

Zlouporaba povjerenja u gospodarskom poslovanju

Hrubec Totić, Snježana

Professional thesis / Završni specijalistički

2023

Degree Grantor / Ustanova koja je dodijelila akademski / stručni stupanj: **University of Zagreb, Faculty of Law / Sveučilište u Zagrebu, Pravni fakultet**

Permanent link / Trajna poveznica: <https://um.nsk.hr/um:nbn:hr:199:690441>

Rights / Prava: [In copyright](#)/[Zaštićeno autorskim pravom.](#)

Download date / Datum preuzimanja: **2024-07-26**



Repository / Repozitorij:

[Repository Faculty of Law University of Zagreb](#)





Sveučilište u Zagrebu

Poslijediplomski specijalistički studij iz kaznenopravnih znanosti

Snježana Hrubec Totić, mag. iur.

ZLOUPORABA POVJERENJA U GOSPODARSKOM POSLOVANJU

ZAVRŠNI RAD

Zagreb, 2023.



Sveučilište u Zagrebu

Poslijediplomski specijalistički studij iz kaznenopravnih znanosti

Snježana Hrubec Totić, mag. iur.

ZLOUPORABA POVJERENJA U GOSPODARSKOM POSLOVANJU

ZAVRŠNI RAD

Mentor:
Prof. dr. sc. Leo Cvitanović

Zagreb, 2023.

Sadržaj

1. UVOD	1
2. OPĆENITO O GOSPODARSKIM KAZNENIM DJELIMA	3
2.1. Zajedničke karakteristike	5
2.1.1. Blanketna kaznena djela	5
2.1.2. Kaznena djela počinjena u gospodarskom poslovanju	6
2.1.3. Odgovorne osobe kao počinitelji	9
2.1.3.1. Prava i dužnosti odgovornih osoba	14
2.1.3.2. Vrste odgovornosti	17
2.1.4. Namjerna kaznena djela	19
2.1.5. Kazneni progon i sudska nadležnost	20
2.1.5.1. Zastara kaznenog progona	23
2.1.6. Sankcije za gospodarska kaznena djela	24
2.1.6.1. Kazne i sigurnosne mjere	25
2.1.6.2. Oduzimanje imovinske koristi	27
2.1.6.3. Pravne posljedice osude	29
2.2. Otežano dokazivanje	30
2.3. Važnost suzbijanja	32
3. RAZGRANIČENJE KAZNENOPRAVNE I GRAĐANSKOPRAVNE ODGOVORNOSTI	34
3.1. Parnični postupci koji se pokreću u vezi s počinjenjem zlorporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju	39
3.1.1. Parnični postupci radi isplate	40
3.1.1.1. Naknada štete	40
3.1.1.1.1. Iskorištavanje utjecaja u društvu	43
3.1.1.2. Proboj pravne osobnosti	44
3.1.1.3. Stjecanje bez osnove	46
3.2. Istraživanje utjecaja okolnosti da je pokrenut ili dovršen kazneni postupak na ishod građanskog postupka	47
4. ZLOUPORABA POVJERENJA U GOSPODARSKOM POSLOVANJU	56
4.1. Definiranje temeljnih pojmova i zakonski opis	56

4.2. Osnovna obilježja	57
4.2.1. Objektivna obilježja kaznenog djela	57
4.2.1.1. Povreda dužnosti zaštite tuđih imovinskih interesa (radnja) ...	57
4.2.1.2. Imovinska šteta (posljedica)	59
4.2.1.3. Uzročna veza	63
4.2.1.4. Objekt radnje	64
4.2.1.5. Opis počinitelja	65
4.2.2. Subjektivna obilježja kaznenog djela	68
4.2.2.1. Krivnja	69
4.3. Fenomenologija zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju	70
4.3.1. Faktični organ i slamnati čovjek	71
4.3.2. Rizični poslovi	75
4.3.3. Pristanak članova društva	78
4.3.4. Kolegijalno odlučivanje	79
4.3.5. Odgovornost za nečinjenje	81
4.3.6. Nedozvoljeni fondovi	82
4.4. O stvarnom stanju na području zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju	84
4.5. Poredbeno zakonodavstvo	88
4.6. Povijesni prikaz uređenja	92
4.6.1. Općenito	92
4.6.2. Krivični zakonik FNRJ iz 1951. i Novela iz 1959.	94
4.6.3. Krivični zakon Socijalističke Republike Hrvatske (1977.)	95
4.6.4. Krivični zakon Republike Hrvatske (1991.)	97
4.6.5. Kazneni zakon iz 1997.	97
4.6.6. Zakon o izmjenama i dopunama KZ/97 (NN 111/2003)	104
4.6.7. KZ/11 i primjena "blažeg zakona"	105
5. ZLOUPORABA POVJERENJA U GOSPODARSKOM POSLOVANJU U POVEZANIM DRUŠTVIMA	107
6. ZAKLJUČAK	114
7. POPIS LITERATURE	119

1. UVOD

U Republici Hrvatskoj kaznena djela protiv gospodarstva su četvrta skupina kaznenih djela koja prevladavaju (nakon kaznenih djela protiv imovine, kaznenih djela protiv osobne slobode te kaznenih djela protiv braka, obitelji i djece). Ako promatramo zastupljenost kaznenih djela s obzirom na pravne osobe, kaznena djela protiv gospodarstva su uvjerljivo najzastupljenija. Stoga će se u drugom poglavlju ovog rada izložiti općenito o tim kaznenim djelima. Jedno se među njima izdvaja kao ključno gospodarsko kazneno djelo koje prije svega inkriminira kriminalitet upravljačkih struktura- menadžmenta u trgovačkim društvima. To kazneno djelo je zlouporaba povjerenja u gospodarskom poslovanju iz članka 246. Kaznenog zakona koje je upravo tema ovog rada. Za razmatranje je svakako zanimljivo, dok je za kazneno gonjenje veoma izazovno. Već zbog same blanketne naravi tog kaznenog djela potrebno je poznavati norme drugih grana prava koje prate gospodarsko poslovanje, kao norme prava društava, trgovačkog prava i financijskog prava. Kazneni progon je pogotovo težak iz razloga što u velikoj mjeri ovisi o visokoj stručnosti i suradnji tijela otkrivanja i tijela financijskog nadzora s državnim odvjetništvima. Radi boljeg shvaćanja pod kojim uvjetima je moguća odgovornost za ovo kazneno djelo, biti će izložen i kratak uvid u odredbe Zakona o kaznenom postupku.

No moguće je da neko ponašanje koje se naizgled čini zlouporabom povjerenja u gospodarskom poslovanju bude pripisano samo lošoj poslovnoj prosudbi, odnosno dovede samo do građanskopravne odgovornosti za štetu, pa će treće poglavlje dati osvrt na pitanja razgraničenja kaznenopravne od građanskopravne odgovornosti.

U radu će biti izloženi i neki građanski postupci koji se posljedično javljaju u vezi s počinjenjem ovog kaznenog djela, i to različiti parnični postupci s predmetima isplate koje pokreću oštećenici, ali i neke druge osobe s pravnim interesom. Ponajprije su to parnični postupci radi naknade štete, ali i neki drugi postupci radi isplate čije su pretpostavke, postupak ostvarivanja i ishodi u vezi s kaznenom odgovornošću za zlouporabu povjerenja u gospodarskom poslovanju. Tome će poslužiti i stvarni primjeri iz sudske prakse, dok će se uz pomoć analize pravomoćnih sudskih presuda doći do rezultata istraživanja na koji način okolnost da je pokrenut ili dovršen kazneni postupak utječe na ishod parničnog postupka. U primjerima iz sudske prakse koju će obuhvatiti istraživanje, postojanje kaznenopravne odgovornosti biti će bitno utoliko da se vidi na koji način se tužitelji na nju pozivaju radi boljeg ishoda u parničnom postupku. Hoće li za bolji ishod u parničnom postupku biti dovoljno da samo izraze stav i o postojanju kaznene odgovornosti ili će tek okolnosti da su podnesene kaznene prijave, provedene istrage ili potvrđene optužnice, ili pak primjeri

dovršenih kaznenih postupaka dovesti do povoljnijih ishoda za tužitelja? Dakle, nakon provedenog istraživanja konačno će se vidjeti kako će paralelno trajanje kaznenog postupka ili njegov dovršetak odnosno pravomoćna sudska presuda utjecati na ishode u parničnom postupku radi isplate. Ujedno će biti istraženo da li se parnični sudovi oslanjaju na odlučne činjenice utvrđene u kaznenom postupku (i u kojoj mjeri) te pribjegavaju li prekinuti parnični postupak do pravomoćnog dovršetka kaznenog postupka.

Četvrto poglavlje sadržavati će analizu koje sve osobe mogu biti počinitelji zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju; bavit će se i radnjom djela tj. povredom dužnosti zaštite tuđih imovinskih interesa; a u sklopu tog poglavlja analizirati će se i pravilo poslovne prosudbe, odluke kolegijalnih tijela, rizični poslovi i dr. mogući slučajevi koji se mogu javiti vezano uz razmatrano kazneno djelo. U istom poglavlju spomenut će se i pitanje krivnje načelno slijedeći podjelu prema formalnom pojmu kaznenog djela: radnji, biću, protupravnosti i krivnji.

U okviru četvrtog poglavlja sačiniti će se poredbena analiza uređenja kaznenog djela zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju i to u državama koje pripadaju kontinentalnom europskom pravnom krugu, i to u Njemačkoj, Austriji i Švicarskoj. Osim toga, biti će izložene i neke specifične pojave zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju koje se javljaju i u hrvatskoj praksi, a riječ je o tzv. faktičnom organu te formalnom postavljenom organu koji figurira kao tzv. "slamnati čovjek", kao i drugi zanimljivi primjeri iz sudske prakse. Spomenuti će se i povijesni prikaz kaznenih djela koja su slična današnjoj zlouporabi povjerenja u gospodarskom poslovanju, a posebno nedostaci u uređenju osnovnih gospodarskih kaznenih djela u Kaznenom zakonu iz 1997.g. te kako su oni otklonjeni uvođenjem zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju koju propisuje važeći Kazneni zakon.

Kako dodatna pravila vrijede za zlouporabu povjerenja u koncernu, tome će biti posvećeno peto poglavlje. Istražiti će se pritom da li je povezanost društava od ikakvog utjecaja na kaznenopravnu odgovornost potencijalnog počinitelja zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju.

2. OPĆENITO O GOSPODARSKIM KAZNENIM DJELIMA

Jedna od novijih grana kaznenog prava je gospodarsko kazneno pravo koje je danas najviše razrađeno u njemačkoj (ali i u austrijskoj i švicarskoj) pravnoj literaturi i sudskoj praksi. Hrvatsko (kazneno) pravo povijesno je povezano s pravnim sustavima država koje su njemačko govorno područje pa je tako utjecaj njihovog gospodarskog kaznenog prava vidljiv u uređenju gospodarskih kaznenih djela u hrvatskom kaznenopravnom sustavu.

Gospodarska kaznena djela su prvenstveno uređena Kaznenim zakonom¹ i to u Glavi XXIV. koja nosi naziv "Kaznena djela protiv gospodarstva".² Sva kaznena djela iz navedene glave spadaju u tzv. *kaznena djela u užem smislu*.³ No, u hrvatskom pravnom sustavu, postoje i gospodarska kaznena djela u širem smislu, koja se u pravnoj teoriji⁴ definiraju kao kaznena djela nastala unutar ili u vezi s poslovanjem trgovačkih društava i drugih gospodarskih subjekata. To znači da gospodarska kaznena djela ne pripadaju samo Glavi XXIV. KZ-a, već ih propisuju i neki drugi zakoni koji ne uređuju kaznenopravnu materiju. Tako npr. Zakon o trgovačkim društvima⁵ uređuje osnivanje, ustroj, prestanak i statusne promjene trgovačkih društava i povezanih društava, a u vezi s tim materijama propisuje četiri gospodarska kaznena djela⁶ kao i niz prekršaja. Iako u ovom radu ta kaznena djela neće biti predmet razmatranja, korisno je znati da ona čine tzv. posebno kazneno zakonodavstvo te se ubrajaju u tzv. *kaznena*

¹ NN 125/11, 144/12, 56/15, 61/15 101/17, 118/18, 126/19, 84/21, dalje u tekstu: KZ ili KZ/11

² KZ propisuje ukupno 20 kaznenih djela protiv gospodarstva, a to su: zlorporaba povjerenja u gospodarskom poslovanju (čl. 246.); prijevara u gospodarskom poslovanju (čl. 247.); povreda obveze vođenja trgovačkih i poslovnih knjiga (čl. 248.); prouzročenje stečaja (čl. 249.); pogodovanje vjerovnika (čl. 250.); primanje i davanje mita u postupku stečaja (čl. 251.); primanje mita u gospodarskom poslovanju (čl. 252.); davanje mita u gospodarskom poslovanju (čl. 253.); zlorporaba u postupku javne nabave (čl. 254.); zavaravajuće oglašivanje (čl. 255.); utaja poreza ili carine (čl. 256.); izbjegavanje carinskog nadzora (čl. 257.); subvencijska prijevara (čl. 258.); zlorporaba povlaštenih informacija (čl. 259.); zlorporaba tržišta kapitala (čl. 260.); neovlaštena uporaba tuđe tvrtke (čl. 261.); odavanje i neovlašteno pribavljanje poslovne tajne (čl. 262.); nedozvoljena proizvodnja (čl. 263.); nedozvoljena trgovina (čl. 264.) i pranje novca (čl. 265.).

³ Dvadeset gospodarskih kaznenih djela iz glave XXIV. KZ-a, kao kaznenih djela u užem smislu, možemo podijeliti u daljnje skupine, između kojih se mogu izdvojiti: skupina kaznenih djela kojima se štiti povjerenje u odgovornu osobu bilo unutar društva ili izvan njega: zlorporaba povjerenja u gospodarskom poslovanju (čl. 246.), osnovno djelo ove glave, te prijevara u gospodarskom poslovanju (čl. 247.). Roksandić Vidlička, S. (2017). *Kaznena djela protiv gospodarstva*, u: Cvitanović, L.; Derenčinović D.; Dragičević Prtenjača, M.; Maršavelski, A.; Munivrana Vajda, M.; Roksandić Vidlička, S.; *Kazneno pravo-posebni dio*, Zagreb: Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, str. 367.-368.

⁴ Ibid., str. 348 (prema autoru Novoselcu)

⁵ NN 111/93, 34/99, 121/99, 52/00, 118/03, 107/07, 146/08, 137/09, 125/11, 152/11, 111/12, 68/13, 110/15, 40/19, 34/22, 114/22, 18/23 u daljnjem tekstu: ZTD

⁶ ZTD propisuje 4 gospodarska kaznena djela, a to su: davanje netočnih podataka (čl. 624.); netočno prikazivanje imovinskog stanja (čl. 625.); povreda dužnosti u slučaju gubitka, prezaduženosti ili nesposobnosti za plaćanje (čl. 626.) i povreda dužnosti da se dade izvješće (čl. 628.). Kaznena djela propisana ZTD-om izričito predviđaju kao počinitelja člana uprave odnosno izvršnog direktora koji je član upravnog odbora, dok je u KZ-u počinitelj označen kao odgovorna osoba., tj. ona osoba kojoj je povjeren određeni djelokrug poslova iz područja djelovanja pravne osobe.

*djela u širem smislu.*⁷ U takva djela ubrajaju se, kao specifičnost u hrvatskom pravu, i tranzicijska gospodarska kaznena djela.⁸

Glava XXIV. KZ-a štiti različita pravna dobra, a to su pored individualnih, i nadindividualna pravna dobra⁹ kao što su: nacionalna ekonomija i zaštita financijskih interesa Republike Hrvatske, ali i Europske unije; obavljanje gospodarske djelatnosti prema tržišnim načelima; zaštita javnosti; potrošača itd.¹⁰

Kaznena djela kojima se štiti povjerenje u odgovornu osobu¹¹ bilo unutar društva ili van njega su zlouporaba povjerenja u gospodarskom poslovanju (članak 246. KZ-a), osnovno djelo ove glave, te prijevara u gospodarskom poslovanju (članak 247. KZ-a). Nadalje, važno je istaknuti da odredbe Kaznenog zakona i posebnih zakona kojima se propisuju kaznena djela čine tzv. materijalno kazneno pravo, a ono se primjenjuje u okviru kaznenog postupka. S obzirom da je kazneni postupak predmet kaznenog procesnog prava, njegove odredbe sadržane su ponajprije u Zakonu o kaznenom postupku¹², ali i u brojnim drugim propisima od kojih je najvažniji Zakon o uredu za suzbijanje korupcije i organiziranog kriminaliteta¹³. Radi detaljnog uvida u predmetnu materiju, u ovom radu će biti izložen i kratak pregled procesnih odredaba.

Kaznena djela nisu jedina djela za koja su propisane kazne, već su to i prekršaji uređeni Prekršajnim zakonom¹⁴. Njihov odnos moguće je promatrati i u gospodarskom kaznenom pravu pa će problematika tog odnosa biti također kratko izložena.

⁷ Roksandić Vidlička, S. (2018). *Kaznena djela protiv gospodarstva*, u: Cvitanović, L.; Derenčinović D.; Dragičević Prtenjača, M.; Maršavelski, A.; Munivrana Vajda, M.; Roksandić Vidlička, S.; *Kazneno pravo- posebni dio*, Zagreb: Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, str. 349.-350.

⁸ Vidi više u: Roksandić Vidlička, S. (2017). *Kaznena djela protiv gospodarstva*, u: Cvitanović, L.; Derenčinović D.; Dragičević Prtenjača, M.; Maršavelski, A.; Munivrana Vajda, M.; Roksandić Vidlička, S.; *Kazneno pravo- posebni dio*, Zagreb: Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, str. 346.

⁹ Roksandić Vidlička, S. (2018) koristeći strane autore

¹⁰ Ibid., str. 348.

¹¹ Zaštićeno dobro koje se štiti (podjela prema Roksandić Vidlička, S. (2018), str.350. i 368.)

¹² NN 152/08, 76/09, 80/11, 121/11, 91/12, 143/12, 56/13, 145/13, 152/14, 70/17, 126/19, 130/20, 80/22, u daljnjem tekstu: ZKP

¹³ NN 76/09, 116/10, 145/10, 57/11, 136/12, 148/13, 70/17

¹⁴ NN 107/07, 39/13, 157/13, 110/15, 70/17, 118/18, 114/22

2.1. Zajedničke karakteristike

Sva kaznena djela protiv gospodarstva čine se upravo u gospodarskom poslovanju. Zbog svoje blanketne naravi otežavaju kazneni progon te predstavljaju veliki izazov državnom odvjetništvu glede njihovog dokazivanja jer je, između ostalih složenosti u postupcima, potrebno na strani počinitelja dokazati namjeru. Postupak za sva kaznena djela protiv gospodarstva provode stvarno nadležni općinski (ili županijski) sudovi. Dakle, ukratko, sve navedeno su zajednička obilježja tih kaznenih djela, koja se detaljnije obrazlažu u nastavku rada.¹⁵

2.1.1. Blanketna kaznena djela

Kaznena djela protiv gospodarstva su blanketna kaznena djela jer njihov zakonski opis upućuje i na primjenu propisa izvan kaznenog prava.¹⁶ Da bi shvatili biće određenog kaznenog djela protiv gospodarstva, trebamo poznavati norme onih grana prava koje reguliraju specifičnu materiju, kao što su to norme Zakona o trgovačkim društvima ili norme drugih zakona koje prate poslovanje (Zakona o računovodstvu¹⁷ i sl.)¹⁸. Upućivanje na takve norme naizgled možda i nije vidljivo iz samog opisa pojedinog kaznenog djela, no bez poznavanja trgovačkog prava i prava društava bilo bi teško odrediti elemente tih kaznenih djela kao i utemeljiti ili isključiti kažnjivost.¹⁹ Za primjer, odgovor na pitanje kada je i u kojim slučajevima odgovorna osoba povrijedila dužnost zaštite tuđih imovinskih interesa,

¹⁵ Prema strukturi koju slijedi autorica Roksandić Vidlička, S. (*Kaznena djela protiv gospodarstva*, u: Cvitanović, L.; Derenčinović D.; Dragičević Prtenjača, M.; Maršavelski, A.; Munivrana Vajda, M.; Roksandić Vidlička, S.; *Kazneno pravo- posebni dio*, Zagreb: Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu)

¹⁶ Ipak, niti jedno kazneno djelo iz ove glave nije koncipirano kao blanketno kazneno djelo s blanketnom dispozicijom, koju primjerice sadrži većina kaznenih djela iz IX. Glave KZ-a (kaznena djela protiv čovječnosti i ljudskog dostojanstva). Tako opisi kaznenih djela zločina protiv čovječnosti; ratnog zločina; povrede pregovarača; neopravdane odgode povratka ratnih zarobljenika, novačenja plaćenika i ropstva, počinju s dispozicijom "tko kršeći pravila međunaradnoga prava...". Tako su ta kaznena djela sadržajno povezana s normama međunarodnoga prava. Iste norme upotpunjuju njihova bića pa se ta kaznena djela mogu pojmiti u cijelosti samo zajedno s tim normama.

¹⁷ NN 78/15, 134/15, 120/16, 116/18, 42/20, 47/20, 114/22

¹⁸ Roksandić Vidlička, S. (2017). *Kaznena djela protiv gospodarstva*, u: Cvitanović, L.; Derenčinović D.; Dragičević Prtenjača, M.; Maršavelski, A.; Munivrana Vajda, M.; Roksandić Vidlička, S.; *Kazneno pravo- posebni dio*, Zagreb: Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, str. 352.

¹⁹ Ibid.

pronaći ćemo u propisima koji reguliraju pravne odnose u pravnoj osobi te stupanje te osobe u odnose s trećima.²⁰

2.1.2. Kaznena djela počinjena u gospodarskom poslovanju

Gospodarska kaznena djela čine se u gospodarskom poslovanju. Kazneni zakon ne sadrži definiciju gospodarskog poslovanja pa je treba preuzeti iz drugih grana prava.²¹ Ono načelno obuhvaća svaku djelatnost u okviru tržišta kojom se ostvaruje gospodarska svrha, a s obzirom da gospodarska svrha ne mora nužno biti ostvarenje dobiti, gospodarskim poslovanjem smatra se primjerice i (neprofitabilna) prodaja robe po najnižim cijenama radi opstanka na tržištu.²² U tom slučaju riječ je o kratkoročnoj strategiji koja se koristi pod utjecajem snažne konkurencije i radi iskorištavanja kapaciteta.²³ No sličan primjer gospodarskog poslovanja čija svrha nije stjecanje dobiti je i prodaja robe po "dampinškim cijenama" kad je svrha takve prodaje osvajanje tržišta.²⁴

Kaznena djela počinjena u gospodarskom poslovanju vezana su uz osobe koje obavljaju gospodarsku djelatnost, a to su najčešće trgovci. Univerzalna definicija gospodarske djelatnosti, također, ne postoji,²⁵ no na temelju pojedinih zakonskih odredaba²⁶ u teoriji se

²⁰ Ibid. Ako se radi o pravnim osobama koje obavljaju gospodarsku djelatnost, relevantan će biti Zakon o trgovačkim društvima, pravni akti samog trgovačkog društva, ali i drugi propisi i druge norme koje reguliraju odnose u pravnoj osobi ili na tržištu..

²¹ Ibid., str. 361.

²² Novoselec, P. (2012). Kaznenopravna odgovornost, u: Barbić, J., Čolaković, E. i Novoselec, P., *Odgovornost direktora, priručnik za članove uprava i nadzornih odbora u društvima kapitala*, Zagreb: Biblioteka Kleidoskop, CROMA, str. 178-183

²³ Ibid.

²⁴ Ibid. Damping je pojam poznat u ekonomiji koji se odnosi na postupak osvajanja tržišta prodajom proizvoda u inozemstvu po cijeni koja je niža od one na domaćem tržištu odnosno na tržištu zemlje proizvođača. Cijena može biti čak i niža od troškova proizvodnje samog proizvoda. Dakle, to je kratkoročna strategija čiji cilj je potisnuti konkurenciju, proširiti obim prodaje, osvojiti tržište i sl.

²⁵ Porezno pravo doduše poznaje definiciju gospodarske djelatnosti kojom se možemo poslužiti i u trgovačkom i kaznenom pravu, pa je tako gospodarska djelatnost, sukladno članku 44. stavku 2. Općeg poreznog zakona (NN 115/16, 106/18, 121/19, 32/20, 42/20, 114/22), razmjena dobara i usluga na tržištu radi ostvarivanja prihoda, dohotka, dobiti ili drugih gospodarski procjenjivih koristi. Za razliku od hrvatskog KZ-a, slovenski Kazneni zakon (Kazenski zakonik), na koji upućuje Roksandić Vidlička, S. (2012.), str. 370, propisuje što se sve smatra gospodarskom djelatnošću, pa u članku 126. stavku 5. navodi se sljedeće: Za gospodarsko dejavnost po tem zakoniku se štejejo: 1) proizvodnja in promet blaga, opravljanje storitev na trgu, bančno in drugo finančno poslovanje; 2) opravljanje dejavnosti, poklica ali nalog, za katere je predpisano ali dogovorjeno plačilo; 3) vodenje in sodelovanje pri upravljanju, zastopanju in nadzorstvu v prejšnjih točkah navedenih dejavnosti. Slovenski Kazneni zakon dostupan na: <http://pisisr.si/Pis.web/pregledPredpisa?id=ZAKO905>, 14.08.2020.

smatra da je gospodarska djelatnost ona koja se obavlja na tržištu samostalno i trajno s namjerom ostvarivanja dobiti.

Naime, trgovci su osobe koje samostalno trajno obavljaju gospodarsku djelatnost radi ostvarivanja dobiti proizvodnjom, prometom robe ili pružanjem usluga na tržištu.²⁷ Među trgovcima, daleko su najzastupljenija trgovačka društva, od kojih su neka *društva osoba* (kao javno trgovačko društvo, komanditno društvo i gospodarsko interesno udruženje), dok druga spadaju u *društva kapitala* (kao dioničko društvo i društvo s ograničenom odgovornošću).²⁸ Trgovačka društva imaju svojstvo trgovca čak neovisno o tome obavljaju li gospodarsku ili neku drugu djelatnost.²⁹ Rijetku iznimku čine primjeri kad trgovačko društvo ne obavlja gospodarsku djelatnost, već je osnovano radi obavljanja jedne ili više djelatnosti koje nisu gospodarske.³⁰ Ipak, i takvo trgovačko društvo koje ne obavlja gospodarsku djelatnost povezano je s kaznenim djelima protiv gospodarstva, ako bi obavljanjem (negospodarskih) djelatnosti nastojalo ostvariti neku gospodarsku svrhu.

Trgovcima se (u smislu navedene definicije iz ZTD-a) smatraju i osobe koje se bave slobodnim zanimanjima uređenim posebnim propisima, ali samo ako je to u tim propisima određeno. Primjerice, odvjetnici nisu trgovci jer im to svojstvo nije određeno Zakonom o odvjetništvu.³¹ Međutim, odvjetničko društvo je trgovac jer isti zakon propisuje da se ono osniva kao javno trgovačko društvo ili kao društvo s ograničenom odgovornošću (dakle, trgovačko društvo koje je uvijek trgovac) te propisuje da se na odvjetničko društvo primjenjuje ZTD na odgovarajući način.³²

No nisu samo trgovačka društva ta koja obavljaju gospodarsku djelatnost. Ponekad i udruge (društva koja nisu trgovačka) obavljaju gospodarsku djelatnost i to pored djelatnosti kojima se ostvaruju njihovi ciljevi utvrđeni statutom. Međutim, te gospodarske djelatnosti udruge ne

²⁶ Članak 2. Zakona o obrtu (NN 143/13, 127/19, 41/20), članak 3. stavak 1. točka 1. Zakona o financijskom poslovanju i predstečajnoj nagodbi (NN 108/12, 144/12, 81/13, 112/13, 71/15, 78/15, 114/22), članak 44. stavak 2. Općeg poreznog zakona (NN 115/16, 106/18, 121/19, 32/20, 42/20, 114/22)

²⁷ čl. 3. st. 1. ZTD-a

²⁸ Članak 3. stavak 3. i 4. ZTD-a

²⁹ Članak 3. stavak 5. i 6. ZTD-a

³⁰ Odredbom članka 147. stavka 1. u vezi sa člankom 148. Zakona o zdravstvenoj zaštiti (NN 100/18, 125/19, 147/20, 119/22, 156/22) propisano je da se za obavljanje zdravstvene djelatnosti može osnovati trgovačko društvo, osim za obavljanje ljekarničke djelatnosti, cjelovite djelatnosti zdravstvenih ustanova: kliničkog bolničkog centra, kliničke bolnice, klinike, opće bolnice, zdravstvenih zavoda i doma zdravlja.

³¹ NN 9/94, 117/08, 50/09, 75/09, 18/11, 126/21

³² čl. 27. st. 2. i 3. Zakona o odvjetništvu

smije obavljati radi stjecanja dobiti za svoje članove ili treće osobe.³³ Ako ipak u obavljanju takve djelatnosti udruga ostvari višak prihoda nad rashodima, on se mora sukladno statutu udruge koristiti isključivo za ostvarenje ciljeva utvrđenih statutom.³⁴

S druge strane, postoje pravne osobe poput ustanova koje djeluju izvan gospodarstva i uopće se ne smatraju društvima; kao što se društvima ne smatraju niti pravne osobe s javnopravnim ovlastima (npr. jedinice lokalne i područne odnosno regionalne samouprave, Hrvatska narodna banka itd.). No pored tih pravnih osoba koja nisu društva, razlikujemo i društva koja se ne smatraju pravnim osobama poput ortaštva ili tajnog društva. Ako je ortaštvo osnovano radi ispunjenja gospodarskog cilja,³⁵ njegovi članovi (ortaci) su u pravilu trgovci te svakako mogući počinitelji kaznenih djela protiv gospodarstva. Slično vrijedi i za tajno društvo, koje se u pravnoj literaturi³⁶ smatra podvrstom ortaštva ili ortaštvom uz posebitosti koje proizlaze iz njegovih obilježja. Ta posebitost se odražava, između ostalog, i u njegovom gospodarskom značenju³⁷. Njegovi članovi se također mogu javiti kao potencijalni počinitelji kaznenih djela protiv gospodarstva, i to samo poduzetnici jer oni vode poslove društva i isključivi su nositelji svih prava i obveza. Tajni članovi pak nemaju ovlast voditi poslove društva, stoga ne stječu prava niti preuzimaju obveze u ime društva, niti sudjeluju u pravnom prometu.³⁸

Sva potonje navedena društva pravne osobe koja nisu trgovačka društva kao i društva koja nisu pravne osobe, te sve pravne osobe koje se ne smatraju društvima kao i njihovo ustrojstvo, vođenje poslova i zastupanje, neće biti obuhvaćeni ovim radom. Dakle, težište je u ovom radu na trgovačkim društvima koja se dovode u vezu s počinjenjem gospodarskih kaznenih djela, i to na dioničkom društvu i društvu s ograničenom odgovornošću. Ona su ujedno i *društva*

³³ Sukladno odredbi članka 9. Zakona o udrugama (NN 74/14, 70/17, 98/19, 151/22) djelovanje udruge temelji se na načelu neprofitnosti, što znači da se udruga ne osniva sa svrhom stjecanja dobiti, ali može obavljati gospodarsku djelatnost, sukladno zakonu i statutu.

³⁴ Članak 31. stavak 2. Zakona o udrugama

³⁵ Ortaštvo s gospodarskim ciljem čine slučajevi zajedničkog vođenja poduzeća; slučajevi konzorcija banaka pri davanju kredita; sporazumi između dioničara ili članova društva s ograničenom odgovornošću o postupanju u tim društvima pri predlaganju odluka i glasovanju na glavnoj skupštini odnosno skupštini društva i sl., v. Barbić, J. (2002) *Pravo društava, Knjiga treća, Društva osoba*. 2. izd. Zagreb: Organizator, str. 36. i 37.

³⁶ Barbić, J. (2002) *Pravo društava, Knjiga treća, Društva osoba*. 2. izd. Zagreb: Organizator, str. 527

³⁷ Tajno društvo koristi se za poslovne pothvate u kojima se ne želi otkriti tko "iza njih" stoji. Tajni član unosi imovinski ulog u poduzeće nekog poduzetnika, čime stječe pravo sudjelovanja u rezultatima poslovanja. Mogu se osnivati za jednostavne poslovne pothvate, ali i za one koji zahtijevaju mnogo sredstava i dugo traju, primjerice za dugotrajna istraživanja u industriji koja svojim rezultatima omogućuju proizvodnju novih proizvoda. Koriste se i za to da bi se iskoristio nečiji ugled na tržištu tako da se ulaže u njegovo poduzeće i sudjeluje u poslovnim rezultatima bez pojavljivanja u poslovima.

³⁸ Članak 148. ZTD-a. Međutim, odredbe o vođenju poslova u tajnom društvu su dispozitivne naravi, stoga ugovorom o tajnom društvu može biti određeno da je i tajni član ovlašten voditi poslove društva. U pravilu tajni član nije ovlašten voditi poslove u tajnom društvu, a radi nadzora nad njihovim vođenjem ima pravo zahtijevati da mu se preda prijepis godišnjih financijskih izvještaja radi provjere njihove ispravnosti te da mu se u tu svrhu dozvoli uvid u poslovne knjige i dadu potrebna razjašnjenja (članak 150. stavak 1. ZTD-a)

kapitala (pored kreditnih unija i društva za uzajamno osiguranje), gospodarski su najvažnija društva, dok je društvo s ograničenom odgovornošću daleko najbrojnije društvo.

2.1.3. Odgovorne osobe kao počinitelji

Gospodarskim kaznenim djelima zajedničko je i to što su njihovi počinitelji "odgovorne osobe". Pri određenju odgovorne osobe³⁹ valja uvijek poći od osoba koje vode poslove pravne osobe, a vezano uz pojam vođenja poslova društva, nameće se pitanje koje radnje taj pojam obuhvaća. To je, najjednostavnije rečeno, svako djelovanje usmjereno ostvarenju cilja zbog kojeg je društvo osnovano, a da pritom nije odlučujuće je li riječ o poduzimanju pravnih ili nekih drugih radnji.⁴⁰

Kako je ranije rečeno, u ovom radu težište je na trgovačkim društvima jer se ona najčešće dovode u vezu s gospodarskim kaznenim djelima, pa je ovdje bitno pitanje tko vodi poslove u trgovačkim društvima. To naime ovisi o zakonskom uređenju svakog oblika trgovačkog društva. Poslove može voditi organ društva kao kod dioničkog društva, društva s ograničenom odgovornošću i gospodarskog interesnog udruženja⁴¹, ili, poslove mogu voditi članovi društva (kolokvijalno i pogrešno zvani "vlasnici društva"⁴²), kao što to čine članovi javnog trgovačkog društva i komplementari u komanditnom društvu⁴³.

Kod trgovačkih društava u kojima poslove vodi organ društva (d.d., d.o.o. i g.i.u.), daljnje je pitanje: koje to konkretne fizičke osobe čine? Naime, ZTD u odnosu na dionička društva

³⁹ Odredbom članka 87. stavka 6. KZ-a odgovorna osoba definirana je kao fizička osoba koja vodi poslove pravne osobe ili joj je izričito ili stvarno povjereno obavljanje poslova iz područja djelovanja pravne osobe ili državnih tijela ili tijela jedinice lokalne i područne (regionalne) samouprave. Odgovornu osobu definira i Zakon o odgovornosti pravnih osoba za kaznena djela (NN 151/2003, 110/2007, 45/2011, 143/2012, 114/22) koji u članku 4. stavku 1. određuje kako je odgovorna osoba u smislu tog zakona fizička osoba koja vodi poslove pravne osobe ili joj je povjereno obavljanje poslova iz područja djelovanja pravne osobe.

⁴⁰ Barbić, J. (2003). Osobe koje vode poslove kao odgovorne osobe i određenje predstavnika pravne osobe po Zakonu o odgovornosti pravnih osoba za kaznena djela. *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu*. 2(2003), 10, str. 781. Autor ističe da se o vođenju poslova društva može govoriti u širem i užem smislu. U vođenje poslova u širem smislu ulaze: a) postavljanje načela poslovne politike poduzeća koje društvo vodi, b) vođenje tog poduzeća neovisno o tome radi li se o tekućim poslovima ili o poduzimanju neuobičajenih mjera i c) opće upravljanje društvom. Vođenje poslova u užem smislu obuhvaća samo tekuće vođenje poslova, što znači brigu o ispravnom postupanju poduzeća u odnosima s trećima, postavljanje ustroja poduzeća, provođenje kratkoročnih planova i taktike djelovanja, vođenje i nadzor nad cijelim poduzetništvom društva, u što ulazi obavljanje svakodnevnih poslova, ali ne i odlučivanje o načelima poduzetničke politike i o neuobičajenim mjerama.

⁴¹ U daljnjem tekstu: d.d., d.o.o. i g.i.u.

⁴² Kritički o tome Barbić, J. (2008) *Pravo društava, Knjiga prva, Opći dio*. 3. izd. Zagreb: Organizator, str.204

⁴³ U daljnjem tekstu: j.t.d. i k.d.

propisuje da njegove poslove vodi uprava na vlastitu odgovornost⁴⁴. Ona se sastoji od jedne ili više osoba (direktora) čiji se broj određuje statutom.⁴⁵ Nadalje, bitno je istaknuti da članom uprave d.d. (ali i d.o.o.) može biti svaka fizička osoba koja je potpuno poslovno sposobna, dok se statutom (odnosno u d.o.o. društvenim ugovorom) mogu odrediti uvjeti za imenovanje.⁴⁶

Ako se uprava sastoji od više osoba, ZTD propisuje da su članovi uprave ovlašteni poslove voditi zajedno, no statutom se može odrediti i drugačiji način vođenja poslova pa se tako statutom može predvidjeti pojedinačno vođenje poslova.⁴⁷ Osim toga, u slučaju da upravu čini više osoba, jedna mora biti imenovana za predsjednika.⁴⁸ Što se tiče ograničenja uprave u vođenju poslova, članovi uprave moraju se u odnosu na društvo u vođenju poslova držati ograničenja koja su im u okviru propisa postavljena statutom, odlukama nadzornog odbora i glavne skupštine te poslovnikom o radu uprave.⁴⁹

Dioničko društvo je društvo kapitala (kao i d.o.o.), ima svoje organe pa za razliku od većine ostalih društava koja spadaju u kategoriju društva osoba (poput j.t.d., k.d., g.i.u.), to gospodarski najvažnije društvo može biti ustrojeno prema monističkom principu⁵⁰. Uz takav sustav uređenja, umjesto članova uprave iz (učestalijeg) dualističkog sustava⁵¹, poslove vode izvršni direktori, a nadzorni odbor je zamijenjen upravnim odborom. Neovisno o modelu uređenja, glede nadzora nad vođenjem poslova društva, nadzorni i upravni odbor imaju jednake ovlasti.⁵² Njihova je uloga u vođenju poslova nadzorna, što u praksi često

⁴⁴ Članak 240. stavak 1. ZTD-a

⁴⁵ Članak 239. stavak 1. ZTD-a

⁴⁶ Članak 239. stavak 2. ZTD-a, čija odredba dalje propisuje da članom uprave ne može biti osoba: 1.) koja je kažnjena za kazneno djelo prouzročena stečaja, pogodovanja vjerovnika ili povrede obveze vođenja trgovačkih i poslovnih knjiga iz Kaznenog zakona i to za vrijeme od pet godina po pravomoćnosti presude kojom je osuđena, s time da se u to vrijeme ne računa vrijeme provedeno na izdržavanju kazne ili 2.) protiv koje je izrečena sigurnosna mjera zabrane obavljanja zanimanja koje je u potpunosti ili djelomično obuhvaćeno predmetom poslovanja društva za vrijeme dok traje ta zabrana.

⁴⁷ Članak 240. stavak 2. ZTD-a

⁴⁸ Odredbe članaka 239. i 240. ZTD. Članove uprave i predsjednika imenuje nadzorni odbor društva najviše na vrijeme od pet godina s time da ih može ponovno imenovati (čl. 244. ZTD-a), no ako neki član uprave nije imenovan, u hitnom će ga slučaju na zahtjev zainteresirane osobe imenovati sud (čl. 245. ZTD-a). Što se pak tiče imenovanja uprave u d.o.o., po čemu se ono razlikuje od imenovanja u d.d., bitno je istaknuti kako je odredbom čl. 423. st. 2. i st. 4. ZTD-a propisano da upravu d.o.o. imenuju članovi društva svojom odlukom, ali upravu može imenovati i neko javnopravno tijelo ako je to predviđeno društvenim ugovorom.

⁴⁹ Članak 242. stavak 2. ZTD

⁵⁰ Pored glavne skupštine, u d.d. s monističkim ustrojem postoji još jedan organ, a to je upravni odbor (dok izvršni direktori ne čine poseban organ društva).

⁵¹ Pored glavne skupštine, d.d. s dualističkim ustrojem ima još dva organa: upravu i nadzorni odbor

⁵² Članak 236. stavak 1. ZTD-a propisuje da nadzorni odbor nadzire vođenje poslova društva, dok je stavkom 2. istog članka preciznije određeno na koji način to čini. Tako nadzorni odbor može pregledavati i ispitivati poslovne knjige i dokumentaciju društva, blagajnu, vrijednosne papire i druge stvari. Odredba članka 272.h stavka 1. ZTD-a propisuje da upravni odbor

podrazumijeva njihovo sudjelovanje u poslovima koje uprava vodi, i to kroz razne oblike odobrenja, suglasnosti, uputa i sl. Nadzorni odbor odnosno upravni odbor ima veliku mogućnost obavijestiti se o vođenju poslova kroz različite izvještaje koje su uprava odnosno izvršni direktori dužni sastaviti.⁵³ Stoga se i njihovi članovi jednako kao i članovi uprave odnosno izvršni direktori mogu naći kao potencijalni počinitelji ili sudionici u počinjenju gospodarskih kaznenih djela. Dakle, i oni mogu biti obuhvaćeni zakonskim pojmom "odgovorne osobe", no samo ukoliko su bili uključeni u poduzimanje posla, nisu ga spriječili, nisu prijavili počinitelje i tome slično.⁵⁴

Što se tiče vođenja poslova u društvu s ograničenom odgovornošću, tu ZTD propisuje da poslove vodi uprava društva, koja se sastoji od jednog ili više direktora, a u skladu s društvenim ugovorom, odlukama članova društva i obveznim uputama skupštine i nadzornog odbora (ako ga društvo ima).⁵⁵ Razlika u odnosu na uređenje kod dioničkih društava, u situaciji kada uprava ima više članova i kada svi oni zajedno poduzimaju radnje potrebne za vođenje poslova društva, je da se poslovi mogu poduzeti i pojedinačno ako postoji opasnost od toga da se radnje pravodobno ne poduzmu.⁵⁶ U d.o.o.-u nadzorni odbor je fakultativni organ⁵⁷ pa u slučaju da on u društvu izostaje, neće postojati niti odgovorne osobe iz reda njegovih članova.

Kad je riječ o gospodarskom interesnom udruženju, poslove vode jedna ili više fizičkih osoba koje se u upravu udruženja imenuju ugovorom o osnivanju ili odlukom članova⁵⁸. Što se tiče

nadzire vođenje poslova društva, a stavak 3. konkretnije određuje da upravni odbor brine o tome da se vode poslovne knjige društva; da je dužan poduzimati mjere prikladne za sustavni nadzor nad vođenjem poslova društva kako bi se pravodobno otkrile okolnosti koje dovode u opasnost društvo i njegovo poslovanje.

⁵³ Sukladno odredbama članka 250. ZTD, uprava mora izvješćivati nadzorni odbor o: 1.) poslovnoj politici i drugim načelnim pitanjima budućeg vođenja poslova te odstupanjima od ranijih predviđanja s navođenjem razloga za to, 2.) rentabilnosti poslovanja društva, a napose rentabilnosti upotrebe vlastitoga kapitala, 3.) tijeku poslova, napose prihoda i stanja društva, 4.) poslovima koji bi mogli biti od velikog značaja za rentabilnost poslovanja i za likvidnost društva. Kod vladajućeg društva u koncernu izvješće obuhvaća i društva koncerna. Nadzorni odbor može zahtijevati od uprave da ga izvješćuje i o drugim pitanjima koja su od značaja za poslovanje i stanje društva.

⁵⁴ V. više u poglavljima 4.2.1.5., 4.3.1. i 4.3.5.

⁵⁵ Članak 422. stavak 1. i 2. ZTD-a

⁵⁶ Članak 422. stavak 4. ZTD-a. Društvenim ugovorom dakako može biti određeno drugačije. Njime se propisuje i način rada uprave, a ako neka pitanja glede načina rada nisu uređena društvenim ugovorom ili ZTD-om, uprava ih može urediti posebnim aktom kojeg donosi u tu svrhu (čl. 422. stavak 3. ZTD-a).

⁵⁷ Međutim, sukladno članku 434. stavak 2. ZTD-a, d.o.o. mora imati nadzorni odbor: 1.) ako je prosječan broj zaposlenih u godini veći od 200, ili 2.) ako je to za društvo koje obavlja određenu djelatnost propisano posebnim zakonom, ili 3.) ako je temeljni kapital društva veći od 600.000,00 kn i ono ima više od 50 članova, ili 4.) ako društvo jedinstveno vodi dionička društva ili društva s ograničenom odgovornošću koja moraju imati nadzorni odbor ili s više od 50% sudjeluje u njima s neposrednim udjelom u temeljnom kapitalu, a u oba slučaja je broj zaposlenih u nekome od društava ili u svim društvima zajedno u prosjeku veći od 200, ili 5.) ako je društvo komplementar u komanditnom društvu, a prosječan broj zaposlenih u društvu i u komanditnom društvu je zajedno veći od 200.

⁵⁸ čl. 604. st. 1. ZTD-a

vođenja poslova u javnim trgovačkim društvima, pravo je i obveza svakog člana j.t.d. da vodi poslove društva, a ako je društvenim ugovorom vođenje poslova prenijeto na jednoga ili na više određenih članova društva, ostali članovi društva su od toga isključeni.⁵⁹ Iste odredbe primjenjuju se i za komplementare u komanditnim društvima.⁶⁰ U vođenju poslova društva oni imaju isti položaj kao u članovi javnog trgovačkog društva. Što se tiče pak komanditnog društva, njime upravljaju komplementari, dok komanditori nisu ovlašteni upravljati poslovima društva te se ne mogu usprotiviti odlukama ni postupcima komplementara, osim odlukama i postupcima koji se odnose ili se poduzimaju izvan granica redovnog poslovanja društva.⁶¹

Slijedom svih navedenih zakonskih uređenja, možemo zaključiti kako je određenje osoba koje su ovlaštene voditi poslove trgovačkog društva zapravo od velike važnosti za utvrđenje tko je odgovorna osoba u društvu u slučaju kaznene odgovornosti.

Drugim riječima, počinitelji (kao "odgovorne osobe") imaju točno određeno svojstvo pa ta kaznena djela spadaju u tzv. *delicta propria* ili posebna kaznena djela, odnosno točnije rečeno u tzv. prava posebna kaznena djela.⁶² Za njih je karakteristično da njihovo postojanje ovisi o svojstvu počinitelja. Primjerice kod zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju počinitelj je onaj "tko je dužan štititi tuđe imovinske interese".⁶³ Ako osoba nema traženo svojstvo, ne može biti počinitelj (niti supočinitelj).⁶⁴

⁵⁹ Čl. 78. ZTD-a

⁶⁰ Odredbe ZTD-a koje se odnose na komanditno društvo ne sadrže izričite odredbe o vođenju poslova u komanditnom društvu pa se shodno tome primjenjuje članak 132. koji u tom slučaju propisuje primjenu odredaba ZTD-a o javnim trgovačkim društvima.

⁶¹ čl. 136. ZTD-a. Međutim, odnosi između članova društva mogu se urediti društvenim ugovorom i na drugačiji način, na što upućuje članak 135. ZTD-a, što omogućuje drugačiji položaj komanditora pri vođenju poslova društva.

⁶² V. Roksandić Vidlička S. (2018). Gospodarska kaznena djela u Derenčinović D. (ur.), Kazneno pravo-Posebni dio, Zagreb: Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, str. 376, prema drugim autorima (Novoselec, Garačić)

⁶³ Ibid.

⁶⁴ Više o posebnim kaznenim djelima. v. Horvatić, Ž. (2016). Odnos kaznenog prava prema drugim granama prava, u; Horvatić, Ž.; Derenčinović, D.; Cvitanović, L.; Kazneno pravo- opći dio II, Zagreb: Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, str. 36. Autor navodi da postoje i tzv. nepravna posebna kaznena djela koja može počinuti svatko, ali je posebno svojstvo počinitelja kvalifikatorna okolnost. Npr. temeljni oblik kaznenog djela protupravnog oduzimanja slobode može počinuti svatko (čl. 136. st. 1. KZ), ali ako je to djelo počinjeno od strane službene osobe u obavljanju službe ili odgovorne osobe u obavljanju javne službe (čl. 136. st. 3. KZ), djelo postaje kvalificirano. Međutim, niti jedno kazneno djelo protiv gospodarstva ne može se pravno označiti kao nepravo posebno kazneno djelo, iako zakonski opisi nekih od njih mogu prividno ostaviti dojam kaznenih djela takve podjele. Kako je ranije rečeno, zlouporaba povjerenja u gospodarskom poslovanju je kazneno djelo koje može počinuti isključivo osoba koja je bila dužna zaštititi tuđe imovinske interese. No kod nekih gospodarskih kaznenih djela, kao npr. primanja i davanja mita u postupku stečaja (čl. 251. KZ), mogući počinitelj doduše može biti i "svatko" i vjerovnik i član odbora vjerovnika i stečajni upravitelj. Naime, to kazneno djelo u temeljnom obliku (čl. 251. st. 1.) može počinuti vjerovnik i član odbora vjerovnika u stečajnom postupku koji zahtijeva ili primi mito ili koji prihvati ponudu ili obećanje mita za sebe ili drugoga....; dok "svatko" (čl. 251. st. 3. KZ) može biti počinitelj tek privilegiranog oblika tog djela (ako vjerovniku, članu odbora ili stečajnom upravitelju ponudi, obeća ili dade mito...) No ako djelo iz st. 1. počini stečajni upravitelj, djelo postaje kvalificirano (čl. 251. st. 2. KZ). Uzmemo li da osoba koja nema traženo svojstvo ("svatko") obeća mito stečajnom upravitelju, ona će biti potencijalni počinitelj isključivo privilegiranog oblika kaznenog djela. Tako i stečajni upravitelj koji primi mito može biti samo potencijalni počinitelj kvalificiranog, a vjerovnik i član odbora vjerovnika koji prime mito mogu biti jedino počinitelji temeljnog oblika djela. Kad bi istom radnjom svi

Među počiniteljima kaznenih djela protiv gospodarstva pojavljuju se i pravne osobe. Naime, Zakon o odgovornosti pravnih osoba za kaznena djela propisuje temelj njihove odgovornosti pa će pravna osoba biti kažnjena za kazneno djelo odgovorne osobe ako se njime povređuje neka dužnost pravne osobe ili je njime pravna osoba ostvarila ili trebala ostvariti protupravnu imovinsku korist za sebe ili drugoga.⁶⁵ Nadalje, isti zakon propisuje da se odgovornost pravne osobe temelji na krivnji odgovorne osobe.⁶⁶ Sagledavajući udio pravnih osoba u broju počinitelja gospodarskih kaznenih djela, možemo zaključiti da se ne radi o neznatnoj brojci. 2019. godine za kazneno djelo zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju prijavljeno je 527 fizičkih osoba i 75 pravnih osoba, a za kazneno djelo prijevare u gospodarskom poslovanju prijavljeno je 756 fizičkih osoba i čak 365 pravnih osoba.⁶⁷ Izvješće DORH-a za 2020. godinu ne daje precizan poseban podatak o broju prijavljenih fizičkih i posebno o broju prijavljenih pravnih osoba za ova kaznena djela, već se u Izvješću općenito spominje povećanje broja prijavljenih fizičkih i pravnih osoba za kaznena djela protiv gospodarstva (u odnosu na 2019. godinu) i to za 21,75%. Značajno je spomenuti da je porast broja prijavljenih osoba odraz značajnog porasta broja prijavljenih osoba zbog kaznenog djela zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju, zbog kojeg je prijavljeno, kako se navodi u Izvješću, ukupno 1050 fizičkih i pravnih osoba, što je za 74,41 % više u odnosu na prethodno razdoblje.⁶⁸

navedeni potencijalni počinitelji mogli počinuti više oblika djela, a koji bi oblik bio počinjen ovisilo bi o njihovom svojstvu, radilo bi se o tzv. nepravom posebnom kaznenom djelu. Stoga se kaznenom djelu primanja i davanja mita u postupku stečaja, kao i ostalim kaznenim djelima protiv gospodarstva, može pripisati obilježje tzv. pravih posebnih kaznenih djela.

⁶⁵ Članak 3. Zakona o odgovornosti pravnih osoba za kaznena djela (NN 151/2003, 110/2007, 45/2011, 143/2012, 114/22)

⁶⁶ Članak 5. stavak 1. istog zakona

⁶⁷ Kad je riječ o kaznenim djelima protiv gospodarstva, omjer prijava protiv fizičkih osoba i prijava protiv pravnih osoba u ukupnom broju prijava u radu identičan je tom omjeru u više prethodnih razdoblja, pa se tako i u izvještajnom razdoblju iz 2019., od ukupnog broja prijava 3.542 (76,3%) odnosi na fizičke osobe, a 1.099 prijava (23,7%) na pravne osobe. Velik nerazmjer između broja kaznenih prijava protiv fizičkih osoba i pravnih osoba, čija je odgovornost propisana Zakonom o odgovornosti pravnih osoba za kaznena djela, posljedica je ne samo činjenice što trgovačka društva kao oštećenici većeg broja kaznenih djela ne prijavljuju uvijek uz odgovornu osobu i pravnu osobu, već najčešće činjenice da je pravna osoba prestala postojati, odnosno brisana je iz registra, a nema pravnog sljednika, što je procesna smetnja za pokretanje i vođenje postupka protiv te osobe. Izvješće Državnog odvjetništva Republike Hrvatske o radu državnih odvjetništava u 2019. godini, objavljeno u travnju 2020. godine, dostupno na web stranici: <http://www.dorh.hr/dorh05052020>, 23.09.2020.

⁶⁸ Izvješće Državnog odvjetništva Republike Hrvatske o radu državnih odvjetništava u 2020. godini, objavljeno u travnju 2021. godine, dostupno na web stranici: <http://www.dorh.hr/dorh29042021>, 06.06.2021., str. 175.-179.

