

VIŠI SUD U BIJELOM POLJU
KŽ.br.903/09

U IME NARODA

VIŠI SUD U BIJELOM POLJU, kao drugostepeni krivični u vijeću sastavljenom od predsjednika suda Tofila Žujovića, kao predsjednika vijeća i sudija Radoslava Konatara i Muzafera Hadžajlića, kao članova vijeća, sa zapisničarem Biljanom Djalović, u krivičnom predmetu protiv okrivljenog NN iz Bijelog Polja, zbog krivičnog djela nesavjestan rad u službi iz čl. 417. st.1. Krivičnog zakonika Crne Gore, odlučujući o žalbi Osnovnog državnog tužioca u Bijelom Polju, izjavljenoj protiv presude Osnovnog suda u Bijelom Polju K.br.336/09 od 26.05.2009.godine, u sjednici vijeća održanoj 07.10.2009.godine, donio je

P R E S U D U

ODBIJA SE kao neosnovana žalba Osnovnog državnog tužioca u Bijelom Polju i potvrđuje presuda Osnovnog suda u Bijelom Polju K.br. 336/09 od 26.05.2009.godine.

O b r a z l o ž e n j e

Presudom Osnovnog suda u Bijelom Polju K.br. 336/09 od 26.05.2009. godine, okrivljeni NN iz Bijelog Polja, na osnovu čl. 363. st.1.tač.1. Zakonika o krivičnom postupku, oslobođen je od optužbe da je počinio krivično djelo nesavjestan rad u službi iz čl. 417.st.1. Krivičnog zakonika Crne Gore.

Istom presudom odlučeno je da troškovi krivičnog postupka padaju na teret budžetskih sredstava suda, dok je oštećeni NN radi ostvarivanja imovinsko pravnog zahtjeva upućena na parnicu.

Protiv prvostepene presude, žalbu je blagovremeno izjavio Osnovni državni tužilac u Bijelom Polju, zbog bitne povrede odredaba krivičnog postupka iz čl. 376. st.1. tač.11. Zakonika o krivičnom postupku, povrede Krivičnog zakonika iz čl.377. st.1. tač.1. Zakonika o krivičnom postupku i zbog pogrešno utvrđenog činjeničnog stanja iz čl. 378. st.1. Zakonika o krivičnom postupku, sa

predlogom da se žalba uvaži, ukine prvostepena presuda i predmet vrati prvostepenom sudu na ponovno sudjenje.

Odgovore na žalbu podnijeli su okrivljeni NN i njegov branilac NN advokat iz Bijelog Polja u kojima su predložili da se žalba Osnovnog državnog tužioca u Bijelom Polju odbije kao neosnovana i potvrdi prvostepena presuda.

Viši državni tužilac u Bijelom Polju predložio je da se žalba uvaži, ukine prvostepena presuda i predmet vrati na ponovno sudjenje.

Nakon razmatranja spisa predmeta u sjednici vijeća ispitujući prvostepenu presudu u granicama izjavljene žalbe i odgovora na žalbu a pazeći po službenoj dužnosti na odredbe čl. 388. Zakonika o krivičnom postupku, ovaj sud je našao da je žalba neosnovana.

U postupku donošenja pobijane presude nijesu počinjene bitne povrede odredaba krivičnog postupka, na čije postojanje ovaj sud pazi po službenoj dužnosti. Prvostepeni sud je u zakonito sprovedenom postupku i na osnovu izvedenih dokaza na glavnom pretresu, pravilno utvrdio sve odlučne činjenice o čemu je dao jasne razloge.

Naime, neosnovani su navodi žalbe da je prvostepeni sud počinio bitnu povredu odredaba krivičnog postupka iz čl. 376. st.1. tač.11. Zakonika o krivičnom postupku tj. da su razlozi o odlučnim činjenicama nejasni i u znatnoj mjeri protivurječni sa dokazima koji su izvedeni na glavnom pretresu. Naprotiv, prvostepeni sud je dao jasne razloge u pogledu bitne sadržine svoje odluke, odnosno u pogledu ocjene izvedenih dokaza koji nijesu protivurječni sa razlozima a na osnovu kojih je izveo pravilne zaključke u pogledu odlučnih činjenica.

Takodje, nemaju uporišta ni žalbeni navodi da se prvostepena presuda zasniva na pogrešnoj ocjeni izvedenih dokaza odnosno na pogrešno utvrdjenom činjeničnom stanju. Iz spisa predmeta proizlazi kao nesporno da je okrivljeni NN, kao advokat postupao u predmetu Osnovnog suda u Bijelom Polju, kao punomoćnik tuženog u tom predmetu (ovdje oštećeni NN). Rješenjem od 25.01.2007.godine utvrđeno je da je tuženi NN, omeo tužioca u zadnjem mirnom i faktičkom korišćenju puta a na način što je isti zatrpao granjem, panjevima od starih šljiva, smećem i drugim, te je naloženo da prestane sa smetanjem na ovaj ili sličan način pod prijetnjom izricanja novčane kazne. Na naprijed navedeno rješenje okrivljeni je izjavio žalbu koja je od strane Višeg suda u Bijelom Polju rješenjem Gž.br.608/08 od 29.12.2008.godine odbačena kao neblagovremena.

