

ВРХОВНИ СУД
РЕПУБЛИКЕ СРПСКЕ
Број: 118-0-Кжж-09-000 010
Бањалука, 28.05.2009. године

Врховни суд Републике Српске у вијећу састављеном од судија Желимира Барића, као председника вијећа, мр Вељка Икановића и Слободана Милашиновића, као чланова вијећа, уз учешће записничара Слађане Сувајчевић, у кривичном предмету против оптужених М. С., због кривичног дјела злоупотребе службеног положаја или овлашћења из члана 347 став 4 Кривичног закона Републике Српске и М. Ц., због кривичног дјела несавјестан рад у служби из члана 354 став 2 у вези са ставом 1 Кривичног закона Републике Српске одлучујући о жалбама окружног тужиоца у Добоју и бранилаца оптужених З. Т., адвоката из М. и Б. И, адвоката из Д., изјављеним на пресуду Окружног суда у Добоју бр. 013-0-Кжж-08-000 009 од 26.12.2008. године, након одржане јавне сједнице вијећа дана 28.05.2009. године у присуству замјеника главног републичког тужиоца Бранке Милошевић, оптужених и њихових бранилаца, донио је истог дана

Р Ј Е Ш Е Њ Е

Уважавају се жалбе бранилаца оптужених М. С. и М. Ц., укида пресуда Окружног суда у Добоју бр. 013-0-Кжж-08-000 009 од 26.12.2008. године и предмет враћа истом суду на поновно суђење.

О б р а з л о ж е њ е

Другостепеном пресудом Окружног суда у Добоју бр. 013-0-Кжж-08-000 009 од 26.12.2008. године оглашени су кривим оптужени М. С., због кривичног дјела злоупотребе службеног положаја или овлашћења из члана 347 став 4 Кривичног закона Републике Српске и М. Ц., због кривичног дјела несавјестан рад у служби из члана 354 став 2 у вези са ставом 1 Кривичног закона Републике Српске, осуђени на казне затвора у трајању од по 1 (једну) годину и обавезани на плаћање паушала по 400,00 КМ.

Против ове пресуде жалбе су благовремено изјавили окружни тужилац у Добоју и браниоци оптужених.

Окружни тужилац пресуду побија због одлуке о кривичној санкцији, са приједлогом да се она преиначи и оптуженим изрекну казне затвора у дужем трајању.

Бранилац оптуженог М. С., адвокат З. Т. из М., пресуду побија због битних повреда одредаба кривичног поступка, погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања, повреде кривичног закона и одлуке о казни, са приједлогом да се жалба уважи, побијана пресуда преиначим и оптужени ослободи од

оптужбе или пресуда укине и одреди одржавање новог претреса или пресуда преиначи и оптуженом изреке условна осуда.

Бранилац оптуженог М. Ц., адвокат Б. И. из Д., пресуду побија због битне повреде одредаба кривичног поступка, повреде кривичног закона, погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања и одлуке о кривичној санкцији и трошковима кривичног поступка, са приједлогом да се жалба уважи, побијана пресуда укине и одреди одржавање главног претреса и у складу са чланом 322 и 323 ЗКП одржи претрес и донесе на закону заснована пресуда.

Одговор на жалбе тужиоца поднио је бранилац Б. И., са приједлогом да се та жалба одбије као неоснована.

Замјеник главног републичког тужиоца и браниоци оптужених су на сједници вијећа изложили жалбе, бранилац Б. И. и одговор на жалбу тужиоца, а оптужени су прихватили излагање својих бранилаца.

Пошто је испитао побијану пресуду у дијелу који се побија жалбама, у смислу члана 312 Закона о кривичном поступку (ЗКП), овај суд је одлучио као у изреци из сљедећих разлога:

Жалбе оба браниоца упућују значајне приговоре да је побијана пресуда захваћена вишеструким пропустима процесног карактера, а који по својој природи и утицају производе битне повреде одредаба кривичног поступка. Ови приговори су тако систематизовани, како по садржају, тако и по аргументима који их подржавају, да се у својој укупности не могу занемарити. У доношењу побијане пресуде суд је пошао од некритичког прихватања диспозитива оптужнице, што је за последицу имало неразумљивост изреке пресуде у кључним сегментима. У настојању да пружи квалитетне разлоге за чињенично утврђење из изреке успиједила је супротност оваквој изреци, доказима који су прихваћени и пропусти у оцјени доказа, а тиме и дефект у датим разлозима и њиховом односу са изреком. Сходно томе овакав приступ је произвео доношење пресуде која повређује процесни закон у форми која се сматра битном повредом.