2.1.3.1. Prava i dužnosti odgovornih osoba

Da bi smo razumjeli za što se sve odgovorne osobe kazneno progoni, moramo znati koja su njihova prava i dužnosti. Odgovor možemo potražiti ponajprije u odredbama ZTD-a kojima je propisano da članovi uprave moraju voditi poslove društva s pozornošću urednog i savjesnog gospodarstvenika i čuvati poslovnu tajnu društva, dok ne postupaju protivno obvezi o načinu vođenja poslova društva ako pri donošenju poduzetničke odluke smije na temelju primjerenih informacija razumno pretpostaviti da djeluje za dobrobit društva.⁶⁹ Navedene odredbe mogu se protumačiti i na način da članovi uprave prilikom obavljanja svojih menadžerskih dužnosti moraju primjenjivati *pravila poslovne prosudbe (business judgment rule)*.⁷⁰ Pravilima poslovne prosudbe daje se kao mogućnost članovima uprave i izvršnim direktorima, koji vode poslove društva, oslobođenje od odgovornosti za štetu za (rizične⁷¹) poduzetničke odnosno poslovne odluke ako dokažu da su odluku donijeli temeljem primjerenih informacija i uporabom svojeg stručnog znanja.⁷²

Pretpostavke za primjenu tih pravila su sljedeće: 1) da se radi o poduzetničkoj odluci;⁷³ 2) da uprava razumno pretpostavi da djeluje za dobrobit društva;⁷⁴ 3) da ne smije biti riječ o

⁶⁹ Čl. 252. st. 1. ZTD-a

⁷⁰ V. više u: Roksandić Vidlička, S. (2017). *Kaznena djela protiv gospodarstva*, u: Cvitanović, L.; Derenčinović D.; Dragičević Prtenjača, M.; Maršavelski, A.; Munivrana Vajda, M.; Roksandić Vidlička, S.; *Kazneno pravo- posebni dio*, Zagreb: Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, str. 355.-358. Pravilo poslovne prosudbe ("*business judgment rule*") utemeljeno je u američkoj pravnoj praksi. U njemačko pravo uvedeno je Zakonom o dionicama iz 2005. godina, a po uzoru na njega rađen je ZTD pa je to pravilo dio hrvatske pravne odnosno poslovne prakse iako ne sadrži i jasne odredbe koje bi definirale kako procjenjivati standard pozornosti na način kako je to uređeno u američkom pravu.

⁷¹ Posve je uobičajeno da svaki posao neće uspjeti i donijeti dobit društvu. U stvari bit obveze članova uprave je savladavanje rizika. Zato se od njih, također očekuje donošenje rizičnih odluka. Međutim, čak i takve rizične odluke moraju biti utemeljene na pravilnoj poslovnoj prosudbi. Horak H., Dumančić K. (2008). Pravilo poslovne prosudbe u hrvatskom pravu i pravu SAD-a. *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci*, 29 (2008.), 2, str. 975-1008

⁷² Horak H., Dumančić K. (2008). Pravilo poslovne prosudbe u hrvatskom pravu i pravu SAD-a. *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci*, 29 (2008.), 2, str. 988.

⁷³ O poduzetničkoj odluci je riječ kad se odlučuje na temelju poduzetničke svrsishodnosti pa uprava slobodno odlučuje onako kako je odlučila, ali može i drugačije. Stoga, o poduzetničkoj odluci ne može biti riječi ako je uprava dužna ispuniti neku svoju zakonom propisanu obvezu, primjerice obavješćivati nadzorni odbor, brinuti se o vođenju poslovnih knjiga, postupiti kako je zakonom propisano u slučaju gubitka, prezaduženosti ili nesposobnosti društva za plaćanje, objaviti dnevni red glavne skupštine i prijedloge odluka, davati obavijesti dioničarima na način propisan Zakonom i u ostalim slučajevima gdje mora postupiti samo onako kako je to propisano. Pri tome uprava mora djelovati u okviru granica postavljenih zakonom, statutom, poslovníkom o radu i ugovorom koje su članovi sklopili s društvom, jer tada nema slobodnog odlučivanja. No povreda ugovora koji društvo sklopi s trećim osobama potpada pod poduzetničko odlučivanje. Ne mora se donijeti formalna odluka uprave, dovoljno je da član uprave svjesno poduzme neku radnju ili nešto propusti učiniti. Barbić, J. (2012). *Pravna odgovornost članova uprave/ upravnog odbora u društvima kapitala*, u: Barbić, J., Čolaković, E. i Novoselec, P., *Odgovornost direktora, priručnik za članove uprava i nadzornih odbora u društvima kapitala*, Zagreb: Biblioteka Kleidoskop, CROMA, str. 103

⁷⁴ Član uprave ne bi se mogao pozivati na to da nema neka posebna stručna znanja koja se traže za posao koji obavlja, jer, primjerice, nije pripadnik odgovarajuće struke, bez obzira na to pripada li joj inače, pa je dužan postupiti najmanje s prosječnom stručnošću koja se zahtjeva za obavljanje takvog posla ili zatražiti stručnu pomoć. Barbić, J. (2012.)

prevelikom riziku; 4) da se odluka donese na temelju primjerenih informacija; 5) da ne postoji sukob interesa te da se ne djeluje pod utjecajem koji je nespojiv s onim što se poduzima te; 6) da se djeluje u dobroj vjeri.⁷⁵ Ukoliko se navedene pretpostavke ispune, neće se raditi o povredi obveze člana uprave da djeluje kao uredan i savjestan gospodarstvenik pa se stoga neće niti utvrđivati ima li u njegovom ponašanju krivnje.⁷⁶ Dakle, uvijek kad se radi o postupku o odgovornosti za štetu člana uprave, a imajući u vidu da se ta odgovornost temelji na načelu pretpostavljene krivnje, član uprave da bi se oslobodio odgovornosti za štetu, biti će dužan dokazati da njegova radnja nije skrivljena. S druge strane, u kaznenom postupku, krivnja se nikad ne pretpostavlja niti počinitelji dokazuju da njihova radnja nije skrivljena. Teret dokaza u kaznenom postupku je isključivo na tužitelju. Osim toga, krivnja ima dva oblika, namjeru i nehaj. Kako su gospodarska kaznena djela u pravilu namjerna kaznena djela⁷⁷, član uprave koji je prekršio navedena pravila poslovne prosudbe odnosno nije vodio poslove društva s pozornošću urednog i savjesnog gospodarstvenika, može kaznenopravno odgovarati samo ako je to učinio namjerno. Dakako, kad je riječ primjerice o zlouporabi povjerenja u gospodarskom poslovanju, takva građansko-pravna povreda dužnosti mora predstavljati "povredu dužnosti zaštite tuđih imovinskih interesa"⁷⁸ kao obilježje tog kaznenog djela. Naime, obilježje kaznenog djela svakako treba tumačiti restriktivno, pa svako odstupanje od dužne pozornosti ne predstavlja ujedno i kazneno djelo.⁷⁹

U standard ponašanja koji se zahtijeva od člana uprave možemo uvrstiti i njegovu obvezu da drži tajnim sve ono što kao član uprave saznao povjerljivim podacima i tajnama glede djelovanja društva i njegovih klijenata.⁸⁰ *Povjerljivi podaci* mogu biti sve informacije koje sazna član uprave, što se ne ograničava samo na njegovo djelovanje.⁸¹ One mogu proizlaziti iz priopćenja trećih osoba, drugih članova uprave, savjetovanja u upravi, iznošenja suradnika ili

⁷⁵ Roksandić Vidlička, S. (2017). *Kaznena djela protiv gospodarstva*, u: Cvitanović, L.; Derenčinović D.; Dragičević Prtenjača, M.; Maršavelski, A.; Munivrana Vajda, M.; Roksandić Vidlička, S.; *Kazneno pravo- posebni dio*, Zagreb: Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, str. 357.

⁷⁶ Dakle, radi se o normi materijalnog prava po kojoj član uprave, u slučaju ispunjenja pretpostavki, postupa u skladu sa svojim obvezama u društvu, a na njemu je teret dokaza da su te pretpostavke ispunjene. Barbić, J. (2012).

⁷⁷ V. više u poglavlju 2.1.4.

⁷⁸ V. poglavlje 4.2.1.1.

⁷⁹ O razgraničenju kaznenopravne i građanskopravne odgovornosti v. više u poglavlju 3.

⁸⁰ Čolaković, E. (2012). *Inventura osobne odgovornosti direktora*, u: Barbić, J., Čolaković, E. i Novoselec, P., *Odgovornost direktora, priručnik za članove uprava i nadzornih odbora u društvima kapitala*, Zagreb: Biblioteka Kleidoskop, CROMA, str. 150.-152

⁸¹ Ibid.

zaposlenih i iz drugih izvora.⁸² *Poslovnom tajnom*⁸³ obuhvaćene su sve činjenice koje nisu javno poznate, nego ih zna samo određeni krug osoba i koje treba prema izraženoj ili predmnijevanoj volji društva držati tajnima pa u pogledu njih postoji opravdani gospodarski interes da ih se takvima i drži.⁸⁴ To su, primjerice, proizvodno-tehničke informacije kao što su proizvodni postupci; recepture; podaci o istraživanjima, unapređenjima i dr.; informacije poslovne naravi kao što su, primjerice, popis ili krug klijenata; strategija prodaje i marketinga; ugovori o kreditu; poslovni planovi svih vrsta; značajne odluke u pogledu osoblja u društvu i dr.⁸⁵

S obzirom da povreda obveze čuvanja poslovne tajne predstavlja grubu povredu dužnosti, ona je povod za opoziv imenovanja člana uprave zbog važnog razloga⁸⁶, a može dovesti i do odgovornosti za štetu. Do izmjene ZTD-a 2011. godine, povreda obveze čuvanja poslovne tajne bila je tim zakonom propisana kao kazneno djelo,⁸⁷ dok je povreda bankovne tajne prekršaj.⁸⁸ Izmjene i dopune KZ-a iz 2012. godine⁸⁹, uvele su kazneno djelo odavanja i

⁸² Ibid.

⁸³ Poslovna tajna je kod nas pravno uređena Zakonom o zaštiti tajnosti podataka (NN 108/96) koji u članku 19. st. 1. propisuje kako ju čine podaci koji su kao poslovna tajna određeni zakonom, drugim propisom ili općim aktom trgovačkog društva, ustanove ili druge pravne osobe, a koji predstavljaju proizvodnu tajnu, rezultate istraživačkog ili konstrukcijskog rada te druge podatke zbog čijeg bi priopćavanja neovlaštenoj osobi mogle nastupiti štetne posljedice za njezine gospodarske interese. Kada se spomenutim zakonom propisuje da je pravna osoba dužna čuvati kao tajnu određene podatke, tada se to odnosi na sve zaposlenike koji na bilo koji način saznaju za podatke što se smatraju poslovnom tajnom, a naročito na članove uprave, pa su dužni čuvati kao tajnu i podatke: a) koje je kao poslovnu tajnu pravna osoba saznala od drugih pravnih osoba, ali bi to trebalo protegnuti i na ono što sazna od fizičkih osoba, primjerice trgovaca pojedinaca, b) koji se odnose na poslove što ih pravna osoba obavlja za potrebe oružanih snaga, redarstvenih vlasti Republike Hrvatske ili drugih javnih tijela, ako su zaštićeni odgovarajućim stupnjem tajnosti, c) podatke koji sadržavaju ponude na natječaj ili dražbu- do objavljivanja rezultata natječaja odnosno dražbe, d) podatke koji su zakonom, drugim propisom ili aktom donesenim na temelju zakona utvrđeni tajnim podacima od posebnog gospodarskog značenja (čl.20. Zakona o zaštiti tajnosti podataka).

⁸⁴ Ibid.

⁸⁵ "Nije potrebno da se svaka informacija proglasi tajnom. Odlučujući je objektivni interes društva i njegova poduzeća, prema njegovim prosudbama, iz kojeg proizlazi da se neki podatak ne iznosi, jer bi im mogao nanijeti štetu, čak i onda kada se više ne smatra poslovnom tajnom. S tog stajališta treba posebno gledati na iznošenje mišljenja, glasanje na sjednicama organa ili na pitanja osoblja u društvu. Obveza čuvanja tajne ne prestaje s prestankom mandata, nego se nastavlja i dalje." Barbić, J. (2012). *Pravna odgovornost članova uprave/ upravnog odbora u društvima kapitala*, u: Barbić, J., Čolaković, E. i Novoselec, P., *Odgovornost direktora, priručnik za članove uprava i nadzornih odbora u društvima kapitala*, Zagreb: Biblioteka Kleidoskop, CROMA, str. 106-109

⁸⁶ čl.244. ZTD-a

⁸⁷ Članak 629. ZTD-a koji je prestao važiti Novelom 125/11 ZTD-a glasio je: (1) Tko neovlašteno otkrije proizvodnu ili poslovnu tajnu društva koju je saznao kao član uprave, odnosno izvršni direktor, član nadzornog, odnosno upravnog odbora ili kao likvidator društva, kao revizor ili kao pomoćnik revizora, kaznit će se novčanom kaznom ili kaznom zatvora do jedne godine.(2) Ako je djelo iz stavka 1. ovoga članka počinjeno da bi se sebi ili drugome pribavila protupravna imovinska korist ili da bi se drugome nanijela šteta, počinitelj će se kazniti novčanom kaznom ili kaznom zatvora do dvije godine.(3) Kazneni postupak provodi se samo na prijedlog društva. Ako kazneno djelo počini član uprave, odnosno izvršni direktor ili likvidator društva, prijedlog za pokretanje postupka stavlja nadzorni, odnosno upravni odbor, a ako djelo počini član nadzornog, odnosno upravnog odbora prijedlog za pokretanje postupka stavlja uprava, odnosno svi izvršni direktori ili likvidatori.

⁸⁸ Članak 367. Zakona o kreditnim institucijama (NN 159/13., 19/15., 102/15., 15/18., 70/19., 47/20, 146/20, 151/22)

⁸⁹ NN 144/12, na snazi od 1. siječnja 2013.

neovlaštenog pribavljanja poslovne tajne i to kao kazneno djelo protiv gospodarstva⁹⁰. O različitim vrstama odgovornosti više u narednom poglavlju.

2.1.3.2. Vrste odgovornosti

Utvrđivanje odgovornosti direktora i ostalih odgovornih osoba je izrazito kompleksno. Trgovačka društva odnosno društva kapitala koja su predmet razmatranja u ovom radu su pravni subjekti koji i sami, kako je ranije rečeno, mogu snositi kaznenopravnu i građanskopravnu odgovornost. No, kako je i u prethodnom poglavlju navedeno, u tim pravnim osobama glavnu riječ vode članovi njihovih organa, jer upravljaju resursima, radom i poslovanjem. Prije svega, oni samim svojim položajem zastupnika društva snose teret odgovornosti za zakonitost ukupnog poslovanja kao i za zakonitost svih odluka iz vlastitog djelokruga nadležnosti. Pored toga, njihov "teret odgovornosti" kao da je još i veći ako uzmemo u obzir činjenicu da u praksi postoji veliki raskorak između normativnih okvira i otvorenih mogućnosti kreativnog donošenja poslovnih, odnosno upravljačkih odluka.⁹¹ Stoga se uz sam njihov status odgovornih osoba veže i njihova pravna odgovornost prema društvu i svim vanjskim subjektima koji imaju kakav stvarni ili pravni interes vezan uz imovinu i/ili poslovanje dotičnog društva.⁹² Međutim, toj statusnoj ili pravnoj odgovornosti, prethodi stvarna, točnije rečeno, poduzetnička i profesionalno etička odgovornost, koja pokriva sve što izrijeком slova zakona, ili neke druge pravne ili javne norme, nije striktno zabranjeno.⁹³ Ta zona proteže se toliko široko koliko sežu pravni okviri slobodnog poduzetništva i cjelokupna dobra praksa korporativnog upravljanja.⁹⁴

⁹⁰ Odredba članka 262. KZ-a kojom je propisano kazneno djelo odavanja i neovlaštenog pribavljanja poslovne tajne glasi: (1) Tko neovlašteno drugome priopći, preda ili na drugi način učini pristupačnim podatke koji su poslovna tajna, kao i tko pribavlja takve podatke s ciljem da ih preda neovlaštenoj osobi, kaznit će se kaznom zatvora do tri godine. (2) Ako je kaznenim djelom iz stavka 1. ovoga članka počinitelj sebi ili drugome pribavio znatnu imovinsku korist ili prouzročio znatnu štetu, kaznit će se kaznom zatvora od šest mjeseci do pet godina. (3) Nema kaznenog djela ako je djelo iz stavka 1. ovoga članka počinjeno u pretežito javnom interesu. (4) Kazneno djelo iz stavka 1. ovoga članka progoni se po prijedlogu.

⁹¹ Čolaković, E. (2012). Inventura osobne odgovornosti direktora, u: Barbić, J., Čolaković, E. i Novoselec, P., *Odgovornost direktora, priručnik za članove uprava i nadzornih odbora u društvima kapitala*, Zagreb: Biblioteka Kleidoskop, CROMA, str. 16-17

⁹² Ibid.

⁹³ Ibid.

⁹⁴ Ibid., 17-20

Kad se utvrdi, bilo u sudskom postupku ili izvan njega tj. na razini društva, da je član uprave u vođenju poslova postupao neprofesionalno, nezakonito ili štetno po društvo, tada prema njemu može biti primijenjena jedna od primjerenih sankcija, i to u rasponu od opoziva imenovanja do prekršajne ili kaznene odgovornosti i zahtjeva za naknadom štete. Stoga odgovornost članova uprave i drugih odgovornih osoba može biti poduzetnička, profesionalno-etička, statusna, građanskopravna, prekršajna i kaznena.⁹⁵ Osim kaznene odgovornosti, u ovom radu biti će djelomično razrađena i građanskopravna odgovornost odgovornih osoba u trgovačkim društvima i to kroz problematiku razgraničenja građanskopravne od kaznenopravne odgovornosti.⁹⁶

Osim kaznenog djela, kažnjavanju podliježu i prekršaji. Oni su zajedno obuhvaćeni pojmom "kažnjivih djela" koji se ponekad pogrešno uzima kao istoznačnica za kazneno djelo. Svakako je širi, dakle obuhvaća i prekršaje, a na to upućuje i Zakon o državnom odvjetništvu kojim je propisano da je državno odvjetništvo "dužno postupati protiv počinitelja kaznenih djela i drugih kažnjivih djela".⁹⁷ Razgraničenje kaznenih djela i prekršaja je velik teorijski, ali i praktični problem. Naime, samo jedan dio prekršajnog prava odnosi se na prekršaje u gospodarskom poslovanju. Kao i kod brojnih drugih prekršaja, kazne su propisane za pravne osobe, ali i za odgovorne osobe, u koju kategoriju ulaze i članovi uprave i drugih organa u društvima kapitala. Primjerice, ZTD nabroja (u 88 točaka) prekršaje pravnih osoba te propisuje novčane kazne za iste radnje i za člana društva, člana uprave, odnosno izvršnog direktora ili člana nadzornog odbora, odnosno upravnog odbora te likvidatora.⁹⁸

⁹⁵ Ibid.

⁹⁶ v. poglavlje 3

⁹⁷ Članak 3. Zakona o državnom odvjetništvu (NN 67/18, 21/22)

⁹⁸ Članak 630. stavak 1. i 2. ZTD-a. Samo neke od prekršaja čini pravna osoba, 1. ako ne prijavi upis ili brisanje podružnice u sudskom registru (članak 7. stavak 6. i članak 8. stavak 1.); 2. ako u poslovanju ne upotrebljava tvrtku onako kako je upisana u sudskom registru ili na poslovnom papiru, odnosno internetskoj stranici društva ne navede propisane podatke (članak 21.); 3. ako obavlja djelatnost a da za to nema suglasnost, dozvolu ili drugi akt državnog organa ili institucije kada je to propisano zakonom (članak 32. stavak 4.); 4. ako ne prijavi za upis u sudski registar podatke koji se po odredbama ovoga Zakona upisuju u taj registar ili to ne učini u propisanome roku (članak 59.); 5. ako, kad je to ovim Zakonom propisano, ne preda ili ne preda u Zakonom propisanom roku u sudski registar godišnja financijska izvješća, konsolidirano financijsko izvješće, izvješće revizora, godišnje izvješće o stanju društva ili konsolidirano godišnje izvješće društva radi upisa predaje i objave tog upisa (članak 86. stavak 2., 138.a, 300.d stavak 2., 441. stavak 3., 613. stavak 8.) itd. do točke 88.

2.1.4. Namjerna kaznena djela

Kaznena djela protiv gospodarstva su pretežno namjerna kaznena djela, pa je od presudne važnosti dokazati namjeru, što u pojedinim slučajevima može biti osobito teško.⁹⁹ Iznimku u obliku nehajnih djela predstavljaju tek dva "kaznena djela protiv gospodarstva" i to: prouzročenje stečaja¹⁰⁰ i pranje novca¹⁰¹. Što se tiče namjere u počinjenju djela, bitno je naglasiti da se kazneno djelo zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju može počinuti i s izravnom i s neizravnom namjerom.

Međutim, ranija praksa Vrhovnog suda Republike Hrvatske zagovarala je suprotno stajalište. Tako se kazneno djelo zlouporabe položaja i ovlasti iz KZ/97¹⁰² moglo počinuti samo s izravnom namjerom.¹⁰³

Sud je zakonsku normu protumačio na taj način jer je opis djela zahtijevao da počinitelj postupi "s ciljem pribavljanja znatne imovinske koristi". No, prema današnjoj sudskoj praksi i pravnoj teoriji, shvaćanje "ciljnog postupanja" kao oblika namjere, je pogrešno.¹⁰⁴ I današnje kazneno djelo prijevare u gospodarskom poslovanju u svojem opisu sadrži "cilj pribavljanja protupravne imovinske koristi", no kako ciljno postupanje nije istoznačnica za izravnu namjeru, ono se zbog toga ne smije smatrati djelom koje je moguće počinuti samo s izravnom namjerom.¹⁰⁵ Moguće ga je počinuti i s neizravnom namjerom što jasno pokazuje primjer u kojem počinitelj za pravnu osobu preuzima neku obvezu iz kreditnog posla, svjestan njezina teškog imovinskog položaja, ali u neutemeljenoj nadi da će ona svoju obvezu moći valjano

⁹⁹ V. infra, poglavlje 2.2.

¹⁰⁰ Kazneno djelo prouzročenja stečaja propisano je člankom 249. KZ-a čije odredbe o temeljnom i privilegiranom obliku djela glase: (1) Tko u gospodarskom poslovanju sljedećim radnjama izazove prezaduženost ili nesposobnost za plaćanje ili u stanju prezaduženosti ili nesposobnosti za plaćanje koja prijeti ili je nastupila: 1. prividno ili besplatno prenese imovinu na trgovačko društvo koje je osnovao sam ili s drugim, ili na drugi način cijelu ili dio imovine koja bi činila stečajnu masu prividno proda, optereti bez odgovarajuće protučinidbe, besplatno ustupi, sakrije, ošteti, uništi ili učini neuporabljivom, 2. zaključi fiktivni ugovor ili prizna nepostojeću tražbinu, 3. ne vodi trgovačke ili poslovne knjige koje je dužan voditi, ili ih prikrije, uništi, ošteti, preinači ili ih tako vodi ili izradi završni račun da se ne može utvrditi ili je znatno otežano utvrđivanje njegova imovinskog stanja, 4. u suprotnosti s urednim i savjesnim gospodarenjem umanju imovinu koja bi činila stečajnu masu ili prikrije imovinsko stanje, kaznit će se kaznom zatvora od šest mjeseci do pet godina; (2) Tko kazneno djelo iz stavka 1. ovog članka počini iz nehaja, kaznit će se kaznom zatvora do tri godine.

¹⁰¹ Što se tiče nehaja kod kaznenog djela pranja novca, on je uređen odredbom članka 265. stavka 6. KZ.a: Tko poduzme radnju iz stavka 1., 2. ili 5. tog članka, postupajući s nehajem u odnosu na okolnosti da se radi o imovinskoj koristi ostvarenoj kaznenim djelom, kaznit će se kaznom zatvora do tri godine.

¹⁰² V. infra, poglavlje 4.6.5.

¹⁰³ Presuda u predmetu Kž-556/03, dostupna na: <https://www.iusinfo.hr/sudska-praksa/VSRH2003IKzB556A5>, 15.10.2020.

¹⁰⁴ Roksandić Vidlička, S. (2017). Kaznena djela protiv gospodarstva, u: Cvitanović, L.; Derenčinović D.; Dragičević Prtenjača, M.; Maršavelski, A.; Munivrana Vajda, M.; Roksandić Vidlička, S.; Kazneno pravo- posebni dio, Zagreb: Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, str. 385-386

¹⁰⁵ Ibid.

ispuniti. Stoga postupa s neizravnom namjerom jer je ipak odlučio sklopiti pravni posao pod cijenu da zastupana osoba neće moći izvršiti obvezu, pa pristaje na štetu svog poslovnog partnera.¹⁰⁶ Dakle, ciljno postupanje nije oblik namjere, i ne pripada krivnji, već je subjektivno obilježje protupravnosti¹⁰⁷, što valja imati na umu kod tumačenja kaznenih djela.

2.1.5. Kazneni progon i sudska nadležnost

Kaznena djela protiv gospodarstva progone se po službenoj dužnosti, izuzev kaznenog djela odavanja i neovlaštenog pribavljanja poslovne tajne¹⁰⁸ koje se progoni po prijedlogu.¹⁰⁹ Za djela za koja se kazneni postupak pokreće po službenoj dužnosti ovlašteni tužitelj je državni odvjetnik koji pokreće kazneni postupak ako postoji osnovana sumnja da je određena osoba počinila takvo djelo, a nema zakonskih smetnji za progon te osobe.¹¹⁰ Ako državni odvjetnik ustanovi da nema osnova za pokretanje ili provođenje kaznenog progona, na njegovo mjesto može stupiti žrtva u ulozi oštećenika kao tužitelja, uz uvjete određene ZKP-om.¹¹¹

Svatko je dužan prijaviti kazneno djelo za koje se postupak pokreće po službenoj dužnosti, koje mu je dojavljeno ili za koje je saznao.¹¹² Podnoseći prijavu, tijela državne vlasti i pravne osobe navest će dokaze koji su im poznati i poduzeti sve da bi se sačuvali tragovi kaznenog djela, predmeti na kojima je ili kojima je počinjeno djelo te drugi dokazi.¹¹³ Kod gospodarskih kaznenih djela, to pogotovo vrijedi za članove organa društva, posebno nadzornog odbora u

¹⁰⁶ Novoselec, P. (2007.) Posebni dio kaznenog prava, Prvo izd. Zagreb: Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, str. 320. No ipak, namjere neće biti kada je počinitelj prilikom sklapanja posla svjestan mogućnosti nastupa štete, ali s obzirom na objektivne okolnosti računa da šteta neće nastupiti jer tada postupa s opravdanim povjerenjem da do štete neće doći i ne pristaje na počinjenje djela. Usp. Roksandić Vidlička, S. (2017). *Kaznena djela protiv gospodarstva*, u: Cvitanović, L.; Derenčinović D.; Dragičević Prtenjača, M.; Maršavelski, A.; Munivrana Vajda, M.; Roksandić Vidlička, S.; *Kazneno pravoposebni dio*, Zagreb: Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, str. 369

¹⁰⁷ Ibid. str. 324.

¹⁰⁸ članak 262. stavak 1. KZ-a

¹⁰⁹ Međutim, kvalificirani oblik kaznenog djela odavanja i neovlaštenog pribavljanja poslovne tajne (pribavljanje znatne imovinske koristi ili prouzročenje znatne štete), propisan člankom 262. stavkom 2. KZ-a, podvrgnut je kaznenom progonu po službenoj dužnosti.

¹¹⁰ Članak 2. stavak 2, ZKP-a

¹¹¹ Članak 2. stavak 4. ZKP-a

¹¹² Članak 204. stavak 1. ZKP-a

¹¹³ Članak 204. stavak 2. ZKP-a

društvima kapitala. Štoviše, ne prijave li kazneno djelo, izlažu se odgovornosti za kazneno djelo neprijavlivanja počinjenog kaznenog djela.¹¹⁴

U odnosu na određena kaznena djela protiv gospodarstva postoji nadležnost Ureda za suzbijanje korupcije i organiziranog kriminaliteta (u daljnjem tekstu: USKOK) kao posebnog državnog odvjetništva. USKOK obavlja poslove državnog odvjetništva u predmetima sljedećih kaznenih djela protiv gospodarstva: zlouporabe u postupku stečaja; primanja mita u gospodarskom poslovanju; davanja mita u gospodarskom poslovanju; pranja novca (ako je to kazneno djelo počinjeno u sastavu grupe ili zločinačke organizacije); nadalje, za kaznena djela (protiv gospodarstva) počinjena u vezi s djelovanjem grupe ili zločinačke organizacije za koja je propisana kazna zatvora u trajanju duljem od tri godine, ako je djelo počinjeno na području dviju ili više država ili je značajan dio njegovog pripremanja ili planiranja izvršen u drugoj državi; zatim, obavlja poslove za vođenje kaznenog postupka protiv organizatora grupe ili zločinačke organizacije za počinjenje kaznenog djela izbjegavanja carinskog nadzora; kao i u predmetima kaznenih djela pranja novca te utaje poreza ili carine, ako su ta djela počinjena u vezi s počinjenjem prethodno navedenih kaznenih djela.¹¹⁵

Iz citirane zakonske odredbe proizlazi da je USKOK nadležan u predmetima zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju samo u slučaju kada se njegovi počinitelji nalaze u zločinačkom udruženju.¹¹⁶ Kako je udruživanje u grupu ili zločinačku organizaciju moguće radi počinjenja tog kaznenog djela, kao i drugih gospodarskih kaznenih djela, onda je ne samo takvo udruživanje već i gospodarska kaznena djela koja je počinila grupa ili zločinačka organizacija u nadležnosti USKOK-a.

U ostalim (mnogo brojnijim) slučajevima kazneni postupak za kazneno djelo zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju pokreću općinski i županijski državni odvjetnici¹¹⁷ ovisno o tome radi li se o temeljnom ili kvalificiranom obliku tog djela¹¹⁸. Naime, u slučaju počinjenja temeljnog oblika¹¹⁹ postupaju općinski državni odvjetnici pred općinskim

¹¹⁴ Članak 204. stavak. 3. ZKP-a u vezi s člankom 302. stavkom 2. KZ-a

¹¹⁵ sukladno članku 21. stavku 1. Zakona o Uredu za suzbijanje korupcije i organiziranog kriminaliteta (NN 76/09, 116/10, 145/10, 57/11, 136/12, 148/13, 70/17)

¹¹⁶ Odredbom članka 328. stavka 4. KZ-a propisano je da zločinačko udruženje čine najmanje tri osobe koje su se udružile sa zajedničkim ciljem počinjenja jednog ili više kaznenih djela, za koja se može izreći kazna zatvora od tri godine ili teža, a koje ne uključuje udruženje koje čine osobe slučajno povezane za neposredno počinjenje jednog kaznenog djela.

¹¹⁷ Sukladno članku 29. stavku 1. i 2. Zakona o državnom odvjetništvu (NN 67/18, 21/22), općinska državna odvjetništva postupaju pred općinskim sudovima i javnopravnim tijelima, dok županijska državna odvjetništva postupaju pred županijskim, trgovačkim i upravnim sudovima.

¹¹⁸ Zakonske opise djela vidi u poglavlju 4.1.

¹¹⁹ članak 246. stavak 1. KZ-a

sudovima, i to s obzirom na odredbu ZKP-a koja propisuje da su općinski sudovi nadležni suditi u prvom stupnju za kaznena djela za koja je zakonom propisana kazna zatvora do dvanaest godina (kakvo je upravo i razmatrano kazneno djelo), osim ako zakonom nije drukčije propisano.¹²⁰ A zakonom je "drukčije propisana" nadležnost županijskih sudova u prvom stupnju za kvalificirani oblik zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju.¹²¹

Kad za kazneno djelo zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju sude općinski sudovi, tj. kad se radi o temeljnom obliku tog djela, sudi sudac općinskog suda kao sudac pojedinac¹²², dok s druge strane, županijski sudovi koji sude za kvalificirani oblik tog djela, sude u vijećima sastavljenim od jednog suca i dva suca porotnika.¹²³ Što se tiče donošenja odluka, ne postoji razlika u sastavu tih sudova, pa tako i općinski i županijski suci odluke donose izvan rasprave u vijeću sastavljenom od tri suca.¹²⁴

Kao što pokazuju neki primjeri iz sudske prakse, kaznena djela protiv gospodarstva mogu biti u međusobnom stjecaju¹²⁵ ili u stjecaju s kaznenim djelima iz drugih glava KZ-a¹²⁶ u kojim slučajevima se u pravilu provode jedinstveni postupci.¹²⁷

¹²⁰ članak 19.a stavak 1. ZKP-a

¹²¹ Članak 19.c stavak 1. točka d) ZKP-a u vezi s člankom 246. stavak 2. KZ-a

¹²² Propisano člankom 19.b stavkom 1. ZKP-a

¹²³ Propisano člankom 19.d stavkom 1. ZKP-a

¹²⁴ Članak 19.b. stavak 5. i članak 19.d. stavak 3. ZKP-a

¹²⁵ Županijski sud u Zagrebu presudom na temelju sporazuma stranaka u predmetu poslovni broj K-33/2016 od 5 lipnja 2019. godine osudio je optuženika za dva kaznena djela protiv gospodarstva i to zlouporabu povjerenja u gospodarskom poslovanju iz članka 246. stavak 1. i 2. KZ i za kazneno djelo utaje poreza ili carine iz članka 256. stavak 1. KZ. Za svako kazneno djelo optuženiku je utvrđena kazna zatvora u trajanju od jedne godine, a na temelju čl. 51 KZ, osuđen je na jedinstvenu kaznu zatvora u trajanju jedne godine i deset mjeseci. Presuda dostupna na: <https://sudska-praksa.hr>, 17.08.2021.

Iste pojedinačne kazne kao i istu jedinstvenu kaznu za stjecaj istih kaznenih djela Županijski sud u Zagrebu izrekao je optuženiku kojem je sudio u odsutnosti, i to u predmetu poslovni broj Kov-Us-15/19 od 20. ožujka 2019. godine. Presuda dostupna na: <https://sudska-praksa.hr>, 17.08.2021.

Županijski sud u Vukovaru osuđujućom presudom poslovni broj K-43/2014 od 20. veljače 2019. godine, optuženika je proglasio krivim za zlouporabu povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. st. 1. i 2. KZ za koje mu je utvrdio kaznu zatvora u trajanju od jedne godine, te za povredu obveze vođenja trgovačkih i poslovnih knjiga iz članka 248. KZ za koje djelo mu je utvrdio kaznu zatvora u trajanju sedam mjeseci, pa ga osudio na jedinstvenu kaznu zatvora u trajanju od jedne godine i šest mjeseci, a temeljem članka 57. KZ izrekao djelomičnu uvjetnu osudu. Presuda dostupna na: <https://sudska-praksa.hr>, 19.08.2021.

Na težu jedinstvenu kaznu zatvora od prethodno navedenih, i to jedinstvenu kaznu zatvora u trajanju 3 godine, Županijski sud u Bjelovaru presudom poslovni broj K-14/2018 od 13. lipnja 2018. godine osudio je optuženika zbog počinjenja ukupno 18 kaznenih djela protiv gospodarstva u stjecaju, i to 16 kaznenih djela prijevare u gospodarskom poslovanju iz članka 247. stavka 1. KZ, jedno kazneno djelo zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz članka 246. st. 1. i 2. KZ i jedno kazneno djelo povrede obveze vođenja trgovačkih i poslovnih knjiga označeno u čl. 248. KZ. Navedenu presudu VSRH preinačio je u odluci o kazni i to presudom poslovnim brojem KŽ-289/2019 od 10. srpnja 2019. godine te optuženika osudio na jedinstvenu kaznu zatvora od četiri godine. U obrazloženju je istaknuo kako je prvostupanjski sud nedovoljno cijenio činjenicu optuženikove ranije osuđivanosti, s obzirom da je do počinjenja kaznenih djela za koja je osuđen, već počinio tri kaznena djela prijevare u gospodarskom poslovanju, dva kaznena djela prijevare te kazneno djelo povrede dužnosti u slučaju gubitka, prezaduženosti ili nesposobnosti za plaćanje, i to kako na uvjetne tako i na kazne zatvora, što na njega nije utjecalo da se suzdrži od počinjenja novih kaznenih djela, a ni nakon počinjenja kaznenih djela nije uskladio svoje ponašanje sa zakonom s obzirom da je ponovno osuđen zbog dva kaznena djela prijevare. Presude Županijskog suda u Bjelovaru i VSRH dostupne na: <https://sudska-praksa.hr>, 20.08.2021.

2.1.5.1. Zastara kaznenog progona

Kazneni zakon propisuje zastaru kaznenog progona za sva kaznena djela na način da se vrijeme potrebno za zastaru čini ovisnim o duljini trajanja kazne zatvora koja se može izreći za određeno kazneno djelo. Tako kazneni progon za gospodarska kaznena djela za koja se može izreći kazna zatvora u trajanju dužem od 5 godina¹²⁸ zastarijeva nakon 20 godina; za gospodarska kaznena djela za koja se može izreći kazna zatvora u trajanju dužem od 3 godine¹²⁹ zastarijeva nakon 15 godina; dok za gospodarska kaznena djela za koja se može izreći kazna zatvora u trajanju dužem od 1 godine¹³⁰ kazneni progon zastarijeva nakon 10 godina.¹³¹ Samo zadnjih nekoliko godina doneseno je više presuda kojima se optužba odbija zbog zastare kaznenog progona za zlouporabu povjerenja u gospodarskom poslovanju kao

¹²⁶ Presudom VSRH poslovni broj Kž-126/14 od 20. studenog 2018. godine preinačena je u odnosu na kazneno djelo te u odluci o kazni presuda Županijskog suda u Splitu, poslovni broj K-96/2009 od 12. studenog 2013. godine te je optuženiku za kazneno djelo iz članka 312. stavka 1. i 2. KZ/97 (kazneno djelo protiv vjerodostojnosti isprava- krivotvorenje službene isprave, u KZ/11 to je kazneno djelo krivotvorenja iz Glave XXVI KZ/11, krivotvorenje službene ili poslovne isprave propisano člankom 279. KZ/11) utvrdio kaznu zatvora u trajanju od jedne godine, dok je prihvatio kao utvrđenu kaznu zatvora za zlouporabu povjerenja u gospodarskom poslovanju iz članka 246. st. 2. KZ/11 u trajanju od jedne godine, te je optuženika osudio na jedinstvenu kaznu zatvora u trajanju od jedne godine i dva mjeseca s tim da mu je izrekao djelomičnu uvjetnu osudu. Presude Županijskog suda u Splitu i VSRH dostupne na: <https://sudska-praksa.hr>, 22.08.2021.

Županijsku sud u Osijeku presudom u predmetu poslovni broj K-7/2019 od 15 siječnja 2020. godine proglasio je I-optuženika krivim za kazneno djela protiv gospodarstva i to subvencijsku prijevaru iz čl. 258. st. 1. i 3. KZ, za koje mu je utvrdio kaznu zatvora u trajanju od jedne godine i šest mjeseci, te kazneno djelo krivotvorenja i to ovjeravanje neistinitog sadržaja iz čl. 281. st. 1. KZ, za koje mu je utvrdio kaznu zatvora u trajanju od deset mjeseci, pa ga osudio na jedinstvenu kaznu zatvora u trajanju od dvije godine. Presuda dostupna na: <https://sudska-praksa.hr>, 24.08.2021.

Presudom Županijskog suda u Karlovcu poslovni broj K-8/2011 od 2. rujna 2019. godine, optuženik je proglašen krivim za počinjenje kaznenog djela protiv gospodarstva- zlouporabu povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. st. 1. i 2. KZ i kaznenog djela protiv sigurnosti platnog prometa i poslovanja- zlouporabu ovlasti u gospodarskom poslovanju iz čl. 292. st. 1. alineja 6. te stavka 2. KZ/97, te mu je za svako djelo utvrđena kazna zatvora u trajanju od jedne godine, dok je osuđen na jedinstvenu kaznu zatvora u trajanju jedne godine i dva mjeseca. Presuda dostupna na: <https://sudska-praksa.hr>, 22.08.2021.

¹²⁷ Ako je za neka djela nadležan niži, a za neka viši sud, za provođenje jedinstvenog postupka nadležan je viši sud. Ako su nadležni sudovi iste vrste, za provođenje jedinstvenog postupka nadležan je onaj sud koji je na zahtjev ovlaštenog tužitelja prvi započeo postupak, a ako postupak još nije započeo, nadležan je sud kojem je prije podnesen zahtjev za pokretanje postupka (članak 25. stavak 3. ZKP-a)

¹²⁸ kaznena djela iz čl. 246. st. 2.; čl. 247. st. 2.; čl. 249. st. 3.; čl. 251. st. 2.; čl. 252. st. 1.; čl. 254. st. 2.; čl. 256. st. 3.; čl. 258. st. 3.; čl. 259. st. 2. i čl. 260. st. 3. KZ

¹²⁹ kaznena djela iz čl. 246. st. 1.; čl. 247. st. 1.; čl. 249. st. 1. i 4.; čl. 251. st. 1.; čl. 252. st. 2.; čl. 253. st. 1.; čl. 254. st. 1.; čl. 256. st. 1. i 2.; čl. 257. st. 1.; čl. 258. st. 1. i 2.; čl. 259. st. 1.; čl. 260. st. 1. i čl. 262. st. 2. KZ

¹³⁰ kaznena djela iz čl. 248.; čl. 249. st. 2.; čl. 250. st. 1., čl. 251. st. 3.; čl. 253. st. 2.; čl. 255.; čl. 261. st. 1.; čl. 262. st. 1.; čl. 263. st. 1. i 2. i čl. 264. st. 1.

¹³¹ Članak 81. stavak 1. KZ

kaznenom djelu koje je predmet ovog rada,¹³² ali i u odnosu na ostala gospodarska kaznena djela.¹³³

Važno je napomenuti i da se zastara kaznenog progona produljuje za dvije godine ako je prije proteka navedenih rokova donesena prvostupanjska presuda.¹³⁴ Zanimljiv je slučaj iz sudske prakse koji mnogo govori o ažurnosti naših sudova u određenim predmetima, gdje je unatoč produljenju roka zastare za dvije godine, Županijski sud u Splitu¹³⁵ donio presudu prekasno pa je od počinjenja¹³⁶ zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju proteklo malo više od 22 godine, tj. zastara u odnosu na jedno djelo nastupila 8 dana ranije, a u odnosu na druga djela dva mjeseca ranije.

2.1.6. Sankcije za gospodarska kaznena djela

Kaznenopravne sankcije su zakonom propisani sadržaji i načini kaznenopravne prisile koje nakon zakonom propisanog provedenog postupka primjenjuje državna sudbena vlast prema počinitelju kaznenog djela radi ostvarenja opće svrhe svih i posebne svrhe upravo izrečene vrste tih sankcija.¹³⁷ Prema KZ/11 to su kazne i sigurnosne mjere. Dok se kazne temelje na krivnji¹³⁸, sigurnosne mjere temelje se na opasnosti počinitelja odnosno njima se pojačava preventivni učinak kazne.¹³⁹

¹³² Tako je VSRH preinačio pobijane presude i odbio optužbe zbog zastare kaznenog progona i to: za kaznena djela iz čl. 246. st. 2. KZ presudom Kž-33/2015 od 22. listopada 2019. godine, a za poticanje na kazneno djelo iz članka 246. st. 2. KZ presudom u predmetu Kž-201/2017 od 29. lipnja 2020. godine, presude dostupne na: <https://sudska-praksa.hr>, 13.10.2021.

¹³³ Županijski sud u Karlovcu odbio je optužbu za kazneno djelo utaje poreza ili carine opisano i kažnjivo po članku 256. stavak 1. KZ, zbog zastare kaznenog progona, presudom u predmetu poslovni broj K-8/2011 od 2. rujna 2019. godine, presuda dostupna na: <https://sudska-praksa.hr>, 2.9.2021.

¹³⁴ Članak 81. stavak 3. KZ

¹³⁵ Presuda Županijskog suda u Splitu, poslovni broj: K-1/2017 od 20. veljače 2020. godine, dostupna na: <https://sudska-praksa.hr>, 15.10.2021.

¹³⁶ Sukladno odredbama čl. 82. st. 1. i 2. KZ, zastara kaznenog progona počinje teći danom kad je kazneno djelo počinjeno, a ako njegova posljedica koja je obilježje kaznenog djela nastupi kasnije, zastara počinje teći od tog trenutka, dok zastara kaznenog progona ne teče za vrijeme za koje se prema zakonu kazneni progon ne može poduzeti ili se ne može nastaviti.

¹³⁷ Horvatić, Ž. (2016). *Pojam kaznenopravnih sankcija*, u; Horvatić, Ž.; Derenčinović, D.; Cvitanović, L.; *Kazneno pravo-opći dio II*, Zagreb: Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, str. 199.-200.

¹³⁸ Krivnja može biti samo pretpostavka za primjenu kazne, na što upućuje članak 4. KZ-a: "Nitko ne može biti kažnjen ako nije kriv za počinjeno kazneno djelo" te članak 24. stavak 4. KZ-a: "Neubrojiva osoba nije kriva i ne može joj se izreći kazna." No potonji članak u stavku 4. propisuje da se neubrojivoj osobi mogu izreći određene sigurnosne mjere, o kojima više u sljedećim poglavljima. Međutim valja istaknuti kako se u krugu tipičnih počinitelja kaznenih djela protiv gospodarstva nalaze punoljetne osobe čija je poslovna sposobnost, pored visoke razine stručnosti i sličnih karakteristika, jedan od uvjeta za njihov izbor odnosno imenovanje na mjesto člana uprave, direktora, člana nadzornog odbora, prokuristu i dr. funkcije. S obzirom na tu činjenicu teško je zamisliti da bi potencijalni počinitelji ovih kaznenih djela bili neubrojivi u smislu članka 40.

U suvremenom kaznenom pravu oduzimanju imovinske koristi posvećuje se velika pozornost, pa i KZ već u članku 5. proklamira da "nitko ne može zadržati imovinsku korist ostvarenu protupravnom radnjom". U modernim kaznenim zakonima, pa tako i u našem, radi suzbijanja organiziranog kriminaliteta predviđena je mogućnost tzv. proširenog oduzimanja imovinske koristi.

S druge strane, pravne posljedice osude nisu kaznenopravne sankcije, ne izriču se presudom te nisu predviđene KZ-om, već posebnim propisima. Predstavljaju ograničenja prava osuđenih osoba koja nastupaju po sili zakona. O svemu tome, detaljnije u sljedećim poglavljima.

2.1.6.1. Kazne i sigurnosne mjere

Gledajući kazne koje se mogu izreći počiniteljima kaznenih djela protiv gospodarstva, možemo uočiti da niti jedna kazna nije duža od deset godina. Dugotrajni zatvor je stoga isključen. Međutim, ako se počinitelju sudi za kaznena djela u stjecađu, jedinstvena kazna svakako može prijeći gornju granicu kazne propisane za kazneno djelo pa je i dugotrajni zatvor onda moguć. Za temeljni oblik zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju propisana je kazna zatvora od šest mjeseci do pet godina, dok je za kvalificirani oblik tog djela (koji podrazumijeva znatnu imovinsku korist ili znatnu štetu) propisana kazna od jedne do deset godina.¹⁴⁰ Iste kazne propisane su za temeljne i kvalificirane oblike ostalih najtežih gospodarskih kaznenih djela (prijevanu u gospodarskom poslovanju, prouzročenje stečaja, zlouporabu u postupku javne nabave, utaju poreza ili carine i subvencijsku prijevau), dok su za ostala gospodarska kaznena djela propisane niže kazne.

Iz brojnih statističkih podataka sadržanih ponajprije u Izvješćima Državnog odvjetništva Republike Hrvatske (u daljnjem tekstu: DORH), razvidno je kako s godinama jača reakcija

stavka 2. KZ-a koji nebrojivu osobu definira kao onu "koja u vrijeme ostvarenja zakonskih obilježja kaznenog djela nije bila u mogućnosti shvatiti značenje svojeg postupanja ili nije mogla vladati svojom voljom zbog duševne bolesti, privremene duševne poremećenosti, nedovoljnog duševnog razvitka ili neke druge teže duševne smetnje". To proizlazi i iz objavljenih podataka Državnog zavoda za statistiku, prema kojima, barem u pet posljednjih godina, nije evidentiran niti jedan nebrojivi počinitelj kaznenog djela protiv gospodarstva. Podaci o optuženim punoljetnim počiniteljima prema grupama kaznenih djela dostupni na <https://www.dzs.hr>, 15.07.2021.

¹³⁹ Odredba članka 66. KZ-a propisuje da je svrha sigurnosnih mjera otklanjanje okolnosti koje omogućavaju ili poticajno djeluju na počinjenje novog kaznenog djela.

¹⁴⁰ Zakonski opis djela u poglavlju 4.1.

sudova na gospodarski kriminalitet. Iako i danas sudovi kod gospodarskih kaznenih djela daju prednost uvjetnoj osudi¹⁴¹, u ne tako davnoj prošlosti ona je bila puno zastupljenija.¹⁴²

Što se tiče novčane kazne, ona se za kazneno djelo zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju može izreći kao sporedna uz kaznu zatvora kao glavnu kaznu.¹⁴³ Preduvjet je da je kazneno djelo počinjeno iz koristoljublja¹⁴⁴, što će kod gospodarskih kaznenih djela biti čest slučaj. Sudska praksa je sve više sklona takvoj kumulaciji kazni.¹⁴⁵

Pored kazne, počinitelju gospodarskog kaznenog djela može se izreći i sigurnosna mjera zabrane obavljanja određene dužnosti ili djelatnosti. Sud će tu sigurnosnu mjeru izreći počinitelju koji je kazneno djelo počinio u obavljanju dužnosti ili djelatnosti ako postoji opasnost da će zlouporabom te dužnosti ili djelatnosti ponovno počiniti kazneno djelo.¹⁴⁶ Mjera se izriče u trajanju od jedne do deset godina, s tim da počinitelju koji je osuđen na kaznu zatvora, a nije mu izrečena uvjetna osuda niti je kazna zatvora zamijenjena radom za opće dobro, mjera će se izreći u trajanju koje je od jedne do deset godina dulje od izrečene

¹⁴¹ Uspoređujući Izvještaje DORH-a za 2019. i 2020. godinu, struktura izrečenih kaznenih sankcija (695) u 2020. godini poboljšana je u odnosu na prethodno izvještajno razdoblje. Iako i dalje prevladavaju uvjetne osude kojih je izrečeno prema 437 osoba, došlo je do blagog smanjenja njihova udjela tako da on u ukupnom broju izrečenih sankcija iznosi 62,87 % svih sankcija, dok se u 2019. 65,2 % svih sankcija odnosilo na uvjetne osude (469 osoba). Osim toga, značajno je porastao broj kazni zatvora čiji udio za 2020. godinu iznosi 26,18 % svih sankcija, dok je za 2019. godinu iznosilo 15 % svih izrečenih sankcija. Nadalje, kazna zatvora u 2020. godini zamijenjena je radom za opće dobro u 29 slučajeva ili 15,93 % izrečenih kazni zatvora, dok je u 2019. godini prema 76 osoba kazna zatvora bila zamijenjena radom za opće dobro. Izvješće DORH-a za 2019. godinu dostupno na: <http://www.dorh.hr/dorh05052020>, 09.05.2021. ; Izvješće DORH-a za 2020. godinu dostupno na: <http://www.dorh.hr/dorh29042021>, 09.05.2021.

¹⁴² U vremenskom razdoblju od 1998. do 2006. godine, za gospodarska kaznena djela bezuvjetni zatvor izrečen je samo u 7,3% slučajeva, dok je uvjetna osuda izrečena u 63,3 % slučajeva. Osim toga, kod izricanja bezuvjetnog zatvora, sudovi su više naginjali donjoj, nego gornjoj mjeri propisane kazne. Od ukupno 971 bezuvjetno izrečenih kazni zatvora u navedenom razdoblju samo se 17 odnosi na kazne zatvora od 5-10 godina, 32 na kazne zatvora od 3-5 godina, 53 na kazne zatvora od 2-3 godine itd. Novosel D.; Rogić-Hadžalić D. (2008). *Pokazatelji gospodarskoga kriminaliteta : 1998.-2006.*, Zagreb: Državni zavod za statistiku Republike Hrvatske, str. 82. i 83.

¹⁴³ Primjer osuđujuće presude (na temelju sporazuma stranaka) iz sudske prakse Županijskog suda u Zagrebu, protiv više optuženika, kojom su izrečene uvjetne osude i novčane kazne: presuda poslovni broj Kov-Us-15/19 od 20. ožujka 2019. godine, dostupna na: <https://sudska-praksa.hr>, 17.08.2021.

¹⁴⁴ Sukladno odredbi članka 40. stavka 5. KZ-a, za kaznena djela počinjena iz koristoljublja novčana kazna kao sporedna može se izreći i kad nije propisana zakonom ili kad je zakonom propisano da će se počinitelj kazniti kaznom zatvora ili novčanom kaznom, a sud kao glavnu kaznu izrekne kaznu zatvora.

¹⁴⁵ Prema Izvještaju DORH-a za 2020. godinu, porastao je udio novčanih kazni za gospodarska kaznena djela na 10,93 % (76), dok je u 2019. godini bilo izrečeno 58 novčanih kazni ili 8,1 % svih izrečenih sankcija. U odnosu na pravne osobe u 2020. godini izrečeno je 39 novčanih kazni i 3 uvjetne novčane kazne, a nije izrečena niti jedna sankcija prestanka pravne osobe.

¹⁴⁶ Tako Županijski sud u Splitu, u presudi poslovni broj K-96/2009 od 12. studenog 2013. godine, na temelju članka 71. KZ prema optuženiku koji je kaznena djela zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. st. 2. KZ/11 i kaznenog djela krivotvorenja službene ili poslovne isprave iz čl. 279. st. 1. i 2. KZ počinio u svojstvu stečajnog upravitelja, primjenjuje sigurnosnu mjeru zabrane obavljanja djelatnosti stečajnog upravitelja u trajanju pet godina i to računajući od izvršnosti presude time da mu se vrijeme provedeno u zatvoru ne uračunava u vrijeme trajanja ove mjere. Presudu je u tom dijelu potvrdio VSRH presudom poslovni broj KZ-126/2014 od 20. studenog 2018. godine. Obje presude dostupne na: <https://sudska-praksa.hr>, 14.09.2021.

kazne zatvora.¹⁴⁷ Sigurnosne mjere mogu biti određene šire, kao npr. zabrana obavljanja dužnosti odgovorne osobe u pravnoj osobi¹⁴⁸ ili zabrana obavljanja djelatnosti vezanih uz financijsko poslovanje¹⁴⁹, što zasigurno otežava kontrolu izvršenja sankcija, a može biti i u suprotnosti s načelom da sankcije moraju biti određene. Za razliku od takvog određenja, sigurnosne mjere mogu se izreći i kao konkretnije, kao npr. zabrana obavljanja dužnosti policijskog službenika ili pak carinskog službenika.¹⁵⁰

2.1.6.2. Oduzimanje imovinske koristi

Oduzimanje imovinske koristi je sankcija *sui generis* (koja se ne smatra ni kaznom niti sigurnosnom mjerom), a uređena je Kaznenim zakonom¹⁵¹ i Zakonom o kaznenom postupku¹⁵².

