног јавног тужиоца у Нишу, браниоца окривљеног и окривљеног АА и пресуда Основног суда у Нишу 6К.бр.89/19 од 13.05.2019. године потврђена.

Против наведених правноснажних пресуда бранилац окривљеног АА, адвокат Предраг Томовић поднео је захтев за заштиту законитости у смислу члана 485. став 1. тачка 1) ЗКП, са предлогом да Врховни касациони суд преиначи побијане пресуде или само одлуку донету у поступку по редовном правном леку и окривљеног ослободи од оптужбе на основу члана 423. став 1. тачка 1) ЗКП или побијане пресуде укине и предмет врати првостепеном суду на поновни поступак или укине само другостепену одлуку и предмет врати Вишем суду у Нишу на поновни поступак по жалби окривљеног.

Врховни касациони суд је доставио примерак захтева за заштиту законитости Републичком јавном тужиоцу сходно одредби члана 488. став 1. ЗКП, 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 правноснажне пресуде против којих је захтев за заштиту законитости поднет, па је, по оцени навода изнетих у захтеву, нашао:

Захтев за заштиту законитости је неоснован у делу који се односи на повреду кривичног закона из члана 439. тачка 2) ЗКП, док је у осталом делу недозвољен.

Бранилац окривљеног АА захтев за заштиту законитости подноси због повреде закона из члана 485. став 1. тачка 1) ЗКП, која је општег карактера и формално означава повреде закона из члана 439. тачка 1) и тачка 2) ЗКП, али се из образложења захтева може закључити да је исти поднет због повреде кривичног закона из члана 439. тачка 2) ЗКП. Ово, имајући у виду да се у захтеву наводи да је од стране нижестепених судова повређен закон, а која повреда се састоји у томе да су судови применили закон који није могао бити примењен, јер нападнутим одлукама нижестепени судови правилно постављају питање да ли се радње за које је окривљени оглашен кривим могу подвести под неко друго кривично дело у оквиру кривичних дела против привреде, предвиђених у сада важећем Кривичном закону, будући да је исти више пута мењан, те да као блажи налазе да окривљеног треба огласити кривим за кривично дело злоупотреба овлашћења у привреди из члана 238. став 1. тачка 2) ЗКП, јер је тај закон повољнији по окривљеног. По ставу одбране нема правног континуитета између кривичног дела за које је окривљени оглашен кривим из члана 238. став 1. тачка 2) ЗКП и кривичног дела превара у обављању привредне делатности из члана 223. КЗ. Наиме, последица кривичног дела превара у обављању привредне делатности из члана 223. КЗ је одређена као прибављање противправне имовинске користи себи или другом, што би значило физичком, а не правном лицу или субјекту привредног пословања или предузетнику. Обзиром на разлику у последици кривичног дела злоупотреба овлашћења у привреди и кривичног дела превара у обављању привредне делатности, став је одбране да преквалификација на то дело у конкретном случају није могућа, па самим тим ни следствена примена раније важећег Кривичног закона као блажег и оглашавањем окривљеног кривим за

кривично дело злоупотреба овлашћења у привреди из члана 238. став 1. тачка 2) КЗ.

Напред изнети наводи захтева за заштиту законитости браниоца окривљеног се, по оцени Врховног касационог суда не могу прихватити као основани.

Ово са разлога, јер Врховни касациони суд налази да кривично дело злоупотреба овлашћења у привреди из члана 238. став 1. тачка 2) КЗ није декриминализовано доношењем Закона о изменама и допунама Кривичног законика („Службени гласник РС“ бр. 94/2016 од 24.11.2016. године, са ступањем на снагу 01.03.2018. године и изменама у односу на ово кривично дело), обзиром да су и поред одређене разлике у законском опису, битна обележја тог кривичног дела (у конкретном случају и даље је кажњив начин извршења довођењем у заблуду или одржавањем у заблуди оштећеног лажним приказивањем или прикривањем чињеница органу управљања оштећеног предузећа) садржана у кривичном делу превара у обављању привредне делатности из члана 223. Кривичног законика („Службени гласник РС“ бр. 94/2016 од 24.11.2016. године), чиме је у овом конкретном случају задржан правни континуитет инкриминације, а што су правилно нашли и нижестепени судови у својим одлукама.

При томе неосновани су и наводи браниоца којим указује да је последица кривичног дела превара у обављању привредне делатности из члана 223. КЗ одређена као прибављање противправне имовинске користи себи или другом што би значило физичком, а не правном лицу или субјекту привредног пословања или предузетнику, а ово из разлога што бранилац окривљеног не цитира у потпуности наведену одредбу Кривичног законика, а која гласи: 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 га наведе да нешто учини или не учини на штету имовине субјекта привредног пословања за које или у којем ради или другог правног лица казниће се затвором од 6 месеци до 5 година и новчаном казном (основни облик став 1. члана 223 КЗ). Имајући у виду наведено, неспорно је да се последица кривичног дела из члана 223. КЗ састоји у чињењу или нечињењу лица доведеног у заблуду на штету имовине у конкретном случају другог правног лица. При томе, део члана 223. КЗ који бранилац наводи у свом захтеву за заштиту законитости не представља последицу кривичног дела превара у обављању привредне делатности из члана 223. КЗ, већ субјективни елемент кривичног дела, код којег се осим умишљаја тражи и намера да се довођењем у заблуду или одржавањем у заблуди другог лица себи или другом прибави нека противправна имовинска корист.

