

USTAVNI SUD REPUBLIKE HRVATSKE

586

Ustavni sud Republike Hrvatske, u Drugom vijeću za odlučivanje o ustavnim tužbama, u sastavu sutkinja Snježana Bagić, predsjednica Vijeća te suci Mato Arlović, Davor Krapac, Ivan Matija, Duška Šarin i Miroslav Šeparović, članovi Vijeća, u postupku koji su ustavnim tužbama pokrenuli Ivo Besjedica iz Orašca, kojeg zastupa Tomislav Grahovac, odvjetnik iz Zagreba i Pero Vićan iz Dubrovnika, kojeg zastupa Čedo Prodanović, odvjetnik iz Zagreba, na sjednici održanoj 22. siječnja 2015. jednoglasno je donio

ODLUKU

I. Ustavne tužbe se usvajaju.

II. Ukidaju se:

– presuda Vrhovnog suda Republike Hrvatske broj: Kž-Us 114/12-7 od 10. srpnja 2013. te

– presuda Županijskog suda u Zagrebu broj: K-Us-70/09 od 1. lipnja 2012. (u osuđujućem dijelu koji se odnosi na podnositelje Ivu Besjedicu i Peru Vićana).

III. Predmet se u ukinutom dijelu vraća Županijskom sudu u Zagrebu na ponovni postupak.

IV. Ova odluka objavit će se u »Narodnim novinama«.

O b r a z l o ž e n j e

I. POSTUPAK PRED USTAVNIM SUDOM

1. Ivo Besjedica iz Orašca i Pero Vićan iz Dubrovnika, kojeg u postupku kod Ustavnog suda zastupa Čedo Prodanović, odvjetnik iz Zagreba (u daljnjem tekstu: podnositelji) podnijeli su dopuštene i pravodobne ustavne tužbe smatrajući da su im presudom Vrhovnog suda Republike Hrvatske (u daljnjem tekstu: Vrhovni sud) broj: Kž-Us 114/12-7 od 10. srpnja 2013. povrijeđena ustavna i konvencijska prava.

1.1. Podnositelj Ivo Besjedica ustavnu tužbu protiv osporene presude Vrhovnog suda, podnio je zastupan po odvjetniku Anti Maduniću iz Zagreba.

Odvjetnik Ante Madunić preminuo je u prosincu 2013. godine, a podnositelj Ivo Besjedica izvijestio je Ustavni sud da će ga u daljnjem tijeku ustavnosudskog postupka zastupati Tomislav Grahovac, odvjetnik iz Zagreba.

2. Podnositelj Ivo Besjedica smatra da su mu osporenim presudom Vrhovnog suda povrijeđena ustavna prava iz članaka 14. stavak 2., 29. stavak 2., 31. stavak 1. Ustava Republike Hrvatske (»Narodne novine« broj 56/90., 135/97., 113/00., 28/01., 76/10. i 5/14.), a poziva se i na povrede članaka 115. stavka 3., 116. stavka 1. i 119. stavka 2. Ustava.

Povrijeđenima smatra i članke 6. i 7. Konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda (»Narodne novine – Međunarodni ugovori« broj 18/97., 6/99. – pročišćeni tekst, 8/99. – ispr., 14/02. i 1/06.; u daljnjem tekstu: Konvencija) te članak 2. Protokola br. 7 uz Konvenciju.

2.1. Podnositelj Pero Vićan smatra da su mu osporenim presudom Vrhovnog suda povrijeđena ustavna prava iz članaka 29. stavka 1. i 31. stavka 1. Ustava. Povrijeđenima smatra i članke 6. stavak 1. i 7. stavak 1. Konvencije.

3. Ustavna tužba podnositelja Ive Besjedice zaprimljena je pod brojem: U-III-5614/2013, a ustavna tužba podnositelja Pere Vićana pod brojem: U-III-5577/2013. Budući da su oba podnositelja ustavne tužbe podnijeli protiv iste presude Vrhovnog suda, donesene u istom kaznenom postupku u kojem je Ivo Besjedica bio III. okrivljeni, a Pero Vićan V. okrivljeni, Ustavni sud odlučio je spojiti navedene ustavnosudske predmete i o njima odlučiti jednom odlukom.