Oduzimanje imovinske koristi postiže se već i kroz dosuđivanje imovinskopravnog zahtjeva oštećeniku. Taj zahtjev ima prednost pred oduzimanjem imovinske koristi (koja se oduzima uvijek u korist državnog proračuna). Stoga kad počinitelj podmiri štetu, ostaje i bez imovinske koristi.

No imovinska korist zapravo se oduzima kad imovinskopravni zahtjev nije postavljen, a to se događa i kod kaznenih djela na štetu trgovačkih društava. Moguće je pretpostaviti da društva ne žele postaviti zahtjev kako bi se olakšao počiniteljev položaj u kaznenom postupku ili da bi pokazala kako odobravaju njegove radnje.¹⁵³

¹⁴⁷ Članak 71. stavak 1. i 2. KZ-a

¹⁴⁸ Presuda VSRH I Kž 670/2012-6, dostupna na: <https://www.iusinfo.hr/sudska-praksa/VSRH2012IKzB670A6>, 25.04.2021.

¹⁴⁹ Presuda VSRH I Kž 1001/02-5, dostupna na: <https://www.iusinfo.hr/sudska-praksa/VSRH2002IKzB1001A5>, 26.04.2021.

¹⁵⁰ Presuda VSRH Kž-Uš 73/2015-8, dostupna na: <https://www.iusinfo.hr/sudska-praksa/VSRH2015IKzUsB73A8>, 01.05.2021. i presuda VSRH Kž-Uš 137/2017-6, dostupna na: <https://www.iusinfo.hr/sudska-praksa/VSRH2017IKzUsB137A6>, 01.05.2021.

¹⁵¹ Glava VI. KZ-a

¹⁵² Glava XXVIII. KZ-a

¹⁵³ Konkretni primjer vidljiv je iz presude VSRH Kž-1001/02 kada čak petero oštećenika (d.o.o.-a) ne postavlja imovinskopravni zahtjev, a sud u presudi obrazlaže da činjenica pribavljanja protupravne imovinske koristi ne mora uvijek, nužno te istovremeno korespondirati s nastankom štete na drugoj strani. Naime trgovačka društva nisu pretrpjela štetu nakon izvršenih inkriminacija, iako su financijsko-knjigovodstveni vještaci utvrdili na strani određenih trgovačkih društava gubitak, a taj je gubitak sukladno mišljenju vještaka u knjigovodstvenim knjigama prikazan kao negativna razlika nastala zbog troškova poslovanja. Isto tako, šteta nije potraživana ni u kasnijem razdoblju, pa sud konkretno obrazlaže da ta okolnost govori u prilog tvrdnji o umreženosti i povezanosti kapitala i poslovnih interesa u navedenim trgovačkim društvima. Presuda dostupna na: <https://www.iusinfo.hr/sudska-praksa/VSRH2002IKzB1001A5>, 26.04.2021.

Imovinska korist oduzima se sudskom odlukom kojom je utvrđeno da je ostvarena protupravna radnja.¹⁵⁴ Ako je ona veća od imovinskopravnog zahtjeva, oduzet će se njezin dio koji prelazi dosuđeni imovinskopravni zahtjev.¹⁵⁵ Nadalje, sud će oduzeti imovinsku korist i ako je oštećenika uputio da imovinskopravni zahtjev može ostvariti u parnici¹⁵⁶ (jer bi počinitelj korist mogao zadržati ako oštećenik ne pokrene parnicu). Osim toga, sud će oduzeti imovinsku korist i od osobe na koju je prenijeta ako nije stečena u dobroj vjeri.¹⁵⁷ No sud može ipak odlučiti da se imovinska korist neće oduzeti ako je neznatna.¹⁵⁸

Od Izmjena i dopuna KZ-a iz 2015. godine¹⁵⁹ uvedena je mogućnost proširenog oduzimanja imovinske koristi ako je počinjeno djelo iz nadležnosti USKOK-a. Radi se o oduzimanju imovinske koristi koja ne potječe iz kaznenog djela za koje je počinitelj oglašen krivim, već se njezino kriminalno stjecanje pretpostavlja. Dakle pretpostavlja se da imovina koja je nerazmjerna počiniteljevim zakonitim prihodima predstavlja imovinsku korist od kaznenog djela, osim ako počinitelj učini vjerojatnim da je njezino podrijetlo zakonito.¹⁶⁰ Dakle, na počinitelju je teret dokaza da je imovina stečena zakonito. Prošireno oduzimanje imovinske koristi podrazumijeva i oduzimanje imovinske koristi od člana počiniteljeve obitelji, i to bez obzira po kojem se pravnom temelju kod njega nalazi i neovisno o tome živi li on u zajedničkom kućanstvu s počiniteljem.¹⁶¹ Osim toga, imovinska korist oduzet će se i od druge osobe bez obzira po kojem pravnom temelju je stečena ako ta osoba ne učini vjerojatnim da je korist stekla u dobroj vjeri i po razumnoj cijeni.¹⁶²

V. i druge primjere iz sudske prakse kada unatoč pretrpljenoj znatnoj šteti trgovačko društvo ne postavlja imovinskopravni zahtjev, kao npr.; Presuda Županijskog suda u Osijeku, poslovni broj K-Us- 10/2016 od 6. lipnja 2018. godine; Presuda Županijskog suda u Rijeci, poslovni broj K-13/2013 od 4. veljače 2019. godine; Presuda Županijskog suda u Slavonskom Brodu, poslovni broj K-5/2016 od 22. veljače 2019. godine; Presuda Županijskog suda u Vukovaru, poslovni broj K-1/2017 od 10. prosinca 2019. godine; Presuda Županijskog suda u Zagrebu, poslovni broj K-82/2017 od 13. veljače 2019. godine, dostupne na: <https://sudska-praksa.hr>

¹⁵⁴ Članak 77. stavak 1. KZ-a

¹⁵⁵ Članak 77. stavak 2. KZ-a.

¹⁵⁶ Članak 77. stavak 3. KZ-a

¹⁵⁷ Članak 77. stavak 1. KZ-a. Postupak za oduzimanje imovinske koristi pribavljene protupravnom radnjom od osobe na koju je korist prenesena te postupak kad treća osoba tvrdi da ima kakvo pravo glede te koristi koje sprječava primjenu odredaba o oduzimanju, uređeni su ZKP-om (čl. 558., čl.562.)

¹⁵⁸ Članak 77. st. 6. KZ-a

¹⁵⁹ NN 56/15

¹⁶⁰ Članak 78. stavak 2 KZ-a

¹⁶¹ Članak 78. stavak 4. KZ-a

¹⁶² Članak 78. stavak 5. KZ-a

Pitanje koje se nameće u okviru ovog poglavlja je može li se prošireno oduzimanje imovinske koristi primijeniti i prema počiniteljima zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju kao i počiniteljima ostalih gospodarskih kaznenih djela? Naime, odgovor na ovo pitanje ovisi najprije o tome jesu li ta kaznena djela u nadležnosti USKOK-a. Kako je USKOK nadležan u predmetima zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju samo onda kada se njegovi počinitelji nalaze u zločinačkom udruženju, proizlazi da bi samo u tom slučaju, prema takvim počiniteljima, njihovim članovima obitelji i drugim osobama koje zakon uključuje, bilo moguće primijeniti institut proširenog oduzimanja imovinske koristi. Kod nekih drugih gospodarskih kaznenih djela, primjena proširenog oduzimanja imovinske koristi ne bi ovisila o postojanju zločinačkog udruženja (kao npr. zlouporabe u postupku stečaja, primanja mita u gospodarskom poslovanju te davanja mita u gospodarskom poslovanju).¹⁶³

2.1.6.3. Pravne posljedice osude

Pravne posljedice osude nalaze se izvan sustava sankcija kaznenog prava, a predstavljaju posebne tzv. statusne kaznenopravne mjere.¹⁶⁴ Sud ih u presudi ne izriče niti spominje, a Kazneni zakon ih ne navodi¹⁶⁵, no u nekim slučajevima one mogu pogoditi počinitelja i teže od neke kaznenopravne sankcije. To se odnosi i na pravnu posljedicu gubitka mandata ili nemogućnosti imenovanja članova uprave i izvršnih direktora kao počinitelja gospodarskih kaznenih djela (i to neovisno o tome da li im je izrečena i sigurnosna mjera zabrane obavljanja određene dužnosti ili djelatnosti). Tako primjerice jedna od pravnih posljedica osude koja pogađa počinitelje gospodarskih kaznenih djela nalazi se u odredbi ZTD-a¹⁶⁶ koja propisuje da članom uprave dioničkog društva ne može biti osoba koja je kažnjena za kazneno

¹⁶³ O nadležnosti USKOK-a u predmetima gospodarskih kaznenih djela v. više u poglavlju 2.1.5. (supra)

¹⁶⁴ Horvatić, Ž.; Derenčinović, D.; Cvitanović, L. (2017); *Kazneno pravo: opći dio II- kazneno djelo i kaznenopravne sankcije*, Zagreb: Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, str. 281.-284.

¹⁶⁵ Ovdje se misli na važeći Kazneni zakon, jer je stari KZ/97 u članku 84. propisivao pravne posljedice osude: Navedeni članak u cijelosti je glasio: (1) Pravne posljedice osude zbog počinjenog kaznenog djela mogu se propisati samo zakonom. (2) Pravne posljedice koje se mogu propisati jesu: - prestanak radnog odnosa, - prestanak obavljanja određenih poslova u državnim tijelima ili zabrana preuzimanja takvih poslova, - gubitak vojnog čina, - oduzimanje državnih odličja i priznanja. (3) Pravne posljedice mogu nastupiti samo ako je počinitelj kaznenog djela počinjenog s namjerom osuđen na kaznu zatvora u trajanju od najmanje jedne godine, a nije primijenjena uvjetna osuda. (4) Pravne posljedice nastupaju danom pravomoćnosti odluke kojom je utvrđeno počinjenje kaznenog djela i izrečena kazna prema stavku 1. i 3. ovoga članka. (5) Zabrana preuzimanja poslova u državnoj službi prestaje pet godina nakon nastupanja pravne posljedice. Važeći KZ odustao je od bilo kakvog uređenja pravnih posljedica osude pa njihove granice određuje samo Ustav Republike Hrvatske.

¹⁶⁶ Čl. 239. st.2. ZTD-a

djelo zlouporabe stečaja¹⁶⁷, zlouporabe u postupku stečaja, pogodovanja vjerovnika ili povrede obveze vođenja trgovačkih i poslovnih knjiga, i to za vrijeme od pet godina po pravomoćnosti presude kojom je osuđena, s time da se u to vrijeme ne računa vrijeme provedeno na izdržavanju kazne; ili protiv koje je izrečena sigurnosna mjera zabrane obavljanja zanimanja¹⁶⁸ koje je u potpunosti ili djelomično obuhvaćeno predmetom poslovanja društva za vrijeme dok traje ta zabrana. U ovom slučaju jasno je da pravne posljedice osude nastupaju neovisno o težini kaznenog djela i visini izrečene kazne. Uzmemo li u obzir ustavnu odredbu o pravnim posljedicama osude, primjena citirane zakonske odredbe iz ZTD-a je upitna. Naime, Ustav Republike Hrvatske propisuje da gubitak stečenih ili zabrana stjecanja na određeno vrijeme nekih prava na obavljanje određenih poslova, smije biti posljedica samo kaznene osude za "teška i osobito nečasna kaznena djela".¹⁶⁹

Stoga, unatoč tome što pravne posljedice osude nisu sankcije kaznenog prava, činjenicu da mogu vrlo teško pogoditi počinitelja valja uvijek imati na umu pri njihovu propisivanju, vodeći računa o načelu razmjernosti.¹⁷⁰ Razmjernost limitira ne samo slučajeve u kojima je ograničenje dopušteno, već i duljinu ograničenja; ona zahtijeva da se u obzir uzmu elementi kao što su narav i težina djela i/ili duljina kazne.¹⁷¹

2.2. Otežano dokazivanje

Predmeti koji se odnose na gospodarska kaznena djela opterećeni su brojnim poteškoćama zbog kojih je njihovo dokazivanje vrlo teško. Prije svega, kaznene prijave, ponajviše za kazneno djelo zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju, ali i za kazneno djelo

¹⁶⁷ Zlouporaba stečaja i zlouporaba u postupku stečaja su kaznena djela iz KZ/97 koja su u KZ/11 uglavnom obuhvaćena ili bar slična kaznenim djelom prouzročenja stečaja. Unatoč tome što se ZTD od stupanja na snagu KZ/11 mijenjao tri puta, još uvijek u svojim odredbama sadrži nazive kaznenih djela iz starog zakona.

¹⁶⁸ Tako primjerice Županijski sud u Splitu, u presudi poslovni broj K-96/2009 od 12. studenog 2013. godine, na temelju članka 71. KZ prema optuženiku, kojeg osuđuje za kaznena djela zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. st. 2. KZ/11 i kaznenog djela krivotvorenja službene ili poslovne isprave iz čl. 279. st. 1. i 2. KZ, a koje je počinio u svojstvu stečajnog upravitelja, primjenjuje sigurnosnu mjeru zabrane obavljanja djelatnosti stečajnog upravitelja u trajanju pet godina računajući od izvršnosti presude time da mu se vrijeme provedeno u zatvoru ne uračunava u vrijeme trajanja ove mjere. Presudu je u tom dijelu potvrdio VSRH presudom poslovni broj Kž-126/2014 od 20. studenog 2018. godine. Obje presude dostupne na: <https://sudska-praksa.hr>, 14.09.2021.

¹⁶⁹ Članak 30. Ustava Republike Hrvatske (NN 56/90, 135/97, 08/98, 113/00, 124/00, 28/01, 41/01, 55/01, 76/10, 85/10, 02/14)

¹⁷⁰ Novoselec, P. (2012). *Pravne posljedice osude*, u: Barbić, J., Čolaković, E. i Novoselec, P., *Odgovornost direktora, priručnik za članove uprava i nadzornih odbora u društvima kapitala*, Zagreb: Biblioteka Kleidoskop, CROMA, str. 257. i 258.

¹⁷¹ Ibid.

prijevare u gospodarskom poslovanju, podnose uglavnom oštećenici nakon znatnog protoka vremena od počinjenja djela. Uz to, one su uglavnom nepotpune i bez odgovarajuće dokumentacije neophodne za ocjenu njihove osnovanosti. To se nažalost događa i onda kada su njihovi podnositelji policija, porezna uprava ili državno tijelo.¹⁷² Upravo taj nedostatak dokumentacije otežava, a ponekad i onemogućava uspješnost dokazivanja počinjenja djela što svakako ide u prilog počiniteljima. Osim toga, postoji problem i u tome što se dokazi u obliku isprava lako mogu prikriti ili uništiti od strane odgovornih osoba, a ponekad su poslovne isprave uništene jer je protekao zakonski rok njihova čuvanja. To sve uzrokuje i dugo trajanje izvida, ali i utječe na trajanje i rezultat finansijskih vještačenja bez kojih nerijetko nije moguće podizanje optužnice niti donošenje ispravne sudske odluke.

Daljnji problem u dokazivanju tih djela proizlazi iz njihove blanketne naravi¹⁷³ koja ponekad nije očita iz pojedinih njihovih opisa, no bez poznavanja prava društava i trgovačkog prava, ali i poreznog prava, teško je uopće započeti kazneni progon. Naime, zakonski okviri trgovačkog prava i prava društava počivaju na principu slobodnog tržišnog poduzetništva, pa su i njihove ključne norme određene tako da je u vođenju poslova i upravljanju društvima dozvoljeno sve što izriekom nije zabranjeno i što ne proturječi općim vrijednostima društvenog poretka i javnog morala.¹⁷⁴ Stoga će vrlo često biti nedoumica radi li se u konkretnom slučaju o počinjenju kaznenog djela, ili se ponašanje odgovornih osoba može pripisati samo njihovoj pogrešnoj poslovnoj prosudbi¹⁷⁵ koja eventualno dovodi do građanske odgovornosti za štetu. Taj problem razgraničenja kaznenopravne i građanskopravne odgovornosti detaljnije je prikazan u trećem poglavlju.

¹⁷² v. Izvješće Državnog odvjetništva Republike Hrvatske za 2019. i 2020. godinu

¹⁷³ v. poglavlje 2.1.1. O blanketnoj naravi djela kao o razlogu zbog kojeg je dokazivanje ovog kaznenog djela teško, v: Roksandić Vidlička, S. (2017). *Kaznena djela protiv gospodarstva*, u: Cvitanović, L.; Derenčinović D.; Dragičević Prtenjača, M.; Maršavelski, A.; Munivrana Vajda, M.; Roksandić Vidlička, S.; *Kazneno pravo- posebni dio*, Zagreb: Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, str. 352.

¹⁷⁴ Čolaković, E. (2012). *Inventura osobne odgovornosti direktora*, u: Barbić, J., Čolaković, E. I Novoselec, P., *Odgovornost direktora, priručnik za članove uprava i nadzornih odbora u društvima kapitala*, Zagreb: Biblioteka Kleidoskop, CROMA, str. 24

¹⁷⁵ Pravilo poslovne prosudbe ("*business judgment rule*") utemeljeno je u američkoj pravnoj praksi. U vođenju poslova, članovi uprave donose odluke s određenim stupnjem rizika. Posve je uobičajeno da svaki posao neće uspjeti i donijeti dobit društvu. U stvari bit obveze članova uprave je savladavanje rizika. Zato se od njih, također očekuje donošenje rizičnih odluka. Međutim, čak i takve rizične odluke moraju biti utemeljene na pravilnoj poslovnoj prosudbi. Horak H., Dumančić K. (2008). *Pravilo poslovne prosudbe u hrvatskom pravu i pravu SAD-a. Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci*, 29 (2008.), 2, str. 975-1008

O pravilu poslovne prosudbe v. i u: Roksandić Vidlička, S. (2017). *Kaznena djela protiv gospodarstva*, u: Cvitanović, L.; Derenčinović D.; Dragičević Prtenjača, M.; Maršavelski, A.; Munivrana Vajda, M.; Roksandić Vidlička, S.; *Kazneno pravo- posebni dio*, Zagreb: Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, str. 355.-358.

2.3. Važnost suzbijanja

Da bi se shvatila važnost suzbijanja kaznenih djela protiv gospodarstva, dovoljno je primijetiti kako se u većini slučajeva radi o djelima složene činjenične i pravne prirode koja dovode do nezakonitih stjecanja ogromnih iznosa novca. Time nisu samo pogođeni oštećenici (uključujući i državu), već i gospodarstvo u cjelini. O razmjerima štete djelomično govore podaci o oduzimanju imovinske koristi ostvarene počinjenjem tih kaznenih djela. Tako prema izvještajnom razdoblju DORH-a iz 2019. godine¹⁷⁶, samo u toj godini, na temelju 129 presuda za gospodarska kaznena djela oduzeta je imovinska korist u iznosu od 89.191.686,11 kuna, a taj pozamašan novčani iznos predstavlja više od 70% iznosa ukupno oduzete imovinske koristi pribavljene kaznenim djelima u 2019. godini. Nadalje, kako se navodi u Izvješću o radu državnih odvjetništava u 2020. godini, (kao i ranijih godina) najveći broj oduzete imovinske koristi pribavljen počinjenjem kaznenih djela odnosi se na počinitelje kaznenog djela zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju. U 2020. godini, imovinska korist je oduzeta u 79 presuda za gospodarska kaznena djela u ukupnom iznosu od 62.484,749,58 kuna, što predstavlja 31,75% ukupno oduzete imovinske koristi pribavljene svim kaznenim djelima.¹⁷⁷

Nažalost, ni takvi zapanjujući novčani iznosi nisu realan pokazatelj ukupno pribavljene imovinske koristi, jer je stvarno pribavljena imovinska korist svim gospodarskim kaznenim djelima zbog kojih su donesene osuđujuće presude znatno veća, ali za njezino oduzimanje nema zakonskih uvjeta. Između ostalog, razlog tome je što oštećenici, u pravilu trgovačka društva kada su posrijedi najzastupljenija kaznena djela kao zlouporaba povjerenja u gospodarskom poslovanju te prijevara u gospodarskom poslovanju, zbog kojih se donosi najveći broj presuda, podnose imovinskopravni zahtjev koji ima prednost i koji se u slučaju osuđujuće presude dosuđuje, pa nije ni moguće oduzimanje imovinske koristi.¹⁷⁸ Također, imovinsku korist često nije moguće oduzeti od pravne osobe koja ju je pribavila kaznenim djelom ako u vrijeme donošenja presude pravna osoba nema nikakve imovine ili je u međuvremenu prestala tj. brisana je iz sudskog registra, a nema pravnog slijednika, u kojoj se situaciji također postavlja imovinskopravni zahtjev prema okrivljenoj odgovornoj osobi.

¹⁷⁶ Izvješće Državnog odvjetništva Republike Hrvatske o radu državnih odvjetništava u 2019. godini, dostupno na: <http://www.dorh.hr/dorh05052020>, 23.06.2020.

¹⁷⁷ Izvješće dostupno na: <http://www.dorh.hr/dorh29042021>, 05.07.2021.

¹⁷⁸ Tako se navodi i u spomenutim izvještajima DORH-a

U suzbijanju kaznenih djela protiv gospodarstva nužno je, prije svega, da rad po kaznenim prijavama za ta djela bude kvalitetan i učinkovit, što zahtijeva široko poznavanje gospodarskog poslovanja i njegovih zakonitosti.¹⁷⁹ Pored toga, potrebno je i da državna i druga nadležna tijela odmah po saznanju o mogućem počinjenju kaznenog djela poduzmu sve potrebne mjere radi njegovog pravodobnog otkivanja i prijavljivanja, uključujući prije svega osiguranje dokaza na što brži, a kvalitetniji način. Za uspješan kazneni progon važnu ulogu imaju i oštećenici koji bi također trebali pravodobno podnositi kaznene prijave te informacijama kojima raspolažu ukazivati nadležnim tijelima na nezakonita raspolaganja imovinom trgovačkih društava.¹⁸⁰ Na taj bi način ujedno sprječavali prijavljene odgovorne osobe u daljnjim manipulacijama, kao primjerice u otuđenju pribavljene imovinske koristi ili u njezinom "izvlačenju" iz trgovačkog društva. To bi konačno moglo rezultirati time da naplate svoja potraživanja, jer to svakako ne uspijevaju u slučaju zakašnjelih kaznenih prijava, posebno nakon prestanka pravne osobe ili otvaranja stečaja nad njome.

¹⁷⁹ Ibid.

¹⁸⁰ Ibid.

3. RAZGRANIČENJE KAZNENOPRAVNE I GRAĐANSKOPRAVNE ODGOVORNOSTI

Glede razgraničenja kaznenopravne i građanskopravne odgovornosti najprije se nameće pitanje da li svaka šteta počinjena društvu istodobno povlači obje odgovornosti? Onaj zaključak koji bi podrazumijevao nužni paralelizam ovih dviju odgovornosti svakako nije prihvatljiv. Naime, već iz praktičnih primjera (naročito prakse trgovačkih sudova vezane uz naknadu štete) vidljivo je kako je u brojnim slučajevima u gospodarskom poslovanju dovoljno primijeniti građanskopravnu odgovornost te ne treba posezati za kaznenom odgovornošću. Naime, kaznenopravna zaštita je supsidijarna¹⁸¹, tj. odnosi se samo na zaštitu onih osobnih i društvenih (ustavnih) vrijednosti koja se ne bi mogla ostvariti bez kaznenopravne prisile. Poznata je i teza suvremenog kaznenog prava da je ono *ultima ratio* odnosno posljednja i neizbježna reakcija države na ona ponašanja koja se ne mogu spriječiti drugim pravnim sredstvima. Slijedom tih utvrđenja sa sigurnošću možemo zaključiti i to da je kaznenopravna odgovornost uža od građanskopravne odgovornosti, no ipak i u tom pravilu postoji jedna iznimka. Ona se odnosi na slučaj pokušaja kaznenog djela koji je, uzgred rečeno, kažnjiv kod većine kaznenih djela protiv gospodarstva. Tako u slučaju pokušaja, s aspekta građanskog prava, nema štete pa time ni građanskopravne odgovornosti, dok kaznenopravna odgovornost postoji ako je šteta bila obuhvaćena počiniteljevom namjerom.

Već iz prethodnih poglavlja vidljivo je da kazneno djelo zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju obuhvaća štetu na imovini društva¹⁸², a kako je takva šteta obuhvaćena i građanskopravnom odgovornošću te o njoj u pravilu odlučuju trgovački sudovi¹⁸³, postavlja se daljnje pitanje odnosa tih oblika odgovornosti. Taj odnos kaznenopravne i građanskopravne odgovornosti jasno dolazi do izražaja u adhezijskom (tzv. pridruženom) postupku. Naime, sudovi u kaznenom postupku redovito odlučuju i o

¹⁸¹ Više o načelu supsidijarnosti kaznenog prava u: Horvatić, Ž.; Derenčinović, D.; Cvitanović, L. (2016); *Kazneno pravo-opći dio*, Zagreb: Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, str. 35.

¹⁸² O imovinskoj šteti kao posljedici kaznenog djela zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju vidi više u poglavlju 4.2.1.2.

¹⁸³ Trgovački sud nadležan je za rješavanje sporova o naknadi štete između članova uprave i društva i to onaj trgovački sud na području kojeg se nalazi sjedište društva upisano u sudskom registru (članak 40. stavak 1. ZTD). Nadležnost trgovačkog suda u sporovima o naknadi štete propisana je i Zakonom o parničnom postupku (NN 53/91, 91/92, 58/93, 112/99, 88/01, 117/03, 88/05, 02/07, 84/08, 96/08, 123/08, 57/11, 148/11, 25/13, 89/14, 70/19, 80/20, 114/22) i to u članku 34.b točka 3. čija odredba u bitnom dijelu glasi: Trgovački sudovi u parničnom postupku u prvom stupnju sude sporove između predsjednika i članova uprave ili nadzornog odbora društva i društva ili njegovih članova koji nastanu u svezi s njihovim radom u društvu ili za društvo.

imovinskopravnim zahtjevima čiji predmeti mogu biti naknada štete, povrat stvari, poništenje pravnog posla i sl.¹⁸⁴ Za te postupke značajno je načelo ekonomičnosti suđenja,¹⁸⁵ pa sudovi u kaznenom postupku, da bi se izbjeglo vođenje dvaju postupaka, kaznenog i građanskog, prihvaćaju odlučivati u adhezijskom postupku, no samo onda kad procjene da taj postupak neće utjecati na brzinu kaznenog postupka.¹⁸⁶ No i onda kad sud prihvati odlučivati o imovinskopravnom zahtjevu, ne smije ga nikad odbiti.¹⁸⁷ Može ga dosuditi u cijelosti ili djelomično samo u presudi kojom se okrivljenika proglašava krivim.¹⁸⁸ U slučaju djelomičnog dosuđenja, sud će oštećenika za ostatak zahtjeva uputiti u parnicu, kao što će to učiniti i onda kad podaci kaznenog postupka ne daju pouzdanu osnovu niti za potpuno niti za djelomično presuđenje.¹⁸⁹ Pored navedenih slučajeva, oštećenik će biti upućen u parnicu i u slučaju kad sud donese presudu kojom se okrivljenik oslobađa optužbe ili kojom se optužba odbija ili kad sud rješenjem obustavi kazneni postupak.¹⁹⁰ Osim što adhezijski postupak ovisi o procjeni suda, ovisi još više o volji samog oštećenika (npr. društva koje je oštećeno zlouporabom povjerenja u gospodarskom poslovanju) odnosno o tome hoće li oštećenik ili neće postaviti svoj imovinskopravni zahtjev.¹⁹¹

Vezano uz razgraničenje kaznenopravne i građanskopravne odgovornosti kod zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju, postavlja se daljnje, možda i najvažnije pitanje, a odnosi se na slučaj povezanosti "povrede zaštite tuđih imovinskih interesa"¹⁹² kao obilježja tog kaznenog djela te povrede obveze člana uprave da postupa s "pozornošću urednog i savjesnog gospodarstvenika"¹⁹³. Obilježje kaznenog djela svakako treba tumačiti

¹⁸⁴ Odredbom članka 153. stavka 2. ZKP-a propisano je da se imovinskopravni zahtjev može odnositi na zahtjev koji se može podnijeti u parnici.

¹⁸⁵ Načelo ekonomičnosti izraženo je u članku 11. stavku 2. ZKP-a: Postupak se mora provesti bez odugovlačenja, a u postupcima u kojima je okrivljeniku privremeno oduzeta sloboda, sud i državna tijela postupat će osobito žurno.

¹⁸⁶ Članak 153. stavak 1. ZKP-a glasi: Imovinskopravni zahtjev koji je nastao zbog počinjenja kaznenog djela raspravit će se na prijedlog oštećenika u kaznenom postupku, ako se time ne bi znatno odugovlačilo kazneni postupak.

¹⁸⁷ Na takav zaključak upućuju odredbe članka 158. stavka 2. i 3. ZKP-a

¹⁸⁸ Članak 158. stavak 2. ZKP-a

¹⁸⁹ Ibid.

¹⁹⁰ Članak 158. stavak 2. ZKP-a

¹⁹¹ Adhezijski postupak je isključivo fakultativni postupak. Odredbom članka 154. stavka 1. ZKP-a propisano je da prijedlog za ostvarivanje imovinskopravnog zahtjeva u kaznenom postupku može podnijeti oštećenik.

¹⁹² Više o tome u poglavlju 4.2.1.1. (infra.)

¹⁹³ Odredbom članka 252. stavka 1. ZTD-a propisana je obveza članova uprave da vode poslove društva s pozornošću urednog i savjesnog gospodarstvenika. Više o dužnoj pozornosti i odgovornosti članova uprave u poglavlju 2.1.3.1. (supra.)

restriktivno,¹⁹⁴ pa svako odstupanje od dužne pozornosti ne predstavlja ujedno i kazneno djelo. Primjerice, iako se šteta kao obilježje kaznenog djela može sastojati i u izmakloj koristi, ne bi svako nedovoljno zalaganje člana uprave na ostvarivanju koristi predstavljalo kazneno djelo.¹⁹⁵

S tim u svezi daljnje pitanje je kako uopće razgraničiti slučajeve u kojima će građanskopravna odgovornost biti dovoljna od onih slučajeva kod kojih će trebati primijeniti i kaznenopravnu odgovornost. Odgovor je težak već zbog same činjenice što je pojam štete u pravu društava širi od pojma štete u kaznenom pravu.¹⁹⁶ ZTD tek primjerično navodi slučajeve kad su članovi uprave naročito odgovorni za štetu.¹⁹⁷ Kako taj popis slučajeva nije taksativan, već zakon iste navodi samo za primjer, skoro pa je i nemoguće zamisliti sve situacije u gospodarskom poslovanju iz kojih bi mogla proizlaziti odgovornost članova uprave. Osim toga, u pravnoj literaturi pojam štete shvaća se još i šire pa se štetom, primjerice, smatra i umanjenje ugleda pravne osobe.¹⁹⁸ Takvo shvaćanje štete nikako se ne može podvesti pod pojam štete kao obilježja nekog kaznenog djela na štetu društva. Pogotovo se u kaznenom pravu ne bi moglo prihvatiti shvaćanje da ispunjenje radnje koju ZTD navodi kao primjer povlači pretpostavku da je društvu počinjena šteta pa da onda u okviru kaznenog postupka član uprave dokazuje da šteta nije nastala. Takav slučaj tereta dokaza koji bi bio na strani člana uprave postoji u pravu društava¹⁹⁹, dok je u kaznenom pravu tužitelj taj koji mora dokazati da su se ispunila sva obilježja kaznenog djela pa tako i šteta.²⁰⁰

¹⁹⁴ Barbić, J. (2003). *Privatnopravna obilježja predloženog novog kaznenog djela zlouporabe povjerenja*, u Bačić i dr., *Konačni prijedlog Zakona o izmjenama i dopunama Kaznenog zakona, važnije izmjene i dopune*, Zagreb, str. 227.

¹⁹⁵ Čolaković, E. (2012). *Inventura osobne odgovornosti direktora*, u: Barbić, J., Čolaković, E. I Novoselec, P., *Odgovornost direktora, priručnik za članove uprava i nadzornih odbora u društvima kapitala*, Zagreb: Biblioteka Kleidoskop, CROMA, str. 195.-197.

¹⁹⁶ Šteta kao obilježje kaznenog djela zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju je svako umanjenje imovine koje se utvrđuje uspoređivanjem imovine prije i nakon počinjenja djela. Više u poglavlju 4.2.1.2. (infra.)

¹⁹⁷ Odredbom članka 252. stavka 3. ZTD-a propisano je da su članovi uprave *naročito* odgovorni za štetu ako suprotno tom zakonu: 1. vrate dioničarima ono što su uložili u društvo, 2. isplate dioničarima kamate ili dividendu, ili 3. upišu, steknu, uzmu u zalog ili povuku vlastite dionice društva ili nekoga drugoga društva, 4. izdaju dionice prije nego što se za njih u cjelini uplati nominalni iznos ili veći iznos za koji su izdane, 5. razdijele imovinu društva, 6. obave plaćanja nakon što nastupi nesposobnost društva za plaćanje, odnosno nakon što dođe do prezaduženosti društva, 7. dadu naknadu članovima nadzornog odbora, 8. dadu kredit, 9. kod uvjetnog povećanja kapitala izdaju dionice suprotno svrsi ili prije nego što se one u cjelini uplate.

¹⁹⁸ Više o tome u: Barbić, J. (2012). *Pravna odgovornost članova uprave/ upravnog odbora u društvima kapitala*, u: Barbić, J., Čolaković, E. I Novoselec, P., *Odgovornost direktora, priručnik za članove uprava i nadzornih odbora u društvima kapitala*, Zagreb: Biblioteka Kleidoskop, CROMA, str. 100.- 110.

¹⁹⁹ Odredbom članka 252. stavka 2. ZTD-a propisano je da članovi uprave koji povrijede svoje obveze odgovaraju za štetu društvu kao solidarni dužnici, a u slučaju spora moraju dokazati da su primijenili pozornost urednog i savjesnog gospodarstvenika. Dakle, kad više članova uprave povrijedi svoje dužnosti pa time društvu nastane šteta, njihova je odgovornost solidarna, a temelji se na pretpostavljenoj krivnji. Pritom neki od njih mogu odgovarati zbog toga što su poduzeli radnju koju nisu smjeli poduzeti ili nisu poduzeli radnju koju su morali poduzeti, drugi pak zato što su znali za to, a

Šira koncepcija odgovornosti za štetu (u vidu kruga osoba kojima se odgovara) u pravu društava dolazi do izražaja i u tome što članovi uprave ne odgovaraju samo društvu, već u određenim slučajevima i dioničarima i vjerovnicima društva²⁰¹. U kaznenom pravu to nije moguće, barem ne kod ključnog kaznenog djela zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju jer ono obuhvaća samo odgovornost prema društvu. Stoga, samo ono društvo koje je pretrpjelo štetu zbog tog kaznenog djela može podnijeti imovinskopravni zahtjev, dok dioničari i vjerovnici društva, iako su pretrpjeli štetu, takav zahtjev ne mogu postaviti u kaznenom postupku koji se vodi za to djelo.²⁰² Umjesto društva koje je pretrpjelo štetu, zahtjev bi dakako mogla podnijeti osoba na koju je prešao imovinskopravni zahtjev, poput univerzalnog sljednika; osiguravajućeg društva koje je namirilo štetu s osnove ugovora o osiguranju i sl.²⁰³

Daljnje pitanje koje se nameće je može li društvo uspjeti s imovinskopravnim zahtjevom već u kaznenom postupku ako odgovorna osoba nije stekla korist za sebe, već za drugoga. Iz sudske prakse vidljivo je da će sudovi u takvim slučajevima pribjegavati upućivanju u parnicu. Tako primjerice i Županijski sud u presudi²⁰⁴ kojom osuđuje radnicu Zagrebačke banke d.d. za kazneno djelo zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju, upućuje banku kao oštećenika da imovinskopravni zahtjev ostvaruje u parnici, jer "okrivljena nije za

nisu reagirali, ili pak zato što nisu obavili potreban nadzor i slično, dok neće odgovarati onaj član uprave koji dokaže da je primijenio pozornost urednog i savjesnog gospodarstvenika.

²⁰⁰ Članak 3. stavak 2. ZKP-a glasi: Teret dokaza u postupku utvrđivanja krivnje osumnjičenika, okrivljenika ili optuženika je na tužitelju, osim ako zakonom nije drukčije propisano. Dio odredbe "osim ako zakonom nije drukčije propisano" svakako upućuje da bi mogao postojati slučaj iznimke u pravilu o teretu dokaza, no on zakonom (još) nije propisan.

²⁰¹ Članak 252. stavak 5. i članak 273. stavak 1. i 2. ZTD-a

²⁰² Vjerovnici bi eventualno mogli zahtijevati naknadu štete prema članu uprave u kaznenom postupku koji bi se vodio zbog kaznenog djela prijave u gospodarskom poslovanju. Čolaković, E. (2012). *Inventura osobne odgovornosti direktora*, u: Barbić, J., Čolaković, E. I Novoselec, P., *Odgovornost direktora, priručnik za članove uprava i nadzornih odbora u društvima kapitala*, Zagreb: Biblioteka Kleidoskop, CROMA, str. 195.-197. No suprotno tom stajalištu odlučio je Županijski sud u Zadru, presudom na temelju sporazuma stranaka poslovi broj Kov-22/19 od 27. studenog 2019. godine. Naime, presudom je dosuđen imovinskopravni zahtjev vjerovniku koji je pretrpio štetu radnjom osuđenika koja predstavlja kazneno djelo zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. st. 2. KZ. Osuđenik je u svojstvu likvidatora društva darovao opremu društva čijom bi se prodajom mogla namiriti tražbina tog vjerovnika kojem je kao oštećeniku dosuđen imovinskopravni zahtjev.

²⁰³ Županijski sud u Zagrebu, presudom poslovi broj K-36/17 od 14. veljače 2019. godine, izrekao je osuđujuću presudu radnici Zagrebačke banke d.d. za kazneno djelo zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. st. 2. KZ, koja je podigla novac sa 66 računa klijenata banke i zadržala ga za sebe čime je pribavila protupravnu imovinsku korist, a banci prouzročila štetu. Imovinskopravni zahtjev u tom postupku postavilo je, pored Zagrebačke banke d.d., i Croatia osiguranje d.d. koje je banci kao svojem osiguraniku isplatilo dio naknade štete, pa je (dio) imovinskopravnog zahtjeva prešao na to osiguravajuće društvo po pravilima imovinskog prava. Sud je osiguravajućem društvu imovinskopravni zahtjev usvojio djelomično, i to za iznos koji odgovara glavnici, dok je s preostalim dijelom imovinskopravnog zahtjeva, koji se odnosi na kamate, Croatia osiguranje d.d. upućeno na parnicu iz razloga, što bi utvrđivanje visine iznosa kamata te načina obračuna iste, znatno odugovlačilo kazneni postupak. Presuda dostupna na: <https://sudska-praksa.hr>, 12.10.2021.

²⁰⁴ Presuda Županijskog suda u Zagrebu, poslovi broj K-122/2013, od 25. rujna 2014. godine, dostupna na: <https://sudska-praksa.hr>, 18.10.2021.

sebe pribavila nepripadnu materijalnu korist", već za devet korisnika kredita za koje je znala da nisu u mogućnosti i neće vratiti kredit koji im je odobrila.

Nadalje, kada govorimo o sužavanju kaznenopravne odgovornosti u odnosu na građanskopravnu, da ono dolazi do izražaja i glede krivnje. Kako je krivnja jedan od elemenata kaznenog djela, mora se dokazati, jer u protivnom nema ni kaznenog djela pa prema tome niti kazne. Stoga se u kaznenom postupku krivnja nikad ne pretpostavlja niti počinitelj dokazuje da njegova radnja nije skrivljena. Kako je i prethodno u ovom poglavlju navedeno, teret dokaza u kaznenom postupku je na tužitelju. No kada se radi o postupku o odgovornosti za štetu člana uprave, imajući u vidu da se ta odgovornost temelji na načelu pretpostavljene krivnje, član uprave da bi se oslobodio odgovornosti za štetu, biti će dužan dokazati da njegova radnja nije skrivljena. Osim toga, krivnja ima dva oblika i to namjeru i nehaj, a gospodarska kaznena djela su u pravilu namjerna kaznena djela, a samo iznimno nehajna²⁰⁵, po čemu se kaznena odgovornost razlikuje od građanskopravne za koju je uvijek dovoljan i nehaj. Otud proizlazi da će i za štetu počinjenu svome društvu član uprave kazneno odgovarati samo ako je bio svjestan obilježja kaznenog djela i htio njegovo izvršenje ili je u njega bio siguran (tzv. izravna namjera) ili je bio svjestan da može ostvariti obilježja kaznenog djela pa je na to pristao (tzv. neizravna namjera). No kako postupiti u slučaju da štetu počini radnik u društvu odnosno podređena osoba na koju je član uprave delegirao svoju ovlast? S aspekta građanskog prava, članu uprave, načelno, ne može se pripisati krivnja osobe koja radi u društvu.²⁰⁶ No krivnja člana uprave mogla bi se jedino izvesti iz propusta u izboru te osobe (*culpa in eligendo*), nadziranju njihova rada (*culpa in inspiciendo*) ili davanju uputa (*culpa in instruendo*), ako time povrijedi svoju obvezu vođenja poslova društva.²⁰⁷ Odgovornost će u tom slučaju postojati ako član uprave: a) aktivnom ili pasivnom radnjom povrijedi svoju dužnost, b) time prouzroči društvu štetu i c) pri tome djeluje skrivljeno.²⁰⁸ No ni u kojem slučaju članu uprave se ne mogu pripisati povrede dužnosti drugih članova

²⁰⁵ Vidi supra. 2.1.4.

²⁰⁶ Krivnja bi se mogla pripisati poslodavcu (tj. društvu), samo ako je osoba na koju je član uprave delegirao ovlast ujedno i radnik u tom društvu. Da poslodavac solidarno odgovara s radnikom za štetu koju radnik namjerno ili zbog krajnje nepažnje prouzroči trećoj osobi na radu ili u vezi s radom, proizlazi iz regresne odgovornosti predviđene odredbom članka 109. Zakona o radu (NN 93/14, 127/17, 98/19, 151/22) koja glasi: "Radnik koji na radu ili u vezi s radom, namjerno ili zbog krajnje nepažnje uzrokuje štetu trećoj osobi, a štetu je naknadio poslodavac, dužan je poslodavcu naknaditi iznos naknade isplaćene trećoj osobi."

²⁰⁷ O odgovornosti članova uprave za štetu v.: Barbić, J. (2012). *Pravna odgovornost članova uprave/ upravnog odbora u društvima kapitala*, u: Barbić, J., Čolaković, E. I Novoselec, P., *Odgovornost direktora, priručnik za članove uprava i nadzornih odbora u društvima kapitala*, Zagreb: Biblioteka Kleidoskop, CROMA, str. 110.-112.

²⁰⁸ Ibid.

uprave, jer svaki član uprave odgovara za svoje radnje i na temelju svoje vlastite krivnje.²⁰⁹ S druge pak strane, i to s aspekta kaznenog prava, kaznenopravnu odgovornost člana uprave u navedenom slučaju delegiranja ovlasti, trebalo bi isključiti jer krivnja zbog preuzimanja djelatnosti kojoj netko nije dorastao opravdava u načelu samo nehaj.²¹⁰

3.1. Parnični postupci koji se pokreću u vezi s počinjenjem zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju

Među parničnim postupcima koji se javljaju u vezi s počinjenjem zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju, najučestaliji su postupci radi isplate.

No u sudskoj praksi se javljaju, u vezi s tim kaznenim djelom, i sporovi radi pobijanja pravne radnje dužnika na štetu vjerovnika²¹¹, sporovi radi utvrđenja ništetnosti pravnih poslova²¹², sporovi radi pregleda imovine i obveza²¹³, radni sporovi radi utvrđenja odluka o otkazu ugovora o radu odnosno menadžerskih ugovora nedopuštenima²¹⁴, sporovi radi sklapanja ugovora²¹⁵ te sporovi radi uspostave posljednjeg zemljišnoknjižnog stanja²¹⁶.

²⁰⁹ Ibid. str. 113.

²¹⁰ Čolaković, E. (2012), str. 197.

²¹¹ Primjeri iz sudske prakse: Presuda Općinskog suda u Varaždinu, poslovni broj P-48/20 od 13. srpnja 2021. godine, kojom je usvojen tužbeni zahtjev trgovačkog društva postavljenog protiv bivšeg direktora kao I.-tuženika i njegove supruge kao II.-tuženika. Pobijen je ugovor o darovanju nekretnina kojeg su tuženici sklopili kako bi izbjegli ovrhu na istima, a na temelju ovršne kaznene presude kojom je I.-tuženik oglašen krivim za počinjenje zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju te je tužitelju kao oštećeniku u kaznenom postupku dosuđen imovinskopravni zahtjev. Presuda dostupna na: <https://sudska-praksa.hr>, 12.08.2021.; V. i sličnu presudu Općinskog građanskog suda u Zagrebu, poslovni broj P-776/15 od 11. prosinca 2017. godine, o pobijanju pravne radnje (ugovora o darovanju nekretnine) učinjene na štetu trgovačkog društva, ujedno oštećenog zbog počinjenja zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju od strane tuženika. Presuda dostupna na: <https://sudska-praksa.hr>, 12.08.2021.; Presuda Općinskog građanskog suda u Zagrebu, poslovni broj: P-2145/17 od 11. studenog 2019. godine, kojom je odbijen tužbeni zahtjev radi pobijanja pravne radnje tuženika, ujedno osuđenika za kazneno djelo zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju, a zbog toga što tužitelj tj. oštećeno društvo u parničnom postupku nije dokazalo njegovu insolventnost. Presuda dostupna na: <https://sudska-praksa.hr>, 12.08.2021.

²¹² v. presudu Trgovačkog suda u Osijeku, poslovni broj P-42/19 od 6. studenog 2019. godine, te presudu Trgovačkog suda u Rijeci, poslovni broj P-803/18 od 18. travnja 2019. godine, dostupne na: <https://sudska-praksa.hr>, 16.08.2021.

²¹³ v. presudu Trgovačkog suda u Rijeci, poslovni broj P-114/19 od 4. ožujka 2021., dostupna na: <https://sudska-praksa.hr>, 16.08.2021.

²¹⁴ Primjeri iz sudske prakse: presude Općinskog radnog suda u Zagrebu: posl. br. 190/10 od 28. rujna 2016.g.; posl. br. Pr-1262/16 od 29. lipnja 2018.g.; Pr-1637/17 od 14. lipnja 2018. g.; Pr-3005/15 od 14. srpnja 2016.g.; presuda Općinskog suda u Čakovcu, posl. br. Pr-41/20 od 12. studenog 2020. g.; presude Općinskog suda u Osijeku: posl. br. Pr-1/18 od 13. ožujka 2020. g.; Pr-32/18 od 4. travnja 2019. g.; Pr-203/17 od 2. listopada 2017. g.; presuda Općinskog suda u Osijeku, Stalne službe u Valpovu, posl. br. Pr-553/15 od 2. lipnja 2016. g. te presuda Općinskog suda u Splitu, posl. br. Pr-316/14 od 27. veljače 2017. g. Presude dostupne na: <https://sudska-praksa.hr>, 01.09.2021.

²¹⁵ v. presudu Općinskog suda u Puli, poslovni broj P-1546/15 od 21. studenog 2016. godine, dostupna na: <https://sudska-praksa.hr>, 04.09.2021.

3.1.1. Parnični postupci radi isplate

U različitim parničnim postupcima radi isplate, stranke su, s jedne strane počinitelji zlorabe povjerenja u gospodarskom poslovanju, u pravilu kao tuženici²¹⁷, a s druge strane, kao tužitelji, različite osobe koje imaju pravni interes u tim postupcima. To su najčešće oštećena društva tj. investitori odnosno osnivači ili članovi društva, ali i vjerovnici, dobavljači roba i usluga te ostale pravne i fizičke osobe i javne institucije države.

Vezano uz radnje kojima se ujedno ostvaruju obilježja zlorabe povjerenja u gospodarskom poslovanju, biti će prikazani slučajevi naknade štete, a posebno i zbog iskorištavanja utjecaja u društvu, kao i primjeri odgovornosti zbog proboja pravne osobnosti te slučajevi stjecanja bez osnove koji institut propisuje ZOO.

3.1.1.1. Naknada štete

U odnosima prema trećima, članovi uprave moraju poštivati, osim propisa kaznenog prava, i propise svih drugih grana prava poput trgovačkog, građanskog, poreznog, upravnog, radnog prava itd., a sve kako se radnjama koje se poduzimaju ne bi nanijela šteta (materijalna šteta, umanjeње ugleda, prekršajna ili kaznena odgovornost i sl.).

Odgovornost članova uprave za štetu uređuje primarno ZTD. Članovi uprave u d.o.o. koji povrijede svoje obveze odgovaraju društvu za štetu onako kako odgovaraju i članovi uprave dioničkog društva.²¹⁸

Temeljne odredbe o odgovornosti za štetu članova uprave odnosno izvršnih direktora su one o njihovoj dužnoj pozornosti i odgovornosti. Od njih se traži da vode poslove društva s pozornošću urednog i savjesnog gospodarstvenika i da čuvaju poslovnu tajnu društva²¹⁹. U tom vođenju poslova, članovi uprave često donose odluke s određenim stupnjem rizika, no

²¹⁶ v. presudu Trgovačkog suda u Zadru, poslovni broj P-210/19 od 20. studenog 2020. godine, dostupna na: <https://sudskapraksa.hr>, 10.09.2021.

²¹⁷ Iznimka su radni sporovi u kojima su tužitelji upravo okrivljenici odnosno osuđenici iz kaznenih postupaka, a koje pokreću kao odgovor na otkaze ugovora o radu ili otkaze menadžerskih ugovora zbog počinjenja kaznenog djela, koji otkazi su uslijedili od strane njihovih poslodavaca odnosno društva (kao tuženika) čije su imovinske interese time povrijedili.

²¹⁸ Čl. 430. ZTD-a

²¹⁹ Čl. 252. st. 1. ZTD-a

takve rizične odluke moraju biti utemeljene na pravilnoj poslovnoj prosudbi.²²⁰ Spomenuta odredba ZTD-a o dužnoj pozornosti i odgovornosti ujedno propisuje da član uprave ne postupa protivno obvezi o načinu vođenja poslova društva ako pri donošenju poduzetničke odluke smije na temelju primjerenih informacija razumno pretpostaviti da djeluje za dobrobit društva.²²¹ Pod pojmom rizičnih poslova²²² podrazumijevaju se primjerice poslovi vezani uz odobravanje sanacijskih kredita, davanje garancija, investiranje u neke nesigurne djelatnosti i sl.²²³

Svaki član uprave dužan je poduzeti sve da bi otklonio štetu koja može nastati štetnom odlukom. To shvaćanje ima uporište u odredbi ZTD-a²²⁴ prema kojoj svi članovi uprave koji povrijede svoje obveze odgovaraju kao solidarni dužnici²²⁵, dok se pojedini član može osloboditi odgovornosti ako dokaže da je primijenio pozornost urednog i savjesnog gospodarstvenika. Dakle, kada su članovi uprave odnosno izvršni direktori tuženici u sporovima, glede "pozornosti urednog i savjesnog gospodarstvenika" teret dokaza je uvijek na njima. Da bi ostvarilo zahtjev za naknadu štete prema članu uprave, društvo mora dokazati: njegovu štetnu radnju ili propust, nastalu štetu te uzročnu vezu između štetne radnje i nastale štete.

Članovi uprave naročito su odgovorni za štetu ako suprotno ZTD-u učine sljedeće²²⁶:

- vrate dioničarima / članovima društva ono što su uložili u društvo
- isplate dioničarima / članovima društva kamate ili dividendu

²²⁰ V. poglavlja 2.1.3.1. i 2.2.

²²¹ Čl. 252. st. 1. ZTD-a

²²² V. poglavlje 4.3.2.

²²³ (Novoselec, P. (2012). Neka pitanja u vezi s kaznenim djelom zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju u: Barbić, J., Čolaković, E. i Novoselec, P., *Odgovornost direktora, priručnik za članove uprava i nadzornih odbora u društvima kapitala*, Zagreb: Biblioteka Kleidoskop, CROMA, str. 189. i 190.).

²²⁴ Članak 252. stavak 2. ZTD-a

²²⁵ Regres se utvrđuje prema odredbama članka 1109. ZOO-a

²²⁶ Članak 252. stavak 3. ZTD-a u vezi s člankom 272.1 stavkom 3. Sukladno odredbi članka 272. stavka 1. ZTD-a, odredbe članka 252. ZTD-a primjenjuje se na odgovarajući način i na članove nadzornog odbora.

Osim toga, ZTD u članku 430. koji se odnosi na dužnu pozornost i odgovornost članova uprave u društvu s ograničenom odgovornošću, propisuje da se na istu primjenjuju na odgovarajući način odredbe članka 252., 273. i 273. a ZTD-a. Članovi uprave d.o.o. ne mogu u slučaju članka 252. st. 3. odgovarati zbog izdavanja dionica prije nego što se za njih u cijelosti uplati iznos za koji su izdane, jer d.o.o. ne izdaje dionice kao vrijednosne papire, niti mogu odgovarati za izdavanje dionica kod uvjetnog povećanja temeljnog kapitala društva suprotno svrsi ili prije nego što se one u cijelosti uplate, jer kod d.o.o. -a osim dionica nema niti uvjetnog povećanja temeljnog kapitala.

- upišu, steknu, uzmu zalog ili povuku vlastite dionice društva ili nekog drugog društva/ preuzmu za društvo poslovne udjele u društvu, steknu, uzmu u zalog ili povuku vlastite poslovne udjele društva ili nekog drugog društva
- izdaju dionice prije nego što se za njih u cjelini plati iznos za koji su izdane
- razdijele imovinu društva
- obave plaćanja nakon što nastupi nesposobnost društva za plaćanje, odnosno nakon što dođe do prezaduženosti društva
- dadu naknadu članovima nadzornog odbora
- dadu kredit
- kod uvjetnog povećanja kapitala izdaju dionice suprotno svrsi ili njihove uplate u cjelini.