Поред изнетог, у захтеву за заштиту законитости се наводи и да су окривљеном стављене на терет радње лажног приказивања чињенице да као одговорно лице у једном предузећу није упознао одговорно лице другог

оштећеног предузећа са којим закључује уговор о преносу власништва на спорним становима да су ти станови оптерећени хипотеком у корист ... банке, те да се по ставу одбране не ради ни о једној од две ситуације и две последице, које се остварују тим радњама у случају кривичног дела из члана 238. став 1. тачка 2) КЗ. Окривљени је према чињеничном опису у изреци побијане првостепене пресуде и утврђеном чињеничном стању лажним приказивањем чињеница да измирује дуг преносом својине на спорним становима, без терета дуг и измирио, те се у конкретном случају, по ставу одбране, не може радити о правној квалификацији из члана 238. став 1. тачка 2) КЗ, него једино о правној квалификацији из члана 238. став 1. тачка 4) КЗ, а ово стога јер инкриминисане радње окривљеног представљају „на други начин“ грубу повреду овлашћења у погледу управљања, располагања и коришћења имовином, а која радња је прописана као радња извршења кривичног дела из члана 238. став 1. тачка 4) КЗ.

Напред наведене наводе захтева за заштиту законитости Врховни касациони суд оцењује као неосноване, обзиром да из чињеничног описа изреке првостепене пресуде произилазе сви битни елементи кривичног дела из члана 238. став 1. тачка 2) КЗ за које је окривљени правноснажно оглашен кривим и осуђен. У изреци пресуде стоји да је окривљени у време, и на месту ближе опредељеним у изреци, као одговорно лице директор ПД „ББ“ д.о.о. ... у урачунљивом стању у намери прибављања противправне имовинске користи за наведено правно лице у износу од 4.012.020,30 динара прикривањем чињеница довео у заблуду органе управљања у оштећеном предузећу „ВВ“ д.о.о. ..., приликом доношења одлука о пословима управљања, најпре договорио све услове, а затим и закључио уговор о купопродаји непокретности два стана, ... при том је прикрио чињеницу да је на наведеним становима уписана хипотека у корист ... банке АД при томе је био свестан свих обележја и забрањености свог дела и хтео његово извршења.

Сходно изнетом, а имајући у виду радње које су окривљеном стављене на терет и за које је оглашен кривим, произилазе сви битни елементи кривичног дела злоупотреба овлашћења у привреди из члана 238. став 1. тачка 2) КЗ (јер је прикривањем чињеница довео у заблуду органе управљања у другом оштећеном предузећу), а не да је на други начин грубо повредио овлашћења у погледу управљања, располагања и коришћења имовином (члан 238. став 1. тачка 4) КЗ).

Поред наведеног, а имајући у виду запрећену казну за кривично дело превара у обављању привредне делатности из члана 223. КЗ, који је важио у време доношења побијаних пресуда и кривично дело злоупотреба овлашћења у привреди из члана 238. КЗ, који је важио у време извршења кривичног дела, то је очигледно да је за окривљеног блажи раније важећи Кривични законик, па је самим тим блажа и правна квалификација радњи окривљеног као кривично дело злоупотреба овлашћења у привреди из члана 238. став 1. тачка 2) КЗ, а како је правилно нижестепени суд и квалификовао радње окривљеног.

Следом изнетог, неосновано се захтевом за заштиту законитости браниоца окривљеног указује да је побијаним правноснажним пресудама учињена повреда кривичног закона из члана 439. тачка 2) ЗКП.

Захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног АА у преосталом делу је одбачен као недозвољен.

Наиме, бранилац окривљеног у осталом делу захтева наводи да је хипотека уписана 11.11.2008. године у Земљишно књижном одељењу Основног суда у Нишу, а да је касније брисана, те је накнадно на основу заложне изјаве окривљеног уписана нова у корист исте банке по уговору о реструктурирању која је ова банка закључила са другим предузећем, а да су нижестепени судови закључили да стицалац није постао власник ових станова, обиром да су исти били оптерећени наведеном хипотеком, да предмет под хипотеком јесте у промету и да на истом може, а на начин како је то урадио окривљени, бити пренета својина другом лицу, с тим што у том случају хипотека као терет остаје и није угрожено право хипотекарног повериоца да своје потраживање намири продајом предмета под хипотеком, позивајући се на одредбе Закона о хипотеци... чиме у суштини оспорава погрешно и непотпуно утврђено стање од стране нижестепених судова.

Имајући у виду да бранилац окривљеног нижестепене пресуде побија због погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања, а што не представља законски разлог, због кога је, у смислу одредбе члана 485. став 4. ЗКП дозвољено подношење захтева за заштиту законитости окривљеном и његовом браниоцу због повреде закона, то је Врховни касациони суд захтев за заштиту законитости браниоца окривљеног у овом делу оценио као недозвољен.

Са изнетих разлога, налазећи да побијаним пресудама није учињена повреда закона на коју се неосновано указује захтевом за заштиту законитости браниоца окривљеног АА, адвоката Предрага Томовића, Врховни касациони суд је на основу члана 491. став 1. ЗКП захтев у односу на повреду закона наведену у изреци пресуде одбио као неоснован, док је у осталом делу на основу члана 487. став 1. тачка 2) у вези члана 485. став 4. ЗКП захтев одбацио као недозвољен и одлучио као у изреци пресуде.

Записничар-саветник
Ирина Ристић,с.р.

Председник већа-судија
Бата Цветковић,с.р.

За тачност отправка
Управитељ писарнице
Марина Антонић