4. Osporenu presudu Vrhovni sud donio je odlučujući u drugostupanjskom postupku o žalbama podnositelja izjavljenima protiv presude Županijskog suda u Zagrebu broj: K-Us-70/09 od 1. lipnja 2012. (u daljnjem tekstu: prvostupanjska presuda).

Prvostupanjskom presudom podnositelji: Ivo Besjedica kao III. okrivljeni i Pero Vićan kao V. okrivljeni, proglašeni su krivima za postupanje detaljno opisano u točki 1. izreke. Izreka prvostupanjske presude glasi:

»1/ u kolovozu 1998. godine u Dubrovniku, V okrivljeni Pero Vićan u nakani da se znatno neprikladno okoristi društvo 'Dubrovačko primorje' d.d. zatražio od III okrivljenog Ive Besjedice, zemljišnoknjižnog suca Općinskog suda u Dubrovniku da upiše pravo vlasništva u korist društva 'Dubrovačko primorje' d.d. na svim nekretninama koje je prije pretvorbe koristilo, iako je znao da većina nekretnina u postupku pretvorbe nije procijenjena u vrijednost društvenog kapitala, a što je III okrivljeni Ivo Besjedica kao sudac zadužen za predmet i učinio, na način da je 26 kolovoza 1998. godine, u zemljišno knjižnom predmetu Z-322/98, postupajući po prijedlogu društva 'Dubrovačko primorje' d.d. od 06. veljače 1998. godine, kojeg je podnio V okrivljeni Pero Vićan bez pravne osnove, protivno članku 47. Zakona o privatizaciji, upisao pravo vlasništva u korist tog trgovačkog društva na površini od 215.631 m², dakle, na svim nekretninama na lokaciji 'Vrtovi sunca', u k.o. Orašac, z.k.ulošku 882 i 702, unatoč tome što je u istom zemljišno knjižnom predmetu imao rješenje o iskazu nekretnina Hrvatskog fonda za privatizaciju 943-01/96-01/230 urbroj: 563-04-403/96-5, od 29. svibnja 1996. godine, a iz kojeg rješenja je bilo jasno vidljivo da je u pretvorbi vrijednost društvenog kapitala procijenjeno svega 62.500 m² zemljišta, čime je omogućio društvu 'Dubrovačko primorje' d.d. vlasničko raspolaganje s 153.131 m² neprocijenjenog zemljišta, na koji način je pribavljena društvu 'Dubrovačko primorje' d.d. znatna neprikladna materijalna dobit u iznosu od 8.470.430,00 eura, što u kunsjoj protuvrijednosti iznosi 63.988.338,76 kuna, na štetu Hrvatskog fonda za privatizaciju

– dakle, III okrivljeni Ivo Besjedica kao službena osoba s ciljem da drugom pribavi znatnu imovinsku korist prekoračio granice svoje ovlasti, a kaznenim djelom pribavljena je znatna imovinska korist, a V okrivljeni Pero Vićan drugoga s namjerom potaknuo da kao službena osoba s ciljem da drugome pribavi znatnu imovinsku korist prekoračio granice svoje ovlasti, a kaznenim djelom pribavljena je znatna imovinska korist,

– čime su počinili kaznena djela protiv službene dužnosti i to – III okrivljeni Ivo Besjedica zlouporabom položaja i ovlasti opisano i kažnjivo po članku 337. stavak 1. i 4. Kaznenog zakona, a V okrivljeni Pero Vićan poticanjem na zlouporabu položaja i ovlasti opisano i kažnjivo po članku 337. stavak 1. i 4. u svezi članka 37. stavak 1. Kaznenog zakona,

te se na temelju odredbe članka 337. stavak 1. i 4. u svezi s člankom 57. stavak 2. točka b) Kaznenog zakona (NN 110/97), III okrivljeni IVO BESJEDICA i V okrivljeni PERO VIĆAN

osuđuju

NA KAZNU ZATVORA

U TRAJANJU OD 10 (DESET) MJESECI SVAKI

Na temelju odredbe članka 67. KZ-a, na III okrivljenog Ivu Besjedicu i V okrivljenog Peru Vićana se primjenjuje