Dakle, imajući u vidu naprijed istačeno, proizilazi zaključak da je činjenično stanje u konkretnom predmetu pravilno i potpuno utvrđeno.

Na kraju nemaju uporišta ni žalbeni navodi da se prvostepena presuda zasniva na povredi krivičnog zakonika.

Naime, predmetno krivično djelo se sastoji u kršenju zakona ili drugih propisa ili opštih akata, propuštanju dužnog nadzora ili u drugom očigledno nesavjesnom postupanju u vršenju službe od strane službenog lica iako je ono svjesno ili je bilo dužno i moralo je biti svjesno da, usljed toga, može nastupiti teža povreda prava drugog ili imovinska šteta, pa takva povreda i nastupi ili nastupi imovinska šteta koja prelazi tri hiljade eura. Izvršilac krivičnog djela može biti samo službeno lice.

U konkretnom slučaju, okrivljenom se stavlja teret da je službeno lice – advokat, očigledno nesavjesno postupao u vršenju službe, na način što protivno čl.10. st.3. Zakona o advokaturi nije stranci savjesno pružio pravnu pomoć u skladu sa Zakonom, Statutom Advokatske komore i Kodeksom i protivno čl.443. st.1. Zakona o parničnom postupku u predmetu P.br.387/06.

Nesporna je činjenica da je izvršilac krivičnog djela u pitanju može biti samo službeno lice. U pogledu odgovornosti i kažnjivosti sa službenim licem je izjednačeno i odgovorno lice u ustanovi ili drugoj organizaciji koja se bavi privrednom djelatnošću.

Po stanovištu prvostepenog suda, advokat nije službeno lice u smislu čl.142. st.3. tač.4. Krivičnog zakonika Crne Gore pa je okrivljenog NN i oslobodio od optužbe u smislu čl.363. st.1. tač.1. Zakonika o krivičnom postupku a to sa razloga što kao advokat nije vršio javno ovlašćenje, niti mu je osvlašćenje prenijeto od strane nadležnog organa.

Nasuprot stanovištu prvostepenog suda u žalbi se navodi da je zaključak prvostepenog suda pogrešan a to sa razloga ako se ima u vidu čl.2. Zakona o advokaturi sa kojim je propisano da je advokatura nezavisna i samostalna služba koja pruža pomoć fizičkim i pravnim licima a čl.40. istog zakona da je Advokatska komora samostalna, nezavisna i profesionalna organizacija advokata koja obavlja poslove od opšteg interesa za advokate upisane u imenik advokata i vrši poslove koji su joj povjereni ovim zakonom, te da se advokati obavezno udružuju u Advokatsku komoru koja ima svojstvo pravnog lica. Na kraju u smislu čl.142. st.3. tač.4. Krivičnog zakonika

Crne Gore službenim licem smatra se i lice kome je faktički povjereno vršenje pojedinih službenih dužnosti ili poslova te da se advokati smatraju službenim licima jer im je u okviru Advokatske komore povjereno vršenje službenih dužnosti-pružanje pravne pomoći pravnim i fizičkim licima.

U odgovorima na žalbu se navodi da advokat nije službeno lice a da Advokatska komora obavlja poslove od opšteg interesa za advokate (upis u imenik, polaganje advokatskog ispita, disciplinska odgovornost i sl.), da je riječ o odnosu advokata i Advokatske komore a ne o odnosu fizičkih i pravnih lica i advokata sa jedne i Advokatske komore sa druge strane. Navodi se takodje i to da se po osnovu čl.2. i 40. Zakona o advokaturi ne može zaključiti da je advokatima povjereno vršenje javnih ovlašćenja a ovo tim prije što advokati ne odlučuju o pravima i obavezama drugih, već iniciraju pred nosiocima javnih ovlašćenja donošenje odluka a odnos advokata i klijenta je ugovor o punomoćstvu.

Kod ovakvog stanja stvari a cijeneći kako navode žalbe tako i odgovora na žalbu, po ocjeni ovog suda, prvostepeni sud je pravilno zaključio kada je našao da okrivljeni nema svojstvo službenog lica.

Naime, u smislu čl.21. st.2. Ustava Crne Gore, pravnu pomoć pruža advokatura, kao nezavisna i samostalna profesija, i druge službe.

Shodno čl.2. st.1. Zakona o advokaturi, advokatura je nezavisna i samostalna služba, koja pruža pomoć fizičkim i pravnim licima.