No ipak, obveza naknade štete ne postoji ako se radnja članova uprave/ izvršnih direktora temelji na zakonitoj odluci glavne skupštine odnosno skupštine društva. S druge strane, odobrenje od strane nadzornog odbora ne isključuje odgovornost.²²⁷

Nadalje, bitno je istaknuti da zahtjev za naknadu štete mogu postaviti i vjerovnici društva ako ne mogu svoje tražbine podmiriti od društva. To vrijedi u onim slučajevima kada član uprave grubo povrijedi dužnost da primijeni pozornost urednog i savjesnog gospodarstvenika.²²⁸

Ako vjerovnik istovremeno tuži i društvo i člana uprave, član uprave ne bi se mogao uspješno braniti prigovorom o postojanju parnice između tužitelja i društva, o čijem bi ishodu ovisilo ispunjenje pretpostavke za podizanje takve tužbe, niti bi to bio razlog za prekid postupka.²²⁹

Nadalje, bitno je istaknuti da zahtjevi po osnovi dužne pozornosti i odgovornosti članova uprave zastarijevaju za pet godina.²³⁰ S obzirom da tuženici u sporovima radi naknade štete, povezanih i sa zlouporabom povjerenja u gospodarskom poslovanju, pribjegavaju isticati prigovor zastare, nužno je razjasniti kad ona zaista nastupa. Naime, za odluku o takvim prigovorima relevantna je odredba ZOO-a²³¹ koja propisuje da kad je šteta prouzročena kaznenim djelom, a za kazneni progon je predviđen dulji rok zastare, zahtjev za naknadu štete prema odgovornoj osobi zastarijeva kad istekne vrijeme određeno za zastaru kaznenog

²²⁷ Članak 252. stavak 4. ZTD-a

²²⁸ Odredba članka 252. stavka 5. ZTD-a, koja dalje propisuje da u odnosu na vjerovnike društva obveza da se nadoknadi šteta ne može se otkloniti tako da se društvo odrekne zahtjeva ili da o zahtjevu sklopi nagodbu niti time što se radnja temeljila na odluci glavne skupštine.

²²⁹ V. više u: Barbić, J., Čolaković, E. i Novoselec, P., *Odgovornost direktora, priručnik za članove uprava i nadzornih odbora u društvima kapitala*, Zagreb: Biblioteka Kleidoskop, CROMA, str. 121-124

²³⁰ članak 252. stavak 6. ZTD-a

²³¹ članak 231. stavak 1. ZOO-a

progona. Dakle, tražbina naknade štete u slučaju zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju ne zastarijeva za pet godina, već ovisno o roku zastare za kazneni progon tog djela, a to pak može biti 20 godina (u slučaju kvalificiranog oblika iz čl. 246. st. 2. KZ-a) ili 15 godina (u slučaju počinjenja temeljnog oblika iz čl. 246. st. 1. KZ).²³²

Članovi uprave odgovaraju za štetu društvu i u slučaju povrede odredaba o zabrani konkurencije.²³³

3.1.1.1.1. Iskorištavanje utjecaja u društvu

ZTD propisuje odgovornost za štetu zbog iskorištavanja utjecaja u društvu.²³⁴ Onaj tko s nakanom²³⁵ koristeći svoj utjecaj u društvu navede člana uprave, odnosno izvršnog direktora ili člana nadzornog, odnosno upravnog odbora, prokuristu ili punomoćnika da poduzmu nešto na štetu društva ili njegovih dioničara, odgovara društvu za štetu koja mu time bude pričinjena.²³⁶ Za štetu odgovaraju kao solidarni dužnici i članovi uprave, odnosno izvršni direktori i članovi nadzornog, odnosno upravnog odbora ako povrijede svoje dužnosti²³⁷, kao i

²³² Kazneni zakon propisuje zastaru kaznenog progona u članku 81. stavku 1. i to za sva kaznena djela na način da se vrijeme potrebno za zastaru čini ovisnim o duljini trajanja kazne zatvora koja se može izreći za određeno kazneno djelo. Više o zastari kaznenog progona v. u poglavlju 2.1.5.1.

²³³ Naime, odredbom članka 248. stavka 1. i 2. ZTD-a propisano je da "član uprave ne može bez suglasnosti nadzornog odbora za svoj ni za tuđi račun obavljati poslove koji ulaze u predmet poslovanja društva, ne može biti član uprave ni nadzornog odbora u drugome društvu koje se bavi poslovima iz predmeta poslovanja društva, a ne može ni u prostorijama društva obavljati poslove niti za svoj niti za tuđi račun. Bez te suglasnosti član uprave ne može biti ni član trgovačkog društva koje osobno odgovara za obveze toga društva, ako se ono bavi poslovima iz predmeta poslovanja društva. Ako član uprave postupi protivno zabrani konkurencije, društvo može od njega tražiti da mu nadoknadi time pričinjenu štetu ili da dopusti da se poslovi koje je sklopio za svoj račun smatraju poslovima sklopljenima za račun društva ili da prenese društvu ono što je primio iz poslova sklopljenih za tuđi račun odnosno da društvu ustupi zahtjev za naplatu onoga što bi trebao primiti."

²³⁴ V. članak 273. ZTD-a

²³⁵ Radi se o namjeri kao subjektivnoj pretpostavci odgovornosti koja će biti ispunjena kada "onaj tko iskorištava položaj u društvu" zna za posljedice koje iz toga mogu nastati te unatoč tome želi da se radnja poduzme. Pritom nije bitno da je li osoba na koju se utječe postupala s krivnjom. Teret dokaza o postojanju namjere je na tužitelju. V. presudu Vrhovnog suda Republike Hrvatske od 2. studenog 2005. godine, posl. br. Revt-48/05, dostupna na <http://sudskapraksa.vsrh.hr/supra/>, 12.12.2021.

²³⁶ Članak 273. stavak 1. ZTD-a

"Za odgovornost po osnovi iskorištavanja utjecaja u društvu bitno je da netko ima utjecaj u društvu i da ga je iskoristio za poduzimanje radnje na kojoj se temelji odgovornost za štetu. Prva pretpostavka je ispunjena ako je utjecaj po svojoj vrsti i jačini podoban za to da vodeće ljude u društvu navede da poduzmu neku štetnu radnju. Štetna radnja je svaka kojom se uzrokuje šteta bilo društvu, dioničarima društva odnosno članovima društva ili vjerovnicima. Npr. radnje kojima se sredstva društva ne koriste u interesu društva, već u neke druge svrhe. Tako se, primjerice, može utjecati time što se drže dionice u društvu, što je netko član organa društva, što je značajan kupac ili pružatelj usluga, političar ili sl. To može biti i fizička i pravna osoba. Druga pretpostavka je ispunjena kad je takav utjecaj iskorišten da se spomenute osobe navede na poduzimanje štetne radnje, a da pri tome nije bitan motiv (npr. ne mora biti u izgledu neka korist od toga). Poduzeta radnja mora biti protupravna." V. više u: Barbić, J., Čolaković, E. i Novoselec, P., *Odgovornost direktora, priručnik za članove uprava i nadzornih odbora u društvima kapitala*, Zagreb: Biblioteka Kleidoskop, CROMA, str. 139.-43.

osobe koje su imale koristi od štetne radnje ako su s nakanom u tome sudjelovale.²³⁸ Odgovornost svih navedenih osoba je solidarna, a zahtjevi za naknadu štete zastarijevaju u roku 5 godina²³⁹.

Umjesto naknade štete, društvo može tražiti od člana uprave da: dopusti da se poslovi koje je sklopio za svoj račun smatraju poslovima sklopljenim za račun društva; iz poslova koje je sklopio za tuđi račun prenese društvu ono što je za to primio, ili društvu ustupi zahtjev za naplatu onoga što bi trebao primiti.²⁴⁰

Zahtjev za naknadu štete po osnovi iskorištavanja utjecaja u društvu mogu postaviti i vjerovnici društva ako ne mogu svoje tražbine podmiriti od društva.²⁴¹

3.1.1.2. Proboj pravne osobnosti

Kao samostalna pravna osoba svako trgovačko društvo može tužiti i biti tuženo. Međutim, dioničari ili nositelji poslovnih udjela za to ne snose nikakvu osobnu odgovornost, osim u slučajevima kada se radi o proboju pravne osobnosti. Taj institut predstavlja zakonsku izvanugovornu odgovornost člana društva za tuđu obvezu tj. za obvezu društva pod pretpostavkom da postoji dospjela tražbina vjerovnika prema društvu i da član društva zloupotrebljava okolnost da kao član ne odgovara za obveze društva.

ZTD-om je propisana odgovornost članova trgovačkog društva, na način da članovi j.t.d.-a i komplementari u k.d.-u odgovaraju za obveze društva osobno, solidarno i neograničeno cijelom svojom imovinom²⁴², dok članovi d.o.o.-a, dioničari d.d.-a i komanditori u k.d.-u ne odgovaraju za obveze društva osim kad je to određeno ZTD-om²⁴³. Jedan od takvih slučajeva odgovornosti članova društva za obveze društva je slučaj zlouporabe okolnosti da kao član

²³⁷ Članak 273. stavak 2. ZTD-a koji dalje propisuje da u slučaju spora, članovi uprave odnosno izvršni direktori i članovi nadzornog odbora moraju dokazati da su u obavljanju svojih dužnosti postupali odgovorno i savjesno. Nema obveze da nadoknade štetu ako su djelovali u skladu sa zakonitom odlukom glavne skupštine, dok odobrenje radnje od stane nadzornog odbora ne isključuje obvezu da se nadoknadi šteta.

²³⁸ Članak 273. stavak 3. ZTD-a

²³⁹ Članak 273. stavak 5. ZTD-a. I za to ovdje vrijedi sve ono što je rečeno u prethodnom poglavlju u izlaganjima o odgovornosti članova uprave.

²⁴⁰ Ibid. (Barbić)

²⁴¹ Članak 273. stavak 4. ZTD-a

²⁴² Članak 10. stavak 1. ZTD-a

²⁴³ Članak 10. stavak 2. ZTD-a

društva ne odgovara za obveze, a to će naročito biti u sljedećim primjerima: 1. ako koristi društvo za to da bi postigao cilj koji mu je inače zabranjen, 2. ako koristi društvo da bi oštetio vjerovnike, 3. ako protivno zakonu upravlja imovinom društva kao da je to njegova imovina, 4. ako u svoju korist ili u korist neke druge osobe umanjuje imovinu društva, iako je znao ili morao znati da ono neće moći podmiriti svoje obveze²⁴⁴.

Kako su ti slučajevi zlouporabe navedeni samo primjerično, postavlja se daljnje pitanje što se još ima smatrati zlouporabom okolnosti da se ne odgovara za obveze društva.

Odgovor je dao Visoki trgovački sud Republike Hrvatske iznoseći stav²⁴⁵ da je *"bit zloupotrebe, .u smislu odredaba ZTD-a, da član društva koristi svoj utjecaj u društvu preko organa društva, a poglavito preko uprave društva za postizanje određenih ciljeva. Zlouporaba će se javiti primjerice namjernom blokadom računa društva radi onemogućavanja namirenja vjerovnika; vođenjem poslova društva na način da se obveze stvaraju za jedno društvo, a prihodi za drugo ili primjerice pogodovanjem nekih vjerovnika u ispunjenju njihovih tražbina i tome slično, a da je tim radnjama onemogućeno ispunjenje obveza društva. Dakle, mora se raditi o utjecaju člana društva na rad društva koji dovodi do raspolaganja imovinom društva suprotno propisima ili poslovnim običajima, zbog čega neki ili svi vjerovnici društva dolaze u nepovoljniji položaj"*.

U sudskoj praksi pojavili su se neki sporovi o odgovornosti članova društva za obveze društva zbog proboja pravne osobnosti u kojima su tužitelji isticali da radnja tuženika ujedno obuhvaća i kazneno djelo zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju.²⁴⁶ Međutim, kazneni postupci u tim slučajevima zlouporabe nisu se i provodili. Zanimljivo, iz svih analiziranih presuda u takvim predmetima, sudovi su odbili tužbene zahtjeve. Tužitelji u konkretnim slučajevima nisu dokazali da su zloupotrebjavali okolnost da kao članovi trgovačkog društva ne odgovaraju za obveze društva.

²⁴⁴ Članak 10. stavak 3. i 4. ZTD-a

²⁴⁵ V. presudu VTSRH, poslovni broj Pž- 1760/02 od 15. travnja 2003. godine, dostupna na: <http://www.sudacka-mreza.hr/vts-odluke.aspx?Lng=hr>, 16.12.2021.

²⁴⁶ V. presudu Trgovačkog suda u Zagrebu, poslovni broj P-1665/16 od 25. listopada 2019. godine; presudu Trgovačkog suda u Rijeci, poslovni broj P-200/17 od 19. prosinca 2019. godine; presudu Trgovačkog suda u Pazinu, poslovni broj P-4/16 od 30. lipnja 2020. godine i presudu Općinskog suda u Osijeku, poslovni broj P-1425/15 od 12. travnja 2019. godine. Presude dostupne na: <https://sudska-praksa.hr>, 01.12.2021.

3.1.1.3. Stjecanje bez osnove

U sudskoj praksi hrvatskih sudova zabilježene su i neke parnice zbog stjecanja bez osnove²⁴⁷, koje su pokrenute protiv Republike Hrvatske od strane tužitelja, ujedno oštećenika u kaznenom postupku u kojem su sa imovinskopравnim zahtjevom upućeni u parnicu, dok je imovinska korist od osuđenika oduzeta.²⁴⁸

Tako Trgovački sud u Osijeku²⁴⁹ odbija tužbeni zahtjev zbog stjecanja bez osnove trgovačkog društva protiv Republike Hrvatske. Društvo u postupku nije dokazivalo nastanak štete, već se pozivalo na sudjelovanje u svojstvu oštećenika u kaznenom postupku pred Županijskim sudom u Osijeku, protiv direktora tog društva, a u kojem je donesena pravomoćna presuda broj:K-Us-6/2012-151 od 26. rujna 2014. godine, kojom je isti proglašen krivim za počinjenje zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju te je od njega oduzeta imovinska korist koja prelazi visinu utuženog zahtjeva za isplatu u parničnom postupku te ranije imovinskopravnog zahtjeva o kojem Županijski sud nije odlučivao jer, kako je navedeno u obrazloženju presude, "podaci i rezultati provedene rasprave nisu dali pouzdanu osnovu ni za potpuno niti za djelomično presuđenje". Kako je osuđenik iznos imovinske koristi uplatio na račun državnog proračuna, a na temelju navedene pravomoćne presude, tužitelj je u parničnom postupku netočno tvrdio da je Republika Hrvatska isti iznos stekla bez osnove, te postavio tužbeni zahtjev pozivajući se na odredbu članka 24. stavka 1. ZPOIK-a. Imajući u vidu prethodno navedeno, Trgovački sud u Osijeku je utvrdio kako se "u kaznenom postupku nije moglo sa sigurnošću utvrditi visina tužiteljeva imovinskopravnog zahtjeva i zbog toga je tužitelj kao oštećenik i upućen u parnicu radi utvrđivanje visine svojega zahtjeva. Stoga u konkretnom slučaju niti taj sud ne može samo na temelju kaznene presude utvrditi kako tužitelju pripada upravo taj iznos ili neki drugi iznos, odnosno kako je njegov zahtjev osnovan u cijelosti ili djelomično. Naime, tužitelj nije pokrenuo posebnu parnicu u kojoj bi dokazao visinu svojega zahtjeva prema osuđeniku i da mu pripada pravo zahtijevati isplatu iznosa koji je stečen kaznenim djelom".

²⁴⁷ Opće pravilo o stjecanju bez osnove propisano je člankom 1111. ZOO-a. Naime kad dio imovine neke osobe prijede u imovinu druge osobe, a taj prijelaz nema osnove u nekom pravnom poslu, odluci suda, odnosno druge nadležne vlasti ili zakonu, stjecatelj je dužan vratiti ga, odnosno, ako to nije moguće, naknaditi vrijednost postignute koristi (st. 1.). Pod prijelazom imovine razumijeva se i stjecanje koristi izvršenom radnjom (st. 2.). Obveza vraćanja, odnosno nadoknade vrijednosti nastaje i kad se nešto primi s obzirom na osnovu koja se nije ostvarila ili koja je kasnije otpala (st. 3.).

²⁴⁸ O oduzimanju imovinske koristi u kaznenom postupku v. poglavlje 2.1.6.2.

²⁴⁹ Presuda Trgovačkog suda u Osijeku. poslovni broj P-502/2016 od 4. studenog 2016. godine, dostupna na: <https://sudska-praksa.hr>, 11.12.2021.

Doduše, nešto drugačiji položaj u parničnom postupku imati će tužitelj u slučaju da je sud u kaznenom postupku već utvrdio visinu štete, ali o imovinskopravnom zahtjevu nije odlučivao ili isti nije postavljen. U tom slučaju neće biti dužan dokazivati visinu štete, jer je sud u parničnom postupku, u pogledu postojanja kaznenog djela i kaznene odgovornosti vezan za pravomoćnu presudu kaznenog suda kojom se optuženik oglašava krivim.²⁵⁰ Dakle, sud u parničnom postupku neće činjenično utvrđivati da šteta nije nastala u visini koja proizlazi iz činjeničnog opisa počinjenog kaznenog djela u kaznenoj presudi.²⁵¹ Jednako tako, kad bi sve pretpostavke za naknadu štete, dakle, postojanje štete, štetna radnja, štetnik, uzročna veza i protupravnost, proizlazile iz činjeničnog opisa kaznenog djela koje je počinio tuženik, parnični sud bi bio vezan svim tim utvrđenjima.

3.2. Istraživanje utjecaja okolnosti da je pokrenut ili dovršen kazneni postupak na ishod građanskog postupka

U ovom dijelu rada provedeno je istraživanje s ciljem da se utvrdi od kojeg je značaja za ishod parničnog postupka okolnost da je pokrenut ili dovršen kazneni postupak za kazneno djelo zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju, koji je u neposrednoj vezi s parničnim postupkom, kao i okolnost da se tužitelji samo pozivaju na to kazneno djelo iako kazneni postupak nije niti pokrenut. Predmet analize bile su uglavnom pravomoćne sudske odluke parničnih sudova, koje su u najvećem dijelu navedene u prethodnim poglavljima u okviru razrade nekih parničnih postupaka radi isplate koji se javljaju u vezi s počinjenjem predmetnog kaznenog djela. To su presude u sporovima radi naknade štete (uključujući i zbog iskorištavanja utjecaja u društvu); zbog proboja pravne osobnosti te stjecanja bez osnove. Tako su u analizu uključene i odluke kaznenih sudova u predmetima zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju, a na koje su se stranke u parničnom postupku pozivale. Istraživanje je provedeno na cijelom području Republike Hrvatske za razdoblje od 1. siječnja 2017. do 31. prosinca 2021. godine.

²⁵⁰ Odredba članka 12. stavka 3. Zakona o parničnom postupku (NN 53/91, 91/92, 58/93, 112/99, 88/01, 117/03, 88/05, 02/07, 84/08, 96/08, 123/08, 57/11, 148/11, 25/13, 89/14, 70/19, 80/22, 144/22, dalje u tekstu: ZPP)

²⁵¹ Primjer iz sudske prakse: presuda Trgovačkog suda u Varaždinu, poslovni broj P-24/2019 od 27. rujna 2019. godine, dostupna na: <https://sudska-praksa.hr>, 29.12.2021. Sud je odbio dokazne prijedloge za vještačenje na okolnost visine štete te je utvrdio činjenično stanje koje proizlazi iz pravomoćne kaznene presude Županijskog suda u Varaždinu broj: Kov-37/14-21 od 03. studenoga 2014., a kojom je tuženik proglašen krivim za počinjenje zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju, uslijed čega je nastala točno utvrđena šteta za tužitelja.

Na temelju provedenog istraživanja, dobiveni su sljedeći rezultati:

1.) Kad bi se u parničnim postupcima tužitelji pozivali na dovršen kazneni postupak protiv tuženika (tamo osuđenika za zlouporabu povjerenja u gospodarskom poslovanju), u svim analiziranim presudama su uspjeli sa svojim tužbenim zahtjevom.

Tako Općinski građanski sud u Zagrebu presudom poslovni broj P-4505/15 od 31. ožujka 2017. godine usvaja tužbeni zahtjev radi isplate, trgovačkog društva kao tužitelja protiv bivšeg direktora tužitelja kao I.-tuženika, bivše zaposlenice kao II.-tuženice te III.-tužene vlasnice obrta, koji su presudom Općinskog kaznenog suda u Zagrebu poslovni broj Ko-862/14 od 5. ožujka 2015. godine osuđeni za zlouporabu povjerenja u gospodarskom poslovanju, i to I.-tuženik za to kazneno djelo iz čl. 246. st. 1. KZ-a, a II. i III.-tuženice za pomaganje u počinjenju tog kaznenog djela. Parnični sud presudu je utemeljio na odredbi članka 12. stavka 3. ZPP-a kojom je propisano da je u parničnom postupku sud u pogledu postojanja kaznenog djela i kaznene odgovornosti počinitelja vezan za pravomoćnu presudu kaznenog suda kojom se optuženik oglašava krivim. Kako je u postupku utvrđeno da su I.-III. tuženici pravomoćno osuđeni za počinjenje kaznenog djela na štetu tužitelja na način da su svojim postupanjem nanijeli štetu tužitelju, to su isti solidarno odgovorni za štetu koja je nastala tužitelju, temeljem odredbe čl. 1107 st. 1. i 2.²⁵² u svezi s čl. 1045. st.1. ZOO-a.

Jednako obrazlaže i Općinski sud u Splitu u presudi poslovni broj P-5100/16 od 28. prosinca 2018. godine, kojom usvaja tužbeni zahtjev trgovačkog društva protiv njegovog bivšeg direktora, a pozivajući se na činjenični opis iz pravomoćne presude Županijskog suda u Splitu poslovni broj K-4/18 od 8. lipnja 2018. godine kojom je tuženik proglašen krivim za počinjenje kaznenog djela zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. st. 2. KZ-a.

Nadalje, i Trgovački sud u Varaždinu u presudi poslovni broj P-158/2020 od 8. srpnja 2020. godine, kojom prihvaća tužbeni zahtjev tužitelja u cijelosti, ističe kako je vezan u smislu čl. 12. st. 3. ZPP-a i u dijelu utvrđene štete i njezine visine utvrđenjima iz pravomoćno okončanog kaznenog postupka, a zbog čega ni tužitelj s pravom nije predlagao provođenje dokaza radi utvrđenja štete i njezine visine.

²⁵² Odredbom članka 1107. stavka 1. ZOO-a propisano je da za štetu koju je više osoba prouzročilo zajedno svi sudionici odgovaraju solidarno, dok je odredbom stavka 2. istog članka zakona propisano da poticatelj i pomagatelj te onaj koji je otkrio da se odgovorne osobe ne otkriju odgovaraju solidarno s njima.

Trgovački sud u Varaždinu u još jednoj presudi i to od 27. rujna 2019. godine, u predmetu poslovni broj P-24/19, obrazlaže usvajanje tužbenog zahtjeva radi naknade štete na sljedeći način. Najprije zaključuje da je u predmetu, a vezano uz utvrđivanje činjeničnog stanja odlučnog za donošenje odluke odnosno odlučnog za utvrđivanje postojanja pretpostavki odgovornosti za štetu tuženika, potrebno primijeniti odredbu čl. 12. st. 3. ZPP-a. Potom utvrđuje činjenično stanje koje proizlazi iz pravomoćne presude Županijskog suda u Varaždinu broj: Kov-37/14-21 od 03. studenoga 2014. godine, i to činjenicu da je tuženik počinio kazneno djelo zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. st. 2. KZ-a uslijed čega je nastala šteta za tužitelja u visini utvrđenoj u kaznenom postupku (u ukupnom iznosu od 844.378,21 kn). Dakle, tuženik je počinio kazneno djelo koje u svojem opisu uključuje i činjenično utvrđenje da je počinjena znatna imovinska šteta te shodno tome parnični sud smatra da nema mjesta činjeničnom utvrđivanju da šteta nije nastala ili pak da nije nastala šteta u visini kako to proizlazi iz činjeničnog opisa počinjenog kaznenog djela iz kaznene presude. Zaključno, sud navodi da su ispunjene sve pretpostavke za naknadu štete po osnovi čl. 1045. st. 1. ZOO-a, dakle, da je tužitelj dokazao postojanje štete, štetne radnje, štetnika, uzročne veze i protupravnosti, koje proizlaze iz činjeničnog opisa kaznenog djela koje je počinio tuženik.²⁵³

2.) U sporovima u kojima su tužitelji isticali okolnost da je pokrenut kazneni postupak protiv tuženika²⁵⁴ zbog zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju, u većem broju analiziranih presuda su uspjeli u tim sporovima.

Kao primjer uspjeha tužitelja u sporu je presuda Općinskog suda u Splitu, poslovni broj P-2487/16 od 29. ožujka 2019. godine. Kao sporno, odnosno kao glavno pitanje u tom postupku, valjalo je utvrditi da li je tuženica kao zaposlenica tužitelja sa bankomata podizala novčane iznose i na taj način ga oštetila, a u odnosu na koje radnje je protiv nje potvrđena optužnica (rješenjem Općinskog suda u Splitu posl. br. Kov-515/17 od 29. siječnja 2018. godine) i to zbog zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. st. 1. KZ-a. Parnični sud

²⁵³ Sve presude dostupne na: <https://sudska-praksa.hr>, 27.12.2021. V. i presudu Općinskog suda u Splitu, poslovni broj P-2006/18 od 11. veljače 2019. godine te presudu Trgovačkog suda u Varaždinu, poslovni broj P-25/20 od 16. srpnja 2021. godine, kao primjer usvajanja tužbenog zahtjeva na temelju osuđujuće kaznene presude, te presudu Trgovačkog suda u Bjelovaru, poslovni broj P-7/20 od 25. rujna 2020. godine, kao primjer kada sud odbija tužbeni zahtjev tužitelja postavljenog protiv tuženika u odnosu na kojeg je u kaznenom postupku odbijena optužba za počinjenje kaznenog djela zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju.

²⁵⁴ Sukladno odredbi članka 17. stavka 1. ZKP-a, kazneni postupak započinje: 1) pravomoćnošću rješenja o provođenju istrage, 2) potvrđivanjem optužnice ako istraga nije provedena, 3) određivanjem rasprave na temelju privatne tužbe ili 4) donošenjem presude o izdavanju kaznenog naloga.

je utvrdio, uspoređujući iskaze tuženice pred ovim sudom i iskaze pred Općinskim državnim odvjetništvom u Splitu, kako je iskaz tuženice pun neistina, nelogičnosti i lažnih prikazivanja činjenica te kako je očito da tuženica mijenja svoje iskaze kako bi eventualno zauzela što bolju poziciju pred sudom.

S druge strane, da parnični sudovi ne slijede uvijek stav o prouzročenju štete zbog postojanja osnova sumnje da je počinjeno kazneno djelo prema potvrđenoj optužnici, dokazuje i primjer iz sudske prakse Općinskog suda u Zadru, poslovni broj P-492/17 od 18. prosinca 2017. godine. Sud u obrazloženju navodi: *"Nije sporno da je protiv tuženika podignuta i optužnica Općinskog državnog odvjetništva u Sisku i to zbog kaznenog djela protiv gospodarstva – zlouporaba povjerenja u gospodarskom poslovanju i da je ista optužnica potvrđena. Međutim, ta optužnica ne dokazuje da je tuženik zadužnicu aktivirao suprotno odredbama sklopljenog ugovora i suprotno odredbama Ovršnog zakona, posebno jer kazneni postupak u tom slučaju tek treba biti proveden."*²⁵⁵

3.) U parničnim postupcima u kojima su tužitelji izražavali samo stav o postojanju zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju u radnji tuženika, a da nisu inicirali kazneni postupka za to kazneno djelo, u svim analiziranim primjerima iz sudske prakse tužitelji nisu uspjeli u sporu.

Tako Općinski sud u Osijeku, Stalna služba u Valpovu, u presudi od 12. travnja 2019. godine, poslovni broj P-1425/15, odbija tužbeni zahtjev trgovačkog društva radi naknade štete protiv dvojice bivših direktora društva koje je bilo u poslovnom odnosu s tužiteljem. Sud je utvrdio da u navedenom slučaju nije došlo do proboja pravne osobnosti, a presudu u bitnom dijelu obrazlaže na sljedeći način: "Sud smatra da je za osnovanost tužbenog zahtjeva tužitelja prethodno nužno bilo utvrditi da li postoji kaznena odgovornost I. i II. tuženika kao članova uprave..... a tužitelj nije dokazao osobnu odgovornost I. i II. tuženika te da su oni odgovorni što mu zahtijevana tražbina nije namirena.....Dakle, sud smatra da je za odgovornost kod I. i II. tuženika za potraživanje tužitelja, ukoliko bi bilo dokazano, bilo nužno utvrditi i njihovu kaznenu odgovornost, a sud nema podataka niti je tužitelj dokazao da je protiv 1. i 2. tuženika vođen bilo kakav kazneni postupak i utvrđena njihova odgovornost..."

Nadalje, Trgovački sud u Zagrebu presudom od 1. veljače 2018. godine, poslovni broj: P-2589/13, odbija zahtjev radi naknade štete u sporu u kojem je tužitelj navodio da je tuženik

²⁵⁵ Sve presude dostupne na: <https://sudska-praksa.hr>, 29.12.2021.

počinio teža kaznena djela, uključujući zlouporabu povjerenja u gospodarskom poslovanju, a za koja se kazneni postupak nije vodio.

Isti sud u presudi od 18. veljače 2020. godine, poslovni broj P-2215/16, također odbija tužbeni zahtjev u sporu u kojem je tužitelj pozivajući se na kriminalnu radnju tuženika priložio kao dokaz samo nacrt kaznene prijave.

Nadalje, Trgovački sud u Rijeci presudom od 4. ožujka 2021. godine, poslovni broj P-114/19, odbija tužbeni zahtjev radi predaje potpunog pregleda imovine i obveza u postupku u kojem je tužitelj isticao samo okolnost da je podnio kaznenu prijavu protiv tuženika (dakle, kazneni postupak još nije započeo u trenutku donošenja presude parničnog suda).

Zatim, Trgovački sud u Zagrebu, presudom od 29. listopada 2019. godine, u predmetu poslovni broj P-1655/16, odbija tužbeni zahtjev radi naknade štete protiv trojice direktora, zbog njihove odgovornosti prema članku 252. ZTD-a. Tužitelj je u tom sporu izrazio stav o njihovom počinjenju zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju, no kazneni postupak za to kazneno djelo nije vođen.

Nadalje, Trgovački sud u Pazinu, presudom od 30. lipnja 2020. godine, poslovni broj P-4/16, odbija tužbeni zahtjev protiv člana društva i direktora trgovačkog društva koje je prestalo postojati, a zbog proboja pravne osobnosti. Naime, tužitelj je tijekom postupka isticao da se radnjama tuženika ostvarilo i kazneno djelo zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju, no kazneni postupak za to kazneno djelo nije vođen.

Nadalje, Trgovački sud u Rijeci presudom od 28. kolovoza 2020. godine, u predmetu poslovni broj P-38/18, odbija tužbeni zahtjev radi isplate dobiti koji je postavio tužitelj, jedan od članova društva tuženika, a koji zahtjev se temelji na tvrdnji da je drugi član društva s većim udjelom u temeljnom kapitalu društva fiktivno prikazao gubitak na strani tuženika te da je u stvarnosti protuzakonito izvučena dobit. Tuženik se (uspješno) pozivao na rješenje Županijskog državnog odvjetništva u Rijeci kojim je odbačena kaznena prijava protiv tog drugog člana društva zbog kaznenog djela zlouporabe povjerenje u gospodarskom poslovanju.

Zatim, Trgovački sud u Rijeci, presudom od 8. studenog 2019. godine, poslovni broj P-1153/15, odbija tužbeni zahtjev protiv direktora trgovačkog društva u stečaju koje je bilo u poslovnom odnosu s tužiteljem, a koji se temelji na njihovoj odgovornosti po članku 252.

ZTD-a. Tužitelj je u postupku isticao vođenje kaznenog postupka protiv tuženika, dok su se tuženici protivili iznošenju novih činjenica i dokaza od strane tužitelja, u dijelu gdje tužitelj predlaže pribaviti podatke o kaznenom postupku protiv tuženika. Sud konačno nije izvršio uvid u kazneni spis pa je učinak tog pozivanja na kazneni postupak ostao jednak kao u ostalim gore navedenim slučajevima.

S druge strane, u radnim sporovima radi utvrđenja odluka o otkazu ugovora o radu, a zbog zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju, pozivanje tužitelja (radnika) na okolnost da kazneni postupak protiv njih nije pokrenut, sud nije zauzimao stav o postojanju vjerojatnosti da tužitelji samim time nisu počinili povrede iz radnog odnosa.

Tako Općinski sud u Splitu presudom od 27. veljače 2017. godine, poslovni broj Pr-316/14, odbija tužbeni zahtjev u sporu radi utvrđenja odluke o otkazu nedopuštenom u kojem se tuženik pozivao na skrivljeno ponašanje tužitelja zbog radnje koja predstavlja zlouporabu povjerenja u gospodarskom poslovanju. Iako je podnio kaznenu prijavu, kazneni postupak nije pokrenut. Tuženik je u postupku priložio dopis Općinskog državnog odvjetništva kojim ga se obavještava kako se prijavljeno postupanje, doduše, može podvesti pod obilježje kaznenog djela zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. st. 1. Kaznenog zakona, ali da se u konkretnom slučaju radi o beznačajnom djelu tj. o eventualnoj povredi obveze iz radnog odnosa pa da nema mjesta državno-odvjetničkom postupanju.

Nadalje, Općinski radni sud u Zagrebu presudom od 14. srpnja 2016. godine, poslovni broj Pr-3005/15-20, odbija tužbeni zahtjev (poslodavca) radi nadomještanja suglasnosti sindikalnog povjerenika za izvanredni otkaz s obrazloženjem da samo provođenje izvida zbog kaznenog djela iz čl. 246. st. 1. i 2. KZ-a u odnosu na radnicu, a na koje upire tužitelj, ne ukazuje na postojanje vjerojatnosti da je ista počinila osobito teške povrede iz radnog odnosa stavljene joj na teret.

Nadalje, presudom u radnom sporu koji se vodio pred Općinskim radnim sudom u Zagrebu, od 14. lipnja 2018. godine, poslovni broj Pr-1637/17, odbijen je zahtjev tužitelja radi utvrđenja odluke o otkazu ugovora o radu, s obrazloženjem da i sama pretraga tužiteljice temeljem naloga Županijskog suda u Zagrebu te dolazak policijskih službenika u prostore tuženika, ne mjesto rada tužiteljice u radnom vremenu tuženika, upućuje na postojanje osnova sumnji da bi tužiteljica možda i bila počinitelj kaznenog djela zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju. Osim toga, sud je zauzeo stav kako činjenica da tužiteljica komunicira sa sumnjivim osobama i osobama pravomoćno presuđenim za počinjene istih

*kaznenih djela također predstavlja reputacijski rizik i utječe na gubitak povjerenja, koji opravdano tuženik smatra da je presudan, s obzirom da je tuženik banka - kreditna institucija.*²⁵⁶

4.) Iz rezultata istraživanja prema podacima sudova proizlazi još nekoliko zanimljivih zaključaka.²⁵⁷ Zloupotreba povjerenja u gospodarskom poslovanju je zastupljena najviše u odnosu na teži oblik djela iz čl. 246. st. 2. KZ, a rjeđe za temeljni oblik djela iz čl. 246. st. 1. KZ. Nadalje, podaci pravomoćnih presuda su pokazali da je povreda zaštite tuđih imovinskih interesa počinjena najčešće na način da su direktori društava podizali novčane iznose s računa društava, bilo da su ih zadržavali za osobne svrhe, bilo da su ih koristili za poslovne svrhe drugih društava čiji su uglavnom bili članovi. Osim toga, sudska praksa je pokazala da počinitelji zloupotrebe povjerenja u gospodarskom poslovanju to djelo čine u svrhu da sebi pribave protupravnu imovinsku korist, a tek onda društvu čiji su najčešće bili članovi, dok u manjem broju slučajeva djelo čine da imovinsku korist pribave drugome. Još jedan važan podatak dobiven iz rezultata istraživanja prema podacima sudova je da se zloupotreba povjerenja u gospodarskom poslovanju veže uglavnom za društva s ograničenom odgovornošću.

5.) Osim toga, u okviru cilja istraživanja, bitno je bilo i istražiti u kojoj mjeri se parnični sudovi oslanjaju na činjenice utvrđene u kaznenom postupku. Naime, u parničnom postupku sud je u pogledu postojanja kaznenog djela i kaznene odgovornosti počinitelja vezan za pravomoćnu presudu kaznenog suda kojom se optuženik oglašava krivim.²⁵⁸ No pritom se postavlja pitanje da li postoji i vezanost parničnog suda za odlučne činjenice koje predstavljaju bitna obilježja kaznenog djela?

Odgovor na to pitanje možemo potražiti u brojnim presudama VSRH²⁵⁹ u kojima je zauziman pravni stav da ako je počinjenje štete bitno obilježje nekog kaznenog djela, tada je parnični

²⁵⁶ Sve spomenute presude u ovom poglavlju dostupne na: <https://sudska-praksa.hr>, 01.12.2021.

²⁵⁷ Isti zaključci proizlaze i na temelju podataka Državnog zavoda za statistiku (u daljnjem tekstu: DZS). v. Podaci o optuženim punoljetnim počiniteljima, spolu, pokušaju, vrsti odluke, izrečenim kaznama i drugim mjerama u 2019. i 2020. godini dostupni na: www.dzs.hr, 10.07.2021.

²⁵⁸ Sukladno odredbi članka 12. stavka 3. ZPP-a

²⁵⁹ Ističu se sljedeće odluke Vrhovnog suda Republike Hrvatske: odluka Vrhovnog suda Republike Hrvatske od 25. siječnja 2012. godine, posl. br. Rev-805/08-2; odluka Vrhovnog suda Republike Hrvatske od 3. veljače 2015. godine, posl. br. Rev-100/09-2, i odluka Vrhovnog suda Republike Hrvatske od 27. rujna 2016. godine posl. br. Rev-x-429/12-2, dostupne na: <https://sudskapraksa.csp.vsrh.hr/>, 17.12.2021.

Citati dijelova obrazloženja navedenih odluka:

"Na temelju čl. 12. st. 3. ZPP-a sud je u pogledu postojanja kaznenog djela i kaznene odgovornosti učinioa vezan za pravomoćnu presudu kaznenog suda kojom se optuženik oglašava krivim. Dakle, pravilno je sud drugog stupnja utvrdio, a

sud vezan činjenicom da je šteta počinjena te je vezan i utvrđenom visinom štete u kaznenom postupku. To je posebno bitno za parnični postupak jer uvelike može utjecati na njegov ishod. *Tako je na ishod parničnog postupka koji se vodio pred Općinskim sudom u Osijeku²⁶⁰ utjecala presuda Županijskog suda u Osijeku, donesena u kaznenom postupku u kojem je optuženik (u parničnom postupku tuženik) oglašen krivim za kazneno djelo pomaganja u zlouporabi povjerenja u gospodarskom poslovanju. Tim djelom je oštetio tužitelja za 130.901,36 kn za što je osuđen na kaznu zatvora u trajanju od deset mjeseci uvjetno na dvije godine. Parnični sud usvajajući tužbeni zahtjev jasno obrazlaže: "Imajući u vidu da je građanskopravna odgovornost šira od kaznenopravne odgovornosti, a da je utvrđena šteta u kaznenom postupku od strane ovdje tuženika na štetu tužitelja u visini 130.901,36 kn to sud nalazi dokazanim navedenu štetu kao i činjenicu da ista nije naknađena od strane tuženika tužitelju i stoga ju je isti obvezan naknaditi tužitelju u navedenom iznosu zajedno sa pripadajućim kamatama..."*

vezanošću s pravomoćnom kaznenom presudom da je tuženik kao ravnatelj poljoprivredne zadruge raspolagao neovlašteno pšenicom koja mu je od strane tužitelja povjerena na čuvanje, a sa ciljem da pravna osoba u kojoj radi ostvari materijalnu korist. Slijedom navedenog pravilan je zaključak suda drugog stupnja da tuženik odgovara tužitelju za počinjenu štetu na temelju odredbe čl. 170. st. 2. Zakona o obveznim odnosima ("Narodne novine", broj 53/91, 73/91, 3/94, 7/96 i 11/99 – dalje: ZOO) jer kako je poljoprivredna zadruga pravna osoba u smislu odredbe čl. 3. Zakona o zadrugama ("Narodne novine", broj 53/91) tuženik za štetu kao radnik odgovara i osobno jer je štetu počinio namjerno, kako to slijedi iz utvrđenja pravomoćne presude kaznenog suda. Također utvrđeno je da je tužitelju nastala šteta u iznosu od 1.923.327,00 kuna kako je to utvrđeno u činjeničnom opisu kaznenog dijela. Stoga glede prigovora da tuženik svojim postupanjem nije počinio štetu u visini kako je to utvrđeno pravomoćnom presudom kaznenog suda nije osnovan." (VSRH, Rev 805/08-2, od 25. siječnja 2012.)

"Prema odredbi čl. 12. st. 3. ZPP u pogledu postojanja kaznenog djela i kaznene odgovornosti učinitelja parnični sud je vezan za pravomoćnu presudu kaznenog suda kojom je optuženik oglašen krivim. Prema tome, u konkretnom slučaju postoji vezanost parničnog suda, kako za odlučne činjenice koje predstavljaju bitna činjenična obilježja predmetnog kaznenog djela, tako i za postojanje pravne kvalifikacije. Nesporno je da je tuženik oglašen krivim za kazneno djelo protiv službene dužnosti nesavjesnim radom u službi opisanom u čl. 339. Kaznenog zakona, te da je jedno od bitnih obilježja tog kaznenog djela uzrokovanje štete. Nesporno je utvrđeno u kaznenom postupku, što je prihvatio sud, da je tuženik prouzročio štetu u iznosu od najmanje 545.740,00 kn. Kako je u tijeku kaznenog postupka utvrđena visina i opseg štete koju je prouzročio tuženik, te kako je upravo uzrokovana šteta bitno obilježje kaznenog djela nesavjesnog rada u službi opisanog u čl. 339. Kaznenog zakona, ovaj revizijski sud smatra da su sudovi pogrešno primijenili materijalno pravo kada su odbili tužbeni zahtjev, te je presudom prihvatio reviziju i preinačio pobijane presude na temelju odredbe čl. 395. st. 1. ZPP." (VSRH, Rev 100/09-2, od 03. veljače 2015.)

"S prethodno navedenim odredbama u svezi, kako je parnični sud u ovome postupku vezan (u smislu navedene odredbe čl. 12. st. 3. ZPP-a) za pravomoćnu presudu kaznenog suda kojom je tuženik oglašen krivim za kazneno djelo koje u svojem opisu uključuje i činjenično utvrđenje da je upravo tuženik počinio "imovinsku štetu velikih razmjera", dakle i onim što čini bitno obilježje ("biće") toga kaznenog dijela (bez kojeg to djelo ne bi postojalo) – pri čemu je kazneni sud tu presudu donio na temelju pravnog shvaćanja da zakonsko obilježje "imovinska šteta velikih razmjera" postoji kad vrijednost imovinske štete prelazi 100.000,00 kuna, u okolnostima konkretnog slučaja, kada je, kao ovdje, riječ o šteti u ovome postupku utvrđenoj u manjem iznosu – ovdje u visini od 52.672,32 kn, a visina koje nije bila predmetnom raspravljanja i odlučivanja u kaznenom postupku – pa je slijedom toga oštećeni s svojim imovinskopravnim zahtjevom za naknadu te štete upućen u parnicu, pogrešno je pravno shvaćanje sudova nižeg stupnja da u ničemu nisu bili vezani obvezom dosuđivanja naknade štete u visini koju nakon provedenog postupka nisu utvrdili: u onoj na kojoj se temeljila pravomoćna presuda kaznenog suda. Konkretno, u nastaloj pravnoj situaciji tuženika je trebalo obvezati na naknadu štete tužiteljici u iznosu na kojemu je temeljena pravomoćna presuda kaznenog suda." (VSRH, Rev-x 429/12-2, od 27. rujna 2016.)

²⁶⁰ V. presudu Općinskog suda u Osijeku od 9. lipnja 2016. godine poslovni broj P-562/2014-19, dostupna na: <https://sudskapraksa.hr>, 04.08.2021.

6.) Nadalje, bitan je i odgovor na pitanje pribjegavaju li parnični sudovi u parnicama koje se vode radi isplate prekinuti parnični postupak do pravomoćnog dovršetka kaznenog postupka? To je svakako mogućnost suda koju stranke u postupku predlažu, no iz analizirane sudske prakse proizlazi da sudovi ipak ne donose odluke o prekidu. Kako stoji u raznim rješenjima kojima se takvi prijedlozi odbijaju, sudovi ne nalaze da bi ishodi postupaka po kaznenoj prijavi tužitelja, čak i da tuženici budu proglašeni krivima za kazneno djelo zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju, na bilo koji način doveli do drukčijeg ishoda spora.

Analiziranjem sudske prakse uočene su neke odluke o prekidu postupka zbog navedenog razloga, no one su bile ukinute u povodu žalbe višem sudu. *Tako se u parničnom postupku pred Općinskim sudom u Splitu, zbog pokretanja kaznenog postupka protiv tuženika, postavilo pitanje valjanosti ugovora o zajmu koji su bili predmet tog postupka, a na kojima je tuženik temeljio svoj protutužbeni zahtjev, pa je sud rješenjem²⁶¹ prekinuo postupak do pravomoćnog okončanja kaznenog postupka. Međutim, povodom žalbe tužitelja-protutuženika Županijski sud u Šibeniku je rješenjem²⁶² ukinuo pobijano rješenje s obrazloženjem da se u kaznenom postupku neće riješiti pitanje valjanosti predmetnih ugovora o zajmu te da se o tim pitanjima treba odlučiti u okviru parničnog postupka.*

Rijetki parnični postupci su ipak prekinuti do pravomoćnog okončanja kaznenog postupka, a to iz razloga što su žalbe na rješenja o prekidu izostale.²⁶³

²⁶¹ Rješenjem Općinskog suda u Splitu, poslovni broj Pi-1053/11 od 3. srpnja 2017.godine, određen je prekid postupka do pravomoćnog okončanja postupka koji se pred Županijskim sudom u Splitu vodio pod poslovnim brojem K-2/17. Dostupno na: <https://sudska-praksa.hr>, 31.12.2021.

²⁶² Rješenje Županijskog suda u Šibeniku, poslovni broj Gž-922/17 od 22. ožujka 2018. godine, dostupno na: <https://sudska-praksa.hr>, 31.12.2021.

²⁶³ Primjer iz sudske prakse: Rješenje poslovni broj Pi-217/15 od 10. svibnja 2016. godine kojim je određen prekid parničnog postupka do pravomoćnog okončanja kaznenog postupka koji se pred Županijskim sudom u Splitu vodio pod poslovnim brojem K-13/14, a nastavljen je rješenjem broj Pi-217/15 od 7. veljače 2018. godine u odnosu na novo označenog tužitelja, nakon čega je parnični spis zaveden pod novim poslovnim brojem P-2006/18. Dostupno na: <https://sudska-praksa.hr>, 15.12.2021.

4. ZLOUPORABA POVJERENJA U GOSPODARSKOM POSLOVANJU

4.1. Definiranje temeljnih pojmova i zakonski opis

Zlouporaba povjerenja u gospodarskom poslovanju je kazneno djelo koje se nalazi u KZ/11, u Glavi XXIV. koja nosi naziv "Kaznena djela protiv gospodarstva".²⁶⁴ Ta glava objedinjuje sva gospodarska kaznena djela²⁶⁵, osim onih koja su propisana drugim zakonima²⁶⁶, a razmatrano djelo zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju (članak 246. KZ-a) nalazi se na prvom mjestu kao najvažnije takvo djelo. Iako ima sličnosti s određenim kaznenim djelima iz Glave XXIII. ("Kaznena djela protiv imovine"), od njih se razlikuje u više aspekata: prema tome što nema predviđene privilegirane oblike za male imovinske štete; prema propisanim težim kaznama i prema tome što se progoni isključivo po službenoj dužnosti, a ne po privatnoj tužbi ili po prijedlogu kao kod imovinskih delikata u čl. 245. KZ.²⁶⁷

Pojam "zlouporabe povjerenja" izrijeком se spominje samo u nazivu kaznenog djela, a podrazumijeva način povrede dužnosti u gospodarskom poslovanju.²⁶⁸ Radi se o dužnosti zaštite tuđih imovinskih interesa u gospodarskom poslovanju, kako će biti objašnjeno u nastavku rada.

Sukladno njemačkoj pravnoj dogmatici, zlouporaba kao obilježje kaznenog djela "Untreue" postoji kad se prilikom sklapanja pravnog posla radnja mogla, ali nije smjela poduzeti (Konflikt zwischen rechtlichem Können und rechtlichem Dürfen) ili kad počinitelj sklopi valjani pravni posao u granicama svojih pravnih ovlasti, ali pritom prekorači ovlasti koje mu je zastupana pravna osoba odobrila.²⁶⁹

²⁶⁴ Slična sistematizacija postoji i u poredbenom pravu (isti naslov ima i XXIV. Glava slovenskog Kaznenog zakonika)

²⁶⁵ Razlika u odnosu na uređenje prema Kaznenom zakonu iz 1997. je u tome što su u tom zakonu gospodarska kaznena djela bila su raspodijeljena u dvije glave, i to kao kaznena djela protiv sigurnosti platnog prometa i poslovanja te kaznena djela protiv službene dužnosti. Vidi poglavlje 4.6.5.

²⁶⁶ Vidi poglavlje 2. (supra.)

²⁶⁷ Po privatnoj tužbi progone se sljedeća kaznena djela: krađa, i to kad je vrijednost ukradene stvari mala, a počinitelj je postupao s ciljem prisvajanja stvari takve vrijednosti (čl.228.st.2.); utaja (čl.232., u slučajevima iz st. 1., 2. i 4.); pronevjera, ako je vrijednost pronevjerene stvari ili imovinskog prava mala, a počinitelj je postupao s ciljem prisvajanja stvari takve vrijednosti (čl.233.st.3.); prijevara, ako je njome pribavljena mala imovinska korist, a počinitelj je išao za pribavljanjem takve koristi (čl.236.st.3.); zlouporaba povjerenja (čl.240.st.1.). Temeljni oblici kaznenih djela neovlaštene uporabe tuđe pokretne stvari (čl. 234. st.1.) i zlouporabe osiguranja (čl.238.) progone se po prijedlogu.

²⁶⁸ Glede pojma gospodarskog poslovanja v. poglavlje 2.1.2. U svakom slučaju, ako se ne radi o gospodarskoj djelatnosti uz koju se veže počinjenje djela, počinitelj odgovara za zlouporabu povjerenja po članku 240. KZ-a (kazneno djelo protiv imovine).

²⁶⁹ Novoselec, P. (2012). *Kaznenopravna odgovornost*, u: Barbić, J., Čolaković, E. i Novoselec, P., *Odgovornost direktora, priručnik za članove uprava i nadzornih odbora u društvima kapitala*, Zagreb: Biblioteka Kleidoskop, CROMA, str. 178-183

Opis kaznenog djela zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju glasi:

(1) Tko u gospodarskom poslovanju povrijedi dužnost zaštite tuđih imovinskih interesa koja se temelji na zakonu, odluci upravne ili sudbene vlasti, pravnom poslu ili odnosu povjerenja i na taj način pribavi sebi ili drugoj osobi protupravnu imovinsku korist te time ili na drugi način onome o čijim se imovinskim interesima dužan brinuti prouzroči štetu, kaznit će se kaznom zatvora od šest mjeseci do pet godina.

(2) Ako je kaznenim djelom iz stavka 1. ovoga članka pribavljena znatna imovinska korist ili prouzročena znatna šteta, počinitelj će se kazniti kaznom zatvora od jedne do deset godina.

4.2. Osnovna obilježja

Biće svakog kaznenog djela obuhvaća obilježja objektivne i subjektivne naravi. U nastavku će biti objašnjeno svako pojedino obilježje zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju.

4.2.1. Objektivna obilježja kaznenog djela

Objektivna obilježja kaznenih djela su: radnja, posljedica, uzročna veza, objekt radnje te opis počinitelja. Tim redom biti će i izložena za razmatrano kazneno djelo zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju.²⁷⁰

4.2.1.1. Povreda dužnosti zaštite tuđih imovinskih interesa (radnja)

Temeljno (objektivno) obilježje svakog kaznenog djela je radnja svojstvena tom kaznenom djelu. Radnja je kod zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju poblizje označena pa to kazneno djelo čini "tko u gospodarskom poslovanju povrijedi dužnost zaštite tuđih

²⁷⁰ Prema strukturi koju slijedi autorica Roksandić Vidlička, S. (*Kaznena djela protiv gospodarstva*, u: Cvitanović, L.; Derenčinović D.; Dragičević Prtenjača, M.; Maršavelski, A.; Munivrana Vajda, M.; Roksandić Vidlička, S.; *Kazneno pravo-posebni dio*, Zagreb: Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu)

imovinskih interesa". Bitna riječ u zakonskom opisu djela je "povreda". Da bi kazneno djelo bilo počinjeno, dužnost zaštite tuđih imovinskih interesa mora biti povrijeđena.²⁷¹ U tom slučaju raditi će se o zlouporabi povjerenja koje je iskazano prema počinitelju pa je "zlouporaba" zapravo način na koji se povređuje dužnost. Zlouporabom se može smatrati poduzimanje radnje izvan ovlasti, prekoračenje ovlasti, neobavljanje ili neuredno obavljanje poslova koji su povjereni počinitelju i sl.²⁷² "Tuđi imovinski interesi" podrazumijevaju pak interese koje ima nositelj imovine. On može pretendirati povećanju svoje imovine²⁷³, ili poboljšanju njezine kvalitete, kao i tome da se ona zaštiti od zahvata trećih osoba ili od tereta. Također, njegov interes može biti čak i u održanju postojećeg stanja imovine. Sve su to njegovi imovinski interesi koje je počinitelj dužan štiti.

Dužnost zaštite tih interesa proizlazi iz četiri pravne osnove koje su nabrojane u opisu kaznenog djela, a to su: zakon, odluka upravne ili sudbene vlasti, pravni posao ili odnos povjerenja. Kad dužnost zaštite tuđih imovinskih interesa proizlazi iz zakona, sam zakon određuje vrstu i opseg dužnosti. Tako primjerice ZTD propisuje dužnosti zaštite tuđih imovinskih interesa za članove uprave dioničkog društva, direktore društva s ograničenom odgovornošću, članove nadzornog odbora, prokuriste i dr.; Stečajni zakon propisuje takve dužnosti za stečajne upravitelje itd. Nadalje, iz odluke upravne ili sudbene vlasti može primjerice proizlaziti dužnost za privremenog upravitelja²⁷⁴. Dužnost zaštite može proizlaziti i iz punomoći (pravnog posla) u odnosu na prokuristu, trgovačkog punomoćnika ili punomoćnika po zaposlenju²⁷⁵, kao i iz drugog odnosa povjerenja (npr. u odnosu na tzv.