UVJETNA OSUDA

te izrečena kazna zatvora spram III okrivljenog Ive Besjedice i V okrivljenog Pere Vićana neće biti izvršena ukoliko u roku od 3 (tri) godine ne počine novo kaznenog djelo.«

4.1. Prvostupanjska presuda preinačena je presudom Vrhovnog suda u pravnoj oznaci kaznenog djela i odluci o kazni (u daljnjem tekstu: drugostupanjska presuda). Izreka drugostupanjske presude glasi:

»I. Povodom žalbi Ureda za suzbijanje korupcije i organiziranog kriminaliteta, opt. Ive Besjedice i opt. Pere Vićana, a po službenoj dužnosti, preinačuje se pobijana presuda u osuđujućem dijelu u pravnoj oznaci djela, te se izriče da su opt. Ivo Besjedica i opt. Pero Vićan djelima za koja su proglašeni krivima pod toč. 1. izreke te presude, počinili kaznena djela protiv službene dužnosti i to: opt. Ivo Besjedica zlouporabom položaja i ovlasti iz čl. 291. st. 2. u svezi st. 1. Kaznenog zakona ('Narodne novine' br. 125/11 i 144/12 – u daljnjem tekstu: KZ/11), a opt. Pero Vićan poticanjem na zlouporabu položaja i ovlasti iz čl. 291. st. 2. u svezi st. 1. i u svezi čl. 37. KZ/11.

II. Uslijed odluke pod I. i djelomičnim prihvaćanjem žalbe USKOK-a preinačuje se pobijana presuda u odluci o kazni te se opt. Ivo Besjedica i opt. Pero Vićan na temelju čl. 291. st. 2. uz primjenu čl. 48. st. 2. i čl. 49. st. 1. toč. 4. KZ/11, osuđuju na kazne zatvora u trajanju od po deset (10) mjeseci svaki od optuženika.

Na temelju čl. 55. st. 1. i 2. KZ/11 izrečene kazne zatvora se opt. Ivi Besjedici i opt. Peri Vićanu zamjenjuju radom za opće dobro na način da se jedan dan zatvora zamjenjuje sa dva sata rada.

Ako se osuđenici u roku od osam dana od dana za koji su pozvani ne jave nadležnom tijelu za probaciju, ili im se poziv nije mogao dostaviti na adresu koju su dali sudu ili ne daju pristanak za rad za opće dobro, počinje postupak izvršenja kazni na koje su osuđeni.

Ako optuženici svojom krivnjom u cijelosti ili djelomično ne izvrše rad za opće dobro u određenom roku, sud će donijeti odluku kojom određuje izvršenje kazne u cijelosti ili u neizvršenom dijelu.

III. Odbijaju se kao neosnovane žalbe opt. Ive Besjedice, opt. Pere Vićana, društva Dubrovačkog primorja d.d. te u ostalom dijelu žalba USKOK-a i u pobijanom, a nepreinačenom dijelu potvrđuje se presuda suda prvog stupnja.«

II. POSTUPCI KOJI SU PRETHODILI USTAVNOSUDSKOM POSTUPKU

5. Za potrebe ustavnosudskog postupka zatraženi su: spis predmeta Županijskog suda u Zagrebu broj: K-Us-70/09 u kojem je odlučivano o kaznenoj odgovornosti podnositelja i spis predmeta Općinskog suda u Dubrovniku broj: Z-322/98 u kojem je podnositelj Ivo Besjedica kao zemljišnoknjižni sudac donio rješenje broj: Z-322/98 od 26. kolovoza 1998.