У односу на оба оптужена мора се поћи од правног основа давања субвенције, органа коме је повјерено да те кориснике одређује, на који начин се то право остварује и ко врши праћење провођења ове одлуке. У том смислу је неопходно утврдити да ли оптужени по том основу имају својство службеног лица и да ли су то својство повриједили у смислу како то тражи материјална норма. У том је погледу побијана пресуда неодређена, јер се креће од Одлуке Владе Републике Српске (РС), па до аката ЈМДП Е. РС, примјењује аналогију и позива се на одређена ауторитативна својства оптуженог М. С. Такође испољава несигурност у томе ко и на који начин одређује кориснике субвенција, као и у којој форми се та одлука доноси и доставља на провођење.

Пресуда прихвата да је на основу одлуке Владе РС, Одјељење за ... Општине Д., као надлежни општински орган проводило ову одлуку. Након прибављања спискова од Центра за социјални рад (ЦСР) и Борачке организације (БО), одређивало је својом Одлуком на основу њих кориснике и износе, а потом достављало ЗДП Е.-Д. која је за те износе умањивала рачуне корисника. Ово заснива на постојећој документацији у спису, али и исказу саслушаних

свједока. Међутим, када доводи радње оптужених у однос са овим поступком и елементима бића кривичних дјела за које се оптужују тада одступа од овог утврђења, прихвата друге процедуре и на њиховом кршењу налази и пропусти оптужених. Тиме постаје нејасно у који оквир ставља њихове радње, чињења или нечињења и на чему их заснива као обавезне или супротне норми и којој норми.

У односу на оптуженог М. С. изреком се утврђује како се актом обратио ЗДП Е.-Д. тражећи да се из прикупљених средстава одређеним правним лицима одобре субвенције у укупном износу од 30.000 КМ и на тај начин одредио их као кориснике иако на то по Одлуци Владе РС нису имали право. У томе налази све елементе бића кривичног дјела злоупотребе службеног положаја или овлашћења из члана 347 став 4 у вези са ставом 3 КЗРС. Када даје разлоге за овако утврђено чињенично стање суд испољава недоследност према полазном ставу овлашћеног органа за поступање, даје нејасне и неразумљиве разлоге, користећи и појмове који се не могу уклопити у законске одредбе на које се позива. Тако остаје нејасна форма, садржај и снага поднеска који оптужени упућује ЗДП Е.-Д. Прихватајући га у изреци као акт, даје му правну снагу која треба да се заснива на пропису и да потиче од овлашћеног издаваоца. Али када то треба да објасни разлозима третира га и као захтјев и као молбу. Ово није само термилошко већ и суштинско разликовање. Молбом се од неког тражи да удовољи неком тражењу на које није обавезан и нечему што молилац не може сам да добије. Ово је потпуно супротно утврђеној снази акта из изреке, по коме се мора поступити. Ако се цијени исказ свједока З. Ж. да је примијетио да молба оптуженог није акт за субвенцију и да му се ништа не би десило да по молби није поступио, остаје нејасно о каквом се акту ради.

Сама садржина, суштина и снага овог акта је контрадикторно дефинисана. Док му се у изреци даје снага одлуке којом се одређује коме припада право на субвенцију (одредио кориснике), из његовог садржаја то не произилази. Њиме се моли да се одобре средства за одређене кориснике за измирење дуга, што значи да се од замољеног тражи да та средства преусмјери за наведена лица. То је супротно тврдњи да су корисници тиме одређени и да је оптужени овлашћен да их одреди, било по пропису или по Статутарним одредбама. Ово суд покушава да премости позивајући се на снагу ауторитета оптуженог као замјеника начелника, због чега се по тој молби поступио. Оправдано је питање зашто овлашћеном лицу треба други ауторитет осим правне норме из које то овлашћење извире. Осим тога тада треба одговорити да ли је и какав је утицај тај ауторитет произвео на примаоца. О томе супротно говори наведени свједок, негирајући било какав утицај на његову вољу. Суд ово важно питање не даје никакав одговор нити разлоге. Овакав став суда показује потпуну несигурност у чињенично стање које подржава, јер наступање са снагом ауторитета личности прави отклон од описаног кривичног дјела, уводећи га евентуално у сасвим други облик радње. У том правцу би се могла схватити и тврдња суда да се оптужени С. договарао са оптуженим М. Ц. и свједоком З. Ж. Прво, ово је супротно изреци пресуде у којој се такав договор не утврђује. Остаје без објашњења зашто је уопште потребно било договарање код прихваћеног чињеничног стања. Друго је питање којим доказима суд уопште утврђује да је договора о конкретной ствари уопште и било. Пресуда се задржава само на изнесеној тврдњи, док разлози који то подржавају у потпуности изостају. Овим се исказује потпуна нејасност става пресуде ко је овлашћен да

одреди кориснике, по коме поступку и у оквиру којих овлашћења, коју снагу има акт оптуженог и какав је утицај произвео, као и на основу чега је успостављена веза између ових радњи и законских обиљежја кривичног дјела за које се оптужени оглашава кривим. На ове мане побијане пресуде жалба браниоца оптуженог М. С. је оправдано указала. Ради тога пресуда је противрјечна датим разлозима, а не даје ни разлоге о наведеним одлучним чињеницама, па је односу на овог оптуженог донесена уз битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 303 став 1 тачка ј) ЗКП.