U čl.142. st.3. tač.4. Krivičnog zakonika Crne Gore propisano je da se službenim licem smatra i lice kojem je faktički povjereno vršenje pojedinih službenih dužnosti ili poslova.

Dakle, predmetno krivično djelo pripada grupi krivičnih djela protiv službene dužnosti. Ova krivična djela mogu se izvršiti samo u vršenju službene dužnosti. Službeno lice koristi pri tome svoj službeni položaj ili službeno ovlašćenje da bi izvršilo krivično djelo. Prema tome, radi se o pravim službenim krivičnim djelima a to su ona djela čiji izvršilac može biti samo službeno lice a ovo svojstvo subjekta je konstitutivni element kod ovih krivičnih djela. Borba protiv birokratskih tendencija neprekidno se odražavala u zakonskim odredbama u kojima su određivane sankcije za povrede službene dužnosti. Objekat krivično pravne zaštite kod ove grupe krivičnih djela su uglavnom sloboda i prava građana.

Po ocjeni ovog suda pri rasvjetljavanju činjenice da li advokat ima svojstvo službenog lica, kao centralno pitanje nameće se to da li poslovi koje obavlja advokat predstavljaju "službenu dužnost" ili "poslovi". Pravilnim tumačenjem čl.142. st.3. tač.1,2,3 i 4. u dijelu koji se odnosi na "službenu dužnost" proizilazi ipak zaključak da vršenje ili vršenje pojedinih službenih dužnosti znači obavljanje djelatnosti u određenim organima u okviru svojih ovlašćenja, stim što priroda te djelatnosti zavisi od organa o kome se radi. Između vršenja službene dužnosti ili službene funkcije nema sadržajne razlike jer se u oba slučaja preduzimaju djelatnosti iz okvira službenih ovlašćenja. Sa druge strane pod javnim ovlašćenjima podrazumijevaju se funkcije vršenja vlasti i upravljanja drugim društvenim poslovima koje su povjerene radi odlučivanja o pravima, obavezama ili interesima fizičkih ili pravnih lica ili javnom interesu.

Stoji činjenica da je Ustavom Crne Gore i Zakonom o advokaturi, advokaturi povjereno pružanje pravne pomoći fizičkim i pravnim licima i to kao samostalnoj i nezavisnoj službi odnosno profesiji. Medjutim, to ne znači da vršenje ovih poslova predstavlja "službenu dužnost" u smislu naprijed navedenog a ovo tim prije što se u okviru pružanja pravne pomoći niukom slučaju ne može raditi o bilo kakvim službenim ovlašćenjima niti pak advokatura odlučuje o pravima i slobodama građana kao objektu krivično pravne zaštite za predmetno krivično djelo, već naprotiv radi se o sasmostalnoj i nezavisnoj profesiji. Sa tog razloga ovaj sud smatra da se poslovi pravne pomoći koji se preduzimaju od strane advokata ne mogu tretirati "službenim dužnostima" niti pak poslovima niti bilo što drugo što bi moglo da proizilazi iz čl.142. st.3. Krivičnog zakonika Crne Gore, već naprotiv radi se o ugovoru o punomoćstvu između stranke i advokata. U prilog ovoj konstataciji ide i činjenica da prilikom davanja punomoćja advokat ima široka ovlašćenja, pa čak da se bez pristanka stranke i odrekne od tužbenog zahtjeva a što u određenom slučaju može da bude praktično sa znatno težim posledicama za stranku od nepodnošenja pravnog lijeka. Eventualno u slučaju nesavjesnog postupanja, stranka u svakom slučaju ima pravo na naknadu štete stim što advokat za takve ili slične propuste može i disciplinski odgovarati.

Nema uticaja na drugačiju odluku i to što Advokatska komora kao pravno lice i kao samostalna, nezavisna i profesionalna organizacija advokata obavlja poslove od opšteg interesa za

advokate upisane u imenik i vrši druge poslove koji su joj povjereni Zakonom o advokaturi, a ovo sa razloga što jasno proizilazi da Advokatska komora ne stupa u ugovorni odnos sa klijentima niti pak u odnosu na njih vrši bilo kakve službene dužnosti ili tome slično već prevashodno i isključivo obavlja poslove od opšteg interesa za advokate koji su upisani u imenik. Na kraju bez uticaja je i to da li je postupanje okrivljenog bilo ili ne očigledno nesavjesno a ovo sa razloga što je prvostepeni sud našao da okrivljeni nema svojstvo službenog lica kao jednog od konstitutivnih elemenata odnosno krivičnog djela.

Sa izloženoga na osnovu čl. 396. Zakonika o krivičnom postupku odlučeno je kao u izreci presude.

VIŠI SUD U BIJELOM POLJU

Dana 07.10.2009.godine

ZAPISNIČAR,

Biljana Djalović,s.r.

PREDSJEDNIK SUDA-VIJEĆA,

Tofil Žujović,s.r.