A. Zemljišnoknjižni predmet Općinskog suda u Dubrovniku

6. Zahtjevom za uknjižbu, koji je 6. veljače 1998. podnijelo Dubrovačko primorje, hotelsko-turističko i trgovačko društvo iz Dubrovnika, a koji je potpisao direktor društva podnositelj Pero Vićan (V. okrivljeni) zatraženo je sljedeće:

»Na temelju Prijavnog lista broj: 932-07/95-01/624 i Građevinske dozvole broj: UP-I-05/5-3134-86 od 05.09.1986. godine molimo da izvršite uvrštenje čest. zgr. i čest. zem. po popisu iz Prijavnog lista (u naravi Apartmansko naselje 'Dubrovački vrtovi sunca'), u zemljišne knjige i izvršite upis vlasništva na DUBROVAČKO PRIMORJE d.d. Dubrovnik.«

U privitku zahtjeva dostavljeni su Prijavni list broj: 932-07/95-01/624 i Građevinska dozvola broj: UP-I-05/5-3134-86 od 5. rujna 1986.

Rješenjem Općinskog suda u Dubrovniku broj: Z-322/98 od 26. kolovoza 1998. dozvoljen je zatraženi upis. U uvodu rješenja navedeno je sljedeće:

»Na temelju Ugovora o razgraničenju imovinsko-pravnih odnosa i drugih prava i obveza nastalih zajedničkim poslovanjem i radom u sklopu HTP-a Dubrovnik, rješenja Fi-162/90 Okružnog privrednog suda u Splitu, rješenja R-1271/93 Javnog pravobraniteljstva Republike Hrvatske, prijavnog lista br. 932-07/95-01/624 Ureda za katastar u Dubrovniku te čl. 365 i 367 st. 2 Zakona o vlasništvu i drugim stvarnim pravima, d o z v o l j a v a s e:«

6.1. Hrvatski fond za privatizaciju podnio je žalbu protiv navedenog rješenja. Rješenjem broj: GŽ-1071/08 od 18. rujna 2008. Županijski sud u Dubrovniku djelomično je usvojio žalbu. U točki II. izreke (mjerodavne za ovaj ustavnosudski postupak) navodi se sljedeće:

»II. Žalba Hrvatskog fonda za privatizaciju djelomično je osnovana, a djelomično neosnovana pa se rješenje Općinskog suda u Dubrovniku pod posl. br. Z-322/98 od 26. kolovoza 1998. godine u preostalom pobijanom dijelu:

a) potvrđuje glede provedbe prijavnog lista Ureda za katastar Dubrovnik posl. br. UP-932-07/95-01/624 od 1. listopada 1995. godine i nalaže brisanje zabilježbe žalbe u tom dijelu,

b) preinačuje u dijelu glede uknjižbe prava vlasništva nekretnina:

– čest. zgr. 371 i čest. zgr. 1020 z.ul. 648 k.o. Orašac,

– čest. zgr. 389 i čest. zgr. 1181/10 z.ul. 652 k.o. Orašac,

– čest. zgr. 366 i 387 i čest. zem. 2065 z.ul. 882 k.o. Orašac,

– čest. zgr. 367 i čest. zem. 2066 z.ul. 882 k.o. Orašac,

– čest. zgr. 368 i čest. zem. 2069 z.ul. 882 k.o. Orašac,

– čest. zem. 567/2, 110, 115, 699/2, 913/8, 1034/2 i 1609/1, 460/1, 459/14, 82, 576/1, 576/4, 1034/4, 1004, 1007/2, 913/9, 1034/6 z.ul. 648 k.o. Orašac,

– čest. zem. 1169/1, 1169/2, 1170, 1181/2, 1181/3, 1181/1 z.ul. 652 k.o. Orašac,

na način da se odbija prijedlog za uknjižbu, te se nalaže brisanje provedenog upisa, uspostava prijašnjeg zemljišnoknjižnog stanja i brisanje zabilježbe žalbe.«