Оптуженог М. Ц. суд оглашава кривим за кривично дјело несавјесан рад у служби из члана 354 став 1 КЗРС, које је описано у изреци пресуде. Елемент бића овог кривичног дјела је својство службеног лица које учинилац мора имати да би кривично дјело уопште могло бити почињено и њему стављено на терет. Основно питање на које суд треба да одговори, са чврстим, јасним и дефинисаним ставом је то да ли оптужени има својство службеног лица. Чланом 147 тачка 3 КЗРС прописано је ко има својство службеног лица. У конкретном случају оптужени је директор предузећа и у њему има својство одговорног лица. Ово не улази у круг службених лица према законској дефиницији. То својство овлашћено лице у привредном лицу он може стећи само ако му је законом или другим прописом донесеним на основу закона повјерено вршење јавних овлашћења. Тек ако има то својство може се расправљати да ли његове радње чине остале елементе бића кривичног дјела за које се оптужује. У прву контрадикцију пресуда пада када у правном опису кривичног дјела оптуженом даје својство одговорног лица, које свјесним кршењем прописа и пропуштањем дужног надзора несавјесно поступа у служби. Овакав правни опис је нејасан, није у складу са законским описом кривичног дјела, а тиме је супротан је и прихваћеној правној квалификацији код које то чини службено лице. Да ово није омашка у писању указују и даљи пропусти и нејасноће о овој важној чињеници.

У настојању да разријеши ово питање суд прихвата неспорним да је оптужени М. Ц. директор и да у том својству представља овлашћено лице у привредном друштву. Зато сматра да је он у смислу наведеног члана службено лице, због чега може бити учинилац овог кривичног дјела. Како је ово питање далеко од неспорног, суд покушава да то својство изведе из одговорности директора предузећа које су установљене Статутом предузећа, али и а Упутства ЈМДП о примјени Одлуке Владе РС. Међутим, пресуда не даје разлоге на основу ког закона или подзаконског акта је дата могућност конкретном привредном друштву да оно оптуженом својим актима повјери вршење јавних овлашћења. За ово би било нужно да привредно друштво може доносити законе или прописе засноване на закону о повјеравању таквих овлашћења, што се из доказа које суд прихвата не може закључити. За успостављање овог својства није дозвољено коришћење аналогije јер се тиме шири зона криминалне активности која нема основ у закону. Даље суд образлаже да је оптужени као „одговорно лице несавјесно обављао рад у служби“ (стр. 25 ст. 3 пресуде) чиме на нејасан начин спаја два својства, својство службеног и својство одговорног лица, што је законски немогућа конструкција. На основу чега и зашто то чини и какво својство оптужени заиста има суд не даје одговор.

Жалба указује и на неразумљивост изреке и њену супротност разлозима пресуде у погледу радњи извршења. Када се пажљиво анализирају све тачке из

њих није могуће јасно закључити којим радњама оптужени остварује извршења кривичног дјела. Пресуда под тачком а), в), г), д), њ) и е), прихвата да оптужени М. Ц. као директор предузећа није предузео мјере да се у ЗДП Е.-Д., РЈ Д. не изврши књижење новчаних средстава, односно да се са таквом радњом З. Ж. сагласио, иако је био свјестан да услед таквог књижења средстава субвенција може наступити штета. Оваква конструкција радње извршења је нејасна. У првом дијелу се полази од непредузимања мјера, што би значило да му се ставља на терет пропуштање одређене радње, а тиме извршење кривичног дјела нечињењем. Међутим, не говори се које је то радње био дужан да предузме и чиме је та обавеза успостављена, којим законом или подзаконским актом. Код овакве радње извршења пропис који успоставља обавезу предузимања чињења мора се уградити у изреку пресуде. Затим се у радњу извршења уводи да се сагласио са чињењем другог лица. Зашто је потребно саглашавање ако постоји обавеза предузимања неке прописом установљене обавезе чињења, остаје нејасно. Неразумљиво је и како само саглашавање преставља радњу извршења, чиме је забрањено, да ли се и које кривично дјело тиме чини. Само по себи оно је дефинисано као облик виности, али се овдје користи као опис радње извршења што је потпуно неразумљив начин одређивања извршилачке дјелатности.