²⁷¹ Ne treba biti povrijeđena imovina, već dužnost zaštite tuđih imovinskih interesa. Roksandić, Vidlička S. (2017) citirajući stranog autora Kindhäusera

²⁷² v. više u: Roksandić, Vidlička, S., Bilić, A., u: Zlouporaba povjerenja u gospodarskom poslovanju s posebnim osvrtom na kaznenu odgovornost članova uprave. *Hrvatski ljetopis za kaznene znanosti i praksu*. 24(2017), 2, str. 635.-637.

²⁷³ Ibid, str. 624., Roksandić, Vidlička S. (2017) prema Novoselec

²⁷⁴ Odredbom članka 423. stavka 6. u vezi sa stavkom 5. ZTD-a propisano je da će sud na prijedlog zainteresirane osobe ili po službenoj dužnosti postaviti privremenog upravitelja ako društvo nema nadzorni odbor ili ako nadzorni odbor bez odgađanja ne imenuje privremenog upravitelja kad otpadnu svi članovi uprave ili članovi uprave nisu u mogućnosti obavljati svoje dužnosti. Privremeni upravitelj ima dužnost brinuti se oko imenovanja nove uprave, a do tada je ovlašten obavljati samo neodložne poslove.

²⁷⁵ Punomoćnici po zaposlenju su radnici trgovačkih društava čija je dužnost da, sukladno članku 43. stavku 1. ZTD-a, obavljaju poslove koji po redovitom tijeku stvari uključuju i sklapanje određenih ugovora, odnosno poduzimanje određenih pravnih radnji. Ovlašteni su da kao punomoćnici društva sklapaju te ugovore i poduzimaju pravne radnje u granicama poslova koje obavljaju. Ako njihove ovlasti uključuju raspolaganje imovinom poslodavca, mogu biti potencijalni počinitelji zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju. Tako je i VSRH u presudi Kž-833/2008-11 (dostupna na: <https://www.iusinfo.hr/sudska-praksa/VSRH2008IKzB833A11>, 15.12. 2020.) utvrdio da kazneno djelo sklapanja štetnog ugovora iz članka 294. stavka 1. KZ/97, a koje je obuhvaćeno današnjom zlouporabom povjerenja u gospodarskom poslovanju (v. poglavlje 4.6.5.), može počiniti i punomoćnik po zaposlenju. Osim toga, njihova "dužnost zaštite tuđih imovinskih interesa" u smislu članka 246. stavka 1. KZ-a, može proizlaziti i iz osnove ugovora o radu koji će svakako biti glavna osnova u slučaju kad poslodavac odnosno druga ugovorna strana nije trgovačko društvo.

faktični organ o kojem će kasnije biti riječi). Stoga se i te osobe nalaze u krugu potencijalnih počinitelja. Nadalje, dužnost zaštite tuđih imovinskih interesa može proizlaziti iz ugovora o radu, a odnosi se na dužnost radnika da zaštiti imovinske interese poslodavca. Ipak to ne znači da bi svaki radnik imao takvu dužnost, već primjerice samo onaj koji u okviru svojeg posla raspolaže imovinom poslodavca.²⁷⁶ Međutim, u onim dvostrano-obveznim ugovorima u kojima skrb o imovinskim interesima nije jedna od glavnih činidbi, ne proizlazi takva obveza njihove zaštite u smislu članka 246. stavka 1. KZ-a.²⁷⁷ Dužnost zaštite tuđih imovinskih interesa ne proizlazi, primjerice, iz ugovora o kupoprodaji²⁷⁸; ugovora o zajmu²⁷⁹, ugovora o najmu, ugovora o prijevozu, ugovora o ostavi, ugovora o djelu, ugovora o građenju itd.²⁸⁰

4.2.1.2. Imovinska šteta (posljedica)

Ovo kazneno djelo spada u skupinu tzv. materijalnih kaznenih djela jer u svojem zakonskom opisu obuhvaća posljedicu, za razliku od formalnih kaznenih djela kod kojih posljedica nije sadržana u zakonskom opisu pa time nije ni obilježje kaznenog djela.²⁸¹

²⁷⁶ v. više u: Roksandić, Vidlička, S., Bilić, A., u: Zloupotreba povjerenja u gospodarskom poslovanju s posebnim osvrtom na kaznenu odgovornost članova uprave. *Hrvatski ljetopis za kaznene znanosti i praksu*. 24(2017), 2, str. 630.

²⁷⁷ Roksandić, Vidlička, S., Bilić, A., u: Zloupotreba povjerenja u gospodarskom poslovanju s posebnim osvrtom na kaznenu odgovornost članova uprave. *Hrvatski ljetopis za kaznene znanosti i praksu*. 24(2017), 2, str. 630

²⁷⁸ Kod kupoprodajnog ugovora glavna obveza prodavatelja je predaja stvari kupcu u vlasništvo, a kupčeva glavna obveza je isplata kupoprodajne cijene (članak 376. stavak 1. ZOO-a). Iz odredaba ZOO-a o pravima kupca s osnova materijalnih i pravnih nedostataka stvari (članci 400., 410., 430., 432. ZOO-a), možemo zaključiti da je prodavatelj dužan brinuti o interesima kupca utoliko što pored ispunjenja glavne činidbe, ne smije predati kupcu stvar s materijalnim i pravnim nedostatkom. S druge strane i kupac, ostvarujući prava s tih osnova, na neki način brine o interesima prodavatelja. Tako je primjerice dužan obavijestiti prodavatelja da treća osoba polaže pravo na stvar, kad prodavatelju to nije poznato (članak 431. ZOO-a), pa će prodavateljev interes biti očit u slučaju kad bi se kupac, nakon što ga je propustio obavijestiti o tome, upustio u spor s trećim te spor izgubio. Ako prodavatelj i dokaže da je raspolagao sredstvima da se odbije zahtjev treće osobe, kupac koji je propustio obavijestiti prodavatelja, gubi pravo da se pozove na pravni nedostatak (članak 433. ZOO-a). Međutim, spomenute obveze prodavatelja i kupca ne mogu se poistovjetiti s dužnosti zaštite tuđih imovinskih interesa u smislu članka 246. stavka 1. KZ-a, jer one svakako nisu njihove glavne obveze, niti je intencija zakonodavca propisivanjem zakonskih odredaba ugovora o kupoprodaji bila da jedna ili obje ugovorne strane međusobno skrbe o (tuđim) imovinskim interesima.

²⁷⁹ Ugovorom o zajmu zajmodavac se obvezuje predati zajmoprimcu određeni iznos novca ili određenu količinu drugih zamjenjivih stvari, a zajmoprimac se obvezuje vratiti mu poslije stanovitog vremena isti iznos novca odnosno istu količinu stvari iste vrste i kakvoće (članak 499. stavak 1. ZOO-a). Kako glavne obveze objiju ugovornih strana nisu zaštita interesa druge ugovorne strane, već predaja i vraćanje stvari, ne možemo ih podvesti pod "zaštitu tuđih imovinskih interesa" u smislu članka 246. stavka 1. KZ-a. Slično je i kod ugovora o najmu, a pogotovo kod onih ugovora kod kojih je cilj obveze postizanje nekog rezultata kao npr. kod ugovora o građenju, ugovora o djelu i sl.

²⁸⁰ *Ibid.*, str. 629

²⁸¹ O materijalnim i formalnim kaznenim djelima v. više u: Horvatić, Ž.; Derenčinović, D.; Cvitanović, L. (2017); *Kazneno pravo: opći dio II- kazneno djelo i kaznenopravne sankcije*, Zagreb: Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, str. 31.-32.

Posljedica iz zakonskog opisa ovog djela je imovinska šteta. Poblježe je opisana, a sadržana je u sljedećoj formulaciji: "pribavi sebi ili drugoj osobi protupravnu imovinsku korist te time ili na drugi način onome o čijim se imovinskim interesima dužan brinuti prouzroči štetu".

Dio iz zakonskog opisa koji glasi "pribavi sebi ili drugoj osobi" jasno podrazumijeva "drugu fizičku ili pravnu osobu", a ne pravnu osobu u kojoj počinitelj obnaša dužnost odgovorne osobe.²⁸²

Iduće obilježje iz zakonskog opisa odnosi se na "pribavljanje protupravne imovinske koristi". Kazneni zakon definira imovinsku korist od kaznenog djela kao neposrednu imovinsku korist ostvarenu počinjenjem kaznenog djela, imovinu u koju je promijenjena ili pretvorena neposredna imovinska korist od kaznenog djela, kao i svaka druga korist koja je ostvarena od neposredne imovinske koristi od kaznenog djela ili imovine u koju je promijenjena ili pretvorena neposredna imovinska korist od kaznenog djela bez obzira nalazi li se na području Republike Hrvatske ili izvan njega.²⁸³

Formulacija iz zakonskog opisa djela "time ili na drugi način" jasno ističe da je protupravna imovinska korist samo oblik štete za zastupanu osobu.²⁸⁴ Primjerice, direktor društva s ograničenom odgovornošću koji uplati novac društva na bankovni račun svoje supruge oštetio je društvo za iznos uplaćenog novca. No, moguć je slučaj da šteta nastane unatoč tome što nitko nije ostvario protupravnu imovinsku korist.²⁸⁵ Drugim riječima, ako je počinitelj za sebe ili drugoga ostvario protupravnu imovinsku korist, istovremeno je nastala šteta na imovini zastupanoga. No ukoliko nikakva korist nije ostvarena, a šteta nastane, također će se ostvariti biće kaznenog djela zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju.²⁸⁶ Formulacija koja uključuje nužno kumulaciju koristi i štete ne zadovoljava.²⁸⁷

²⁸² Roksandić Vidlička S., Pražetina Kaleb, R. (2019). Šest godina primjene novog Kaznenog zakona. *Hrvatski ljetopis za kaznene znanosti i praksu*. 26(2019), 2, str. 572.-573.

²⁸³ Čl. 87. st. 22. KZ-a

²⁸⁴ Ibid. str. 576. Autorice dodatno pojašnjavaju da je kod ovog djela dovoljna šteta iza koje ne stoji korist, mada je u praksi najčešći slučaj da je korist ujedno i šteta.

v. i kritički osvrt autorica na odluku Ustavnog suda Republike Hrvatske koji je zauzeo stav da je za ovo kazneno djelo dovoljno ispunjenje jedne od dviju sastavnica- ili pribavljanje imovinske koristi ili prouzročenje štete, kao da su njegova obilježja propisana alternativno.

²⁸⁵ Roksandić, Vidlička, S., Bilić, A., u: Zloupotreba povjerenja u gospodarskom poslovanju s posebnim osvrtom na kaznenu odgovornost članova uprave. *Hrvatski ljetopis za kaznene znanosti i praksu*. 24(2017), 2, str. 643.-646.

²⁸⁶ Ibid. Takvi slučajevi su u KZ/97 bili obuhvaćeni nesavjesnim gospodarskim poslovanjem iz čl. 291. KZ/97 i sklapanjem štetnog ugovora iz čl. 294. KZ/97

²⁸⁷ Ibid. str. 577.

S obzirom da Kazneni zakon ne definira pojam štete, već to čini Zakon o obveznim odnosima²⁸⁸, a razmatrano kazneno djelo akcesorno je pravu društava, odnosno građanskom i javnom pravu, šteta će predstavljati kako umanjenje nečije imovine tako i izmaklu korist (sprječavanje njezina povećanja),²⁸⁹ ali moguće je da se šteta sastoji i u povredi prava osobnosti. Potonji slučaj je moguć npr. kod povrede poslovnog ugleda²⁹⁰ pa se "kazneno djelo zlorporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju može počinuti i tako da se npr. direktor nekog društva ponaša i javno djeluje na način koji teško narušava poslovni ugled društva, što u konačnici dovede do pada prometa i time imovinske štete za društvo".²⁹¹

Može se prihvatiti i definicija da je šteta svako umanjenje imovine koje se utvrđuje uspoređivanjem imovine prije i poslije počinjenja djela.²⁹² Stoga šteta, pored spomenutog primjera prisvajanja imovine za sebe ili drugoga, može nastati i u slučajevima: oštećenja ili uništenja stvari koje ju čine; prodaje stvari ili prava po manjoj ili kupnjom po većoj cijeni od tržišne; kreditiranja insolventnih osoba, korištenja strojeva ili radnika u privatne svrhe, plaćanja preskupih naknada za ugovorene poslove ili usluge i u svim ostalim slučajevima kada se imovinom raspolaze na način da se ne dobiva ekvivalentna protučinidba.²⁹³ To su primjeri stvarne štete, no dakako da bi kod procjene štete trebalo uzeti u obzir i izmaklu korist.²⁹⁴

No što ako šteta ne nastane? Ona je posljedica u zakonskom opisu kaznenog djela i svakako izostaje ako je djelo samo pokušano. Zato se logično nameće pitanje kažnjivosti pokušaja. Naime, iz zakonskog opisa zlorporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju možemo zaključiti da je pokušaj tog djela kažnjiv²⁹⁵. Dakle, iako nije nastupila posljedica iz zakonskog

²⁸⁸ NN 35/05, 41/08, 125/11, 78/15, 29/18, 126/21, 114/22, 156/22, u daljnjem tekstu: ZOO

Odredbom članka 1046. ZOO-a propisano je da je šteta umanjenje nečije imovine (obična šteta), sprječavanje njezina povećanja (izmakla korist) i povreda prava osobnosti (neimovinska šteta).

²⁸⁹ Ibid. (Roksandić Vidlička S., Pražetina Kaleb, R., str. 574. i 575.

²⁹⁰ Članak 19. ZOO-a

²⁹¹ Ibid. str. 577.

²⁹² V. više u: Barbić, J. (2012). *Odgovornost osobe koja je iskoristila svoj utjecaj u društvu i onoga tko je u tome sudjelovao*, u: Barbić, J., Čolaković, E. i Novoselec, P., *Odgovornost direktora, priručnik za članove uprava i nadzornih odbora u društvima kapitala*, Zagreb: Biblioteka Kleidoskop, CROMA, str. 139.-143.

²⁹³ Ibid.

²⁹⁴ Ibid., str. 646.

²⁹⁵ Odredbe članka 34. Kaznenog zakona glase: (1) Tko s namjerom da počini kazneno djelo poduzme radnju koja prostorno i vremenski neposredno prethodi ostvarenju bića kaznenog djela, kaznit će se za pokušaj ako se za kazneno djelo može izreći kazna zatvora od pet godina ili teža kazna ili zakon izričito propisuje kažnjavanje i za pokušaj. (2) Počinitelj pokušaja kaznenog djela može se blaže kazniti. (3) Počinitelj koji je iz grube nerazumnosti pokušao počinjenje kaznenog djela neprikladnim sredstvom ili prema neprikladnom objektu može se osloboditi kazne. S obzirom da je za zlorporabu povjerenja

opisa, konkretno šteta na imovini, pokušaj će biti kažnjiv. Pritom je za postojanje kaznenopravne odgovornosti još jedino bitno da je izostala šteta obuhvaćena počiniteljevom namjerom. Kad je pak riječ o građansko-pravnoj odgovornosti za štetu, zbog same činjenice izostanka štete, građanskopravna odgovornost za počinitelja ne postoji.²⁹⁶

U trgovačkim običajima česti su prijeboji tražbina ili kompenzacije pa kad bi neki prijenos imovine društva slijedila kompenzacija koja bi ipak dovela do uvećanja imovine ili do oslobođenja od neke obveze, ne možemo govoriti o nastaloj šteti. No kad bi kompenzacija bila djelomična, šteta bi se sastojala u razlici između dobiti i gubitka.

Što se tiče kvalificiranog oblika zloporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju (čl.246.st. 2.), on predviđa težu kaznu (od jedne do deset godina zatvora) ako je tim kaznenim djelom pribavljena znatna imovinska korist ili prouzročena znatna šteta²⁹⁷. Vrijednost stvari, imovinskog prava i imovinske koristi je velika ako prelazi 7.963,37 eura (60.000,00 kn) te je i vrijednost imovinske koristi i štete znatna ako prelazi isti iznos.²⁹⁸ Navedene odredbe o novčanim iznosima postoje u KZ-u od Izmjena i dopuna KZ-a 2015. godine²⁹⁹. Prije njihovog uvođenja vrijednost znatne imovinske koristi kao i znatne štete bila je definirana kroz pravna shvaćanja Kaznenog odjela Vrhovnog suda Republike Hrvatske (u daljnjem tekstu: VSRH).³⁰⁰ Ta pravna shvaćanja primjenjivala su se do navedene zakonske izmjene iz 2015. godine, a njome su takoreći inkorporirana u tekst zakona. Primjenjivala su se kako na današnje kazneno djelo zloporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju, tako i na ranija slična kaznena djela, a koja će biti izložena u nastavku rada, jer su i ona imala neodređene vrijednosti kao zakonsko obilježje. Donošenjem KZ/11 koji uvodi "novo" kazneno djelo zloporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju, Kazneni odjel VSRH donio je na sjednici 27. prosinca 2012. godine, pet dana prije stupanja na snagu KZ/11, pravno shvaćanje da zakonsko obilježje "znatna imovinska korist" odnosno "znatna šteta" kod tog kaznenog djela postoji kad vrijednost imovinske koristi odnosno štete prelazi 60.000,00 kuna.³⁰¹ No prije

u gospodarskom poslovanju propisana kazna zatvora od šest mjeseci do pet godina, odnosno za kvalificirani oblik djela kazna zatvora od jedne do deset godina, pokušaj tog kaznenog djela je kažnjiv.

²⁹⁶ O razgraničenju kaznenopravne i građanskopravne odgovornosti v. poglavlje 3. (supra)

²⁹⁷ Vidi opis kvalificiranog oblika u poglavlju 4.1. (supra)

²⁹⁸ Sukladno odredbi čl. 87. st. 29. KZ-a.

²⁹⁹ NN 56/15

³⁰⁰ Vidi poglavlje 4.6.5. (infra)

³⁰¹ Pravno shvaćanje dostupno na: <https://www.vsrh.hr/pravna-shvacanja-kazneni-odjel.aspx>, 15.12.2022.

Radi se dakle o istom iznosu kao i onom kojeg danas sadržava odredba čl. 87. ZK-a.

donošenja navedenog pravnog shvaćanja, vrijedila su pravna shvaćanja o neodređenim vrijednostima koja su bila zakonska obilježja kaznenih djela iz KZ/97, koja su po svojim opisima bila slična zlouporabi povjerenja u gospodarskom poslovanju, a prema njima su te vrijednosti bile dvostruko niže. Drugim riječima, uspoređujemo li visine neodređenih vrijednosti koje su bile zakonsko obilježje kaznenih djela iz KZ/97 i KZ/11 možemo vidjeti da su sve vrijednosti dvostruko povećane.

U pravnoj literaturi postojala su različita stajališta u pogledu primjene blažeg zakona između KZ/97 i KZ/11. Neki sudovi su obrazlagali da je KZ/11 godine blaži zakon, zbog obilježja "znatne imovinske koristi" koja se u KZ/11 nalazi u onom slučaju ako prelazi iznos od 60.000,00 kuna, dok su pravni stručnjaci³⁰² smatrali da taj imovinski cenzus ne bi trebao biti jedini element po kojem se procjenjuje koji je zakon povoljniji po počinitelja te da bi taj imovinski cenzus imao utjecaja samo u slučaju kada bi prvostupanjski sud imao dvojbu kod utvrđenja pribavljene koristi ili prouzročene štete između 30.000,00 kuna i 60.000,00 kuna, u kojem slučaju se KZ/11 doista nalazi blažim jer isključuje kvalifikatornu okolnost, težeg kaznenog djela, ali da u slučaju kada korist ili šteta višestruko premašuju iznos od 60.000,00 kuna, taj imovinski cenzus ne bi trebao biti kao glavni argument za primjenu KZ/11, već da se u tom slučaju primjenom čl. 3. KZ-a³⁰³, moraju usporediti činjenična stanja iz oba kaznena djela i visine propisane kazne za počinitelje i tada odlučiti koji je zakon blaži za počinitelja.³⁰⁴

4.2.1.3. Uzročna veza

Nastavno na prethodno izloženo o radnji i posljedici kao najbitnijim obilježjima kaznenog djela, važno je za istaknuti da za ostvarenje bića kaznenog djela zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju, nije dovoljno da postoje radnja i posljedica kao zasebna obilježja.

³⁰² Novoselac P. (2016). Sudska praksa. *Hrvatski ljetopis za kaznene znanosti i praksu 1/2016*

³⁰³ Članak 3. KZ-a propisuje načelo primjene blažeg zakona i vremensko važenje kaznenog zakonodavstva, a glasi: (1) Prema počinitelju se primjenjuje zakon koji je bio na snazi u vrijeme kad je kazneno djelo počinjeno. (2) Ako se zakon nakon počinjenja kaznenog djela, a prije donošenja pravomoćne presude, izmijeni jednom ili više puta, primijenit će se zakon koji je najblaži za počinitelja. (3) Ako se u slučajevima iz st. 2. ovoga članka izmijeni naziv ili opis kaznenog djela, sud će ispitati postoji li pravni kontinuitet tako da činjenično stanje podvede pod biće odgovarajućeg kaznenog djela iz novog zakona pa ako utvrdi da postoji, primijenit će zakon koji je blaži za počinitelja. Nema kaznenog djela ako pravni kontinuitet ne postoji. (4) Izmijeni li se zakon za vrijeme počinjenja kaznenog djela, primijenit će se zakon koji je bio na snazi u vrijeme dovršenja radnje. (5) Zakon koji je na snazi samo za određeno vrijeme primijenit će se na kaznena djela počinjena u tom vremenu i nakon njegova prestanka važenja ako zakonom nije drukčije propisano.

³⁰⁴ Na takav stav upućuje i pravomoćna presuda Županijskog suda u Slavonskom Brodu, Stalne službe u Požegi, poslovni broj Kž-44/2016-8 od 29. rujna 2016., predana od strane predsjednika tog suda popratnim dopisom poslovni broj Su-134/2021 od 10. ožujka 2021. godine, str. 9.

Naime potrebna je uzročna veza, odnosno da konkretna povreda dužnosti zaštite tuđih imovinskih interesa prouzroči štetu na povjerenjima. Ukoliko je taj zahtjev ispunjen, ostvarena je i uzročna veza kao još jedno objektivno obilježje kaznenog djela. Međutim, pitanje uzročnosti svojstveno je materijalnim kaznenim djelima (koja u svom opisu sadrže posljedice), kakva su i kaznena djela protiv gospodarstva, a među njima posebno i kaznenim djelima kvalificiranim težom posljedicom, dok se ne pojavljuje kod formalnih kaznenih djela.³⁰⁵

Uzročnost je svakako važan dio bića kaznenog djela, jer ukoliko izostaje, tj. ako radnja svojstvena djelu nije prouzročila posljedicu, nema ni kaznenog djela. No moguće je dakako da zlouporaba povjerenja u gospodarskom poslovanju postoji te da počinitelj odgovora za samu radnju i to ako je samo radnja ostvarena, dok posljedica, a time i uzročna veza, izostanu. To će biti slučaj pokušaja kaznenog djela koji je ovdje kažnjiv.

Ovo kazneno djelo je jedno od malobrojnih kaznenih djela kod kojih je uzročna veza pisano obilježje jer je izričito sadržana u opisu kaznenog djela, i to u riječi "prouzroči".³⁰⁶

4.2.1.4. Objekt radnje

Zlouporaba povjerenja u gospodarskom poslovanju usmjerena je protiv urednog funkcioniranja gospodarstva te na podriivanje povjerenja javnosti u sigurnost i pravilnost gospodarskog poslovanja pa je slijedom toga zaštićeno dobro povjerenje u odgovornu osobu.³⁰⁷ Zaštićeno pravno dobro valja razlikovati od objekta radnje kao objektivnog obilježja kaznenog djela. Kako se zapravo radi o konkretnom predmetu u odnosu na koji se radnja ostvaruje, možemo zaključiti da je kod ovog kaznenog djela to upravo gospodarsko poslovanje.³⁰⁸

³⁰⁵ npr. ugrožavanje okoliša otpadom iz čl. 196. KZ-a.

³⁰⁶ Kod većine kaznenih djela protiv gospodarstva uzročna veza je nepisano obilježje, njeno se postojanje između radnje i posljedice podrazumijeva te nije izričito sadržana u opisu kaznenog djela. Iznimka su kaznena djela primanje mita u gospodarskom poslovanju, davanje mita u gospodarskom poslovanju te neovlaštena uporaba tuđe tvrtke, čiji temeljni oblici sadrže u zakonskom opisu, kao i kazneno djelo zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju, riječ "prouzroči". No iznimku čine i neki kvalificirani oblici kaznenih djela protiv gospodarstva koji sadrže standardne formulacije kao "ako je prouzročena znatna šteta" (kao kod prijave u gospodarskom poslovanju, prouzročenja stečaja, zlouporabe u postupku javne nabave, zlouporabe povlaštenih informacija, zlouporabe tržišta kapitala te odavanja i neovlaštenog pribavljanja poslovne tajne). Dakle, pitanje uzročnosti svojstveno je materijalnim kaznenim djelima (koja u svom opisu sadrže posljedice), a među njima posebno i kaznenim djelima kvalificiranim težom posljedicom, dok se ne pojavljuje kod formalnih kaznenih djela.

³⁰⁷ Ibid. (Roksandić Vidlička (2018)), str. 368.

³⁰⁸ Ibid. (Roksandić Vidlička (2017)), str. 621. i 625.

4.2.1.5. Opis počinitelja

Svako biće kaznenog djela kao objektivno obilježje sadrži opis počinitelja. Promatrajući zakonski opis razmatranog kaznenog djela, najprije uočavamo da je potencijalni počinitelj označen s odnosnom zamjenicom "tko" pa bi se isprva moglo zaključiti da počinitelj može biti "bilo tko".³⁰⁹ Međutim daljnji opis otkriva kako počinitelj zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju može biti samo onaj "tko" je dužan štiti tuđe imovinske interese u gospodarskom poslovanju. Kako se dioničarima i drugim članovima društva kapitala ne povjerava dužnost zaštite imovine, odnosno upravo oni tu dužnost primarno povjeravaju drugima, oni u pravilu (!) nisu mogući počinitelji ovog kaznenog djela.³¹⁰ Moguće je pak da ih se ponekad pogrešno svrsta među potencijalne počinitelje kao npr. u slučaju kada skupština društva koju čine članovi društva s ograničenom odgovornošću daje upute za vođenje poslova upravi društva³¹¹. No uprava, iako obvezna slijediti takve upute, je dužna uskladiti djelovanje društva sa zakonskim propisima. Tako bi primjerice, uprava d.o.o.-a morala odbiti uputu članova društva koja bi se odnosila na isplatu neke vrijednosti iz imovine društva tim članovima, a koja odgovara iznosu temeljnog kapitala.³¹² Dakle, dužnost zaštite imovinskih interesa društva primarno je povjerena upravi društva.³¹³

Kako je već spomenuto, u ovom radu težište je na trgovačkim društvima odnosno društvima kapitala jer se ona najčešće dovode u vezu sa zlouporabom povjerenja u gospodarskom poslovanju, no nalazim ipak bitnim ukratko navesti koje osobe su potencijalni počinitelji tog kaznenog djela unutar društava osoba.

U društvima osoba koja nemaju zakonom predviđene organe, a to je većina njih poput ortaštva, tajnog društva, j.t.d., k.d. itd., mogući počinitelji su upravo članovi društva jer je njima zakonom povjereno vođenje poslova i zastupanje društva.³¹⁴ U onim pak društvima

³⁰⁹ Roksandić Vidlička, S. (*Kaznena djela protiv gospodarstva*, u: Cvitanović, L.; Derenčinović D.; Dragičević Prtenjača, M.; Maršavelski, A.; Munivrana Vajda, M.; Roksandić Vidlička, S.; *Kazneno pravo- posebni dio*, Zagreb: Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu), str. 355.

³¹⁰ Ibid. Iznimke postoje u slučajevima kad su članovi društva ujedno i članovi uprava i upravnih odbora te u slučajevima tzv. faktičnih organa (v. poglavlje 4.3.), uključujući posebno i slučaj kvalificiranog faktičnog koncerna (v. poglavlje 5.)

³¹¹ Članak 422. stavak 2. ZTD-a

³¹² Članak 407. stavak 1. ZTD-a

³¹³ O učincima pristanka članova društva na radnju kojom se vrijeđaju imovinski interesi društva v. poglavlje 4.3.3.

³¹⁴ V. poglavlje 2.1.3. (supra), članke 642. i 643. ZOO-a (o zajedničkom poslovanju i zastupanju u ortaštvu), članak 148. stavak 4. ZTD-a (vezan uz tajno društvo), članke 78. i 91. ZTD-a (o vođenju poslova i zastupanju u javnom trgovačkom društvu), članke 136. i 142. ZTD-a (o upravljanju poslovanjem i zastupanju u komanditnom društvu)

osoba koja imaju zakonom predviđene organe, poput g.i.u. i zadruge, mogući počinitelji su članovi tih organa.³¹⁵ Međutim, treba uzeti u obzir i to da zakonska pravila o zastupanju društva osoba, ali i društva kapitala, u određenoj mjeri mogu biti modificirana osnivačkim aktom ili odlukom društva.³¹⁶

Iz sudske prakse vidljivo je kako su počinitelji najčešće direktori društava s ograničenom odgovornošću, a što nije niti iznenađujuće s obzirom da se radi o najbrojnijim društvima među društvima kapitala (ali i trgovačkim društvima). Za njima logično slijede članovi uprave u dioničkim društvima. No mogući počinitelji nisu samo članovi upravljačkog sloja u društvima kapitala. Ako uzmemo u obzir da nadzorni odbor utječe na vođenje poslova društva kroz suglasnosti koje daje za određene vrste poslova, počinitelji mogu biti i članovi nadzornog odbora koji daju takve suglasnosti za posao koji predstavlja zlouporabu povjerenja u gospodarskom poslovanju.³¹⁷ U tom slučaju radit će se o supočiniteljstvu u takvom kaznenom djelu. U monističkom sustavu potencijalni (su)počinitelji su članovi upravnog odbora te izvršni direktori koji nisu članovi upravnog odbora.

Međutim, osobe koje nemaju traženo svojstvo tj. nisu u obvezi štiti tuđe imovinske interese, iako ne mogu biti počinitelji niti supočinitelji, mogu biti poticatelji ili pomagatelji u počinjenju djela.³¹⁸ Dakle, kao i kod drugih *delicta propria*³¹⁹, neće biti isključeno sudioništvo osoba koje nemaju potrebno svojstvo³²⁰.

Nadalje, mogući počinitelji su i osobe koje su dužne štiti tuđe imovinske interese na temelju ugovora ili drugog pravnog posla³²¹, ali i poslovođe bez naloga. Tako je primjerice potencijalni počinitelj nalogoprimac kojem je glavna dužnost skrbiti o interesima nalogodavca³²². Ugovor o nalogu je redovito osnova za davanje različitih vrsta punomoći,

³¹⁵ V. poglavlje 2.1.3. (supra), članke 604. i 605. ZTD-a (o vođenju poslova i zastupanju gospodarskog interesnog udruženja) te članke 27. i 28. Zakona o zadrugama (NN 34/11, 125/13, 76/14, 114/18, 98/19) glede zastupanja zadruge i poslova upravitelja

³¹⁶ Barbić, J. (2008) *Pravo društava, Knjiga prva, Opći dio*. 3. izd. Zagreb: Organizator, str. 418. i dalje

³¹⁷ Ibid. Roksandić (2017) prema autoru Novoselcu, str. 361. i 362.

³¹⁸ Kao primjer iz sudske prakse v. presudu Županijskog suda u Osijeku, poslovni broj K-14/2018 od 20. studenog 2018. godine, kojom je I-optuženik proglašen krivim za počinjenje kaznenog djela zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz članka 246. KZ, II-optuženik je proglašen krivim za pomaganje, a III-optuženik za poticanje u počinjenju tog kaznenog djela. Presuda dostupna na: <https://sudska-praksa.hr>, 15.08.2021.

³¹⁹ Roksandić Vidlička, S. (2018) prema autoru Novoselcu

³²⁰ Ibid.

³²¹ Ibid., str. 627.-630.

³²² Odredbom članka 765. stavka 1. ZOO-a propisana je obveza nalogoprimca da izvrši nalog prema primljenim uputama nalogodavca, i to s pažnjom dobrog gospodarstvenika odnosno dobrog domaćina, na način da ostane u njegovim granicama te u svemu skrbi o interesima nalogodavca i njima se rukovodi. Sukladno članku 766. stavku 1. ZOO-a od dobivenih uputa

poput opće i posebne punomoći³²³, prokure³²⁴, trgovačke punomoći³²⁵ i punomoći trgovačkome putniku³²⁶, stoga moguće počinitelje možemo naći i u okviru opunomoćenika odnosno prokurista, trgovačkog punomoćnika ili pak trgovačkog putnika.³²⁷ Osim toga, kao *lex specialis* u odnosu na ugovore o nalogu postoje i ugovori o komisiji³²⁸; ugovori o trgovinskom zastupanju³²⁹ te ugovori o otpremi³³⁰, pa počinitelj zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju može ujedno biti i ugovorna strana takvih ugovora. To čak može biti i upravitelj suvlasničke stvari na temelju ugovora kojim mu je povjereno upravljanje kao opunomoćeniku suvlasnika, sukladno Zakonu o vlasništvu i drugim stvarnim pravima (dalje u tekstu: ZVSP)³³¹. On je nalogoprimec suvlasnika pa se glede njegovih prava, dužnosti i prestanka odnosa s njim primjenjuju odgovarajuća pravila o nalogu, uz određena ograničenja propisana ZVSP-om³³², dok se njegov odnos sa suvlasnicima glede upravljanja nekretninom ravna po općim pravilima o zastupanju i posebnim pravilima o upravitelju kojeg postavljaju suvlasnici.³³³ Nadalje, potencijalni počinitelji mogu biti i odvjetnici te javni bilježnici koji na poseban način skrbe o tuđoj imovini, a na temelju ugovora o nalogu i njemu sličnih ugovora,

nalogoprimec može odstupiti samo uz suglasnost nalogodavca, a kad mu zbog kratkoće vremena ili iz kakva drugog uzroka nije moguće tražiti suglasnost nalogodavca, može odstupiti od naloga i uputa samo ako je po procjeni svih okolnosti mogao osnovano smatrati da to zahtijevaju interesi nalogodavca. Ukoliko pak izvan navedenog slučaja prekorači granice naloga ili odstupi od dobivenih uputa, neće se smatrati nalogoprimecem, već poslovođom bez naloga, osim ako nalogodavac naknadno odobri ono što je uradio (stavak 2.).

³²³ Opseg ovlaštenja propisan je člankom 315. ZOO-a

³²⁴ Opseg ovlasti iz prokure propisan je člankom 47. ZTD-a, a ograničenje prokure člankom 48. ZTD-a

³²⁵ Ovlasti iz trgovačke punomoći propisane su člankom 56. ZTD-a

³²⁶ Ovlasti iz punomoći trgovačkome putniku propisane su člankom 58. ZTD-a

³²⁷ Slično i Roksandić Vidlička, S. (2017)

³²⁸ Sukladno odredbi članka 786. ZOO-a, na ugovor o komisiji na odgovarajući se način primjenjuju pravila o nalogu, ako pravilima o komisiji nije drukčije određeno.

³²⁹ Sukladno odredbi članka 804. stavka 1. ZOO-a, tim ugovorom obvezuje se zastupnik da će za vrijeme trajanja ugovora pregovarati s trećim osobama o sklapanju ugovora u ime i za račun nalogodavca te da će, ako je tako ugovoreno, i sklapati ugovore s trećim osobama u ime i za račun nalogodavca, a nalogodavac se obvezuje da će zastupniku za svaki ugovor kojega je on sklopio ili koji je sklopljen njegovim djelovanjem platiti određenu proviziju. Članak 811. ZOO-a propisuje na koji je način zastupnik dužan skrbiti o interesima nalogodavca.

³³⁰ Na odnose nalogodavca i otpremnika na odgovarajući način primjenjuju se pravila o ugovorima o komisiji kao i pravila o ugovorima o trgovinskom zastupanju (članak 851. ZOO-a).

³³¹ NN 91/96, 68/98, 137/99, 22/00, 73/00, 129/00, 114/01, 79/06, 141/06, 146/08, 38/09, 153/09, 143/12, 152/14, 81/15, 94/17, u daljnjem tekstu ZVSP

³³² Članak 45. stavak 1. ZVSP-a

³³³ Članak 93. stavak 3. ZVSP-a

te osim fizičkih osoba, počinitelji ovog kaznenog djela kao i drugih gospodarskih kaznenih djela, mogu biti i pravne osobe, o čemu je bilo riječi ranije.³³⁴

4.2.2. Subjektivna obilježja kaznenog djela

Prema shvaćanju starije kaznenopravne doktrine s početka 20. stoljeća, sva subjektivna obilježja kaznenog djela pripadaju krivnji.³³⁵ Međutim u današnjoj kaznenopravnoj literaturi traži se i prisutnost određenog subjektivnog obilježja kaznenog djela koji se ogleda u usmjerenosti volje na kriminalnu radnju, odnosno tzv. subjektivnog elementa protupravnosti.³³⁶ Kod zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju taj subjektivni element protupravnosti će biti tendencija da se pribavi protupravna imovinska korist odnosno drugome prouzroči šteta, a izostat će ukoliko takve tendencije nema³³⁷, npr. direktor slučajno prenese novac društva na svoj račun da bi ga odmah društvu i vratio.

Iz zakonskog bića zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju doduše ne nalazimo izričaj riječi koje bi upućivale na navedeni subjektivni element protupravnosti. Usporedbe radi, zakonsko biće kaznenog djela prijevara u gospodarskom poslovanju sadrži formulaciju "s ciljem da...pribavi protupravnu imovinsku korist..." koja formulacija neposredno sugerira na subjektivno obilježje zakonskog bića kaznenog djela.³³⁸ Zato možemo reći da kazneno djelo zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju ima atipično zakonsko biće. Dakle, subjektivno obilježje je nepisano, ali se nužno pretpostavlja. Tako neće postojati zlouporaba povjerenja u gospodarskom poslovanju ako se počinitelju ne dokažu određena subjektivna obilježja odnosno da je radnju poduzeo (s ciljem) da pribavi sebi ili drugoj osobi protupravnu imovinsku korist odnosno drugome nanese štetu.³³⁹

No pored navedenog, ipak je važnije razmotriti krivnju kao subjektivno obilježje zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju.

³³⁴ V. poglavlje 2.1.3.

³³⁵ Horvatić, Ž.; Derenčinović, D.; Cvitanović, L. (2017); *Kazneno pravo: opći dio II- kazneno djelo i kaznenopravne sankcije*, Zagreb: Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, str. 29.

³³⁶ Vidi više u: Novoselec, P. (2009.) *Opći dio kaznenog prava*, Treće izd. Zagreb: Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, str. 229.-230.

³³⁷ Ibid.

³³⁸ Isto upućuje formulacija „znajući“ u članku 250. stavku 1. KZ-a (kazneno djelo pogodovanje vjerovnika)

³³⁹ Ibid.

4.2.2.1. Krivnja

Za kažnjavanje nije dovoljno da budu utvrđena sva navedena objektivna obilježja kaznenog djela. Utvrđivanje krivnje kao subjektivnog obilježja ima veliku praktičnu važnost jer nisu rijetki slučajevi da je počinitelj prouzročio posljedicu, no ona mu se ne može pripisati u krivnju.³⁴⁰ No, uzimajući u obzir (profesionalne) profile počinitelja zlorporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju, od kojih su to najčešće pripadnici upravljačkog sloja u društvima kapitala, kojima je, sukladno ZTD-u uvjet za imenovanje potpuna poslovna sposobnost, teško je zamisliti slučajeve kad bi se njihova krivnja mogla dovesti u pitanje. Jedan od takvih bio bi slučaj odgovornosti tzv. "slamnatog čovjeka"³⁴¹ koji bi, primjerice, potpisao ispravu koju mu predoči tzv. "faktični organ" ne znajući svrhu tog potpisa. Nesvjestan svih obilježja kaznenog djela nalazio bi se tada u zabludi o biću kaznenog djela koja isključuje namjeru kao oblik krivnje, a time i kazneno djelo zlorporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju. No, tu zabludu će svakako teško dokazati.

Kazneno djelo zlorporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju može se počiniti s izravnom ili neizravnom namjerom.³⁴² S izravnom namjerom (*dolus directus*) postupaju počinitelj koji je svjestan da može počiniti djelo i želi njegovo počinjenje, dok s neizravnom namjerom (*dolus eventualis*) postupaju počinitelj koji je samo svjestan da može počiniti djelo, ne želi njegovo počinjenje, ali na to pristaje.³⁴³

Počinitelj postupaju s neizravnom namjerom, primjerice, kad zastupajući društvo odobri kredit osobi za koju sumnja da je insolventna, ne tražeći dodatno osiguranje tražbine. Iako mu nije cilj da kredit ne bude otplaćen, na takav ishod pristaje.³⁴⁴

³⁴⁰ Ibid.

³⁴¹ Vidi infra 4.3.1.

³⁴² Novoselec, P. (2012). *Inventura osobne odgovornosti direktora*, u: Barbić, J., Čolaković, E. i Novoselec, P., *Odgovornost direktora, priručnik za članove uprava i nadzornih odbora u društvima kapitala*, Zagreb: Biblioteka Kleidoskop, CROMA, str. 197., 208.-210.

Usporedbe radi, kazneno djelo zlorporabe položaja i ovlasti iz čl. 337. st. 4. KZ/97 imalo je u tom pogledu suženi domet, jer prema sudskoj praksi VSRH u presudi I Kž-556/03 od 3.3.2005., moglo se počiniti samo s izravnom namjerom. V. poglavlje 2.1.4.

³⁴³ Ibid.

³⁴⁴ Primjer neizravne namjere iz sudske prakse: Županijski sud u Splitu, presudom poslovni broj K-6/2017 od 27. studenog 2019. godine, proglašava optuženika krivim za kazneno djelo zlorporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz članka 246. stavka 1. i 2. KZ, koje je počinio s neizravnom namjerom na način da je kao direktor trgovačkog društva sklopio s bankom ugovor o stambenom kreditu kojim je njemu osobno kao korisniku banka odobrila stambeni kredit u iznosu od 563.000,00 CHF, dok je kao instrument osiguranja naplate potraživanja kod sklapanja tog ugovora predao blanco mjenicu s klauzulom „bez protesta“ trgovačkog društva, kao i tri blanco zadužnice svaka na iznos od po 1.000.000,00 kuna trgovačkog

Neizravna namjera graniči s nehajem, no kod ovog djela kažnjivost za nehaj nije propisana pa kad bi počinitelj u navedenom slučaju bio svjestan da može doći do štete (neotplatom kredita), no istovremeno računa da zbog nekih objektivnih okolnosti šteta neće nastupiti (npr. zbog ugleda kojeg korisnik kredita uživa na tržištu), on ne pristaje na počinjenje i postupa s nehajem. Takav počinitelj neće biti kažnjen.

4.3. Fenomenologija zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju

U Republici Hrvatskoj po zastupljenosti prevladavaju kaznena djela protiv imovine, a slijede ih kaznena djela protiv osobne slobode, kaznena djela protiv braka, obitelji i djece, a četvrta po redu skupina su kaznena djela protiv gospodarstva.³⁴⁵

Uspoređujući izvještajna razdoblja DORH-a u posljednjih pet godina, razvidno je kako kaznena djela protiv gospodarstva iz Glave XXIV. sudjeluju sa 7-8% u ukupnom broju prijava protiv svih prijavljenih poznatih osoba. Među djelima iz te glave daleko je najzastupljenija prijevara u gospodarskom poslovanju s 37-43% svih prijavljenih osoba za gospodarska kaznena djela, dok je iduće kazneno djelo koje slijedi po zastupljenosti upravo zlouporaba povjerenja u gospodarskom poslovanju s 21-24%. Samo ta dva kaznena djela, već unazad pet godina, čine oko 65% ukupnog prijavljenog gospodarskog kriminaliteta.

Vezano uz ta najzastupljenija gospodarska kaznena djela, javljaju se određene specifičnosti glede njihovih počinjenja, otkrivanja i progona, a koja se odnose na institute kako općeg dijela kaznenog prava tako i trgovačkog prava, ali i prava društava. Ta specifična pitanja razrađena su u njemačkoj pravnoj literaturi i to kroz kazneno djelo Untreue, o čemu će biti riječi kasnije³⁴⁶, a kako su kod nas vidljiva ponajviše iz sudske prakse, biti će analizirane u nastavku upravo kroz različite sudske presude.

društva i uz to je trgovačko društvo obvezao u svojstvu jamca za otplatu kredita. Na temelju tih osiguranja naplate banka mu je isplatila stambeni kredit kojim je za sebe i na svoje ime kupio stan sa dvorištem u Zagrebu. Potom je prestao s plaćanjem mjesečnih rata kredita kada je banka aktivirala predmetne zadužnice i u postupku prisilne naplate sa računa trgovačkog društva naplatila dospjele rate kredita. Sud u obrazloženju navodi da je optuženik kazneno djelo počinio ipak s neizravnom namjerom, kakvo je uvjerenje zauzeo nakon provedenih dokaza u postupku, a između ostalog i obrane samog optuženika koji je tvrdio da je imao namjeru otplatiti kredit te da je redovito plaćao rate kredita dok nije zapao u financijske probleme. Sud u obrazloženju dalje navodi kako je optuženik bio svjestan svog protupravnog ponašanja i mogućnosti počinjenja kaznenog djela te je pristao na nastupanje posljedice, tj. na prouzročenje znatne štete onim imovinskim interesima za koje se bio dužan brinuti. Neizravnu namjeru sud je optuženiku cijenio kao olakotnu okolnost te ga je osudio na kaznu zatvora u trajanju jedne godine, te mu izrekao uvjetnu osudu. Presuda dostupna na: <https://sudska-praksa.hr>, 30.08.2021.

³⁴⁵ Podaci navedeni u Izvještajima DORH-a u posljednjih pet godina

³⁴⁶ V. poglavlje 4.6.1.

Što se tiče etiologije odnosno uzroka zbog kojeg su gospodarska kaznena djela (prije svih zlouporaba povjerenja u gospodarskom poslovanju, ali i prijevara u gospodarskom poslovanju) zastupljena u velikoj mjeri u odnosu na ostala kaznena djela, njega nije potrebno posebno istraživati. O njemu se može zaključiti iz samih podataka o oduzimanju imovinske koristi čiji je novčani iznos u 2021. godini bio 123.844.082,10 kn, skoro dvostruko više nego u 2020. godini kad je iznos oduzete imovinske koristi bio 62.484.749,58 kuna (a što predstavlja 31,75% ukupno oduzete imovinske koristi pribavljene svim kaznenim djelima), dok je u 2019. godini bila oduzeta imovinska korist od preko 89 milijuna kuna.³⁴⁷ Uzmemo li u obzir i iznose naknade šteta ostvarene putem imovinskopravnih zahtjeva, koji imaju prednost pred oduzimanjem imovinske koristi, te uključimo li u to i crnu brojku kriminaliteta³⁴⁸, navedeni iznos čini se kao kap u moru pa možemo samo nagađati o ogromnim razmjerima imovinskih koristi i šteta nastalih počinjenjem ovih kaznenih djela. Osim pobude za bogaćenjem, počiniteljima su ova djela zanimljiva i zbog toga jer je njihovo otkrivanje i dokazivanje izuzetno teško, o čemu je bilo riječi ranije³⁴⁹, a to naročito zbog blanketne naravi djela.

4.3.1. Faktični organ i slamnati čovjek

Kako je u ranijem poglavlju izloženo³⁵⁰, tipični počinitelji zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju, kad je riječ o trgovačkim društvima, su članovi uprave odnosno izvršni direktori u d.d., ali i članovi nadzornog odbora (često kao supočinitelji), direktori d.o.o., prokuristi, trgovački punomoćnici i dr. Od njih su najbrojniji dakako direktori u d.o.o., što je i za očekivati jer su to ujedno i najbrojnija trgovačka društva. Vezano uz sama imenovanja, moguće je već zamisliti da neki član upravljačke strukture bude postavljen na tu funkciju samo formalno, dok stvarno nema uvida u poslove društva niti ih razumije, pa na taj

³⁴⁷ Podaci navedeni u Izvještaju DORH-a za 2020. godinu, str. 183., izvješće dostupno na: <http://www.dorh.hr>, 11.5.2021.;

Podaci navedeni u Izvještaju DORH-a za 2021. godinu, str. 87., izvješće dostupno na: <http://www.dorh.hr>, 27.3.2023.

³⁴⁸ S aspekta kriminologije, podaci iz Izvještaja DORH-a o prijavama, optužbama i osudama za pojedina kaznena djela spadaju u tzv. "poznati" kriminal. Tamna brojka među gospodarskim kaznenim djelima izražena je pogotovo kod koruptivnih djela (primanje i davanje mita i sl.), a u pravnoj literaturi kao razlog navodi se to što se korupcija često doživljava kao "zločin bez žrtve", tj. kao svojstvena transakcija u kojoj obje strane na neki način profitiraju kaznenim djelom. Vidi više u: Derenčinović, D.; Getoš, A. (2008); *Uvod u kriminologiju s osnovama kaznenog prava*, Zagreb: Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, str. 6.-11.

³⁴⁹ v. poglavlje 2.2.

³⁵⁰ v. poglavlje 4.2.1.5. (supra)

način kao član uprave ili direktor figurira kao tzv. slamnati čovjek.³⁵¹ U tom slučaju nužno postoji i osoba koja stoji iza njegove upravljačke funkcije, odnosno ona koja stvarno i upravlja društvom. To je tzv. faktični organ, tj. faktični član uprave (jedan ili više njih), osoba koja u društvu obavlja taj posao, iako nije imenovana.³⁵² Primjerice, član d.o.o. imenuje za direktora nekog radnika, koji neupućen u poslovanje društva naivno potpisuje upravljačke odluke, ili, član d.d. imenuje za članove uprave svojeg sina i suprugu, a sam vodi poslove društva. Faktični organi mogu biti, osim članova društva, i druge osobe poput članova nadzornog odbora, prokuriste pa čak i bivšeg direktora. Daljnje pitanje koje se ovdje nameće je kakav položaj u kaznenom postupku imaju faktični organi; mogu li oni biti počinitelji ili sudionici, te možda još interesantnije, kakva je odgovornost slamnatog čovjeka s obzirom na njegovu stvarnu (formalnu) ulogu?

Naime, njemačka sudska praksa, kojoj se priklanja i naša sudska praksa, tretira faktične organe kao počinitelje, a prema kriterijima koji se koriste pri odluci može li faktični organ biti počinitelj odnosno supočinitelj ili samo sudionik.³⁵³ Tako će prema tim kriterijima faktični organi, ili pojedinac, biti počinitelji kaznenog djela uz uvjet da su njihovu djelatnost prihvatili svi članovi društva i da su imali dominantnu ulogu u odnosu na formalne nositelje dužnosti, a u suprotnom bi se faktični organ koji se ograničio na davanje uputa formalno postavljenom organu smatrao poticateljem.³⁵⁴

Dakle, faktični organi spadaju u krug mogućih počinitelja ako za svoje djelatnosti imaju suglasnost članova društva, ako već sami nisu članovi društva, te faktičnu dominirajuću ulogu. Njemačka pravna doktrina razradila je i indicije koji ukazuju na postojanje takve dominantne uloge, a to su: određivanje poslovne politike, organizacija poduzeća,

³⁵¹ O slamnatom čovjeku i formalnom organu v. više i u: Novoselec, P. (2012). Neka pitanja u vezi s kaznenim djelom zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju u: Barbić, J., Čolaković, E. i Novoselec, P., *Odgovornost direktora, priručnik za članove uprava i nadzornih odbora u društvima kapitala*, Zagreb: Biblioteka Kleidoskop, CROMA, str. 183. i 184.

³⁵² Barbić, J. (2012). *Pravna odgovornost članova uprave/ upravnog odbora u društvima kapitala*, u: Barbić, J., Čolaković, E. i Novoselec, P., *Odgovornost direktora, priručnik za članove uprava i nadzornih odbora u društvima kapitala*, Zagreb: Biblioteka Kleidoskop, CROMA, str. 111.

³⁵³ Prema autoru Novoselcu, takav zaključak izvodi i Roksandić, Vidlička, S.u: Zlouporaba povjerenja u gospodarskom poslovanju s posebnim osvrtom na kaznenu odgovornost članova uprave. *Hrvatski ljetopis za kaznene znanosti i praksu*. 24(2017), 2, str. 632.

³⁵⁴ Roksandić Vidlička, S. (2017). *Kaznena djela protiv gospodarstva*, u: Cvitanović, L.; Derenčinović D.; Dragičević Prtenjača, M.; Maršavelski, A.; Munivrana Vajda, M.; Roksandić Vidlička, S.; *Kazneno pravo- posebni dio*, Zagreb: Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, str. 359. i 360.

zapošljavanje posloprimaca, oblikovanje poslovnih odnosa s partnerima, pregovaranje s kreditorima itd.³⁵⁵

Pravne figure kao što su slamnati čovjek i faktični organ mogu se prihvatiti i kod nas, pogotovo s obzirom na činjenicu da za to postoji više zakonskih uporišta.³⁵⁶ Naime, osim ZTD-a koji predviđa odgovornost za štetu u slučaju iskorištavanja utjecaja u društvu,³⁵⁷ i KZ kao mogućeg počinitelja zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju označuje i onoga tko povređuje dužnost zaštite tuđih imovinskih interesa koja se temelji na "odnosu povjerenja", čime otvara mogućnost da se i faktični organ smatra počiniteljem tog kaznenog djela kad takav odnos postoji.³⁵⁸

Kada govorimo o kaznenoj odgovornosti slamnatog čovjeka, ona se ne bi mogla tako lako isključiti, jer je njemu odlukom o postavljenju povjerena imovina društva.³⁵⁹ *Osim toga, niti naša sudska praksa ne isključuje odgovornost slamnatog čovjeka ako je utvrđena odgovornost faktičnog organa pa su tako u jednom tipičnom primjeru iz sudske prakse³⁶⁰ kao supočinitelji osuđeni supruga kao formalni direktor d.o.o. i suprug koji je faktički upravljao tim društvom. Oni su po prethodnom dogovoru i zajednički, u cilju stjecanja znatne protupravne imovinske koristi dvama trgovačkim društvima, u kojima je svojstvo člana uprave i direktora imao suprug, bez osiguranja instrumenata plaćanja, prodavali raznu robu, te iako izdani računi*

³⁵⁵ Novoselec, P. (2012.) citirajući strane autore (Raum, u: Wabnitz/Janovsky, Handbuch des Wirtschafts- und Steuerstrafrechts, 3. Aufl., 2007, str.202)

³⁵⁶ Ibid.