6.1.1. U obrazloženju rješenja u odnosu na točku II. izreke navedeno je:

»... predlagatelj je pored isprava na koje se prvostupanjski sud pozvao u pobijanom rješenju priložio i rješenje Hrvatskog fonda za privatizaciju Klasa: 943-01/96-01/230 Ur.broj: 563-04-403/96-5 od 29. svibnja 1996. godine, koji se nalazi u spisu, a kojim rješenjem je utvrđeno koje nekretnine su procijenjene u vrijednost društvenog kapitala u postupku pretvorbe, a koje rješenje i služi za potrebe upisa nekretnina u zemljišnu knjigu. Dakle, baš odredbom članka 42. Zakona o privatizaciji ('Narodne novine', broj 21/96, 71/97, 16/98 i 73/00 – dalje: ZP), a koji je stupio na snagu 22. ožujka 1996. godine određeno je da Hrvatski fond za privatizaciju izdaje rješenje kojim se utvrđuju nekretnine koje su procijenjene u vrijednost društvenog kapitala u postupku pretvorbe i to na zahtjev stranke o njenom trošku.

Dalje, uzimajući u obzir članak 47. ZP-a neprocijenjene nekretnine ne mogu ex lege postati vlasništvo predlagatelja, odnosno mogu eventualno postati vlasništvo pravnih osoba koje ih koriste samo nakon provedenog upravnog postupka od strane Hrvatskog fonda za privatizaciju, dakako u slučaju da takve nekretnine čine tehnološku cjelinu.

A to u konkretnom slučaju znači da nije bilo osnova za pozivanje na odredbe članka 365., te dalje članka 367. stavak 2. ZV-a jer je baš odredba članka 390. ZV-a imala za cilj pored ostalog i da spriječi da pravila o pretvorbi prava upravljanja, korištenja i raspolaganja u pravo vlasništva djeluju i glede 'stvari koje nisu ušle u društveni kapital pravnih osoba u postupku pretvorbe', dakle da djeluje u pogledu stvari na kojima je pravo upravljanja, korištenja i raspolaganja pripadalo društvenim poduzećima koja su bila podvrgnuta pretvorbi, ali te stvari nisu unesene u društveni kapital u postupku pretvorbe njihovog subjekta.

Stoga, konstatirati je da iz isključive zakonske odredbe članka 390. ZV-a proizlazi argumentum ad contrarium da je pretpostavka da bi se dotadašnje pravo korištenja i raspolaganja na nekoj stvari temeljem odredbe ZV-a prešlo u pravo vlasništva je i ta – da stvar koja je objekt tog prava bude 'unesena u društveni kapital pravnih osoba u postupku pretvorbe'.

(...)

Predlagatelj traži uknjižbu prava vlasništva, a da bi se ista dozvolila to moraju biti ispunjene ne samo pretpostavke koje se traže za provedbu svakog upisa (materijalne pretpostavke – pravilo o knjižnom predniku, opće pretpostavke valjanosti tabularne isprave, te postupovne pretpostavke), već i posebne pretpostavke za uknjižbu (članak 52. – 55. ZZK-a), s tim da se one razlikuju ovisno o tome provodi li se uknjižba na temelju privatne ili javne isprave.

A kao što je već rečeno većina nekretnina u pobijanom dijelu rješenja nije procijenjena u vrijednost društvenog kapitala u postupku pretvorbe predlagatelja dok su tri čestice zemlje na kojima su uvrštene zgrade (...) samo djelom procijenjene u društveni kapital u postupku pretvorbe, a kako taj dio ni razlomkom nije određen (što je jedna od posebnih pretpostavki za uknjižbu prava vlasništva) to ni za taj dio nije bilo moguće provesti uknjižbu prava vlasništva u zemljišnoj knjizi.«

6.2. Dopisom broj: Z-6783/08 od 6. svibnja 2009. Županijski sud u Dubrovniku izvijestio je o provedbi točke II. izreke njegovog rješenja u zemljišnim knjigama.