Додатну неразумљивост уноси опис под тачком б) изреке пресуде када се одступа од прихваћеног утврђења у осталим тачкама „друга лица одређују кориснике, прекорачујући своја овлашћења, а оптужени не предузима мјере да се то не проведе.“ Овдје се утврђује да је он одобрио да се из средстава субвенције књижи износ иако то није овлашћен, јер је за то овлашћен општински орган, па затим као директор није предузео мјере да се не изврши књижење. Овдје тек није јасно ко је за шта овлашћен, која обавеза је оптуженог, да ли дјело чини нечињењем дужне радње или чињењем забрањене. Ово доводи и до неразумљивости и осталих тачака изреке јер искључујући његова овлашћења за одређивање корисника, уз позивање на одлуку Владе РС, оставља нејасним како је у другим случајевима овлашћен да спријечи њено провођење.

Дајући разлоге за овакву изреку суд се углавном позива на акте предузећа, али у њима нити у Одлуци Владе РС нигдје не стоји обавеза и право оптуженог да може на било који начин утицати на провођење одлуке надлежног општинског органа. Оне говоре о техничкој и административној улози електродистрибуција, без давања било каквих јавних овлашћења. За контролу провођења Одлука установљава посебну Комисију, која нема било какву везу са електропривредом. Тиме нису наведени разлози о одлучним чињеницама које се тичу постојања обавезе оптуженог Ц. и из чега би она произилазила.

Оправдано жалба приговара да није јасан закључак суда да се дописи упућени радним јединицама везани за податке а које треба доставити општини сматрају формалним покрићем усмених налога и договора. Заиста суд у једном дијелу ове дописе третира као поступање у складу са Упутством, а други пут као формално покриће. Двострука мјерила у истој ствари чине поступак суда неразумљивим јер за то не даје разлоге.

Основан је и приговор жалбе да суд нетачно интерпретира исказ свједока З. Б. са претреса од 15.10.2007. године, када наводи да је он изјавио како његова Радна јединица не би поступила по захтјеву општине, а да је стварно изјавио да

би поступио по том захтјеву. Преслушавањем тонског записа може се утврдити да образложење пресуде нетачно интерпретира овај исказ, приказујући га потпуно супротно од исказаног, онако како то жалба и тврди. С обзиром на то о чему је он свједочио, а ради се о одлучним чињеницама, то је могло утицати на законито и правилно доношење пресуде.

Обје жалбе приговарају и недостатку разлога о имовинској штети која је наступила радњама оптужених. Суд из утврђених неспорних износа одобрене субвенције изводи закључак да је у том износу наступила и штета, јер је најугроженија категорија становништва била ускраћена за право на субвенције. Ово представља само закључак суда али не и разлоге на основу којих чињеница је он изведен. Ако се има у виду да су субвенције у том периоду даване према одлуци надлежног органа, о чему постоји и документација коју суд прихвата, потребно је дати одговоре на питање да ли је неко из круга лица која остварују то право, због коришћења средстава за недозвољене субвенције, остао без тог свог права. Да ли уопште постоје лица којима је припадало право на субвенције, а да га због тога нису остварила и колики је тај износ у укупном збиру који би чинио штету нанесену другом. На овај начин прихваћен износ штете, који је одлучна чињеница, не подржавају било какви разлози.

Сви наведени пропусти суда сврставају се под битну повреду одредаба кривичног поступка из члана 303 став 1 тачка ј) и став 2) ЗКП, због чега није могуће прије њиховог отклањања испитати правилност и потпуност чињеничне основе побијане пресуде, а сходно томе и повреду закона на које се жалбе такође позивају. С обзиром да су жалбе бранилаца оптужених из датих разлога основане то је побијану пресуду ваљало, на основу члана 321 став 1 тачка а) и члана 324 став 2 ЗКП, укинути и вратити истом суду на поновно суђење.

У поновном поступку тај суд ће прије свега отклонити битне повреде на коју му је указано овим рјешењем, пажљивом анализом и излагањем садржаја прихваћених доказа, свога става према њима, давањем разлога шта утврђује одређеним доказом, оцијенити одбрану оптужених, цијенећи и остале жалбене приговоре који овом приликом нису могли бити цијењени јер је пресуда укинута из наведених разлога, па ће након тога донијети правилну и закониту одлуку.

С обзиром да је пресуда укинута уважавањем жалбе бранилаца то је жалба тужиоца остала беспредметна.

Записничар,

Слађана Сувајчевић

Предсједник вијећа,

Желимир Барић

За тачност отправка овјерава
руководилац судске писарнице
Амила Подрашчић