³⁵⁷ Članak 273. ZTD-a glasi: (1) Tko s nakanom koristeći svoj utjecaj u društvu navede člana uprave, odnosno izvršnog direktora ili člana nadzornog, odnosno upravnog odbora, prokuristu ili punomoćnika da poduzmu nešto na štetu društva ili njegovih dioničara, odgovara društvu za štetu koja mu time bude pričinjena. Ta osoba odgovara za štetu i dioničarima, ako im je ona nastala, neovisno o šteti koja je pričinjena društvu. (2) Pored osobe iz prethodnoga stavka ovoga članka, za štetu odgovaraju kao solidarni dužnici i članovi uprave, odnosno izvršni direktori i članovi nadzornog, odnosno upravnog odbora ako povrijede svoje dužnosti. U slučaju spora članovi uprave odnosno izvršni direktori i članovi nadzornog, odnosno upravnog odbora moraju dokazati da su u obavljanju svojih dužnosti postupali uredno i savjesno. Nema obveze članova uprave, odnosno izvršnih direktora i članova nadzornog, odnosno upravnog odbora da nadoknade štetu, ako su djelovali u skladu sa zakonitom odlukom glavne skupštine. Odobrenje radnje od strane nadzornog, odnosno upravnog odbora ne isključuje obvezu da se nadoknadi šteta. (3) Pored osoba iz stavka 1. i 2. ovoga članka za štetu odgovara kao solidarni dužnik i onaj tko je imao koristi od štetne radnje ako je s nakanom u tome sudjelovao. (4) Zahtjev za naknadu štete mogu postaviti i vjerovnici društva ako ne mogu svoje tražbine podmiriti od društva. U odnosu na vjerovnike društva ne može se obveza da se nadoknadi šteta otkloniti time da se društvo odrekne zahtjeva ili da o zahtjevu sklopi nagodbu niti time da se radnja temeljila na odluci glavne skupštine. Ako je nad društvom otvoren stečaj, za vrijeme trajanja stečajnog postupka pravo vjerovnika društva ostvaruje stečajni upravitelj. (5) Zahtjevi iz prethodnih stavaka ovoga članka zastaraju u roku od pet godina. (6) Odredbe ovoga članka ne primjenjuju se ako su članovi uprave ili nadzornog, odnosno upravnog odbora, prokurist ili punomoćnik navedeni na štetnu radnju: 1. korištenjem ovlasti za vođenje društva na temelju ugovora kojim se vođenje poslova povjerava vladajućem društvu ili 2. korištenjem ovlasti društva kojemu se dioničko društvo priključilo tako da ono vodi poslove dioničkoga društva.

³⁵⁸ Ibid.

³⁵⁹ Ibid.

³⁶⁰ Presuda Županijskog suda u Vukovaru, poslovni broj K-1/2017 od 10. prosinca 2019. godine, dostupna na: <https://sudska-praksa.hr>, 12.10.2021.

nisu plaćeni, nisu obustavili isporuku robe, niti su poduzimali radnje da ta dva društva ispune svoje obveze, čime su im pribavili znatnu (milijunsku) imovinsku korist na štetu društva kojim su upravljali kao faktički i formalni direktor.

Dakle, kad govorimo o faktičnom organu i slamnatom čovjeku u sudskoj praksi, izgledno je njihovo supočiniteljstvo. Međutim, da bi slamnati čovjek bio kaznenopravno odgovoran, moraju se ispuniti i subjektivne pretpostavke, naročito glede namjere (dolusa) pa neće odgovarati radnik kao direktor d.o.o. za potpis na ispravi ako mu prava svrha tog potpisa nije bila poznata. U tom slučaju on nije svjestan svih obilježja kaznenog djela pa se nalazi u zabludi o biću djela.³⁶¹ Takva pak zabluda isključuje namjeru kao oblik krivnje, a time i kazneno djelo zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju. Čak i ako je zabluda bila otklonjiva, počinitelj se neće kazniti za nehaj, jer KZ za ovo kazneno djelo ne propisuje kažnjavanje za nehaj.

U suprotnom slučaju, kada je faktičnom direktoru poznata svrha potpisa na odlukama društva, nema mjesta zabludi, a takvi se slučajevi češće pojavljuju i u našoj sudskoj praksi. *Jedan od eklatantnih primjera iz sudske prakse³⁶² je slučaj direktora d.o.o. koji je, iako mlad i neiskusn, potpisivao ugovore prema uputi njegovog ujaka (ujedno i jednog od članova društva), kojima je prodavao nekretnine društva po cijeni znatno manjoj od tržišne, a čime je povrijedio dužnost zaštite imovinskih interesa društva. Sud je u presudi utvrdio da je u to vrijeme on bio dovoljno upućen od strane svojeg ujaka, stvarnog direktora kao I. okrivljenika u tom postupku, zbog čega i na koji način treba potpisati navedene ugovore pa je imao sve spoznaje o stvarnom stanju nekretnina. Postupao je s izravnom namjerom da drugom društvu, čiji je jedini član bio njegov ujak, dok je on bio i u tom društvu direktor, omogući kupnju vrijednih nekretnina po znatno nižim cijenama od tržišne. Da je nećak znao kako se radi o ugovorenim cijenama znatno nižima od tržišnih, sud nije sumnjao zbog činjenice, kako navodi u obrazloženju presude, da je formalni direktor punoljetna osoba, po struci komercijalist sa završenom srednjom stručnom spremom, i kao takav dovoljno educiran i svjestan koja i kakva prava i obaveze prihvaća kao direktor trgovačkog društva. S obzirom da je ujak davao upute za prodaju nekretnina te određivao cijene prodaje, s ciljem da ojača svoje drugo društvo te izbjegne inspeksijske nadzore i dr., njegove radnje ulaze u zonu kaznenopravne odgovornosti poticanja na počinjenje kaznenog djela.*

³⁶¹ Članak 30. stavak 1. KZ-a

³⁶² Presuda Županijskog suda u Slavonskom Brodu, poslovni broj K-5/2016, od 22. veljače 2019. godine, dostupna na: <https://sudska-praksa.hr>, 10.10.2021.

Kako je zlouporaba povjerenja u gospodarskom poslovanju *delicta propria*³⁶³, traži se da počinitelj ima točno određeno svojstvo. No to opet ne znači da se isključuje sudionništvo osoba koje nemaju potrebno svojstvo, pa možemo zaključiti da kada faktične ovlasti neke osobe ne dostižu potrebnu razinu za počiniteljstvo, kao i u ovom primjeru iz sudske prakse, moguća je njezina odgovornost kao poticatelja ili pomagatelja.³⁶⁴

4.3.2. Rizični poslovi

Jedno od diskutabilnih pitanja vezanih uz kazneno djelo zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju je svakako odgovornost njegovih potencijalnih počinitelja za rizične poslove. Pod tim pojmom podrazumijevaju se poslovi kod kojih je neizvjesno hoće li dovesti do dobiti ili gubitka. To su primjerice poslovi vezani uz odobravanje sanacijskih kredita, davanje garancija, investiranje u neke nesigurne djelatnosti i sl.³⁶⁵ Tretirati sklapanje takvih poslova kao kazneno djelo uvijek kada oni za rezultat imaju štetu sputavalo bi inicijativu i poslovni duh u gospodarstvu.³⁶⁶ No s druge strane, ne može se isključiti ni mogućnost da sklapanjem takvih poslova počinitelj ide za ostvarivanjem imovinske koristi za sebe ili drugoga, pa i da samo pristaje na (vrlo vjerojatnu) štetu kada se nameće pitanje njegove kaznene odgovornosti.³⁶⁷

Naša pravna literatura smatra rizično poslovanje dopuštenim i neizbježnim.³⁶⁸ No da se rizični poslovi ne bi nepovoljno odrazili na društvo, važno je da članovi upravljačke strukture

³⁶³ V. poglavlje 4.2.1.5.

³⁶⁴ Ibid.

Kao daljnji primjer iz sudske prakse v. presudu Županijskog suda u Osijeku, poslovni broj K-14/2018 od 20. studenog 2018. godine, kojom je I-optuženik proglašen krivim za počinjenje kaznenog djela zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz članka 246. KZ, II-optuženik je proglašen krivim za pomaganje, a III-optuženik za poticanje u počinjenju tog kaznenog djela. Presuda dostupna na: <https://sudska-praksa.hr>, 15.08.2021.

³⁶⁵ Barbić, J. (2012). *Pravna odgovornost članova uprave/ upravnog odbora u društvima kapitala*, u: Barbić, J., Čolaković, E. i Novoselec, P., *Odgovornost direktora, priručnik za članove uprava i nadzornih odbora u društvima kapitala*, Zagreb: Biblioteka Kleidoskop, CROMA, str. 149.-151

³⁶⁶ Ibid.

³⁶⁷ Novoselec, P. (2012). Neka pitanja u vezi s kaznenim djelom zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju u: Barbić, J., Čolaković, E. i Novoselec, P., *Odgovornost direktora, priručnik za članove uprava i nadzornih odbora u društvima kapitala*, Zagreb: Biblioteka Kleidoskop, CROMA, str. 189. i 190.

³⁶⁸ Barbić, J. (2012). *Pravna odgovornost članova uprave/ upravnog odbora u društvima kapitala*, u: Barbić, J., Čolaković, E. i Novoselec, P., *Odgovornost direktora, priručnik za članove uprava i nadzornih odbora u društvima kapitala*, Zagreb: Biblioteka Kleidoskop, CROMA, str. 149.-151

primjene (prosječnu) pozornost koja se zahtijeva u struci.³⁶⁹ To bi značilo da prilikom ulaženja u poslove prethodno razmotre moguće rizike, uzmu u obzir štetu koju bi društvo moglo pretrpjeti kod nastupanja rizika te procjene kako bi se ta šteta odrazila na stanje u društvu, pa stoga primjene sve mjere opreza kojima bi se neutraliziralo ono što bi moglo proizaći iz rizika.³⁷⁰

Ako postupaju na način da ne uzmu u obzir mogući rizik, odnosno poslu pristupe tako da se rizik poslije pokaže kao potpuno iznenađenje, a nema riječi o višoj sili, znači da su poslovna predviđanja bila loša i da stoga nisu primijenili dužnu pozornost koja se zahtijeva u struci.³⁷¹ Zanimljiv je stav u njemačkoj pravnoj literaturi da kaznenog djela Untreue neće biti ako počinitelj sklapa rizične ugovore na čije su sklapanje članovi društva pristali, jer se u tom slučaju neće raditi o prekoračenju internih ovlasti.³⁷² Dakle, ako postupuje u granicama dobivenog naloga, neće odgovarati za štetu koja nastane iz njegova izvršenja niti kada su izgledi na dobit bili manji od izgleda na gubitak, dok tamo gdje se pristanak ne može ni pretpostaviti, a ovlaštena se osoba upušta u poslove s visokim rizikom (kod kojih je gubitak izgledniji nego dobit), postojat će i zlouporaba povjerenja.³⁷³

Pitanje kaznene odgovornosti u vezi s rizičnim poslovima postavilo se i pred Županijskim sudom u Vukovaru³⁷⁴ koji je oslobodio optužbe desetoricu optuženika optuženih da su povrijedili dužnost zaštite imovinskih interesa svojeg poslodavca, Banke Sonic d.d., poslovnice u Vukovaru, tj. počinili kazneno djelo zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju. Naime, oni su kao zaposlenici ispunjavali obrasce ugovora o oročenoj štednji s isplatom kamata unaprijed; ugovora o kreditu po tekućem računu na temelju oročene štednje (dopušteno prekoračenje); ugovora o isplati kamata i sl. ugovore, pri čijem sklapanju nisu tražili sredstva osiguranja plaćanja, pa je takvim rizičnim poslovima banci prouzročena znatna šteta. Međutim, oni su to činili u okviru svojih ovlasti, a prema tipskim ugovorima koje je osmislila "centrala banke", odnosno na temelju odluke članova uprave banke, a ne prema

³⁶⁹ Ibid.

³⁷⁰ Ibid.

³⁷¹ Barbić, J. (2012). *Pravna odgovornost članova uprave/ upravnog odbora u društvima kapitala*, u: Barbić, J., Čolaković, E. i Novoselec, P., *Odgovornost direktora, priručnik za članove uprava i nadzornih odbora u društvima kapitala*, Zagreb: Biblioteka Kleidoskop, CROMA, str. 149.-151

³⁷² Ibid.

³⁷³ Ibid.

³⁷⁴ Presuda Županijskog suda u Vukovaru poslovni broj K-23/11 od 24. listopada 2016. godine, (u bitnom dijelu) potvrđena presudom VSRH poslovni broj Kž-192/2017 od 25. travnja 2019. godine, dostupna na: <https://sudska-praksa.hr>, 10.08.2021.

njihovoj diskrecijskoj ocjeni. Cilj tog "bankarskog proizvoda" bio je povećati štednju građana, a mogao je banci donijeti dobit. Banka je očito pogrešno procijenila kako će joj i bez provjere rizičnosti kredita, ovakva poslovna odluka donijeti dobit i povećati štednju građana, a takvu tržišnu politiku banke zaposlenici su morali provoditi u okviru svojih obveza utvrđenih ugovorom o radu.

Daljnji primjer iz sudske prakse, ovaj puta Županijskog suda u Zagrebu,³⁷⁵ je slučaj predsjednika uprave i člana uprave koje se kao optuženike teretilo da su u vrijeme kada su donijeli odluku o odobrenju dva kredita znali da Hrvatsku poštansku banku d.d. izlažu znatnom kreditnom riziku i nastanku znatne štete od 16 milijuna kuna i da krediti neće biti vraćeni po dospijeću zbog loše poslovne aktivnosti trgovačkog društva kao korisnika kredita. Međutim, sud je zauzeo stav kako u trenutku donošenja tih odluka optuženici nisu znali niti bili svjesni da će korisnik kredita završiti u stečaju, a što se dogodilo po proteku nešto više od godine dana otkada su ove poslovne odluke donijete. Kako stoji u obrazloženju, I. optuženi je dolaskom na čelo uprave banke započeo provoditi poslovnu politiku koja je bila usmjerena na ekspanziju banke na tržištu kapitala u cijeloj Republici Hrvatskoj, a posebno u Istarskoj županiji koja je u skladu sa politikom banke ocijenjena kao "bogata i prosperitetna Županija". U prilog ovih tvrdnji u dokaznom postupku utvrđena je i činjenica da je u inkriminirano vrijeme promet banke na području Istarske županije sa nula kuna porastao na jednu milijardu kuna, da su komitenti Hrvatske poštanske banke postali i grad Pula i županija Istarska, komunalna poduzeća u Istri, velike tvrtke na području Istre, kao i zaposlenici u ovim pravnim subjektima. Isto tako, iz obrane I. optuženika i iskaza ispitanih svjedoka te dokumentacije u spisu, jasno je proizlazilo kako su predmetna dva kredita dodijeljena u vremenskom razdoblju koji slijedi nedugo nakon što su dodijeljeni krediti i dvama trgovačkim društvima koja su s predmetnim trgovačkim društvom činila povezana društva sa zajedničkim poslovnim ciljem objedinjavanja medijskog prostora u Istri, pa cjelokupnu situaciju u ovom predmetu sud je sagledao povezano u cjelini. Sama činjenica što je Sektor upravljanja rizicima dao kreditnu ocjenu za kredite „djelomično nadoknadi“, pa je zato odobrena samo trećina traženog iznosa, iz iskaza ispitanih svjedoka kojima je poznat i koji su sudjelovali u kreditnom postupku, a što je potvrdio i financijsko – knjigovodstveni vještak, suglasno proizlazi kako je ocjena kreditnog rizika od strane Sektora upravljanja rizicima samo jedan element – „ponder“ u cjelokupnoj ocjeni kreditnog rizika, a vještak to i stručno potvrđuje

³⁷⁵ Presuda Županijskog suda u Zagrebu, poslovni broj K-31/2018 od 4. prosinca 2018. godine, dostupna na: <https://sudska-praksa.hr, 07.08.2021>.

navodeći kako Sektor upravljanja rizicima iznosi kreditnu ocjenu koja predstavlja „najcrnji scenarij“ i najnepovoljniju situaciju za povrat kredita za Banku. S obzirom na navedena utvrđenja, u provedenom dokaznom postupku nije dokazano da su I. optuženik i II. optuženik postupali u izravnoj namjeri povrede dužnosti zaštite imovinskih interesa HPB d.d., već je njihova namjera bila usmjerena na poslovno širenje i pozicioniranje banke na tržištu jedne bogate Županije te u cilju pridobivanja što većeg broja financijski moćnih klijenata i ostvarivanju što većeg prihoda Banke. Isto tako, nije dokazano da su I. i II. optuženici postupali da u izravnoj namjeri pribave drugome znatne protupravne imovinske koristi, a Hrvatskoj poštanskoj banci prouzroče znatne štete, već je postupanje I. optuženika imalo karakter poslovne odluke koja je bila motivirana ranije opisanim ciljem, dok je postupanje II. optuženika imalo karakter postupanja u okviru djelokruga njegovog poslovanja koje je bilo usmjereno na kontrolu zakonitosti i usklađenosti rada Hrvatske poštanske banke sa tada važećim Zakonom o bankama i internim aktima Hrvatske poštanske banke.

Da je pitanje prosudbe odgovornosti počinitelja za rizične poslove kompleksno, najbolje pokazuju upravo slučajevi iz sudske prakse. Zbog specifičnosti zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju, imajući u vidu različite načine njegova počinjenja kroz rizične poslove, sudsku praksu je teško i tumačiti da bi se postiglo njezino željeno ujednačavanje.

4.3.3. Pristanak članova društva

U njemačkoj pravnoj teoriji i sudskoj praksi prevladalo je shvaćanje da članovi društva mogu raspolagati njegovom imovinom ako time ne ugrožavaju interese vjerovnika.³⁷⁶ To ujedno znači da pristanak članova društva isključuje kazneno djelo Untreue samo ako se raspolaganjem imovinom ne smanjuje niti ugrožava temeljni kapital društva i ako se time ne dovodi u pitanje njegova egzistencija ili likvidnost.³⁷⁷ Pristanak je irelevantan ako se odnosi na pretjerana trošenja u koja spadaju, primjerice, odobravanje kredita osobama koje su kreditno nesposobne, donacije političkim strankama i sl. Navedeno stajalište obuhvaća i slučaj društva s jednim članom kao što je to čest slučaj u d.o.o. pa ako direktor takvog društva, koji je ujedno i jedini njegov član, sam sebi odobri posao iz kojeg društvu nastane šteta, neće

³⁷⁶ Novoselec, P. (2012). Kaznenopravna odgovornost, u: Barbić, J., Čolaković, E. i Novoselec, P., *Odgovornost direktora, priručnik za članove uprava i nadzornih odbora u društvima kapitala*, Zagreb: Biblioteka Kleidoskop, CROMA, str. 187-189

³⁷⁷ Novoselec, P. (2012.) citirajući strane autore (Schünemann, Seier i dr.)

odgovarati za kazneno djelo (samo ako nije ugrozio temeljni kapital ili pak egzistenciju društva).³⁷⁸ U našoj pravnoj literaturi³⁷⁹ takvo stajalište je uglavnom prihvaćeno, a nije strano niti našoj sudskoj praksi.

Tako je presudom Županijskog suda u Vukovaru³⁸⁰, optuženik osuđen za kazneno djelo zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju, koje je počinio kao direktor trgovačkog društva čiji je ujedno bio i jedini član. Podizao je novčane iznose s računa društva kao pozajmice, a nije vratio iznos podignutih pozajmica u cijelosti niti ga je utrošio za poslovanje društva, već ga je zadržao za sebe, na koji način je sebi pribavio nepripadnu i to imovinsku korist te istovremeno oštetio trgovačko društvo. Dakle, kao član društva pristao je na takvo raspolaganje imovinom društva, no to ga ne oslobađa odgovornosti. Društvu je nastala šteta te su se ispunile i ostale pretpostavke kaznenopravne odgovornosti. S druge strane, u predmetu koji se vodio zbog istog kaznenog djela, sa sličnim činjeničnim opisom, optuženog direktora koji je podizao novac društva s računa, i to ne za osobne svrhe, već za obavljanje djelatnosti društva, Županijski sud u Zagrebu³⁸¹ oslobodio je optužbe.³⁸²

4.3.4. Kolegijalno odlučivanje

Jedan od načina počinjenja zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju je donošenje odluke koja predstavlja to kazneno djelo, a koju je donijela uprava nekog društva kapitala. S obzirom da je kaznena odgovornost individualna, u kontekstu takvog kolegijalnog odlučivanja nameću se pitanja: da li svaki član kolegijalnog organa kakav je uprava odgovara za odluku tog organa; da li činjenica da se protivio donošenju takve odluke utječe na pitanje njegove odgovornosti te može li se njegova odgovornost isključiti?

³⁷⁸ Ibid.

³⁷⁹ Barbić, J. (2003). *Privatnopravna obilježja predloženog novog kaznenog djela zlouporabe povjerenja*, u Bačić i dr., *Konačni prijedlog Zakona o izmjenama i dopunama Kaznenog zakona, važnije izmjene i dopune*, Zagreb, str. 240. Autor doduše naglašava da isključenje protupravnosti zbog suglasnosti članova društva treba prihvatiti s velikim oprezom.

³⁸⁰ Presuda Županijskog suda u Vukovaru, poslovni broj K-43/2014 od 20. veljače 2019. godine, dostupna na: <https://sudska-praksa.hr>, 11.04.2021.

³⁸¹ Presuda Županijskog suda u Zagrebu, poslovni broj K-158/2014 od 6. ožujka 2019. godine, dostupna na: <https://sudska-praksa.hr>, 18.04.2021.

³⁸² Slično stav zauzeo je i Županijski sud u Vukovaru presudom poslovni broj K-16/2016 od 30. siječnja 2020. godine, presuda dostupna na: <https://sudska-praksa.hr>, 18.04.2021.

Najprije valja razmotriti slučaj kada bi svi članovi uprave glasali za odluku koja predstavlja kazneno djelo. Pritom sigurno nema dvojbe da su svi oni počinitelji odnosno da se radi o supočiniteljstvu. Taj stav jasno zauzima i naša sudska praksa.³⁸³ Isto bi trebalo vrijediti za člana koji se samo suzdržao od glasovanja.

No znatno složeniji je primjer odgovornosti člana uprave koji je glasovao protiv donesene odluke kojom je počinjeno kazneno djelo. Prema shvaćanju u njemačkoj pravnoj literaturi³⁸⁴, glasanje protiv takve odluke ne podrazumijeva automatsko oslobođenje odgovornosti za nadglasanog člana uprave. Naime svaki član uprave garant je da će poslovanje društva biti u njegovom interesu i zakonito, pa u slučaju donošenja za društvo štetne odluke dužan je poduzeti sve radnje kako bi spriječio njezino izvršenje, a time i štetu koja iz takve odluke može nastati.³⁸⁵ Zato bi najprije bio dužan poduzeti sve kako bi uvjerio ostale članove u njezinu neispravnost, pa kad bi odluka unatoč takvim njegovim naporima bila donesena, bio bi dužan o njoj obavijestiti nadzorni odbor, a po mogućnosti i članove društva.³⁸⁶

Takvo pravno shvaćanje prihvatljivo je i u našem pravu. KZ tako propisuje kazneno djelo neprijavlivanja počinjenog kaznenog djela³⁸⁷, koje čini službena ili odgovorna osoba koja ne prijavi počinjenje kaznenog djela za koje je saznala obavljajući svoju dužnost, a radi se o kaznenom djelu za koje pokretanje kaznenog postupka nije prepušteno privatnoj tužbi ili progonu po prijedlogu. Takvo je upravo i kazneno djelo zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju koje se, kao skoro sva ostala kaznena djela protiv gospodarstva, progoni po službenoj dužnosti.³⁸⁸ Shvaćanje da je svaki član uprave dužan poduzeti sve da bi otklonio štetu koja može nastati štetnom odlukom ima uporište i u odredbi ZTD-a koja propisuje da svi članovi uprave koji povrijede svoje obveze odgovaraju kao solidarni dužnici,

³⁸³ V. presudu VSRH u predmetu poslovni broj Kž-712/2003 od 15. studenog 2006., dostupna na: <https://sudska-praksa.hr>, 18.04.2021.

³⁸⁴ Na koje upućuje Novoselec (2012) citirajući njemačke autore (Raum, Schmid), str. 185. i 186.

³⁸⁵ U našoj sudskoj praksi takav primjer direktora, a ujedno i člana društva, koji je inicirao kazneni postupak protiv drugog direktora pojavio se pred Županijskim sudom u Zagrebu koji ga je presudom poslovni broj K-74/2018 od 29. lipnja 2020. godine proglasio krivim za kazneno djelo iz čl. 246. st. 2. KZ. Naime, sud je u postupku utvrdio da je optuženik povrijedio dužnost zaštite imovinskih interesa društva kada je bez odobrenja i suglasnosti drugog direktora podizao novčana sredstva društva, a koja nije položio u blagajnu društva niti upotrijebio za poslovanje društva, već ih je zadržao za sebe, čime si je pribavio protupravnu imovinsku korist, a društvu štetu. Presuda dostupna na: <https://sudska-praksa.hr>, 22.09.2021.

³⁸⁶ Roksandić, Vidlička, S., Bilić, A., u: Zlouporaba povjerenja u gospodarskom poslovanju s posebnim osvrtom na kaznenu odgovornost članova uprave. *Hrvatski ljetopis za kaznene znanosti i praksu*. 24(2017), 2, str. 639.

³⁸⁷ Članak 302. stavak 2. KZ/11 (ranije članak 300. stavak 2. KZ/97)

³⁸⁸ V. poglavlje 2.1.5.

Primjer iz sudske prakse kada kaznenu prijavu podnosi novi direktor trgovačkog društva protiv dotadašnjeg, a zbog kaznenog djela za koje je saznao obnašajući svoju funkciju v. u presudi Županijskog suda u Splitu, poslovni broj K-6/2017 od 27. studenog 2019. godine, presuda dostupna na: <https://sudska-praksa.hr>, 20.04.2021.

dok se pojedini član može osloboditi odgovornosti ako dokaže da je primijenio pozornost urednog i savjesnog gospodarstvenika.³⁸⁹ Dakle, sama pasivnost pri donošenju štetne odluke ne isključuje odgovornost za štetu³⁹⁰, a vezano uz odgovornost za zlouporabu povjerenja u gospodarskom poslovanju, nadglasani član uprave dužan je podnijeti kaznenu prijavu zbog odluke koja predstavlja to kazneno djelo ako znade da je ona nezakonita i da zbog nje za društvo može proizaći šteta.

4.3.5. Odgovornost za nečinjenje

Kao što je u prethodnom poglavlju istaknuto, nečinjenje može biti sadržano u opisu kaznenog djela.³⁹¹ No odgovornost za nečinjenje moguća se i onda kad opis upućuje na činjenje. U tom slučaju odgovara samo onaj počinitelj koji je propustio spriječiti nastupanje zakonom opisane posljedice kaznenog djela ako je pravno obvezan spriječiti nastupanje takve posljedice i ako je propuštanje po djelovanju i značenju jednako počinjenju tog djela činjenjem.³⁹² Radi se o tzv. zakonski nereguliranim nepravim kaznenim djelima nečinjenjem³⁹³, za koje odgovara takav počinitelj kao garant, tj. osoba koja garantira da zakonom opisana posljedica kaznenog djela neće nastupiti, a to je ujedno i osoba kojoj je povjerena dužnost zaštite tuđih imovinskih interesa.³⁹⁴

³⁸⁹ Čl. 252. st. 2. ZTD-a

³⁹⁰ Tako i Barbić (2012), str. 112.

³⁹¹ Slučaj neprijavlivanja kaznenog djela iz čl. 302. st. 2. KZ-a

³⁹² Članak 20. stavak 2. KZ-a (način počinjenja kaznenog djela)

³⁹³ Postoje dvije skupine nepravih kaznenih djela nečinjenjem: tzv. zakonski regulirana i zakonski neregulirana. Zakonski regulirana kaznena djela nečinjenja obuhvaćaju kaznena djela kod kojih su i činjenje i nečinjenje izričito navedeni kao načini počinjenja u zakonskom biću djela. Primjerice, zlouporaba položaja i ovlasti (čl. 291. st. 1. KZ-a) jer se može ostvariti činjenjem (iskorištavanjem položaja ili ovlasti, prekoračenjem granica ovlasti), ali i nečinjenjem (neobavljanjem dužnosti). Kod takvih kaznenih djela zakon izričito određuje u čemu se sastoji nečinjenje, posljedicu i krug osoba koje odgovaraju za neotklanjanje posljedice. Suprotno tomu, biće zakonski nereguliranih nepravih kaznena djela nečinjenjem sadrži jedino činjenje. Primjer takvog kaznenog djela je ubojstvo (čl. 110. KZ-a) koje se u određenim situacijama može počiniti i nečinjenjem, ali i kako je istaknuto, zlouporaba povjerenja u gospodarskom poslovanju. V. više u: Cvitanović, L (2017). *Radnja kaznenog djela*, u: Horvatić, Ž.; Derenčinović, D.; Cvitanović, L.; *Kazneno pravo: opći dio II- kazneno djelo i kaznenopravne sankcije*, Zagreb: Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, str. 14.-17.

³⁹⁴ Kao primjer odgovornosti za nečinjenje mogao bi se uzeti i primjer iz sudske prakse Županijskog suda u Zagrebu koji je presudom na temelju sporazuma stranaka, poslovni broj Kov-47/2019 od 23. listopada 2019. godine, proglasio optuženika krivim za kazneno djelo iz članka 246. st. 2. KZ koje je počinio u svojstvu osnivača i direktora trgovačkog društva. Nakon sklapanja Ugovora o kupoprodaji nije položio iznos kupoprodajne cijene na žiro račun ili na namjenski depozitni račun trgovačkog društva, već ga je zadržao za sebe. Presuda dostupna na: <https://sudska-praksa.hr>, 12.04.2021.

Najučestaliji primjeri odgovornosti za nečinjenje kod zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju javljaju se kod odgovornosti članova nadzornog odbora. Naime, nadzorni odbor nadzire vođenje poslova društva te je dužan glavnoj skupštini u pisanom izvješću posebno navesti djeluje li društvo u skladu sa zakonom i aktima društva te odlukama glavne skupštine.³⁹⁵

Ako članovi nadzornog odbora ne poduzmu potrebne radnje protiv članova uprave odnosno prešute nepravilnosti, odgovarati će za nečinjenje. U našoj pravnoj literaturi ističe se pogrešnim imenovanje članova nadzornog odbora koji su istovremeno već u nadzornim odborima drugih društava, a zbog njihove opterećenosti koja stvara poteškoće pri ocjeni imaju li se njihovi propusti pripisati njihovoj namjeri ili nehaju koji nije kažnjiv.³⁹⁶

Odgovornost za nečinjenje moguća je i u slučaju delegacije ovlasti, tj. ako član nadzornog odbora svoje ovlasti prenese na drugu osobu, pri čemu će (građanskopravno) odgovarati ne samo za izbor te osobe (*culpa in eligendo*) nego i za propuštanje dužnog nadzora nad njom (*culpa in inspiciendo*).³⁹⁷ Navedeni oblici građanske odgovornosti bitni su za kazneno pravo samo uz uvjet da se udovolji svim ostalim pretpostavkama potrebnima za kaznenu odgovornost, posebno glede subjektivne sastavnice. No ipak, teško je zamisliti primjer kaznenopravne odgovornosti člana nadzornog odbora u slučaju delegiranja ovlasti jer krivnja zbog preuzimanja djelatnosti kojoj netko nije dorastao opravdava u načelu samo nehaj koji kod gospodarskih kaznenih djela nije kažnjiv.³⁹⁸

4.3.6. Nedoizvoljeni fondovi

Novac trgovačkih društava potajno izdvojen na poseban račun, s ciljem da se iskoristi u (navodnom) interesu društva, ali na nezakonit način, obuhvaća upravo pojam nedozvoljeni

³⁹⁵ Članak 263.stavak 1. i 3. te članak 439. ZTD-a

³⁹⁶ Novoselec, P. (2012). *Kaznenopravna odgovornost*, u: Barbić, J., Čolaković, E. i Novoselec, P., *Odgovornost direktora, priručnik za članove uprava i nadzornih odbora u društvima kapitala*, Zagreb: Biblioteka Kleidoskop, CROMA, str. 186. i 187.

³⁹⁷ O odgovornosti članova uprave za štetu v.: Barbić, J. (2012). *Pravna odgovornost članova uprave/ upravnog odbora u društvima kapitala*, u: Barbić, J., Čolaković, E. I Novoselec, P., *Odgovornost direktora, priručnik za članove uprava i nadzornih odbora u društvima kapitala*, Zagreb: Biblioteka Kleidoskop, CROMA, str. 110.-112.
V. više u poglavlju 3. (o razgraničenju kaznenopravne i građanskopravne odgovornosti)

³⁹⁸ Ibid.

fond, kolokvijalno nazvan i "crni fond".³⁹⁹ Osim o novcu trgovačkih društava, dakako da se može raditi i o novcu političkih stranaka i drugih pravnih osoba.⁴⁰⁰ Tako stvaraju opasnost i u javnom i u privatnom sektoru, a u ovom poglavlju spomenut će se samo oni crni fondovi vezani uz gospodarsko poslovanje. Njihov je kaznenopravni tretman prijeporan.⁴⁰¹

Naime, do stupanja na snagu KZ/11, stvaranje i držanje nedozvoljenih fondova predstavljalo je kazneno djelo zlorabe ovlasti u gospodarskom poslovanju⁴⁰² kojim je propisano da odgovorna osoba u pravnoj osobi može počinuti to kazneno djelo (između ostalih načina) i na način da "stvora ili drži nedozvoljene fondove u zemlji ili stranoj državi", ako se dakako ispune i ostale pretpostavke (da djeluje s ciljem pribavljanja protupravne imovinske koristi za svoju ili drugu pravnu osobu). S obzirom da je navedeno kazneno djelo ukinuto KZ/11, o čemu će biti riječi kasnije, stvaranje i držanje nedozvoljenih fondova obuhvaćeno je upravo zlorabom povjerenja u gospodarskom poslovanju iz članka 246.KZ/11, ako se ispune sva njegova obilježja. Da bi se ona ispunila, počinitelj mora povrijediti dužnost zaštite imovine društva koja mu je povjerena, a to će najčešće biti tako da bez suglasnosti glavne skupštine u d.d. (odnosno skupštine društva u d.o.o.) ili suglasnosti nadzornog odbora, osnuje ili koristi fond koji nije računovodstveno evidentiran.⁴⁰³ U tom slučaju ispunit će se i obilježje nastanka štete koja nastaje samim osnivanjem fonda, s obzirom da je imovina unijeta u fond prestala biti imovinom društva.⁴⁰⁴ Eventualna kasnija uporaba sredstava fonda u korist društva predstavljat će naknadno umanjeње štete i stoga samo olakotnu okolnost.⁴⁰⁵ Budu li pak sredstva tajnog fonda iskorištena za davanje mita, ostvarit će se i obilježja kaznenog djela davanja mita u gospodarskom poslovanju. U tom slučaju neće se raditi o prividnom stjecaju jer se tim kaznenim djelima povrjeđuju različita pravna dobra.⁴⁰⁶

³⁹⁹ V. više u: Roksandić Vidlička, S. (2017). *Kaznena djela protiv gospodarstva*, u: Cvitanović, L.; Derenčinović D.; Dragičević Prtenjača, M.; Maršavelski, A.; Munivrana Vajda, M.; Roksandić Vidlička, S.; *Kazneno pravo- posebni dio*, Zagreb: Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, str. 381.-389.

⁴⁰⁰ Novoselec, P. (2012). Kaznenopravna odgovornost, u: Barbić, J., Čolaković, E. i Novoselec, P., *Odgovornost direktora, priručnik za članove uprava i nadzornih odbora u društvima kapitala*, Zagreb: Biblioteka Kleidoskop, CROMA, str. 190.

⁴⁰¹ Ibid.

⁴⁰² članak 292. stavak 1. KZ/97. Zakonski opis djela u cijelosti naveden u poglavlju 4.6.5.

⁴⁰³ Ibid.

⁴⁰⁴ Ibid.

⁴⁰⁵ Novoselec, P. (2012). *Kaznenopravna odgovornost*, u: Barbić, J., Čolaković, E. i Novoselec, P., *Odgovornost direktora, priručnik za članove uprava i nadzornih odbora u društvima kapitala*, Zagreb: Biblioteka Kleidoskop, CROMA, str. 190.-193.

⁴⁰⁶ V. poglavlje 2.

4.4. O stvarnom stanju na području zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju

U ovom dijelu rada provedeno je istraživanje s ciljem da se utvrdi stvarno stanje na području zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju. Ono je bilo podijeljeno u tri temeljna dijela. Prvi se odnosio na prikupljanje, obradu i analizu podataka državnih odvjetništava koji se mogu povezati sa počinjenjem zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju; drugi se odnosio na prikupljanje, obradu i analizu podataka Državnog zavoda za statistiku (u daljnjem tekstu: DZS) vezanih uz to kazneno djelo, dok su u trećem predmet analize bile pravomoćne sudske odluke kaznenih sudova u predmetima tog kaznenog djela. Drugi cilj istraživanja je stvaranje pretpostavki za jačanje svih aktivnosti radi suzbijanja zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju te poboljšanje pravnih i drugih mehanizama u borbi protiv tog kaznenog djela s naglaskom na ujednačavanje domaće kaznene sudske prakse. Istraživanje je provedeno na cijelom području Republike Hrvatske prema namjernom uzorku za razdoblje od 1. siječnja 2019. do 31. prosinca 2020. godine.

U izvještajnim razdobljima DORH-a za 2019. i 2020. godinu ukazuje se na izraženu negativnu selekciju u radu na prijavama zbog gospodarskih kaznenih djela. Prema podacima iz 2020. godine o broju pojedinih vrsta odluka po prijavama i broju donesenih osuđujućih presuda, proizlazi da je za zlouporabu povjerenja u gospodarskom poslovanju prijavljeno 1050 počinitelja, od kojih je 335 kaznenih prijava odbačeno (35%), dok je 181 optuženja, koji se broj odnosi na sva neposredna optuženja i optuženja po dovršenoj istrazi, te 125 osuđujućih presuda.⁴⁰⁷ Razlog velikom broju odbačenih prijava leži u činjenici da oštećena trgovačka društva podnose kaznene prijave s velikim vremenskim odmakom, i to nakon što nisu uspjela, a nerijetko niti pokušala naplatiti svoja potraživanja kroz odgovarajuće parnične ili ovršne postupke. Stoga se često događa da se ne uspije doći do dokumentacije potrebne za ocjenu osnovanosti kaznene prijave, jer je ona u međuvremenu prikrivena ili uništena od strane odgovornih osoba ili su pak istekli zakonski rokovi za njeno čuvanje. Visoka negativna selekcija u radu na prijavama nužno je prisutna i u odnosu na pravne osobe s obzirom da bez kaznene odgovornosti odgovorne osobe nema ni kaznene odgovornosti pravne osobe. Pored toga, još je izraženija zbog razloga predviđenih Zakonom o odgovornosti pravnih osoba za kaznena djela. Naime, državni odvjetnik odlučuje o kaznenom progonu prema načelu svrhovitosti pa rješenjem može odbaciti kaznenu prijavu ili odustati od kaznenog progona ako pravna osoba nema imovine ili je ona tako neznatna da ne bi bila dovoljna niti za pokriće

⁴⁰⁷ Izvješće DORH-a za 2020. godinu, dostupno na: <http://www.dorh.hr/dorh29042021>, str. 177. i 178.

troškova postupka ili ako se protiv nje vodi stečajni postupak.⁴⁰⁸ Takve zakašnjele reakcije u podnošenju kaznenih prijava omogućuju prijavljenim osobama da i dalje nezakonito raspolazu s imovinom društva, a pribavljenu imovinsku korist i svoju imovinu otuđe ili prikriju, što konačno dovodi do nemogućnosti namirenja trgovačkih društava, radnika i države kao oštećenika. Čest je slučaj i da pravna osoba u međuvremenu prestane postojati, što je zapravo procesna smetnja za pokretanje i vođenje kaznenog postupka protiv te osobe.⁴⁰⁹

Koliko je rad na predmetima gospodarskih kaznenih djela opterećen te kako je dokazivanje tih djela teško, već je bilo riječi ranije.⁴¹⁰ Ovdje samo ukratko: Značajan broj kaznenih prijava zbog gospodarskih kaznenih djela složene je činjenične i pravne prirode; nerijetko je uključeno više počinitelja koji su djelo počinili na sofisticirani način pa su za kvalitetan i učinkovit rad na tim predmetima potrebna specijalizirana znanja iz područja prava društava, financijskog prava, knjigovodstva, bankarskog poslovanja itd.; uspješnost u kaznenom progonu u velikoj mjeri ovisi o suradnji tijela otkrivanja kaznenih djela, tijela financijskog nadzora i državnog odvjetništva. Osim toga, u prethodnim poglavljima prikazana je detaljno fenomenologija tog kaznenog djela i to naročito kroz stvarne slučajeve u sudskoj praksi gdje se pokazalo kako progon ovog kaznenog djela može biti izrazito težak za državne odvjetnike, dok je rad na takvim predmetima koliko težak toliko i izazovan za sva tijela uključena u kazneni postupak.

Na temelju podataka DZS-a⁴¹¹ istražen je broj optuženih punoljetnih počinitelja zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju te struktura pravomoćnih odluka, raspon izrečenih zatvorskih kazni i broj pravomoćno izrečenih (bez)uvjetnih kazni zatvora prema tim počiniteljima. Prema obrađenim podacima DZS-a za 2019. i 2020. godinu, u ukupnom broju pravomoćnih optužbi u te dvije godine (28.845), kaznena djela protiv gospodarstva (ukupno 1.464) zastupljena su s 5.08%, od kojih je zlouporaba povjerenja u gospodarskom poslovanju

⁴⁰⁸ Članak 24. Zakona o odgovornosti pravnih osoba za kaznena djela (NN 151/03, 110/07, 45/11, 143/12, 114/22)

⁴⁰⁹ Člankom 7. istog zakona propisana je odgovornost u slučaju promjene statusa pravne osobe pa prestane li pravna osoba postojati nakon što je kazneni postupak protiv nje pokrenut, a prije njegova okončanja, novčana kazna, sigurnosne mjere, javno objavljivanje presude, oduzimanje imovinske koristi i oduzimanje predmeta mogu se izreći pravnoj osobi koja je njezin sveopći pravni sljednik. Na isti način se postupa ako pak pravna osoba prestane postojati nakon pravomoćno okončanoga kaznenog postupka. Pravna osoba u stečaju kaznit će se za kaznena djela počinjena prije pokretanja ili tijekom postupka stečaja. Da bi se izbjegli manevri u izbjegavanju kažnjavanja, Člankom 36. propisane su mjere opreza koje se mogu odrediti prema pravnoj osobi, pa je tako jedna od njih zabrana statusne promjene koja bi mogla dovesti do prestanka otkrivanja pravne osobe. Ta zabrana upisuje se u sudski registar, temeljem rješenja suda donesenog na prijedlog državnog odvjetnika ili po službenoj dužnosti, a njezina svrha je dakle u tome da se onemogući izbjegavanje kažnjavanja kroz jednostavne (većinom i hitne) postupke statusnih promjena koje rješavaju trgovački sudovi.

⁴¹⁰ V. poglavlje 2.2.

⁴¹¹ Podaci o optuženim punoljetnim počiniteljima, spolu, pokušaju, vrsti odluke, izrečenim kaznama i drugim mjerama u 2019. i 2020. godini dostupni na: www.dzs.hr, 10.07.2021.

(ukupno 405) zastupljena sa 1,4%. Najveći broj optužbi i to 288 odnosi se na kvalificirani oblik tog djela (čl. 246. st. 2. KZ-a), dok se manji broj (117) odnosi na temeljni oblik (čl. 246. st. 1. KZ-a). Najveći broj predmeta (229) završio je pravomoćnom osudom i to u 56,54% slučajeva u odnosu na ukupan broj pravomoćnih odluka (405). Tako je i najveći broj optuženika osuđen za kvalificirani oblik djela, njih 160 ili 69,87%, u odnosu na optuženike osuđene za temeljni oblik djela (njih 69 ili 30,13%). U te dvije promatrane godine, kazneni postupak je obustavljen u 79 predmeta pa izraženo u postotku takve odluke čine 19,5% u odnosu na ukupan broj pravomoćnih odluka. Oslobođajuća presuda donesena je u ukupno 66 predmeta, a na takve odluke onda otpada 16,3% u ukupnom broju pravomoćnih odluka. Nešto manji postotak odnosi se na odbijajuće presude kojih je izrečeno svega 28, pa u postotku čine 6,9% svih pravomoćnih odluka. Uzimajući u obzir ukupan broj izrečenih zatvorskih kazni (229), prema objedinjenim podacima DZS-a za 2019. i 2020. godinu, suci su uglavnom pribjegavali izricanju uvjetnih kazni zatvora (161) te one pretežu sa 70,3%. Što se tiče raspona pravomoćno izrečenih kazni zatvora, suci su u 64,6% slučajeva izrekli kaznu zatvora od 6 mjeseci do 1 godine (ako uzmemo u obzir temeljni i kvalificirani oblik djela zajedno, dok su možda precizniji podaci o 81,2% istih kazni za temeljni oblik i 61,9% istih kazni za kvalificirani oblik djela). Najveće kazne (bezuovjetnog) zatvora izrečene su za kvalificirani oblik djela i to u rasponu od 2 do 3 godine, no njihov broj je vrlo malen (6) i čini samo 3,75% ukupnog broja zatvorskih kazni izrečenih za kvalificirani oblik (160).⁴¹²

Rezultati istraživanja, dobiveni na temelju podataka DZS, pokazali su prisutan veliki postotak obustava postupka kao i da su izricane uglavnom blaže kazne. Uzrok tome vidim u neprepoznatoj važnosti sankcioniranja zlorabe povjerenja u gospodarskom poslovanju. To se osobito odnosi na uvjetne kazne zatvora koje, kad su u pitanju gospodarska kaznena djela, oduvijek prevladavaju po zastupljenosti, a o čemu je bilo riječi i ranije.⁴¹³

Treći dio ovog istraživanja čini analiza pravomoćnih sudskih presuda u predmetima zlorabe povjerenja u gospodarskom poslovanju. Analizom tih pravomoćnih presuda, koje su u najvećem dijelu navedene u prethodnim poglavljima u okviru razrade fenomenologije razmatranog djela, istražen je najčešći oblik, način počinjenja, krug najčešćih počinitelja,

⁴¹² Što se tiče odmjeravanja kazni, primjeri iz sudske prakse upućuju na zaključak kako se kao otegotne okolnosti počiniteljima često uzimaju: ranija osuđivanost, brojnost oštećenika te upornost u počinjenju djela, dok se kao olakotne okolnosti često uzimaju: neosuđivanost, priznanje krivnje i korektno držanje pred sudom. Samo u jednoj presudi iz promatranog razdoblja, i to presudi Županijskog suda u Rijeci, poslovni broj K-13/2013 od 4. veljače 2019. godine, sud je okrivljeniku kao otegotnu okolnost uzeo društvenu opasnost, a s obzirom na visinu štete od 5 milijuna kuna. Presuda dostupna na: <https://sudska-praksa.hr>

⁴¹³ V. poglavlje 2.1.6.1.

odmjeravanje kazne i raspon izrečenih kazni zatvora te učestalost postavljanja imovinskopравnih zahtjeva.

Uspoređujući navedene podatke sudova s podacima DZS-a, uočavaju se određena odstupanja u postignutim rezultatima istraživanja što je posljedica drugačije metodologije sakupljanja i obrade statističkih podataka. Naime, u istraživanju na temelju podataka sudova jedinica promatranja je kazneni predmet odnosno kazneno djelo, dok je istraživanje DZS-a bilo usmjereno na počinitelja pa rezultati istraživanja koji su dobiveni iz ta dva izvora nisu u potpunosti usporedivi.

Međutim, unatoč prethodno iznesenom, i iz rezultata istraživanja prema podacima sudova proizlazi nekoliko zanimljivih zaključaka do kojih se došlo i na temelju podataka DZS-a. I jedni i drugi ukazuju na to da je zlouporaba povjerenja u gospodarskom poslovanju zastupljena najviše u odnosu na teži oblik djela iz čl. 246. st. 2. KZ, a rjeđe za temeljni oblik djela iz čl. 246. st. 1. KZ. Nadalje, podaci pravomoćnih presuda su pokazali da je povreda zaštite tuđih imovinskih interesa počinjena najčešće na način da su direktori društava podizali novčane iznose s računa društava, bilo da su ih zadržavali za osobne svrhe, bilo da su ih koristili za poslovne svrhe drugih društava čiji su uglavnom bili članovi. Osim toga, sudska praksa je pokazala da počinitelji zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju to djelo čine u svrhu da sebi pribave protupravnu imovinsku korist, a tek onda društvu čiji su najčešće bili članovi, dok u manjem broju slučajeva djelo čine da imovinsku korist pribave drugome. Još jedan važan podatak dobiven iz rezultata istraživanja prema podacima sudova je da se zlouporaba povjerenja u gospodarskom poslovanju veže u najvećem broju, skoro isključivo, za društva s ograničenom odgovornošću. Ne manje važan, a ujedno i poražavajući podatak govori da je u recentnoj sudskoj praksi zabilježen samo jedan pravomoćni predmet za ovo kazneno djelo koje je počinio stečajni upravitelj.⁴¹⁴ S obzirom na brojnost stečajnih postupaka te da su u javnosti konstantno prisutne kritike na rad nadležnih tijela zaduženih za njihovo provođenje, taj podatak se čini nevjerojatnim. Razlog može ležati u složenosti te materije ili netransparentnosti postupaka, a moguće da i u nedovoljnom praćenju tih postupaka od tijela nadležnih za kazneni progon. No nije problem samo u tome. Sudska praksa pokazuje kako se

⁴¹⁴ Presudom VSRH poslovni broj KŽ-126/14 od 20. studenog 2018. godine preinačena je u odnosu na kazneno djelo te u odluci o kazni presuda Županijskog suda u Splitu, poslovni broj K-96/2009 od 12. studenog 2013. godine te je optuženiku za kazneno djelo iz članka 312. stavka 1. i 2. KZ/97 (kazneno djelo protiv vjerodostojnosti isprava- krivotvorenje službene isprave, u KZ/11 to je kazneno djelo krivotvorenja iz Glave XXVI KZ/11, krivotvorenje službene ili poslovne isprave propisano člankom 279. KZ/11) utvrdio kaznu zatvora u trajanju od jedne godine, dok je prihvatio kao utvrđenu kaznu zatvora za zlouporabu povjerenja u gospodarskom poslovanju iz članka 246. st. 2. KZ/11 u trajanju od jedne godine, te je optuženika osudio na jedinstvenu kaznu zatvora u trajanju od jedne godine i dva mjeseca s tim da mu je izrekao djelomičnu uvjetnu osudu. Presude Županijskog suda u Splitu i VSRH dostupne na: <https://sudska-praksa.hr>, 22.08.2021.

zlorporaba povjerenja u gospodarskom poslovanju može počinuti na vrlo sofisticirane i uigrane načine, koji čine složena činjenična stanja djela, zbog kojih je i njihovo dokazivanje iznimno teško, pa ne čudi niti da veći broj predmeta odlazi u zastaru. Zbog toga je važno što prije prijaviti kazneno djelo te kvalitetno osigurati dokaze, čime će se odgovorne osobe ujedno spriječiti u daljnjim manipulacijama kao što je otuđenje pribavljene imovinske koristi. Svi ti razlozi upućuju na potrebu za edukacijom svih osoba uključenih u kazneni progon.

4.5. Poredbeno zakonodavstvo

Radi poredbene analize kaznenopravnih uređenja zlorporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju, u ovom poglavlju razmotriti će se zakonska regulacija tog kaznenog djela u državama koje pripadaju kontinentalnom europskom pravnom krugu, i to: Njemačkoj, Austriji i Švicarskoj.

Prije svih kaznenopravnih uređenja zlorporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju, najprije valja spomenuti ono u kojem je to kazneno djelo, ali i ostala gospodarska kaznena djela, najviše razrađeno. To je svakako njemačko kazneno pravo u čijoj su pravnoj literaturi i sudskoj praksi detaljno obrađeni svi njegovi pojavnici oblici o kojima je bilo riječi u prethodnim poglavljima. Koliko je njemačko kaznenopravno uređenje ovdje važno, dovoljno je samo spomenuti kazneno djelo "Untreue"⁴¹⁵ iz njemačkog Kaznenog zakonika koje je poslužilo kao uzor u propisivanju zlorporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju u KZ/11, a o čemu će biti riječi u narednom poglavlju.⁴¹⁶ No model Untreue nije prihvaćen samo u hrvatskom kaznenom pravu, nego i u pravima većine europskih država, pa tako i u austrijskom⁴¹⁷ i švicarskom⁴¹⁸ kaznenom pravu, čiji je utjecaj, usput rečeno, također vidljiv u

⁴¹⁵ O kaznenom djelu Untreue v. više u : Roksandić Vidlička, S. (2017). *Kaznena djela protiv gospodarstva*, u: Cvitanović, L.; Derenčinović D.; Dragičević Prtenjača, M.; Maršavelski, A.; Munivrana Vajda, M.; Roksandić Vidlička, S.; *Kazneno pravo- posebni dio*, Zagreb: Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, str. 374.-375. "

Kazneno djelo Untreue propisano je §266. st. 1. njemačkog Kaznenog zakonika, a čini ga onaj tko zlorabi ovlast raspolaganja tuđom imovinom ili obvezivanja drugoga koja proizlazi iz zakona, službenog naloga ili pravnog posla ili tko povrijedi dužnost zastupanja tuđih imovinskih interesa koja se temelji na zakonu, službenom nalogu, pravnom poslu ili odnosu povjerenja i na taj način onome čije je imovinske interese dužan zastupati prouzroči štetu, kaznit će se zatvorom do pet godina ili novčanom kaznom. Stavak 2., između ostalog, propisuje za "osobito teške slučajeve" kaznu zatvora od šest mjeseci do deset godina." Dostupno i na: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_stgb/englisch_stgb.html#p2464, 08.08.2020.