B. Predmet Županijskog suda u Zagrebu broj: K-Us-70/09

7. Optužnicom broj: UK-188/08 od 29. listopada 2009. Državnog odvjetništva Republike Hrvatske, Ureda za suzbijanje korupcije i organiziranog kriminaliteta (djelomično izmijenjenom dopisom od 17. listopada 2011., list 1226 spisa) podnositelji, kao III. i V. okrivljeni:

»III okrivljeni Ivo Besjedica i V okrivljeni Pero Vićan,

1.) u kolovozu 1998. godine u Dubrovniku, V okrivljeni Pero Vićan u nakani da se znatno nepripadno okoristi društvo 'Dubrovačko primorje' d.d. zatražio od III okrivljenog Ive Besjedice, zemljišnoknjižnog suca Općinskog suda u Dubrovniku, da upiše pravo vlasništva u korist društva 'Dubrovačko primorje' d.d. na svim nekretninama koje je prije pretvorbe koristilo, iako je znao da većina nekretnina u postupku pretvorbe nije procijenjena u vrijednost društvenog kapitala, a što je III okrivljeni Ivo Besjedica kao sudac zadužen za predmet i učinio, na način da je 26. kolovoza 1998. u zemljišnoknjižnom predmetu Z-322/98 postupajući po prijedlogu društva 'Dubrovačkog primorja' d.d. od 6. veljače 1998. kojeg je podnio V okrivljeni Pero Vićan, bez pravne osnove, protivno članku 47. Zakona o privatizaciji upisao pravo vlasništva u korist tog trgovačkog društva na površini od 215.631 m², dakle na svim nekretninama na lokaciji 'Vrtovi sunca', u k.o. Orašac, z.k. ulošku 882 i 702, unatoč tome što je u istom zemljišnoknjižnom predmetu imao rješenje o iskazu nekretnina Hrvatskog fonda za privatizaciju 943-01/96-01/230, urbroj: 563-04-403/96-5 od 29. svibnja 1996. a iz kojeg rješenja je bilo jasno vidljivo da je u pretvorbi u vrijednosti društvenog kapitala procijenjeno svega 62.500 m² zemljišta, čime je omogućio društvu 'Dubrovačko primorje' d.d. vlasničko raspolaganje s 153.131 m² neprocijenjenog zemljišta, na koji način je pribavljena društvu 'Dubrovačko primorje' d.d., znatna nepripadna materijalna dobit u iznosu 346.849.146,00 kn na štetu Hrvatskog fonda za privatizaciju,

– dakle III okrivljeni Ivo Besjedica kao službena osoba s ciljem da drugom pribavi znatnu imovinsku korist prekoračio granice svoje ovlasti, ... pa je time počinio kazneno djelo protiv službene dužnosti ... zlouporabom položaja i ovlasti opisano i kažnjivo po članku 337. stavku 1. i 4. Kaznenog zakona ...«

7.1. Podnositelj Ivo Besjedica u prigovoru, osobito u odnosu na citirani dio optužnice, istaknuo je:

»Iz svih dokumenata na koje se državni odvjetnik poziva, pa ni iz drugih dokaza na koje upire, nikakvom uobičajenom tehnikom zdravog i životnog zaključivanja, ne može se naći uporište da bi u konkretnom slučaju bilo nekakove kriminalne povezanosti suokrivljenika, a koju onako olako optužba svodi na poticanje za počinjenje kaznenog djela, pa da bi se uopće moglo govoriti o suvislosti takove tvrdnje, jer u protivnom, kao što je ovdje slučaj, nema podloge za zaključivanje o tome.

Na kraju prigovora ovoj inkriminaciji, ali ne manje važno, nego suštinski bitno, ističemo kako se u ovom predmetu u krajnjoj liniji sve svodi na jednu bitnu temu, a to je problem tumačenja odredbe čl. 47. Zakona o privatizaciji, jer od toga ovisi ocjena možebitne protupravnosti djelovanja okrivljenika, ali se pri tome prvenstveno treba imati u vidu sve one dvojbe glede tumačenja toga, a koje su se tada pojavile i egzistirale u praksi.