⁴¹⁶ v. 4.6.1. (infra)

⁴¹⁷ Istoimeno kazneno djelo u austrijskom Kaznenom zakonu (Untreue) propisano je u §153. Za razliku od njemačkog, švicarskog i hrvatskog kaznenog zakona koji u zakonskim odredbama kojima se propisuju promatrana djela, ne spominju

hrvatskom kaznenopravnom sustavu.⁴¹⁹ To niti ne iznenađuje s obzirom na činjenicu da je hrvatsko pravo oduvijek bilo povijesno povezano s pravnim sustavima država koje su njemačko govorno područje. Jedna od koristi te pravne transplantacije je u tome što ona vodi k tome da se prednosti, ali i slabosti relevantnih odredaba u stranim zakonodavstvima, uzmu u obzir kod tumačenja odredaba iz Glave XXIV. koje su manje jasne⁴²⁰. To naročito dolazi do izražaja kad je riječ o spornim područjima kao što su rizični poslovi⁴²¹, odobravanje sumnjivih kredita, stvaranje crnih fondova, uzrokovanje štete u koncernima, odobravanje donacija i sl., što su upravo naglasili i članovi Radne skupine koji su izrađivali nacrt KZ/11.⁴²²

Kazneno djelo Untreue nije ograničeno samo na gospodarsko poslovanje.⁴²³ Iako se najviše tiče kriminalnih radnji upravljačkog sloja u gospodarstvu, može se odnositi i na imovinu fizičkih osoba povjerenu drugim osobama, npr. imovinu maloljetnika povjerenu roditeljima kao zakonskim zastupnicima. Slično uređuju švicarski i austrijski kazneni zakoni. Za razliku od tih pravnih sustava, hrvatsko kazneno pravo je za slučajeve zlouporabe povjerenja izvan

same iznose nastalih šteta (o kojima ovisi temeljni i kvalificirani oblik djela), austrijski Kazneni zakon jasno već u zakonskoj odredbi visinu kazne za ovo kazneno djelo čini ovisnom o iznosu nastale imovinske štete, pa tako propisuje da svatko tko tim djelom nanese štetu veću od 5.000 eura podliježe zatvoru do tri godine, a tko nanese štetu veću od 300.000 eura, može se kazniti kaznom zatvora od jedne do deset godina.

Austrijski Kazneni zakon dostupan na:

https://www.legislationline.org/download/id/8548/file/Austria_CC_1974_am122019_de.pdf, 15.08.2020.

⁴¹⁸ V. članak 158. švicarskog Kaznenog zakonika (Art.158. Ungetreue Geschäfts-besorgung, Schweizerisches Strafgesetzbuch), dostupan na: <https://www.lexfind.ch/fe/de/tol/26328/versions/150904/de>, 08.10.2020.). Dok stavak 1. propisuje kaznu zatvora do 3 godine ili novčanu kaznu za slučajeve zlouporabe izvan gospodarskog poslovanja, stavak 2. odnosi se na počinitelje u gospodarskom poslovanju (koji zlouporabe dodijeljeno ovlaštenje i time oštete imovinu osobe koju zastupaju) te propisuje za njega kaznu zatvora do pet godina ili novčanu kaznu.

⁴¹⁹ Novoselec, P., Roksandić, Vidlička, S., Gospodarska kaznena djela u novom Kaznenom zakonu. *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu*. 17 (2010), 2, str. 700.-701.

⁴²⁰ Tako Cvitanović, L. u knjizi Cvitanović, L.; Derenčinović D.; Dragičević Prtenjača, M.; Maršavelski, A.; Munivrana Vajda, M.; Roksandić Vidlička, S. (2017); *Kazneno pravo- posebni dio*, Zagreb: Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, str. 347

⁴²¹ Tako primjerice, u našoj pravnoj literaturi, rizično poslovanje je dopušteno ako član uprave primjenjuje prosječnu pozornost u struci, a to se ocjenjuje *ex ante*, a ne *ex post* (Barbić, J. (2012). *Pravna odgovornost članova uprave/ upravnog odbora u društvima kapitala*, u: Barbić, J., Čolaković, E. i Novoselec, P., *Odgovornost direktora, priručnik za članove uprava i nadzornih odbora u društvima kapitala*, Zagreb: Biblioteka Kleidoskop, CROMA, str. 105.).

Njemačka pravna literatura, s obzirom na detaljnije razrade kaznenog djela Untreue, može poslužiti u podrobnijem tumačenju zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju. Naime, prema stajalištu u njemačkoj literaturi, koje navodi Novoselec. P. (u istoj knjizi) kaznenog djela Untreue nema ako počinitelj sklapa rizične ugovore s pristankom članova društva. Dakle, u tom slučaju neće se raditi o prekoračenju internih ovlasti. Postupa li počinitelj u granicama dobivenog naloga, neće odgovarati za štetu koja nastane iz njegova izvršenja niti onda kada su izgledi za dobit bili manji od izgleda za gubitak. Tamo gdje se pristanak ne može ni pretpostaviti, a ovlaštena se osoba upušta u poslove s visokim rizikom (kod kojih je gubitak izgledniji nego dobit), postojat će i zlouporaba povjerenja.

⁴²² V. više u: Novoselec, P., Roksandić, Vidlička, S., Gospodarska kaznena djela u novom Kaznenom zakonu. *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu*. 17 (2010), 2, str. 699-729

⁴²³ Roksandić, Vidlička, S., Bilić, A., u: Zlouporaba povjerenja u gospodarskom poslovanju s posebnim osvrtom na kaznenu odgovornost članova uprave. *Hrvatski ljetopis za kaznene znanosti i praksu*. 24(2017), 2, str. 621.

gospodarskog poslovanja predvidjelo (drugo) kazneno djelo, i to zlouporabu povjerenja kao kazneno djela protiv imovine.⁴²⁴

Kako je imovinska šteta jedno od (objektivnih) obilježja ovog kaznenog djela, zanimljivo je vidjeti kako je ona različito koncipirana u njemačkoj i austrijskoj pravnoj doktrini. U austrijskoj literaturi, ali i sudskoj praksi, zastupljena je koncepcija štete prema kojoj se šteta sastoji u svakom smanjenju aktive ili povećanju pasive, što se može računski utvrditi usporedbom imovine prije i nakon počinjenog kaznenog djela, dok je u njemačkoj doktrini zastupljena šira koncepcija prema kojoj se šteta sastoji već u konkretnom ugrožavanju imovine.⁴²⁵ Njemačku koncepciju slijedi i naša pravna doktrina⁴²⁶, dok se švicarska pravna doktrina i sudska praksa priklanjaju austrijskoj koncepciji štete⁴²⁷. Imovinska šteta (kao posljedica kaznenog djela iz čl. 246. KZ-a) sadržana je u sljedećoj formulaciji: "pribavi sebi ili drugoj osobi protupravnu imovinsku korist te time ili na drugi način onome o čijim se imovinskim interesima dužan brinuti prouzroči štetu". Navedena formulacija, točnije dio "time ili na drugi način" jasno ističe da je protupravna imovinska korist samo oblik štete za zastupanu osobu. Stoga se šteta, osim u slučaju prisvajanja imovine za sebe ili drugoga, sastoji i u izmakloj koristi; u oštećenju ili uništenju imovine; u odobravanju kredita insolventnim osobama; prodaji stvari ili prava ispod tržišne cijene ili kupnjom iznad tržišne cijene itd.⁴²⁸

Također jedno od obilježja kaznenog djela, ovaj puta subjektivnog, je namjera. U njemačkoj i austrijskoj doktrini za kazneno djelo *Untreue* dovoljna je i neizravna namjera (*dolus*

⁴²⁴ Članak 240. KZ (kazneno djelo zlouporabe povjerenja) nalazi se u Glavi XXIII. KZ, a njegove odredbe glase: (1) Tko zastupajući imovinske interese druge osobe zlouporabi zakonom ili ugovorom dane mu ovlasti i time prouzroči imovinsku štetu osobi čije interese zastupa, kaznit će se kaznom zatvora do tri godine. (2) Ako kazneno djelo iz stavka 1. ovoga članka počinu roditelj, skrbnik ili odvjetnik, kaznit će se kaznom zatvora od šest mjeseci do pet godina. (3) Ako je kaznenim djelom iz stavka 1. ili 2. ovoga članka prouzročena znatna imovinska šteta, počinitelj će se kazniti kaznom zatvora od jedne do osam godina. O usporedbi zlouporabe povjera i zlouporebe povjerenja u gospodarskom poslovanju v. više u: Roksandić, Vidlička, S., Bilić, A., u: Zlouporeba povjerenja u gospodarskom poslovanju s posebnim osvrtom na kaznenu odgovornost članova uprave. *Hrvatski ljetopis za kaznene znanosti i praksu*. 24(2017), 2, str. 621-623.

⁴²⁵ Novoselec, P. (2012) pozivajući se na stranog autora (Köck)

⁴²⁶ V. poglavlje 4.2.1.2.

⁴²⁷ U švicarskoj pravnoj doktrini spominje se podjela štete na: fizičku, imovinsku i drugu štetu. Štetu je jasno definirao Švicarski savezni vrhovni sud pa je ona neželjeno smanjenje neto vrijednosti, a može se sastojati od smanjenja imovine, povećanja obveza ili gubitka dobiti; odgovara razlici između trenutne razine imovine i razine koju bi imovina imala bez štetnog događaja. Gauch, P. Grundbegriffe des ausservertraglichen Haftpflichtrechts. *Recht*. 1996, str. 225 i dalje.

Članak dostupan na:

<https://www.unifr.ch/ius/stoekli/de/assets/public/files/publications/PublikationenPeterGauch/GrundbegriffedesausservertraglichenHaftpflichtrechts.pdf>, 03.02.2021.

⁴²⁸ O tome je bilo riječi ranije u poglavlju 4.2.1.2. (Imovinska šteta)

eventualis).⁴²⁹ Tim putem išao je i naš KZ/97 koji je u opisu zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju izostavio "postupanje s ciljem pribavljanja imovinske koristi", kako su bila koncipirana kaznena djela nesavjesnog gospodarskog poslovanja i sklapanja štetnog ugovora⁴³⁰, sada obuhvaćena zlouporabom povjerenja u gospodarskom poslovanju. Time je jasno da se to kazneno djelo može počiniti s neizravnom namjerom (a o tome je, između ostalog, bilo riječi i ranije⁴³¹). S druge strane, švicarska sudska praksa⁴³² zauzela je nešto drukčiji stav po pitanju neizravne namjere kod ovog kaznenog djela pa se tako traže "strogi zahtjevi" za dokaze o neizravnoj namjeri u smislu da se neizravna namjera može pretpostaviti samo u slučaju ako je počinitelj predvidio mogućnost oštećenja imovine.

Osim toga, zanimljivo je usporediti koncepciju dužne pozornosti i odgovornosti koju imaju odgovorne osobe odnosno potencijalni počinitelji u svim promatranim zakonodavstvima. O pravima i dužnostima odgovornih osoba u hrvatskom pravu bilo je riječi ranije⁴³³, pa ovdje samo ukratko: članovi uprave moraju voditi poslove društva s pozornošću urednog i savjesnog gospodarstvenika i čuvati poslovnu tajnu društva. Prilikom obavljanja svojih menadžerskih dužnosti moraju primjenjivati *tzv. pravila poslovne prosudbe*, a ta pravila im omogućuju oslobođenje od odgovornosti za štetu za poduzetničke odnosno poslovne odluke ako dokažu da su odluku donijeli temeljem primjerenih informacija i uporabom svojeg stručnog znanja. Glede njihove dužne pozornosti, rješenje slično našem pravu, imaju i njemačko⁴³⁴ i austrijsko pravo⁴³⁵. S druge strane, u švicarskom pravu ne govori se o pozornosti urednog i savjesnog gospodarstvenika odnosno razumnog i savjesnog menadžera

⁴²⁹ Novoselec, P., Roksandić, Vidlička, S., Gospodarska kaznena djela u novom Kaznenom zakonu. *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu*. 17 (2010), 2, str. 702.

⁴³⁰ V. poglavlje 4.6.5.

⁴³¹ V. poglavlje 4.2.2.1.

⁴³² Presuda 6B_1056/2010 švicarskog Saveznog vrhovnog suda od 16. lipnja 2011. godine dostupna na: http://relevancy.bger.ch/php/aza/http/index.php?highlight_docid=aza%3A%2F%2F16-06-2011-6B_1056-2010&lang=de&type=show_document, 12.11.2020.

⁴³³ V. poglavlje 2.1.3.1.

⁴³⁴ §93. Aktengesetz (njemački Zakon o trgovačkim društvima), glede dužne pozornosti i odgovornosti članova uprave propisuje da oni u svojem upravljanju moraju postupati kao savjesni i razboriti menadžeri. Nadalje, ne radi se o kršenju njihovih dužnosti ako bi prilikom donošenja poduzetničke odluke mogli razumno pretpostaviti, na temelju odgovarajućih podataka, da djeluju u korist društva. Moraju čuvati i poslovnu tajnu. Članak dostupan na: <https://dejure.org/gesetze/AktG/93.html>, 03.02.2021.

⁴³⁵ § 84 Aktengesetz (austrijski Zakon o trgovačkim društvima) propisuje glede dužne pozornosti i odgovornosti članova uprave (Sorgfaltspflicht und Verantwortlichkeit der Vorstandsmitglieder) da u svojem upravljanju moraju postupati kao razboriti i savjesni menadžeri; čuvati povjerljive podatke o povjerljivim informacijama. Nadalje, navedeni članak propisuje da član uprave u svakom slučaju djeluje u skladu s pažnjom razboritog i savjesnog menadžera ako se ne vodi tuđim interesima u poduzetničkoj odluci te ako se na temelju odgovarajućih podataka može pretpostaviti da djeluje u korist društva. Članak dostupan na: <https://www.jusline.at/gesetz/aktg/paragraf/84>, 03.03.2021.

koju moraju primijeniti članovi uprave u ispunjavanju njihovih dužnosti, već švicarsko pravo od njih zahtijeva da ispunjavaju dužnosti primjenjujući svu potrebnu pozornost i da vjerno čuvaju interese društva.⁴³⁶

Zaključno, u svim promatranim zakonodavstvima inkriminirana je zlouporaba povjerenja u gospodarskom poslovanju. Osim toga, svima njima je zajednička posljedica tog kaznenog djela, a to je imovinska šteta. Treće, pravno su relevantni i iznosi štete odnosno protupravne imovinske koristi jer zakonodavci poznaju kvalificirane oblike zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju s obzirom na "znatnu protupravnu korist" odnosno "znatnu štetu". U Austriji zakonodavac iznose štete spominje jasno već u samoj zakonskoj odredbi za to kazneno djelo (Untreue). Četvrta se bitna sličnost ogleda u tome da sva ta zakonodavstva poznaju neizravnu namjeru kao subjektivno obilježje zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju, koja u švicarskom pravu ima jači kriterij određivanja.

Peto, inkriminacije zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju spadaju u skupinu općih kaznenih djela - koje može počinuti svatko, uz iznimku u našem pravu da su to zapravo odgovorne osobe kojima je povjerena dužnost zaštite tuđih imovinskih interesa (dakle, imovine društva, a ne kao u ostalim promatranim zakonodavstvima, da se može raditi i o imovini fizičkih osoba koja je povjerena drugim osobama). Šesto, unatoč terminološkim razlikama, pojam zlouporabe povjerenja sadržajno se ne razlikuje previše kad gledamo sve analizirane pravne sustave. Sedmo, radnje počinjenja djela su u bitnome iste. I osmo, sva promatrana zakonodavstva imaju posebna državna tijela, policijska i državno-odvjetnička, zadužena za kazneni progon počinitelja kaznenih djela protiv gospodarstva.

4.6. Povijesni prikaz uređenja

4.6.1. Općenito

Povijesni razvoj hrvatskog kaznenopravnog uređenja zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju započeo je sredinom 20. stoljeća. U nastavku rada spomenut će se pravni izvori

⁴³⁶ Art. 717. švicarskog Zakona o obvezama (Obligationenrecht) propisuje dužnu pažnju i odanost (Sorgfalts und Treuepflicht) za članove uprave kao i treće osobe uključene u upravljanje društvom na način da ih (u doslovnom prijevodu tog članka) obvezuje da obavljaju njihove dužnosti s dužnom pažnjom, da ispunjavaju i štite interese društva u dobroj vjeri. Članak dostupan na: https://fedlex.data.admin.ch/filestore/fedlex.data.admin.ch/eli/cc/27/317_321_377/20200401/de/pdf-a/fedlex-data-admin-ch-eli-cc-27-317_321_377-20200401-de-pdf-a.pdf, 01.04.2021.

koji su propisivali ovo kazneno djelo odnosno njihove odredbe koje su svojim sadržajem najbližije današnjoj zlouporabi povjerenja u gospodarskom poslovanju.⁴³⁷ Takve, iz današnje perspektive, nesavršene kodifikacije ipak su sadržavale većinu današnjih instituta kaznenog prava, kao i norme kojima se inkriminiraju gospodarski delikti, te su svakako imale velik utjecaj na nastanak i razvoj suvremenog uređenja zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju.⁴³⁸

To suvremeno kazneno djelo zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju uvedeno je pak u hrvatsko kazneno zakonodavstvo Kaznenim zakonom iz 2011., a njegov uzor je kazneno djelo Untreue iz §266. njemačkog Kaznenog zakonika ("Untreue" - u doslovnom prijevodu: nevjera, nelojalnost, a u slobodnom prijevodu: zlouporaba povjerenja). Do recepcije njemačkog kaznenog prava došlo je zbog nastojanja da se otklone nedostaci tadašnjih gospodarskih kaznenih djela, koji će biti navedeni u nastavku rada. No model "Untreue" nije prihvaćen samo u hrvatskom kaznenom pravu, već kaznenim pravima većine europskih država.⁴³⁹

Odredba §266. st. 1. njemačkog Kaznenog zakonika⁴⁴⁰ glasi:

"Tko zlorabi ovlast raspolaganja tuđom imovinom ili obvezivanja drugoga koja proizlazi iz zakona, službenog naloga ili pravnog posla ili tko povrijedi dužnost zastupanja tuđih imovinskih interesa koja se temelji na zakonu, službenom nalogu, pravnom poslu ili odnosu povjerenja i na taj način onome čije je imovinske interese dužan zastupati prouzroči štetu, kaznit će se zatvorom do pet godina ili novčanom kaznom."

Stavak 2., između ostalog, propisuje za "osobito teške slučajeve" kaznu zatvora od šest mjeseci do deset godina.

Iz opisa djela vidljivo je da ono nije ograničeno na gospodarsko poslovanje. Iako se najviše tiče kriminalnih radnji upravljačkog sloja u gospodarstvu, može se odnositi i na imovinu

⁴³⁷ Pritom treba napomenuti da kod propisivanja kaznenih djela u starijim pravnim izvorima nije postojala generalna apstrakcija koja postoji danas, već su se protupravna ponašanja regulirala prema različitim konkretnim životnim situacijama. Osim toga, u tada postojećim propisima i kodeksima objedinjene su različite grane prava, materijalne i procesne odredbe nisu bile odvojene, niti se jasno razlikovalo opće od posebnog dijela materijalnog kaznenog prava. Kako preteća kaznena djela zlouporabi povjerenja u gospodarskom poslovanju nisu starija od 60-70 godina, njihovi propisi donekle sadrže odredbe s generalnom apstrakcijom, koja je izmjenama i dopunama tih propisa ili pak donošenjem novih propisa tijekom godina poprimila savršeniju formu.

⁴³⁸ Novoselec (2012)

⁴³⁹ Roksandić Vidlička, S. (2017) citirajući stranog autora (Foffani, L.)

⁴⁴⁰ Na odredbu upućuje i Roksandić Vidlička, S. (2017), a članak preuzet sa web stranice: https://www.gesetze-internet.de/englisch_stgb/englisch_stgb.html#p2464, 08.08.2020.

fizičkih osoba povjerenu drugim osobama, npr. imovinu poslovno nesposobnih osoba povjerenu zakonskom zastupniku.⁴⁴¹ Dakako u sudskoj praksi puno je više slučajeva malverzacija kao što su stvaranje "crnih fondova", unos imovine društva u vlasništvo fizičkih osoba, plaćanje robe i usluge po cijeni većoj od tržišne uz diobu zarade s partnerom u tzv. kick-back-u, odobravanje kredita bez pokrića itd.⁴⁴²

Kao što će naknadno biti detaljnije prikazano, ovo kazneno djelo iz KZ/11 obuhvaća četiri kaznena djela iz KZ/97, a to su: nesavjesno gospodarsko poslovanje (čl. 291. KZ/97), zlouporaba ovlasti u gospodarskom poslovanju (čl. 292. KZ/97), sklapanje štetnog ugovora (čl. 294. KZ/97) i zlouporaba položaja i ovlasti u dijelu koji se odnosi na odgovorne osobe (čl. 337. st. 3. i 4. KZ/97).⁴⁴³ Stupanjem na snagu KZ/11 ta kaznena djela prestala su važiti, osim zlouporabe položaja i ovlasti iz čl.337.KZ/97 koje je ukinuto samo kao gospodarsko, ali je ostalo kao službeničko kazneno djelo (čl.288.KZ/11).

4.6.2. Krivični zakonik FNRJ iz 1951. i Novela iz 1959.

Krivični zakonik FNRJ iz 1951. u Glavi XXIV., koja je nosila naziv Krivična djela protiv službene dužnosti, propisivao je u čl. 314. kazneno djelo zlouporabe službenog položaja ili ovlaštenja. Tekst tog članka je glasio: *(1) Službena osoba koja u namjeri da sebi ili drugom pribavi kakvu korist ili da drugom nanese kakvu štetu iskoristi svoj službeni položaj ili ovlaštenje, prekorači granice svog službenog ovlaštenja ili ne izvrši službenu dužnost, kaznit će se zatvorom do tri godine. (2) Ako je djelom iz stava 1. ovog članka prouzrokovana znatnija šteta državnoj ili društvenoj ustanovi ili poduzeću, ili povreda prava građana, učinilac će se kazniti zatvorom najmanje šest mjeseci ili strogim zatvorom do pet godina. (3) U osobito teškim slučajevima djela iz stava 2. ovog člana, učinilac će se kazniti strogim zatvorom do osam godina.*⁴⁴⁴ Kako vidimo iz opisa, to kazneno djelo u st. 2. sadrži neodređenu vrijednost ("znatna šteta" kao svoje zakonsko obilježje, a upravo takve

⁴⁴¹ Ibid., str. 173.-175.

⁴⁴² Ibid.

⁴⁴³ Ibid., str. 165.

⁴⁴⁴ Krivični zakonik objavljen u Službenom listu FNRJ, br. 13, 1951., preuzet s web stranice: www.iusinfo.hr

neodređene vrijednosti prvi puta se i spominju u Krivičnom zakoniku iz 1951.⁴⁴⁵ Kasnije izmjene i dopune Krivičnog zakonika kod nekih su kaznenih djela zadržale neodređene vrijednosti, dok je kod drugih bio naveden određeni novčani iznos kao npr. kod kaznenog djela zlouporabe položaja i ovlaštenja iz koristoljublja kod kojeg je bilo propisano da će kazneno djelo (tj. kvalificirani oblik djela) postojati ako počinitelj pribavi vrijednost imovinske koristi koja prelazi stotine hiljada dinara.⁴⁴⁶ Općenito, potonje kazneno djelo po svojem je opisu sličnije današnjoj zlouporabi povjerenja u gospodarskom poslovanju, a predviđeno je Novelom iz 1959.⁴⁴⁷ Dakle, pored navedenog kaznenog djela iz čl. 314. (zlouporaba službenog položaja ili ovlaštenja), Novelom je uvedeno, i to člankom 314.a, kazneno djelo zlouporabe položaja i ovlaštenja iz koristoljublja, koje su mogle počinuti službene i odgovorne osobe. Tekst tog članka glasi: *(1) Službeno lice koje zlouporabom svog položaja ili ovlašćenja pribavi sebi ili drugom protupravnu imovinsku korist, ukoliko ne postoje obeležja nekog drugog krivičnog dela, kazniće se zatvorom najmanje tri meseca ili strogim zatvorom do pet godina. (2) Ako vrednost pribavljene imovinske koristi prelazi stotine hiljada dinara, učinilac će se kazniti strogim zatvorom do deset godina. (3) Odgovorno lice u privrednoj ili društvenoj organizaciji ili u organu društvenog upravljanja koje učini delo iz st. 1 i 2 ovog člana kazniće se kaznom propisanom za to delo.*⁴⁴⁸

4.6.3. Krivični zakon Socijalističke Republike Hrvatske (1977.)

Kazneno zakonodavstvo Socijalističke Republike Hrvatske (u daljnjem tekstu: SRH) bilo je dio kaznenog zakonodavstva Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije (u daljnjem tekstu: SFRJ), a činio ga je ovaj zakon kao i kaznenopravne odredbe u drugim zakonima SRH. Kad uspoređujemo uređenje gospodarskih kaznenih djela, najbližije djelo današnjoj zlouporabi povjerenja u gospodarskom poslovanju bilo je kazneno djelo nesavjesnog privrednog poslovanja, predviđeno člankom 103. Krivičnog zakona SRH⁴⁴⁹, koji je bio dio

⁴⁴⁵ Garačić, A. (2013). Pravna shvaćanja o neodređenim vrijednostima koje su zakonsko obilježje kaznenog djela, stjecaj i produženo kazneno djelo- primjena blažeg zakona. Zbornik radova "Novine u kaznenom zakonodavstvu-2013." Opatija, str.1.

⁴⁴⁶ Ibid.

⁴⁴⁷ V. tekst zakona na web stranici www.iusinfo.hr

⁴⁴⁸ Krivični zakonik, objavljen u Službenom listu FNRJ, br. 30, 1959., vidljiv na web stranici: www.iusinfo.hr

⁴⁴⁹ NN 25/77

Glave XII zakona (Krivična djela protiv privrede). Navedeni članak sadržavao je sljedeće odredbe: *(1) Odgovorna osoba u organizaciji udruženog rada ili u drugoj društvenoj pravnoj osobi koja obavlja privrednu djelatnost, koja svjesnim kršenjem zakona, drugog propisa, društvenog dogovora, samoupravnog sporazuma ili odluke organa upravljanja, ili izvršenjem odluka organa upravljanja za koje zna da su u suprotnosti sa zakonom, ili na drugi način očigledno nesavjesno postupa u poslovanju, organiziranju procesa proizvodnje, ili organiziranju rada ili u pogledu korištenja društvene imovine ili staranja o toj imovini, iako je svjesna ili je mogla i morala biti svjesna da uslijed toga može nastupiti za tu organizaciju udruženog rada odnosno društvenu pravnu osobu imovinska šteta, pa ta šteta i nastupi u iznosu koji premašuje deset tisuća dinara, kaznit će se zatvorom do tri godine.*

(2) Ako je uslijed djela iz stava 1. ovoga člana nastupila imovinska šteta koja premašuje iznos od sto tisuća dinara, ili je pokrenut postupak sanacije, ili je organizacija udruženog rada odnosno društvena pravna osoba došla pod stečaj, učinilac će se kazniti zatvorom od šest mjeseci do pet godina.

Pojam "nesavjesno" u nazivu i opisu ovog kaznenog djela može se shvatiti i kao istoznačnica za nehaj pa je i sudska praksa takvim tumačenjem proširila kažnjivost odgovornih osoba na nehajno prouzročenje štete u gospodarskom poslovanju.⁴⁵⁰ Suvremeno kazneno pravo pak ne proširuje kažnjivost takvog tipa gospodarskog kriminaliteta i na nehaj.⁴⁵¹

Nadalje, subjektivni element djela opisan je na poseban način: "iako je svjesna ili je mogla i morala biti svjesna". U starijoj pravnoj literaturi različiti su autori pokušavali odrediti smisao takve konstrukcije, a njihova su mišljenja bila prilično razjedinjena.⁴⁵²

Nadalje, člankom 106. istog zakona koji se odnosi na kazneno djelo zlouporabe ovlaštenja u privrednom poslovanju bilo je propisano sljedeće: *(1) Odgovorna osoba u organizaciji udruženog rada ili u drugoj društvenoj pravnoj osobi koja obavlja privrednu djelatnost, koja u namjeri pribavljanja protupravne imovinske koristi za organizaciju udruženog rada odnosno drugu društvenu pravnu osobu u kojoj je zaposlena, za drugu organizaciju ili društveno-političku zajednicu: — stvara ili drži nedozvoljene fondove u zemlji ili u*

⁴⁵⁰ Novoselec (2012), str. 169. i 170.

⁴⁵¹ Ibid.

⁴⁵² Kritički osvrt dao je autor Bačić koji je smatrao da je u opisu tog kaznenog djela nije jasno određen objektivni i subjektivni dio. Istaknuo je da bi zakonski opis bio puno jasniji kad bi se umjesto subjektivnog dijela zakonskog opisa ("...iako je...") navelo "i s umišljajem ili iz nehata prouzrokuje... imovinsku štetu". Više u: Bačić, F. (1983). Nekoliko nestandardnih modela zakonskih opisa krivičnih djela u KZH, NZ, 2-3(89) str. 29

inozemstvu; — sastavljanjem isprava neistinitog sadržaja, lažnim bilancama, procjenama ili inventurom ili drugim lažnim prikazivanjem ili prikrivanjem činjenica, neistinito prikazuje stanje i kretanje sredstava i rezultata poslovanja, pa na taj način dovede u zabludu organe upravljanja u organizaciji udruženog rada odnosno društvenoj pravnoj osobi prigodom donošenja odluka u poslovima upravljanja; — organizaciju udruženog rada odnosno društvenu pravnu osobu stavi u povoljniji položaj prigodom dobivanja sredstava ili drugih pogodnosti koje se organizaciji udruženog rada ili drugoj društvenoj pravnoj osobi ne bi priznale prema postojećim propisima; — pri izvršavanju obaveza prema društvenoj zajednici uskrati sredstva koja zajednici pripadaju; — sredstva sa kojima raspolaže koristi protivno njihovoj namjeni;— na drugi način grubo povrijedi ovlaštenja u pogledu raspolaganja, korištenja i upravljanja društvenom imovinom, kaznit će se zatvorom od šest mjeseci do pet godina. (2) U osobito teškom slučaju djela iz stava 1. ovoga člana, učinilac će se kazniti zatvorom od jedne godine do deset godina.⁴⁵³

4.6.4. Krivični zakon Republike Hrvatske (1991.)

Tim zakonom prethodno navedena kaznena djela nisu bila u bitnom dijelu izmijenjena. Jedina izmjena uvedena je u dijelu propisivanja novčane kazne, no nije se odnosila na njezinu visinu, već samo na dodavanje riječi "hrvatskih" ispred riječi "dinara".⁴⁵⁴

4.6.5. Kazneni zakon iz 1997.

U Kaznenom zakonu iz 1997.⁴⁵⁵ (u daljnjem tekstu KZ/97) gospodarska kaznena djela bila su raspodijeljena u dvije glave, i to kao kaznena djela protiv sigurnosti platnog prometa i poslovanja te kaznena djela protiv službene dužnosti.

⁴⁵³ Krivični zakonik, Službeni list SFRJ, br. 44, 1976., v. tekst zakona na: www.iusinfo.hr

⁴⁵⁴ Uvođenje hrvatskog dinara kao valute bilo je važno kao simbol hrvatske monetarne samostalnosti. 23. prosinca 1991. godine u optjecaj su ušle novčanice od 1, 5, 10, 25, 100, 500 i 1000 hrvatskih dinara, a u to vrijeme Hrvatska je još bila u postupku međunarodnog priznanja. Smatran je prijelaznim sredstvom plaćanja do uvođenja hrvatske kune 1994. godine. Zamjena dotadašnjeg jugoslavenskog dinara za hrvatski dinar obavljala se u omjeru 1:1. Dostupno na web stranici: <https://povijest.hr/nadanasnjidan/hrvatski-dinar-prijelazno-rjesenje-do-uvodenja-kune-1991/>, 14.04.2020.

⁴⁵⁵ NN 110/1997

Važno je za istaknuti da su postojala četiri kaznena djela kojima je zajedničko obilježje bila šteta na imovini povjerenoj mogućim počiniteljima. Ovisno o vrsti djela počinitelji su bili službene ili odgovorne osobe ili pak zastupnici pravne osobe. Ta kaznena djela su: zlouporaba položaja i ovlasti (čl. 337. st. 3 i 4. KZ/97), zlouporaba ovlasti u gospodarskom poslovanju (čl. 292. KZ/97), nesavjesno gospodarsko poslovanje (čl. 291. KZ/97) i sklapanje štetnog ugovora (čl. 294. KZ/97). Iz njihovih naziva i opisa vidljivo je da vuku podrijetlo iz bivšeg jugoslavenskog kaznenog prava, a najveću kritiku trpe zbog međusobnog preklapanja pa ih je u nekim slučajevima bilo teško razgraničiti.⁴⁵⁶

Kazneno djelo zlouporabe položaja i ovlasti iz čl. 337.st. 3. i 4. KZ/97⁴⁵⁷ bilo je glavno kazneno djelo iz područja gospodarskog kriminaliteta za koje postoji i najveći broj slučajeva u sudskoj praksi⁴⁵⁸. Nalazilo u glavi XXV. KZ/97 (Kaznena djela protiv službene dužnosti). Za razliku od odredbi st. 3. i 4., odredba čl. 337. st. 1. ne odnosi se na gospodarski kriminalitet jer se njome inkriminira pribavljanje neimovinske koristi te opis radnji nije prilagođen djelovanju trgovačkih društava. Dakle, radilo se o službeničkom kaznenom djelu pa je zakonodavac trpio kritiku na račun pogrešne sistematizacije, obzirom da se ipak radilo o jednom od najvažnijih gospodarskih kaznenih djela.⁴⁵⁹ Stoga su se potencijalni počinitelji tretirali kao državni službenici, iako su to najčešće pripadnici upravljačke strukture u trgovačkim društvima koji su također odgovorne osobe u smislu KZ/97⁴⁶⁰.

Iz sudske prakse vidljivo je kako su se počinitelji tog kaznenog djela koristili raznim složenim manipulacijama, kako pokazuje samo jedan od slučajeva u kojem je optuženik bio predsjednik uprave banke te ujedno punomoćnik 14 društava s ograničenom odgovornošću koja su bila njezini osnivači. U svojstvu punomoćnika poslužio se perfidnom metodom pa je prodavao dionice zaposlenicima po nižim cijenama te ih nakon toga preprodajom za isto društvo koje ih

⁴⁵⁶ Ibid., str. 170. i 171.

⁴⁵⁷ Članak 337.KZ/97 glasio je: (1) Službena ili odgovorna osoba koja s ciljem da sebi ili drugoj pravnoj ili fizičkoj osobi pribavi kakvu neimovinsku korist ili da drugome prouzroči kakvu štetu iskoristi svoj položaj ili ovlast, prekorači granice svoje ovlasti ili ne obavi dužnost, kaznit će se kaznom zatvora od tri mjeseca do tri godine. (2) Ako je kaznenim djelom iz stavka 1. ovoga članka prouzročena znatna šteta ili je došlo do teže povrede prava drugoga, počinitelj će se kazniti kaznom zatvora od šest mjeseci do pet godina. (3) Ako je kaznenim djelom iz stavka 1. ovoga članka pribavljena imovinska korist, počinitelj će se kazniti kaznom zatvora od jedne do pet godina. (4) Ako je kaznenim djelom iz stavka 1. ovoga članka pribavljena znatna imovinska korist, a počinitelj je postupao s ciljemem pribavljanja takve koristi, ili je prouzročena šteta velikih razmjera, počinitelj će se kazniti kaznom zatvora od jedne do deset godina.

⁴⁵⁸ Za to kazneno djelo u razdoblju od 1998. do 2006. godine osuđeno je ukupno 600 osoba (Novosel D.; Rogić-Hadžalić D. (2008). *Pokazatelji gospodarskoga kriminaliteta : 1998.-2006.*, Zagreb: Državni zavod za statistiku Republike Hrvatske, str. 78)

⁴⁵⁹ V. Roksandić Vidlička (2018), str. 406.

⁴⁶⁰ Odgovorna osoba u smislu čl.89.st.7. KZ/97 je "osoba kojoj je povjeren određeni djelokrug poslova iz područja djelovanja pravne osobe, državnog tijela i tijela lokalne samouprave i uprave i tijela lokalne samouprave"

je prodalo otkupljivač po višoj cijeni te tražio da mu se razlika u cijeni (ostvarenu zaradu) preda u gotovom novcu. Tako je prisvajao "izvučeni" novac te na štetu pet društava s ograničenom odgovornošću ostvario imovinsku korist od ukupno 14.700,000 kn. Zbog kaznenog djela iz čl.337.st.4. osuđen je na sedam godina zatvora.⁴⁶¹

Među nabrojenim kaznenim djelima, drugo po važnosti je zlouporaba ovlasti u gospodarskom poslovanju iz čl. 292. KZ/97⁴⁶² (koje se nalazilo u Glavi XXI- kaznena djela protiv sigurnosti platnog prometa i poslovanja). Ono je doživjelo brojne kritike u pravno-tehničkom smislu.⁴⁶³ Analizirajući opis kaznenog djela u stavku 1. može se zaključiti da se radi o kaznenom djelu ugrožavanja (dakle, u biću kaznenog djela nije sadržana posljedica), no stavak 2. posljedicu uključuje ("ako je pribavljena znatna imovinska korist") pa je nejasno da li je imovinska korist koja nije znatna ipak obilježje stavka 1.⁴⁶⁴ Druga kritika odnosi se na preklapanje tog kaznenog djela sa zlouporabom položaja i ovlasti iz čl. 337. st. 3. i 4. KZ/97.⁴⁶⁵ "Pribavljanje koristi za drugu pravnu osobu" iz čl. 292. KZ/97 je ujedno i obilježje kaznenog djela zlouporabe položaja i ovlasti. Odnos tih dvaju kaznenih djela bio je osobito sporan zbog generalne klauzule iz čl. 292. st. 1. podst. 6. KZ/97. Naime, klauzula "na drugi način grubo prekrši zakon ili pravila poslovanja glede uporabe i upravljanja imovinom" zbog svoje općenitosti ne razlikuje se od radnje u čl. 337. st. 1. KZ/97 jer osoba u gospodarskom poslovanju koja "iskoristi svoj položaj ili ovlast, prekorači granice svoje ovlasti ili ne obavi dužnost" samim time i grubo krši zakon ili pravila poslovanja.⁴⁶⁶ Tako će primjerice član uprave koji sklopi ugovor o kupoprodaji nekog poduzeća po cijeni koja znatno premašuje tržišnu ostvariti obilježja zlouporabe položaja i ovlasti iz čl. 337. st. 3. KZ/97 jer je iskoristio

⁴⁶¹ Presuda VSRH I Kž-1002/02 od 30.05.2003.g. dostupna na www.iusinfo.hr

⁴⁶² Članak 292. KZ/97 glasi: " (1) Odgovorna osoba u pravnoj osobi koja s ciljem pribavljanja protupravne imovinske koristi za svoju ili drugu pravnu osobu: - stvara ili drži nedozvoljene fondove u zemlji ili stranoj državi; - sastavljanjem isprava neistinitog sadržaja, lažnim bilancama, procjenama ili inventurom ili drugim lažnim prikazivanjem ili prikrićivanjem činjenica, neistinito prikazuje stanje i kretanje sredstava i uspjeha poslovanja; - pravnu osobu stavi u povoljniji položaj prigodom dobivanja sredstava ili drugih pogodnosti koje se pravnoj osobi ne bi priznale prema postojećim propisima; - pri izvršavanju obveza prema proračunima i fondovima uskrati sredstva koja im pripadaju; - namjenska sredstva kojima raspolaže koristi protivno njihovoj namjeni; - na drugi način grubo prekrši zakon ili pravila poslovanja glede uporabe i upravljanja imovinom, kaznit će se kaznom zatvora od šest mjeseci do pet godina. (2) Ako je kaznenim djelom iz st. 1. ovoga članka pribavljena znatna imovinska korist, a počinitelj je postupao s ciljem pribavljanja takve koristi, kaznit će se kaznom zatvora od jedne do osam godina

⁴⁶³ Usp. Novoselec, P. (2012). Kaznenopravna odgovornost, u: Barbić, J., Čolaković, E. I Novoselec, P., *Odgovornost direktora, priručnik za članove uprava i nadzornih odbora u društvima kapitala*, Zagreb: Biblioteka Kleidoskop, CROMA, str. 165.

⁴⁶⁴ Ibid., str. 170.-173.

⁴⁶⁵ Ibid.

⁴⁶⁶ Ibid.

svoju ovlast s ciljem da drugoj pravnoj osobi pribavi imovinsku korist, no ujedno će ispuniti i obilježja zlouporabe ovlasti u gospodarskom poslovanju iz čl. 292.st.1. podst. 6. KZ/97 jer je (s ciljem pribavljanja protupravne imovinske koristi za drugu pravnu osobu) grubo prekršio zakon glede upravljanja imovinom. Vrhovni sud Republike Hrvatske tu je koliziju (pokušao) riješiti na način da je riječi "sebi ili drugome"⁴⁶⁷ iz članka 337. st. 1. KZ/97 vezao uz fizičku osobu, dok su slučajevi kod kojih se imovinska korist pribavlja za pravnu osobu obuhvaćeni zlouporabom ovlasti u gospodarskom poslovanju iz čl. 292. KZ/97. No kako se čl. 292. KZ/97 odnosi samo na zlouporabe u korist pravnih osoba koje čine odgovorne osobe, ostaju "nepokrivene" zlouporabe koje vrše službene osobe u korist pravnih osoba, npr. državni odvjetnik kao zakonski zastupnik RH u parničnom predmetu u kojem pravna osoba tuži RH neosnovano prizna tužbeni zahtjev i na taj način pribavi imovinsku korist toj pravnoj osobi.⁴⁶⁸ Zbog nerješive kolizije koja je bila vidljiva u sudskoj praksi i na koju su ukazivali teoretičari, uslijedila je novela KZ iz 2006. godine kojom je odredba čl. 337. st. 1. izmijenjena na način da se riječ "drugome" zamijenila riječima "drugoj pravnoj ili fizičkoj osobi". Tako je popunjena jedna praznina, no istovremeno je postignuto još veće preklapanje između kaznenih djela iz čl. 292. st. 1. podst. 6. i čl. 337. st. 3. i 4. KZ/97 jer je pribavljanje imovinske koristi drugoj pravnoj osobi obilježje obaju kaznenih djela.⁴⁶⁹ Problem razgraničenja postojao je i u odnosu na neka druga kaznena djela.⁴⁷⁰

⁴⁶⁷ Prije izmjena KZ/97 novelom iz 2006. važila je odredba uvedena novelom iz 2003. godine koja je glasila: "Službena ili odgovorna osoba koja s ciljem da sebi ili drugome pribavi kakvu neimovinsku korist ili da drugome prouzroči kakvu štetu iskoristi svoj položaj ili ovlast, prekorači granice svoje ovlasti ili ne obavi dužnost, kaznit će se novčanom kaznom ili kaznom zatvora do tri godine".

⁴⁶⁸ Pajić, L. (2005). Dvojbe teorije i prakse u tumačenju pojma "drugi" kao obilježja kaznenog djela ("drugi" - fizička i pravna ili samo fizička osoba?). *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu*, 12 (2), 441-455. Preuzeto s <https://hrcak.srce.hr/87601>

⁴⁶⁹ Ibid.

⁴⁷⁰ Usp. Novoselec, P. (2012), str.170-173

"Pojedine radnje iz čl. 292.st.1. KZ/97 kolidiraju i u tom slučaju s drugim kaznenim djelima u postojećem zakonu, kako će to pokazati kratka analiza svih šest podstavaka: a) oblik iz podstavka 1. (stvaranje "crnih fondova") i sada predstavlja kazneno djelo zlouporabe položaja i ovlasti iz čl. 337. st.3. ili 4. KZ/97 ako se prihvati shvaćanje da je već formiranjem takvih fondova umanjena imovina zastupane pravne osobe; b) oblik iz podstavka 2. (lažne isprave i bilance) obuhvaćen je kaznenim djelima povrede obveze vođenja trgovačkih i poslovnih knjiga (čl.287.KZ/97) ili krivotvorenjem službene isprave (čl.312.KZ/97); c) oblik iz podstavka 3. (dobivanje nelegalnih pogodnosti) obuhvaćen je kaznenim djelom prijevare (čl.224. KZ/97) ili prijevare na štetu Europskih zajednica (čl.224.b st.1. KZ/97); d) oblik iz podstavka 4. (uskraćivanje sredstava proračunima) obuhvaćen je utajom poreza (čl.286. KZ/97) ako uskraćivanju prethodi nepodnošenje ili podnošenje nepotpune porezne prijave; e) oblik iz podstavka 5. (nenamjensko trošenje sredstava) ako se odnosi na kreditna sredstva predstavlja prijevare (čl.224. KZ/97) ili prijevare na štetu Europskih zajednica (čl.224.b st.2. KZ/97); e) oblik iz podstavka 6. (druga gruba kršenja zaklona) ako se njime ostvaruje korist za vlastitu pravnu osobu najčešće će biti kazneno djelo prijevare u gospodarskom poslovanju (čl.291. KZ/97)."

Kazneno djelo sklapanja štetnog ugovora iz čl. 294.KZ/97⁴⁷¹, kao treće razmatrano djelo, spadalo je u Glavu XXI. KZ/97 kao kazneno djelo protiv sigurnosti platnog prometa i poslovanja. Njega nije lako razgraničiti od kaznenog djela zlouporabe položaja i ovlasti iz čl. 337. st. 3. i 4. KZ/97. Sklapanje štetnog ugovora ujedno i tipičan oblik zlouporabe u gospodarskom poslovanju, kao što pokazuje gornji primjer iz sudske prakse.⁴⁷² Zato se sklapanje štetnog ugovora kao kazneno djelo u sudskoj praksi rijetko pojavljuje.⁴⁷³ Pribavljanje pak koristi za sebe ili drugoga kao obilježje kaznenog djela iz čl. 337 st.3. i 4. KZ/97 istodobno je i šteta za zastupanu pravnu osobu, što je pak obilježje kaznenog djela iz čl. 294. KZ/97 pa je na objektivnom planu ta kaznena djela teško razgraničiti.⁴⁷⁴ Kao jedino razumno tumačenje prema kojem se ta dva kaznena djela razlikuju valja prihvatiti ono prema kojem se sklapanje štetnog ugovora razlikuje od zlouporabe položaja i ovlasti jedino u subjektivnom elementu jer se za zlouporabu položaja i ovlasti traži postupanje s ciljem pribavljanja (ne)imovinske koristi, što se ne traži za sklapanje štetnog ugovora.⁴⁷⁵

Sklapanje štetnog ugovora je također i jedan oblik nesavjesnog poslovanja pa je teško razgraničiti ga s kaznenim djelom nesavjesnog gospodarskog poslovanja iz članka 291. KZ/97.⁴⁷⁶ No za razliku od kaznenog djela sklapanja štetnog ugovora, kazneno djelo nesavjesnog gospodarskog poslovanja iz čl. 291. KZ/97, kao četvrto nabrojeno kazneno djelo, češće se pojavljuje u sudskoj praksi.⁴⁷⁷ Ono je također bilo obuhvaćeno Glavom XXI. KZ/97 (Kaznena djela protiv sigurnosti i platnog prometa i poslovanja).

To kazneno djelo također je bilo izloženo kritikama zbog svoje pravno-tehničke naravi. Naime, ako uzmemo u obzir da su svi slučajevi ostvarivanja protupravne imovinske koristi kao obilježja kaznenog djela iz čl. 337 .st. 3. i 4. KZ/97 ujedno i šteta za zastupanu pravnu

⁴⁷¹ Članak 294.KZ/97 glasi: (1) Tko kao zastupnik pravne osobe u njezinoj gospodarskoj djelatnosti sklopi ugovor za koji zna da je štetan za pravnu osobu ili sklopi ugovor protivno ovlasti i time prouzroči štetu pravnoj osobi kaznit će se kaznom zatvora od šest mjeseci do pet godina. (2) Ako je kaznenim djelom iz stavka 1. ovoga članka prouzročena šteta velikih razmjera, počinitelj će se kazniti kaznom zatvora od jedne do deset godina.

⁴⁷² V. treći odlomak u ovom poglavlju

⁴⁷³ Za to je kazneno djelo u razdoblju od 1998. do 2006.g. osuđeno samo 9 osoba (Novosel D.; Rogić-Hadžalić D. (2008). Pokazatelji gospodarskoga kriminaliteta : 1998.-2006., Zagreb: Državni zavod za statistiku Republike Hrvatske, str. 78)

⁴⁷⁴ Ibid.

⁴⁷⁵ Ibid., str.168-169

⁴⁷⁶ Članak 291. KZ/97 glasi: (1) Odgovorna osoba u pravnoj osobi, koja kršenjem zakona ili drugog propisa o poslovanju očito nesavjesno posluje ili koja grubo povrijedi dužnost skrbi o imovinskim interesima pravne osobe koja se temelji na zakonu, odluci upravne ili sudbene vlasti, pravnom poslu ili odnosu povjerenja i time prouzroči štetu pravnoj osobi, kaznit će se kaznom zatvora od tri mjeseca do tri godine. (2) Ako je kaznenim djelom iz st. 1. ovoga članka prouzročena znatna imovinska šteta ili je prouzročen stečaj pravne osobe, počinitelj će se kazniti kaznom zatvora od jedne do pet godina.

⁴⁷⁷ U razdoblju od 1998. do 2006. godine osuđeno je 49 osoba (Novosel D.; Rogić-Hadžalić D. (2008). Pokazatelji gospodarskoga kriminaliteta : 1998.-2006., Zagreb: Državni zavod za statistiku Republike Hrvatske, str. 78)

osobu, počinitelj koji ostvaruje takvu korist ostvaruje istodobno obilježja zlouporabe položaja i ovlasti iz čl. 337. st. 3. ili 4. KZ/97 i obilježja nesavjesnog gospodarskog poslovanja iz čl.291. st. 1. ili 2. KZ/97 pa nije jasno po čemu se ta kaznena djela razlikuju i kojem od njih treba dati prednost.⁴⁷⁸

Nadalje, nesavjesno gospodarsko poslovanje iz čl. 291. st. 2. KZ/97 u dijelu koji obuhvaća prouzročenje stečaja pravne osobe kolidira i s kaznenim djelom zlouporabe stečaja iz čl. 282. st. 1. i 2. KZ/97⁴⁷⁹ pa nije jasno koje od navedenih kaznenih djela čini odgovorna osoba koja prouzroči stečaj pravne osobe.⁴⁸⁰

Osim toga, važno je uočiti kako su ta četiri kaznena djela, koja su danas, kako je ranije rečeno, obuhvaćena zlouporabom povjerenja u gospodarskom poslovanju (članak 246. KZ/11), imala neodređenu vrijednost kao zakonsko obilježje. Za razliku od sadašnjeg rješenja u Kaznenom zakonodavstvu prema kojem je iznos "znatne imovinske koristi" i "znatne štete" propisan samim zakonom, i to Izmjenama i dopunama KZ-a iz 2015. godine⁴⁸¹, dotada je taj iznos definiran kroz pravna shvaćanja Kaznenog odjela Vrhovnog suda Republike Hrvatske⁴⁸². Radi jedinstvene primjene neodređenih vrijednosti obilježja na pojedina kaznena djela od strane svih sudova, Kazneni odjel VSRH je u studenom 1997. godine donio niz pravnih shvaćanja u kojima je odredio novčani ekvivalent za neodređene vrijednosti kod kvalificiranih oblika kaznenih djela. Novčani ekvivalenti za pojedina kvalificirana obilježja bili podijeljeni u tri skupine (30.000, 100.000 i 300.000 kuna). Tako je donijeto pravno shvaćanje da zakonsko obilježje "znatna imovinska korist" iz čl. 292. st. 2. (zlouporaba ovlasti u gospodarskom poslovanju), postoji kad vrijednost imovinske koristi pribavljene izvršenjem tog kaznenog djela prelazi 30.000,00 kuna. Nakon donošenja Zakona o izmjenama i dopunama KZ-a od 2000.g.⁴⁸³, Kazneni odjel VSRH na sjednici održanoj u siječnju 2001.g., donio je dopunu pravnog shvaćanja od studenog 1997.g. (Su-726-IV/97) da zakonsko

⁴⁷⁸ Ibid. str. 169-170

⁴⁷⁹ Članak 282. st. 1. i 2. KZ/97 glasi: (1) Tko znajući za svoju prezaduzenost ili nesposobnost za plaćanje, obustavljaajući naplaćivanje svojih tražbina s ciljem da smanji buduću stečajnu masu, prekomjerno troši, otuđuje imovinu uz bescijenje, preuzme nerazumnu obvezu, lakomisleno koristi ili daje zajmove, sklopi posao s osobom nesposobnom za plaćanje, propusti pravodobno naplatiti svoje tražbine ili na drugi način koji je u očitoj suprotnosti s urednim gospodarenjem umanjiti svoju imovinu, kaznit će se kaznom zatvora od šest mjeseci do pet godina. (2) Kaznom iz stavka 1. ovog članka kaznit će se tko kao odgovorna osoba u pravnoj osobi počini kazneno djelo iz st. 1. ovog članka.

⁴⁸⁰ Ibid.

⁴⁸¹ NN 56/15.

⁴⁸² Vidi poglavlje 4.2.1.2. Pravna shvaćanja dostupna na: www.iusinfo.hr, a ona od 2006. godine nadalje i na: <https://www.vsrh.hr/pravna-shvacanja-kazneni-odjel.aspx>

⁴⁸³ NN 129/00

obilježje "šteta velikih razmjera" kod kaznenog djela iz čl. 337. st. 4. KZ/97 (kvalificiranijeg oblika zlouporabe položaja i ovlasti) te kaznenog djela iz čl. 294. st. 2. KZ/97 (sklapanje štetnog ugovora) postoji kad vrijednost imovinske koristi odnosno štete prelazi 300.000,00 kuna. Dopuna pravnog shvaćanja donesena je i 2006. godine u odnosu na zakonsko obilježje "znatna imovinska šteta" kod kaznenog djela iz čl. 291. st. 2. KZ-a (nesavjesno gospodarsko poslovanje), a koje postoji kada vrijednost prouzročene imovinske štete prelazi 30.000,00 kuna.⁴⁸⁴

Navedena četiri kaznena djela prestala su važiti stupanjem na snagu KZ/11 no zadržala se zlouporaba položaja i ovlasti iz čl.337. KZ/97 i to kao službeničko kazneno djelo (čl.291. KZ/11) s nešto drugačijim opisom te težom kaznom⁴⁸⁵. Počinitelj je tako označen kao službena ili odgovorna osoba. Međutim pritom se ne misli na odgovornu osobu u gospodarstvu, već npr. odgovornu osobu zaposlenu u pravnoj osobi s javnim ovlastima kao što su npr. ravnatelji bolnica, čelnici upravnih tijela i sl.

U KZ/11 zadržano je i kazneno djelo koje nije prethodno navedeno kao slično današnjoj zlouporabi povjerenja u gospodarskom poslovanju. To je kazneno djelo zlouporabe povjerenja iz čl. 227. KZ/97 (danas čl. 240. KZ/11). Ono je naime bilo i ostalo kazneno djelo protiv imovine,⁴⁸⁶ a odnosi se općenito na radnje kojima se uzrokuje šteta na povjerenjima drugih osoba, dok zlouporaba povjerenja u gospodarskom poslovanju uključuje štetu na imovini povjerenjima u gospodarskom poslovanju. Dakle, zlouporaba povjerenja iz čl. 240. KZ/11 je *lex generalis* u odnosu na zlouporabu povjerenja u gospodarskom poslovanju.⁴⁸⁷ Razlika se očituje i u tome što se to generalno djelo, sukladno čl. 245. st. 1. KZ/11, progoni po privatnoj tužbi, što nije slučaj kod zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju.

⁴⁸⁴ Pravno shvaćanje dostupno na: <https://www.vsrh.hr/pravna-shvacanja-kazneni-odjel.aspx>, 15.12.2022.

⁴⁸⁵ Članak 291.KZ/11 glasi: (1) Službena ili odgovorna osoba koja iskoristi svoj položaj ili ovlast, prekorači granice svoje ovlasti ili ne obavi dužnost pa time sebi ili drugoj osobi pribavi korist ili drugome prouzroči štetu, kaznit će se kaznom zatvora od šest mjeseci do pet godina. (2) Ako je kaznenim djelom iz stavka 1. ovoga članka pribavljena znatna imovinska korist ili je prouzročena znatna šteta, počinitelj će se kazniti kaznom zatvora od jedno do dvanaest godina.

⁴⁸⁶ U KZ/97 nalazilo se u Glavi XVII., dok se u KZ/11 nalazi u Glavi XXIII. Čl. 227. KZ/97 glasi: (1) Tko zastupajući interese neke osobe ili brinući se o njezinoj imovini ne ispuni svoju na zakonu utemeljenu dužnost ili zlouporabi zakonom ili ugovorom dane mu ovlasti i time ošteti osobu čije interese zastupa, kaznit će se novčanom kaznom ili kaznom zatvora do jedne godine. (2) Ako kazneno djelo iz stavka 1. ovoga članka počini skrbnik ili odvjetnik, kaznit će se kaznom zatvora od tri mjeseca do tri godine. (3) Kazneni postupak za kazneno djelo iz stavka 1. ovoga članka pokreće se privatnom tužbom. Tekst članka 240. KZ glasi: (1) Tko zastupajući imovinske interese druge osobe zlouporabi zakonom ili ugovorom dane mu ovlasti i time prouzroči imovinsku štetu osobi čije interese zastupa, kaznit će se kaznom zatvora do tri godine. (2) Ako kazneno djelo iz stavka 1. ovoga članka počini roditelj, skrbnik ili odvjetnik, kaznit će se kaznom zatvora od šest mjeseci do pet godina. (3) Ako je kaznenim djelom iz stavka 1. ili 2. ovoga članka prouzročena znatna imovinska šteta, počinitelj će se kazniti kaznom zatvora od jedne do osam godina.

⁴⁸⁷ Ibid.

Tako u KZ/11 postoje dva kaznena djela koja podrazumijevaju "zlouporabu povjerenja" (tj. "nevjeru"- njem. Untreue), a to su: zlouporaba povjerenja u gospodarskom poslovanju kao kazneno djelo protiv gospodarstva (iz čl. 246.) i zlouporaba povjerenja kao kazneno djelo protiv imovine (čl. 240.).⁴⁸⁸ Za razliku od hrvatskog Kaznenog zakona, njemački Kazneni zakonik poznaje samo jedno kazneno djelo zlouporabe povjerenja. Rješenje iz njemačkog Kaznenog zakonika bilo je prihvaćeno u noveli KZ/97 iz 2003.g.⁴⁸⁹ kroz (jedinstveno) kazneno djelo zlouporabe povjerenja iz čl. 294. a KZ/97.⁴⁹⁰

4.6.6. Zakon o izmjenama i dopunama KZ/97 (NN 111/2003)

Kazneno djelo zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju predviđao je Zakon o izmjenama i dopunama Kaznenog zakona od 9. srpnja 2003. godine⁴⁹¹ koji je trebao stupiti na snagu 1. prosinca 2003. godine. Kako je navedena novela izglasana u Hrvatskom saboru većinom prisutnih zastupnika, umjesto većinom svih zastupnika⁴⁹², prilikom glasovanja došlo je do povrede čl. 83. Ustava Republike Hrvatske zbog koje je Ustavni sud Republike Hrvatske ukinuo u cijelosti Zakon o izmjenama i dopunama KZ-a.⁴⁹³ Ipak sadašnji članak 246.KZ/11 ne slijedi u cijelosti tekst novele.⁴⁹⁴

⁴⁸⁸ O usporedbi zlouporabe povjere i zlouporebe povjerenja u gospodarskom poslovanju v. više u: Roksandić, Vidlička, S., Bilić, A., u: Zlouporeba povjerenja u gospodarskom poslovanju s posebnim osvrtom na kaznenu odgovornost članova uprave. *Hrvatski ljetopis za kaznene znanosti i praksu*. 24(2017), 2, str. 621-623.

⁴⁸⁹ V. 4.6.6.

⁴⁹⁰ Ibid.

⁴⁹¹ NN 111/2003

⁴⁹² Kazneni zakon spada u tzv. "organske zakone", a odredbom čl. st. 2. 83. Ustava Republike Hrvatske propisano je da zakone (organske zakone) kojima se razrađuju Ustavom utvrđena ljudska prava i temeljne slobode, izborni sustav, ustrojstvo, djelokrug i način rada državnih tijela te ustrojstvo i djelokrug lokalne i područne (regionalne) samouprave Hrvatski sabor donosi većinom glasova svih zastupnika. Pri donošenju Zakona o izmjenama i dopunama Kaznenog zakona od 9. srpnja 2003. godine velikom omaškom zakonodavca primijenjen je čl. 82. prema kojem Hrvatski sabor donosi odluke većinom glasova ukoliko je na sjednici nazočna većina zastupnika, no samo Ustavom nije drugačije određeno.

⁴⁹³ Odluka U-I-2566/2003 i U-I-2892/2003 od 27. studenoga 2003. (NN 190/2003).

⁴⁹⁴ Kazneno djelo "Zlouporeba povjerenja" iz čl. 294.a Novele KZ od 2003.g. koja nije doživjela primjenu sadržavalo je dva stavka, a radi usporedbe sa sadašnjim kaznenim djelom Zlouporeba povjerenja u gospodarskom poslovanju, ona glase: "(1) Tko povrijedi dužnost skrbi o tuđim imovinskim interesima koja se temelji na zakonu, odluci upravne ili sudbene vlasti, pravnom poslu ili odnosu povjerenja i na taj način onome o čijim se imovinskim interesima dužan brinuti prouzroči štetu ili pribavi sebi ili drugoj fizičkoj ili pravnoj osobi imovinsku korist, kaznit će se kaznom zatvora od šest mjeseci do pet godina. (2) Ako je kaznenim djelom iz stavka 1. ovoga članka prouzročena šteta velikih razmjera ili je pribavljena znatna imovinska

4.6.7. KZ/11 i primjena "blažeg zakona"

Danas važeći Kazneni zakon iz 2011. godine stupio je na snagu 1. siječnja 2013. godine te kroz šest naknadnih izmjena i dopuna nije doživio promjenu glede razmatranog kaznenog djela zlorporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju.⁴⁹⁵ Kako je u vrijeme njegova stupanja na snagu bilo neriješenih predmeta u kojima se optuženicima stavljalno na teret jedno od četiri ukinuta kaznena djela⁴⁹⁶, sudovi su morali odlučiti postoji li između tih djela i zlorporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju pravni kontinuitet te, ako postoji, koji je zakon blaži.⁴⁹⁷ Iako je KZ/11 predmetna kaznena djela ukinuo, zakonodavac je nesumnjivo želio da u njima opisano ponašanje bude i dalje kažnjivo, ali sada kao "novo" kazneno djelo zlorporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju. Tako je ukidanje u ovom slučaju bilo na neki način samo prividno. Stoga ne možemo zaključiti da je KZ/11 blaži samo zbog toga što je ukinuo četiri kaznena djela jer su ona zapravo samo obuhvaćena "novim" kaznenim djelom zlorporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju.

Iako ocjena pravnog kontinuiteta ovisi o konkretnom činjeničnom stanju, ipak se može zaključiti da će pravni kontinuitet postojati te da će sudovi često primijeniti odredbe "novog" zakona kad su utvrdili da je blaži za počinitelja.

*Tako je VSRH preinačio presudu prvostupanjskog suda u pravnoj oznaci djela, a sve zbog toga što je nakon donošenja te presude (a prije njezine pravomoćnosti) stupio na snagu KZ/11, kako je ocijenio, blaži zakon.*⁴⁹⁸ *Presudom u tom predmetu izriče da je optuženik*

korist, a počinitelj je postupao s ciljem pribavljanja takve imovinske koristi kaznit će se kaznom zatvora od tri do petnaest godina."

⁴⁹⁵ Za razliku od nekih drugih kaznenih djela unutar iste glave koja su od stupanja zakona na snagu mijenjana ili dopunjavana jednom ili više puta, kao povreda obveze vođenja trgovačkih i poslovnih knjiga (članak 248.) kroz NN 144/12; prouzročanje stečaja (članak 249.) kroz NN 144/12; davanje mita u gospodarskom poslovanju (članak 253.) kroz NN 144/12; utaja poreza ili carine (članak 256.) kroz NN 56/15; zlorporaba povlaštenih informacija (članak 259.) kroz NN 101/17; zlorporaba tržišta kapitala (članak 260.) kroz NN 101/17; neovlaštena uporaba tuđe tvrtke (članak 261.) kroz NN 144/12; odavanje i neovlašteno pribavljanje poslovne tajne (članak 262.) kroz NN 144/12; nedozvoljena proizvodnja (članak 263.) kroz NN 56/15 i NN 101/17; pranje novca (članak 265.) kroz NN 144/12 i NN 118/18

⁴⁹⁶ opisana pod 4.6.5.

⁴⁹⁷ Vremensko važenje kaznenog zakonodavstva te načelo primjene blažeg zakona uređuje članak 3. KZ/11 koji u stavku 3. nameće dužnost sudovima da ispituju postoji li u slučajevima kada se izmijeni naziv ili opis kaznenog djela, pravni kontinuitet tako da činjenično stanje podvedu pod biće odgovarajućeg kaznenog djela iz novog zakona pa ako utvrde da postoji, primijenit će zakon koji je blaži za počinitelja. Nema kaznenog djela ako pravni kontinuitet ne postoji. Stoga, nakon 1. siječnja 2013. sudovi nisu mogli donijeti oslobađajuću presudu samo zato što kazneno djelo stavljeno na teret počinitelju više nije kazneno djelo u dotadašnjem obliku. O zakonskom obilježju "znatna imovinska korist" kao elementu po kojem se procjenjuje koji je zakon povoljniji za počinitelja v. poglavlje 4.2.1.2.

v. i Roksandić Vidlička, S (2018). Autorica za pitanja pravnog kontinuiteta upućuje i na sudsku praksu u: Garačić (2016.)

⁴⁹⁸ Presuda u predmetu I Kž-201/2012-8 dostupna na: <https://www.iusinfo.hr/sudska-praksa/VSRH2012IKzB201A8>, 15.02.2021.

počinio kazneno djelo poticanja na zlouporabu povjerenja u gospodarskom poslovanju (iz članka 246. stavka 2. u vezi sa stavkom 1. i člankom 37. stavkom 1. KZ/11), umjesto kaznenog djela poticanja na zlouporabu položaja i ovlasti (iz članka 337. stavka 4. u vezi s člankom 37. KZ/97) zbog kojeg je prvostupanjskom presudom proglašen krivim. U obrazloženju presude VSRH naveo je da je u tom predmetu, za odluku o tome koji je zakon blaži za počinitelja, bilo odlučujuće usporediti visine neodređenih vrijednosti koje su zakonska obilježja pojedinih kaznenih djela.⁴⁹⁹ Drugim riječima, "znatna imovinska korist" odnosno "znatna šteta" kod kaznenog djela iz članka 246. stavka 2. KZ/11 postoji kada vrijednost imovinske koristi odnosno štete prelazi 60.000,00 kn, a to ovo kazneno djelo, usprkos jednakoj propisanoj kazni (kazni zatvora od jedne do deset godina), čini blažim od kaznenog djela iz članka 337. stavka 4. KZ/11 jer je za kvalificirane oblike tih kaznenih djela iz KZ/97 pravnim shvaćanjem Kaznenog odjela Vrhovnog suda Republike Hrvatske od 24. studenog 1997. bilo utvrđeno da "znatna imovinska korist" postoji kada vrijednost koristi pribavljene izvršenjem kaznenog djela prelazi 30.000,00 kn. O suprotnom mišljenju pravnih stručnjaka, da imovinski cenzus ne bi trebao biti glavni kriterij za primjenu KZ/11 (u slučaju kada korist ili šteta višestruko premašuju iznos od 60.000,00 kuna) v. više u prethodnom poglavlju.⁵⁰⁰

Nešto složenije pitanje pokazalo se u neriješenim predmetima u kojima je predmet optužbe bilo ukinuto kazneno djelo iz članka 292. KZ/97 (zlouporaba ovlasti u gospodarskom poslovanju). To iz razloga što je temeljni oblik djela iz stavka 1. tog članka bio opisan u 6. podstavaka⁵⁰¹ pa se pravni kontinuitet morao ispitati za svaki od tih podstavaka, i to ne samo u odnosu na zlouporabu povjerenja u gospodarskom poslovanju, već i za neka druga kaznena djela iz KZ/11. To su primjerice, povreda obveze vođenja trgovačkih i poslovnih knjiga (članak 248. KZ/11), subvencijska prijevarena (članak 258. KZ/11), utaja poreza ili carine (članak 256. KZ/11) i prijevarena u gospodarskom poslovanju (članak 247. KZ/11).⁵⁰²

⁴⁹⁹ Slično je VSRH obrazložio i u presudi I Kž 369/2012-4, dostupna na: <https://www.iusinfo.hr/sudska-praksa/VSRH2012IKzB369A4>, 17.02.2021.

⁵⁰⁰ V. više u poglavlju 4.2.1.2. (supra)

⁵⁰¹ Zakonski opis djela naveden u poglavlju 4.6.5.

⁵⁰² Više o pravnom kontinuitetu kaznenog djela iz članka 292. KZ/97 i navedenih kaznenih djela iz KZ/11 v. Novoselec, P. (2011.) *Kaznena djela protiv gospodarstva u novom Kaznenom zakonu – izazov za hrvatsko pravosuđe*, u: Novoselec, P. *Aktualna pitanja novog kaznenog zakonodavstva*, Zagreb: Inženjerski biro, str. 15.-17.

5. ZLOUPORABA POVJERENJA U GOSPODARSKOM POSLOVANJU U POVEZANIM DRUŠTVIMA

Gospodarski subjekti kao odgovorne osobe moraju svoju dužnost ispunjavati savjesno i pošteno. Da bi se mogli uvrstiti među moguće počinitelje zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju, moraju imati dužnost zaštite tuđih imovinskih interesa; imovinski interesi moraju proizlaziti iz gospodarske djelatnosti, a dužnost zaštite tih tuđih interesa mora proizlaziti iz jednog od četiri zakonom predviđena temelja. Osobe koje nemaju takva svojstva mogu eventualno biti sudionici u počinjenju ovog kaznenog djela, kao poticatelji ili pomagatelji.⁵⁰³ U nastavku će zato biti izložene neke specifičnosti zlouporabe povjerenja u koncernu.⁵⁰⁴

Naime, društva mogu biti povezana na razne načine. Jedan česti primjer je članstvo jednog društva u drugom društvu. Drugi daljnji primjer je slučaj povezanosti u kojem bi članstvo u prvom društvu imalo neko drugo društvo u kojem je član treće društvo, a u tom trećem društvu bi član bilo četvrto društvo itd. U tim slučajevima možemo govoriti o skupinama društava, u kojima stvarnu vlast ostvaruje neko društvo s manje ili više udaljenog mjesta. Kako se stvarna vlast može nalaziti izvan društva, ne možemo reći da takvo društvo i dalje zadržava autonomiju koja odgovara pojmu društva.⁵⁰⁵ No ipak, iako povezana, sva društva u takvim skupinama su pravno samostalna. Takvo samostalno društvo će doduše biti i ono koje je vlast dodijelilo nekom drugom društvu na temelju ugovora pa čak kada to drugo (vladajuće) društvo nema u njemu članstvo, što pak upućuje na zaključak da se vlast u društvu može ostvariti i bez članstva u njemu.⁵⁰⁶

Povezana društva uređuje pravo koncerna,⁵⁰⁷ a njegova pravila sadržana su u ZTD-u koji ih taksativno propisuje i to kao pravno samostalna društva koja u međusobnom odnosu mogu stajati kao: 1. društvo koje u drugom društvu ima većinski udio ili većinsko pravo u

⁵⁰³ Kao primjer iz sudske prakse v. presudu Županijskog suda u Osijeku, poslovni broj K-14/2018 od 20. studenog 2018. godine, kojom je I-optuženik proglašen krivim za počinjenje kaznenog djela zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz članka 246. KZ, II-optuženik je proglašen krivim za pomaganje, a III-optuženik za poticanje u počinjenju tog kaznenog djela.

⁵⁰⁴ O zlouporabi povjerenja u gospodarskom poslovanju u koncernu vidi više u: Roksandić, Vidlička, S., Bilić, A. (2017). Zlouporaba povjerenja u gospodarskom poslovanju s posebnim osvrtom na kaznenu odgovornost članova uprave. *Hrvatski ljetopis za kaznene znanosti i praksu*. 24(2017), 2, str. 633.-634.

⁵⁰⁵ Barbić (2008)

⁵⁰⁶ Ibid.

⁵⁰⁷ Više o tome u: Barbić, J. (2008) *Pravo društava, Knjiga prva, Opći dio*. 3. izd. Zagreb: Organizator, str. 649. i dalje

odlučivanju; 2. ovisno i vladajuće društvo; 3. društva koncerna; 4. društva s uzajamnim udjelima i 5. društva povezana poduzetničkim ugovorima.⁵⁰⁸

U kontekstu ovog rada nameće se pitanje od kakvog je utjecaja činjenica povezanosti jednog društva s nekim drugim društvom na kaznenu odgovornost potencijalnog počinitelja zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju? Može li uopće jedno od tih društava u svojstvu povezanog društva odnosno njegovi organi biti potencijalni počinitelji odnosno supočinitelji ovog kaznenog djela ili će se u kaznenom postupku moći pojaviti samo kao sudionici?

Za odgovor na to pitanje moramo uzeti u obzir sva obilježja zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju. Jedno od njih se ovdje izdvaja kao ključno, a to je radnja odnosno povreda dužnosti zaštite tuđih imovinskih interesa. Stoga za davanje odgovora na potonje pitanje, najprije moramo istražiti postoji li na strani promatranog društva takva dužnost. Kako je ranije navedeno⁵⁰⁹, da bi kazneno djelo postojalo, "dužnost zaštite tuđih imovinskih interesa" (interesa nositelja imovine) mora biti povrijeđena. Pritom dakako nije odlučujuće sastoji li se taj imovinski interes u povećanju imovine, poboljšanju njezine kvalitete, u održanju postojećeg stanja imovine ili možda u zaštiti imovine od zahvata trećih osoba ili od tereta i tome sl. No konkretna povreda tek bi se dokazivala u kaznenom postupku, no i prije njegova pokretanja moralo bi se utvrditi postoji li uopće u konkretnom slučaju dužnost zaštite. Ako promatramo povezana društva redom kako su nabrojana u ZTD-u, najprije valja razmotriti društvo koje u drugom društvu ima većinski udio ili većinsko pravo u odlučivanju.⁵¹⁰ Takav udio odnosno pravo ne obuhvaća dakako obvezu vođenja poslova u društvu u kojem se većinski sudjeluje jer poslove vode njegovi članovi uprave odnosno izvršni direktori, dok društvo koje ima većinsko sudjelovanje svojim odlukama može samo značajno utjecati na vođenje poslova društva (primjerice, kroz imenovanje ili opoziv članova uprave).⁵¹¹ Kako nema obveze vođenja poslova društva, nema niti "dužnosti zaštite imovinskih interesa".

⁵⁰⁸ Članak 473. ZTD-a. Svim taksativno određenim društvima zajedničko je da se temelje na organizacijskoj povezanosti zbog čega se i primjenjuje pravo koncerna te njegove zaštitne odredbe.

⁵⁰⁹ U poglavlju 4.2.1.1.

⁵¹⁰ Ibid. (Barbić). Ovdje se radi o većinskom sudjelovanju jednog pravno samostalnog društva u drugom pravno samostalnom društvu, a ono se očituje većinskim udjelom i/ili većinskim pravom odlučivanja. Dok se većinski udio računa prema udjelu u kapitalu društva, većinsko pravo odlučivanja postoji kada jedno društvo, bez obzira na veličinu udjela, u drugom društvu ima većinu glasova kojima se može koristiti.

⁵¹¹ Ibid.

Nadalje, većinsko sudjelovanje u društvu stvara oborivu presumpciju da je društvo u kojemu se većinski sudjeluje (udjelima ili glasovima) ovisno o društvu koje u njemu tako sudjeluje.⁵¹² Tu ujedno dolazimo i do druge vrste povezanih društava predviđenih ZTD-om, a to su ovisno i vladajuće društvo. Dakako sama činjenica vlasti (prevladavajućeg utjecaja), s jedne strane, i ovisnosti, s druge strane, također ne upućuje na zaključak da je vladajuće društvo dužno zaštititi imovinske interese ovisnog društva.⁵¹³ To pogotovo jer ono ne vodi poslove ovisnog društva, osim ako između društava nije sklopljen ugovor o vođenju poslova, a kako ne vodi poslove ovisnog društva, ne spada ni u krug potencijalnih počinitelja. Međutim to ne znači da vladajuće društvo odnosno njegovi organi ne mogu odgovarati za poticanje ili pomaganje u počinjenju djela.⁵¹⁴ Vladajuće društvo ne smije koristiti svoj utjecaj da ovisno društvo uputi na to da poduzme štetne pravne poslove ili da poduzme ili propusti radnje na svoju štetu.⁵¹⁵ Dakle, uprava ovisnoga društva zadržava svoje ovlasti i dužnost vođenja poslova te snosi odgovornost za njihovu povredu, a samo iznimno, vladajuće društvo ovlašteno je davati upute ovisnome društvu na njegovu štetu, i to onda ako se obvezalo ovisnome društvu nadoknaditi štetu koja bi mu time nastala.⁵¹⁶ Iz navedenog opet proizlazi zaključak da vladajuće društvo nije dužno štiti imovinske interese ovisnog društva.

Međutim, nešto drugačija situacija postoji kad je riječ o koncernu.⁵¹⁷ Radi se naime o vladajućem i jednom ili više ovisnih društava koja su objedinjena jedinstvenim vođenjem od strane vladajućeg društva. Prije svega, treba reći da postoji oboriva presumpcija da ovisno i vladajuće društvo čine koncern, dok je neoboriva presumpcija da koncern čine vladajuće i ovisno društvo između kojih je sklopljen ugovor o vođenju poslova kao i da koncern čine društva od kojih se jedno društvo priključuje drugom.⁵¹⁸ Kad govorimo o ugovornom koncernu,⁵¹⁹ koji nastaje poduzetničkim ugovorom (o vođenju poslova), i koncernu koji

⁵¹² Članak 475. stavak 2. ZTD-a

⁵¹³ Ibid.

⁵¹⁴ Više v. u poglavlju 4.2.1.5.

⁵¹⁵ Sukladno odredbi čl. 496. st. 1. ZTD-a

⁵¹⁶ Članak 496. stavak 1. ZTD-a

⁵¹⁷ V. Roksandić, Vidlička, S., Bilić, A. (2017)

⁵¹⁸ Članak 476. st. 1. ZTD-a.

⁵¹⁹ Ugovorni koncern nastaje ugovorom o vođenju poslova, a on je definiran člankom 479. stavkom 1. ZTD-a kao ugovor kojim društvo kapitala podvrgava vođenje poslova društva drugome društvu. Međutim, postave li se društva koja nisu međusobno ovisna, ugovorom pod jedinstvenu upravu, a da time jedno od njih ne postane ovisno o drugoj strani, takav ugovor nije ugovor o vođenju poslova društva (stavak 2. istog članka ZTD-a).

nastaje priključenjem,⁵²⁰ vođenje poslova ovisnoga društva povjereno je vladajućem društvu. To proizlazi iz ovlasti koju ZTD daje vladajućem društvu da ovisnom društvu može dati i one upute koje su štetne za ovisno društvo, ako ugovorom nije drugačije određeno i ako takve štetne upute služe interesima vladajućega društva ili društva koja su njime i ovisnim društvom povezana u koncern.⁵²¹ Dakle, tako dugo dok vladajuće društvo štetnim uputama ne vrijeđa svoje obveze, ono je ovlašteno to činiti. No uzmemo li već u obzir već samu činjenicu postojanja zakonske ovlasti za davanje štetnih uputa ovisnom društvu, možemo zaključiti da vladajuće društvo nije i dužno štiti imovinske interese ovisnog društva.⁵²² Stoga potencijalne počinitelje zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju ne možemo pronaći niti u ugovornom koncernu niti u koncernu nastalom priključivanjem, no ti se tipovi društva i njihovi organi mogu pojaviti u kaznenom postupku u svojstvu sudionika, kao što vrijedi i za ostala ranije spomenuta povezana društva.

Pored ugovornog koncerna i koncerna nastalog priključenjem, koncern nadalje čine i pravno samostalna društva koja nisu međusobno ovisna iako su objedinjena zajedničkim vođenjem.⁵²³ Takva ravnopravna društva u praksi su zapravo povezana ili uzajamnim sudjelovanjem u kapitalu, pri čemu radi jedinstvenog vođenja stvaraju tzv. jedinstveno središnje tijelo, ili se njihova povezanost očituje u tome što imaju istog člana s većinskim udjelom koji ne ostvaruje u njima prevladavajući utjecaj, već prepušta poslovnim organima da ih sami (jedinstveno) vode.⁵²⁴ Samo njihovo svrstavanje u tip društva kakav je koncern ne čini položaj njihovih upravljačkih organa bitno drukčijim nego što je on, primjerice, u ugovornom koncernu ili koncernu nastalom priključenjem. Dakle, isti zaključak o potencijalnim počiniteljima vrijedi i za društva koncerna koja nisu u odnosu ovisnosti.⁵²⁵ Međutim, razlika je ovdje što svaka uprava vodi poslove svojeg društva, jedino što to čini kao i uprava s njime povezanim društvom koncerna. Možemo reći i da je takav koncern društava

⁵²⁰ Mogućnost priključenja jednog društva drugom ZTD propisuje u članku 503. Odredbom stavka 1. propisano je da glavna skupština dioničkog društva odnosno skupština društva s ograničenom odgovornošću može donijeti odluku o priključenju društva drugome dioničkom društvu ili društvu s ograničenom odgovornošću čije je sjedište u Republici Hrvatskoj (glavnome društvu), ako sve dionice društva, odnosno jedini udio u društvu drži buduće glavno društvo.

⁵²¹ Članak 493. stavak 1. ZTD-a. Nadalje je, stavkom 2., propisano da uprava odnosno izvršni direktori moraju slijediti upute vladajućega društva te da ne može odbiti da postupi po dobivenim uputama ako smatra da ona ne služe interesima vladajućega društva, niti društava koja su s njime i s ovisnim društvom povezana u koncern, osim ako je očito da dane upute ne služe tim interesima.

⁵²² Ibid.

⁵²³ Članak 476. stavak 2. ZTD-a

⁵²⁴ Ibid.

⁵²⁵ Barbić, J. (2008) *Pravo društava, Knjiga prva, Opći dio*. 3. izd. Zagreb: Organizator, str. 653. i dalje

koja nisu u odnosu ovisnosti po pravnoj naravi ortaštvo.⁵²⁶ Dakle, ovdje se radi o usklađenom postupanju organa koji vode poslove društava koncerna, a ne o tome da je jedno od njih ovlašteno voditi poslove drugog niti da organi svih društava koncerna vode iste poslove.⁵²⁷ Oni to rade samo na jednaki način, svako za sebe. Stoga u koncernu društava koja nisu u odnosu ovisnosti, niti jedno društvo, a onda niti njegovi organi, kad ih promatramo u svojstvu povezanih društava, ne spada u krug mogućih počinitelja zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju. To je zato što im nije povjereno vođenje poslova drugoga društva. Osim toga, niti iz jedne zakonske odredbe ne proizlazi da jedno društvo koncerna ima dužnost zaštite imovinskih interesa drugog društva koncerna koje s njim nije u odnosu ovisnosti. Stoga uzmemo li u obzir da su poslovi vođeni razjedinjeno, u slučaju povrede svojih obveza uprava odnosnog društva koncerna može odgovarati sama za sebe, na temelju kaznenopravne, građanskopravne ili druge odgovornosti. Dakako, kao i kod ugovornog koncerna i koncerna nastalog priključenjem, sudioništvo ne bi trebalo biti isključeno.

Konačno, pored svih navedenih vrsta koncerna, pravna teorija poznaje i onaj koji se naziva faktični koncern, a koji nije ugovoren niti nastaje priključenjem, a čine ga vladajuće i ovisno društvo.⁵²⁸ U faktičnom koncernu, u pravilu (!), vladajuće društvo i njegovi organi ne spadaju u krug mogućih počinitelja kaznenog djela zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju jer vladajuće društvo ne vodi poslove ovisnog društva, kao što poslove ne vode niti njegovi organi.⁵²⁹ No ipak, u faktičnom koncernu, za razliku od ostalih vrsta koncerna, postoji iznimka. Vladajuće društvo unutar faktičnog koncerna moglo bi u potpunosti preuzeti svakodnevno vođenje poslova ovisnog društva, čime bi ispunjavalo pretpostavke za faktičnog člana uprave.⁵³⁰ U takvom vođenju poslova, vladajuće društvo moglo bi preuzeti raspolaganje imovinom ovisnog društva, pritom zanemarujući propise o zaštiti njegovih vjerovnika i sl. Dužnost vladajućeg društva da zaštiti imovinske interese ovisnog društva nastaje u ovom

⁵²⁶ Ibid.

⁵²⁷ Ibid.

⁵²⁸ Barbić. Pritom razlikujemo običan faktični koncern (društvo može imati posredan ili neposredan prevladavajući utjecaj) i kvalificirani faktični koncern (ovisno društvo podvrgava vođenje svojih poslova vladajućem društvu zbog njegovog položaja na temelju uređenja po pravu društava)

⁵²⁹ Uprava ovisnog društva zadržava svoje ovlasti i dužnost da vodi poslove društva, a odgovara u slučaju njihove povrede. To proizlazi iz članka 496. stavka 1. ZTD-a čijom odredbom su propisane granice utjecaja u slučaju kad nije sklopljen ugovor o vođenju poslova društva pa tako vladajuće društvo ne smije koristiti svoj utjecaj da ovisno društvo uputi na to da poduzme štetne pravne poslove ili da poduzme ili propusti radnju na svoju štetu, osim ako se vladajuće društvo obveže da će ovisnom društvu nadoknaditi štetu koja bi mu time nastala. Dakle, vladajuće društvo niti njegovi organi ne mogu počiniti zlouporabu povjerenja u gospodarskom poslovanju, no to opet ne znači da ne bi mogli odgovarati kao sudionici.

⁵³⁰ Ibid.

slučaju na osnovi povjerenja, o čemu je bilo riječi ranije⁵³¹, a ono uključuje faktično obavljanje sadržaja te dužnosti. Pritom je naime bitno istaknuti da bi tek trajnije raspolaganje imovinom ovisnog društva upućivalo na postojanje odnosa povjerenja, dok bi jedna radnja ili neko kratkoročno protupravno raspolaganje tuđom imovinom ne bi bilo dostatno za nastanak dužnosti zaštite tuđih imovinskih interesa.⁵³² Ovdje se zapravo radi koncernu koji se u pravnoj teoriji naziva kvalificirani faktični koncern⁵³³.

Kad promatramo društva povezana uzajamnim udjelima, kao četvrtu po redu skupinu povezanih društava koje ZTD taksativno navodi, već iz zakonskog definiranja pojma⁵³⁴ možemo zaključiti da se položaj njihovih upravljačkih organa, u smislu mogućih počinitelja zlorporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju, ne razlikuje od položaja kakav imaju upravljački organi ostalih povezanih društava. U kontekstu ovog poglavlja, ta društva posebna su jedino po tome što su, kako im i ime kaže, povezana uzajamnim udjelima.

Peta po redu i zadnja taksativno navedena društva u ZTD-u su društva povezana poduzetničkim ugovorima pa još valja i njih razmotriti. Ovdje se nameće slično pitanje, koji su to poduzetnički ugovori i dolazi li njihovim sklapanjem do neke promjene u aspektu mogućih počinitelja zlorporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju. Jedan od poduzetničkih ugovora je ugovor o vođenju poslova društva o kojem je bilo riječi ranije u ovom poglavlju. Dakle, sklapanjem takvog organizacijskog ugovora između društava nastaje koncern vladajućeg i jednog ili više ovisnih društava pa će vrijediti sve što je ranije rečeno za takav koncern.⁵³⁵ Drugi poduzetnički ugovor koji je organizacijske naravi je ugovor o prijenosu (cijele) dobiti.⁵³⁶ S obzirom da društva koja su povezana takvim ugovorom ne

⁵³¹ v. i poglavlje 4.2.1.1.

⁵³² Ibid.

⁵³³ Barbić, J. (2008) *Pravo društava, Knjiga prva, Opći dio*. 3. izd. Zagreb: Organizator, str. 653., Roksandić, Vidlička, S., Bilić, A. (2017). Zlorporaba povjerenja u gospodarskom poslovanju s posebnim osvrtom na kaznenu odgovornost članova uprave. *Hrvatski ljetopis za kaznene znanosti i praksu*. 24(2017), 2, str. 634.

⁵³⁴ Članak 477. stavak 1.,2. i 3. ZTD-a glasi: " (1) Društva s uzajamnim udjelima su društva kapitala sa sjedištem u Republici Hrvatskoj koja su povezana tako da svako društvo ima više od četvrtine udjela u drugome društvu. Za utvrđenje pripada li nekome društvu više od četvrtine udjela u drugome društvu primjenjuju se odredbe članka 474. stavka 2. i 4. ovoga Zakona. (2) Ako jednome od društava s uzajamnim udjelima pripada većinski udio u drugome društvu ili ako jedno društvo može imati neposredno ili posredno vladajući utjecaj na drugo društvo, jedno društvo treba smatrati vladajućim a drugo ovisnim društvom. (3) Ako svakome od društava s uzajamnim udjelima pripada većinski udio u drugome društvu ili ako svako od tih društava može imati neposredno ili posredno vladajući utjecaj na drugo društvo, oba se društva smatraju vladajućim i ovisnim.

⁵³⁵ No postave li se društva, koja nisu međusobno ovisna, ugovorom pod jedinstvenu upravu, a da time jedno od njih ne postane ovisno o drugoj strani, takav ugovor nije ugovor o vođenju poslova društva (članak 479. stavak 2. ZTD-a).

⁵³⁶ Ugovor kojim se društvo kapitala obvezuje da će drugom društvu prenijeti cijelu svoju dobit. Ugovorom o prijenosu cijele dobiti smatra se i ugovor kojim se društvo kapitala obvezuje da će svoje poduzeće voditi za račun drugoga društva (ugovor o vođenju vlastitog poduzeća) (članak 479. stavak 1. ZTD-a).

moraju biti koncern, kao što ne moraju biti niti u odnosu ovisnosti, možemo konstatirati da nema niti ovlasti jednog društva da daje upute upravi drugog društva, time ni "dužnosti zaštite tuđih imovinskih interesa" pa položaj upravljačkih organa u kontekstu ovog poglavlja ostaje jasan. Isto pogotovo vrijedi i za ostale poduzetničke ugovore koji su obvezno-pravne naravi.⁵³⁷

Zaključno, samo u slučaju tzv. kvalificiranog faktičnog koncerna, vladajuće društvo unutar faktičnog koncerna moglo bi biti počinitelj zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju, no samo ako uzmemo u obzir pretpostavku da je kao faktični član uprave preuzelo svakodnevno vođenje poslova ovisnog društva.⁵³⁸ To ujedno znači da trajno raspolaže imovinom ovisnog društva, ne štiteći pritom njegove imovinske interese, što je dužno na temelju "povjerenja"⁵³⁹

⁵³⁷ Propisani odredbom članka 480. ZTD-a i to: ugovor o zajednici dobiti; ugovor o djelomičnom prijenosu dobiti; ugovor o zakupu poduzeća ili pogona; ugovor o prepuštanju poduzeća ili pogona.

⁵³⁸ Takav zaključak izvodi se u: Roksandić, Vidlička, S., Bilić, A. (2017). Zlouporaba povjerenja u gospodarskom poslovanju s posebnim osvrtom na kaznenu odgovornost članova uprave. *Hrvatski ljetopis za kaznene znanosti i praksu*. 24(2017), 2, str. 633.-634.

⁵³⁹ v. i poglavlje 4.2.1.1.

6. ZAKLJUČAK

S obzirom da je zlouporaba povjerenja u gospodarskom poslovanju blanketno kazneno djelo, a ujedno i ključno gospodarsko kazneno djelo, potrebno je razumjeti njegove elemente koji imaju izvorište u pravu društava i trgovačkom pravu. Stoga je, radi razumijevanja tog djela, bitno poznavati i odredbe tih grana prava. Osim toga, uspješnost kaznenog progona za zlouporabu povjerenja u gospodarskom poslovanju, ali i za druga gospodarska kaznena djela ovisi o visokoj stručnosti, specijaliziranim znanjima iz područja financija, knjigovodstva, korporativnog prava, bankarskog poslovanja i dr., ali i suradnji tijela kaznenog progona jer, kako je u radu utvrđeno, u značajnom broju kaznenih prijava zbog ovih kaznenih djela radi se o složenoj činjeničnoj i pravnoj prirodi. Pored navedenih razloga, njihovo je dokazivanje iznimno teško i zbog toga što su to kaznena djela koja su često počinjena od strane više počinitelja i to na vrlo sofisticirani i "uigrani" način. Stoga ne čudi niti veći broj predmeta koji su obuhvaćeni zastarom. No svi ti razlozi koji upućuju na otegotno otkrivanje i dokazivanje svakako ne bi trebali biti opravdavajući za tijela kaznenog progona, već bi morali podrazumijevati potrebu za većom angažiranosti svih osoba uključenih u postupak progona.

U radu je utvrđeno kako se velik broj kaznenih prijava protiv počinitelja kaznenih djela zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju podnosi prekasno, posebno nakon prestanka pravne osobe ili u tijeku otvaranja stečajnog postupka. Stoga pravovremeno otkrivanje i prijavljivanje tih kaznenih djela te kvalitetno osiguranje dokaza od posebne je važnosti i uvjet za uspješan kazneni progon, ali i za oduzimanje imovinske koristi i naknadu štete počinjene kaznenim djelom. Zato je važno da se odmah po saznanju da je počinjeno kazneno djelo poduzimaju potrebne radnje, čime će se ujedno spriječiti odgovorne osobe u daljnjim manipulacijama kao što je prisvajanje imovine društva i otuđenje pribavljene protupravne imovinske koristi, što nažalost često dovodi i do nemogućnosti naplate potraživanja oštećenika.

U radu su prikazani i najčešći načini počinjenja ovog kaznenog djela, krug najčešćih počinitelja, odmjeravanje kazne i raspon izrečenih kazni zatvora te učestalost postavljanja imovinskopravnih zahtjeva. Obradeni su i statistički podaci o zastupljenosti uvjetnih osuda, čiji se udio doduše s godinama ipak smanjuje u korist izrečenim zatvorskim kaznama, ali i veliki broj zamijenjenih kazni zatvora za rad za opće dobro, zbog kojih možemo zaključiti da je reakcija društva na ovo (najvažnije) gospodarsko kazneno djelo, pa tako i na gospodarski kriminalitet općenito, još uvijek umjerena. Štoviše, iz analize pravomoćnih presuda u ovom

radu, ne može se zaključiti da sudovi percipiraju ovo djelo kao društveno opasno jer prilikom odmjeravanja kazni tu okolnost ne uzimaju kao otegotnu čak ni kad se radi o ogromno visokim iznosima šteta.

Nadalje, u primjerima iz sudske prakse koja je analizirana, a koja se odnosi na česte parnične postupke radi isplate, postojanje kaznenopravne odgovornosti bilo je bitno utoliko da se vidi na koji način se tužitelji na nju pozivaju, a radi boljeg ishoda u parničnom postupku. Kako su primjeri iz sudske prakse i pokazali, ponekad to čine na način da navodeći činjenice u parničnom postupku izražavaju samo stav o postojanju i kaznene odgovornosti, ponekad i kroz podnesene kaznene prijave, provedene istrage, potvrđene optužnice, ali i mnogo primjera već dovršenog kaznenog postupka.

Analizom pravomoćnih presuda parničnih sudova istraženo je kako na ishod parničnog postupka utječu okolnosti pokrenutog kaznenog postupka za zlouporabu povjerenja u gospodarskom poslovanju (u kojem nije donesena odluka) te utjecaj okolnosti dovršenog kaznenog postupka za to djelo. Nakon provedenog istraživanja jasno je da pravomoćna sudska presuda za predmetno kazneno djelo ima veliki utjecaj na ishod u parničnom postupku radi isplate, dok u slučaju pokrenutih kaznenih postupaka parnični sudovi više pribjegavaju odlučivati u korist tužitelja u sporovima radi isplate, no to nije uvijek pravilo.

S obzirom da su pregledom sudske prakse uočeni i slučajevi kad tužitelji samo ističu da je radnja tuženika obuhvaćena tim kaznenim djelom, čime zapravo uvjerljivo žele dokazati činjenice koje navode u postupku, i takve presude uzete su u obzir pri istraživanju od kakvog utjecaja je samo okolnost da stranke ističu počinjenje djela za koje kazneni postupak (još) nisu inicirale odnosno pokrenule. Slučajno ili ne, sudovi u takvim postupcima uopće ne uzimaju u obzir tvrdnje stranaka koje se na to pozivaju, već kako se čini, upravo suprotno, okolnost da one nisu inicirale kazneni postupak, uzimaju kao da za isti nema niti osnove, pa u svim analiziranim presudama pokušaji tužitelja da dokažu činjenice u postupku su ostali bezuspješni.

Istraživanje je ujedno pokazalo da parnični sudovi u pravilu ne prekidaju postupke do pravomoćnog dovršetka kaznenog postupka. Vjerojatno zato što im stavovi viših sudova to ne dopuštaju, pa odluke o prekidu u povodu žalbe budu ukidane. Stoga obrazlažući odluku kojom odbijaju prijedloge za prekid postupka uglavnom navode da odluka o predmetnom tužbenom zahtjevu ne ovisi o tome da li su tuženici počinili kazneno djelo. Međutim, istraživanje je pokazalo da odluke kaznenih sudova itekako utječu na odluke parničnih sudova.

Glede povijesnog uređenja zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju, u radu je prikazano kako su u praksi postojali konstantni problemi te kako su oni otklonjeni propisivanjem ovog djela. No kad je zakonodavac Kaznenim zakonom iz 2011. godine konačno riješio postojeće probleme uvodeći "novo" kazneno djelo zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju, koje je obuhvaćalo čak četiri kaznena djela iz ranijeg zakona, problemi u sudskoj praksi kao da su se tek počeli nizati. Kako je u vrijeme njegova stupanja na snagu bilo neriješenih predmeta u kojima se optuženicima stavljalno na teret jedno od četiri ukinuta kaznena djela, sudovi su morali odlučiti postoji li između tih djela i zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju pravni kontinuitet te, ako postoji, koji je zakon blaži. Sudska praksa je po tom pitanju bila različita. S jedne strane, VSRH zauzimao je stav da je KZ/11 blaži zakon, što je u presudama obrazlagao na način da je za odluku o tome odlučujuće usporediti tzv. visine neodređenih vrijednosti (od 2015. inkorporirane u tekst zakona) koje su kod KZ/97 bile dvostruko niže postavljene.

Tako su se i mnogi drugi sudovi priklonili praksi najvišeg suda te i danas obrazlažu da je KZ/11 blaži zakon i to zbog jednog jedinog gore navedenog kriterija. Takva praksa doduše ima smisla kad KZ/11 zbog više postavljene granice "znatne imovinske koristi" odnosno "znatne štete" isključuje kvalifikatornu okolnost, težeg kaznenog djela zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju. Međutim, analiza presuda u predmetima ovih kaznenih djela u posljednje dvije godine pokazala je da se velika većina odnosno skoro svi sudski predmeti odnose na kvalificirani oblik djela, a u kojima korist odnosno šteta višestruko premašuje visine (ne)određenih vrijednosti. S obzirom na podatke iz Izvještaja DORH-a iz ranijih godina, zaključujem da po tom pitanju nije bilo većih promjena odnosno da kazneni progon za ovo djelo gotovo u pravilu ide protiv počinitelja kvalificiranog oblika djela i to kad je šteta koju su prouzročili odnosno ostvarena protupravna imovinska korist vrlo visoka, često procijenjena u milijunima kuna. Stoga taj imovinski cenzus ne bi trebao biti jedini element po kojem se procjenjuje koji je zakon povoljniji za počinitelja, već bi se u predmetima u kojima šteta odnosno korist znatno premašuju visine (ne)određenih vrijednosti, moralo primjenom čl. 3. KZ-a usporediti činjenična stanja iz oba kaznena djela i visine propisane kazne za počinitelje i nakon toga tek donijeti odluku o blažem zakonu. Stoga neujednačena sudska praksa po ovom pitanju trebala bi se promijeniti u korist ovakvog stava koji je izražen tek u neznatnom dijelu presuda, a unatoč stavu VSRH, što se za sada ne čini izglednim.

Osim problema primjene "blažeg zakona", postojala je i loša sudska praksa koja se odnosila na suženi domet zlouporabe položaja i ovlasti iz čl. 337. st. 4. KZ/97 u pogledu krivnje jer su

sudovi pogrešno tumačili zakonsku odredbu na način da se to djelo moglo počinuti samo s izravnom namjerom, kakvo rješenje dakako nije bila intencija zakonodavca. U novijoj sudskoj praksi koja se odnosi na analizirane presude u ovom radu, takva tumačenja doduše izostaju.

Osim prethodno navedenih neujednačenosti u sudskoj praksi, jedan od najvećih problema je da predmeti odlaze u zastaru zbog nedovoljno učinkovitih tijela kaznenog progona, neažurnosti sudaca, ali i državnih odvjetništava koja podbacuju u dokazivanju djela izuzetno složenog činjeničnog stanja. O tome je bilo riječi i ranije u ovom poglavlju, no ovdje problematiku zastare želim povezati sa svojim provedenim istraživanjem. Naime, analiza presuda kojima se optužba odbija zbog zastare upućuje na porazan zaključak da se takve presude donose neposredno nakon proteka roka zastare. Ako uzmemo u obzir da zastara za kvalificirani oblik zlorabe povjerenja u gospodarskom poslovanju nastupa nakon 20 godina od počinjenja djela te ako uzmemo u obzir i vrijeme kad zastara ne teče, pa i mogućnost produljenja zastarnog roka, neprihvatljivo je i frustrirajuće da su presude koje su mogle biti osuđujuće u odnosu na počinitelje teških oblika djela, donesene ponekad i sa zakašnjenjem od nekoliko tjedana ili mjeseci. One se odražavaju kako na oštećenike u tim kaznenim postupcima koji bi sudsku zaštitu morali potražiti putem parničkih postupaka, ukoliko zastarni rokovi i tamo nisu protekli, tako i na nemogućnost oduzimanja protupravne imovinske koristi, što je daljnji neuspjeh hrvatskog pravosuđa.

Ne manje važan, a ujedno i poražavajući podatak govori da je u recentnoj sudskoj praksi zabilježen samo jedan pravomoćni predmet za ovo kazneno djelo koje je počinio stečajni upravitelj. Uzmemo li u obzir brojnost stečajnih postupaka te u javnosti konstantno prisutne kritike na rad tijela stečajnog postupka, taj podatak se čini potpuno nestvarnim. Razlog može ležati u složenosti te materije ili netransparentnosti postupaka, a moguće da i u nedovoljnom praćenju tih postupaka od tijela nadležnih za kazneni progon. Svi ti razlozi upućuju na potrebu za edukacijom svih osoba uključenih u kazneni progon, ali ne samo potrebu za edukacijom, već i za podizanjem njihove razine svijesti o društvenoj opasnosti ovih djela.

Kad se radi o povezanim društvima, u posljednjem poglavlju je utvrđeno da odnos njihove povezanosti u pravilu ne utječe na kaznenopravnu odgovornost potencijalnih počinitelja zlorabe povjerenja u gospodarskom poslovanju. U skoro svim vrstama povezanih društava ne postoji dužnost jednog društva da štiti imovinske interese drugog niti postoji međusobna dužnost zaštite imovinskih interesa. Međutim, samo u slučaju tzv. kvalificiranog faktičnog koncerna, vladajuće društvo unutar faktičnog koncerna moglo bi biti počinitelj zlorabe povjerenja u gospodarskom poslovanju, i to samo onda ako uzmemo u obzir pretpostavku da

je kao faktični član uprave preuzelo svakodnevno vođenje poslova ovisnog društva. Dužnost vladajućeg društva da zaštiti imovinske interese ovisnog društva nastaje u ovom slučaju na osnovi povjerenja.

7. POPIS LITERATURE

Knjige:

- Barbić, J. (2008) *Pravo društava, Knjiga prva, Opći dio*. 3. izd. Zagreb: Organizator
- Barbić, J. (2013) *Pravo društava, Knjiga druga, Društva kapitala, Svezak 1., Dioničko društvo*. 6. izd. Zagreb: Organizator
- Barbić, J. (2013) *Pravo društava, Knjiga druga, Društva kapitala, Svezak 2., Društvo s ograničenom odgovornošću, Društvo za uzajamno osiguranje, Kreditna unija, Europsko društvo- Societas europea (SE)*. 6. izd. Zagreb: Organizator
- Barbić, J. (2002) *Pravo društava, Knjiga treća, Društva osoba*. 2. izd. Zagreb: Organizator
- Barbić, J. (2012). *Pravna odgovornost članova uprave/ upravnog odbora u društvima kapitala*, u: Barbić, J., Čolaković, E. i Novoselec, P., *Odgovornost direktora, priručnik za članove uprava i nadzornih odbora u društvima kapitala*, Zagreb: Biblioteka Kleidoskop, CROMA
- Barbić, J. (2003). *Privatnopravna obilježja predloženog novog kaznenog djela zlouporabe povjerenja*, u Bačić i dr., *Konačni prijedlog Zakona o izmjenama i dopunama Kaznenog zakona, važnije izmjene i dopune*, Zagreb
- Barbić, J. (2020). *Zakon o trgovačkim društvima, Zakon o sudskom registru, Pravilnik o načinu upisa u sudski registar*, 8. izd. Zagreb: Organizator
- Barbić, J. (2019). *Zakon o trgovačkim društvima, Zakon o sudskom registru, Zakon o uvođenju europskog društva (SE) i europskoga gospodarskoga interesnog udruženja (EGIU), Uredba vijeća (EZ) br. 2157/2001, Uredba vijeća (EEZ) br. 2137/85 s uvodnim objašnjenjima i abecednim kazalima pojmova*. 7. izd. Zagreb: Organizator
- Cvitanović, L.; Derenčinović D.; Dragičević Prtenjača, M.; Maršavelski, A.; Munivrana Vajda, M.; Roksandić Vidlička, S. (2017); *Kazneno pravo- posebni dio*, Zagreb: Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu
- Čolaković, E. (2012). *Inventura osobne odgovornosti direktora*, u: Barbić, J., Čolaković, E. i Novoselec, P., *Odgovornost direktora, priručnik za članove uprava i nadzornih odbora u društvima kapitala*, Zagreb: Biblioteka Kleidoskop, CROMA
- Derenčinović, D.; Getoš, A. (2008); *Uvod u kriminologiju s osnovama kaznenog prava*, Zagreb: Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu
- Horvatić, Ž.; Derenčinović, D.; Cvitanović, L. (2016); *Kazneno pravo: opći dio I- kazneno pravo i kazneni zakon*, Zagreb: Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu

Horvatić, Ž.; Derenčinović, D.; Cvitanović, L. (2017); *Kazneno pravo: opći dio II- kazneno djelo i kaznenopravne sankcije*, Zagreb: Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu

Novosel, D.; Rogić-Hadžalić D. (2008). *Pokazatelji gospodarskoga kriminaliteta : 1998.-2006.*, Zagreb: Državni zavod za statistiku Republike Hrvatske

Novoselec, P. (2011.) *Kaznena djela protiv gospodarstva u novom Kaznenom zakonu – izazov za hrvatsko pravosuđe*, u: Novoselec, P. *Aktualna pitanja novog kaznenog zakonodavstva*, Zagreb: Inženjerski biro

Novoselec, P. (2009.) *Opći dio kaznenog prava*, Treće izd. Zagreb: Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu

Novoselec, P. (2007.) *Posebni dio kaznenog prava*, Prvo izd. Zagreb: Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu

Roksandić Vidlička S. (2018). *Gospodarska kaznena djela u Derenčinović D. (ur.), Kazneno pravo-Posebni dio*, Zagreb: Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu

Triva, S., Dika, M. (2004), *Građansko parnično procesno pravo*, 7. izd. Zagreb: Narodne novine

Radovi:

Babić, S. (2014). Odgovornost uprave za štetu prouzročenu trgovačkom društvu. *Hrvatska pravna revija*. (2014), 10, str. 172-177

Babić, S. (2014). Odgovornost uprave za štetu vjerovnicima trgovačkog društva. *Računovodstvo, revizija i financije*. (2014),10, str. 172-177

Bačić, F. (1983). Nekoliko nestandardnih modela zakonskih opisa krivičnih djela u KZH, NZ, 2-3(89)

Barbić, J. (2014.). Odgovornost uprave za štetu prouzročenu trgovačkom društvu. *Hrvatska pravna revija*. str. 37-48.

Barbić, J. (2012). Odgovornost članova uprave vjerovnicima za štetu zbog neispunjenja obveza društva. *Pravo u gospodarstvu*. 50(2012), str. 133-157

Barbić, J. (2010). Odgovornost članova organa dioničkog društva za štetu počinjenu društvu i vjerovnicima društva. *Pravo u gospodarstvu*, 49(2010), 1, str. 273-335

Barbić, J. (2010). Odgovornost članova organa dioničkog društva za štetu počinjenu društvu i vjerovnicima društva. (II.dio). *Računovodstvo, revizija i financije*, 10(2010), 6, str. 136-150

- Barbić, J. (2003). Osobe koje vode poslove kao odgovorne osobe i određenje predstavnika pravne osobe po Zakonu o odgovornosti pravnih osoba za kaznena djela. *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu*. 2(2003), 10, str. 779-842
- Brnabić, R; Ivkošić, M. (2018) Odgovornost članova upravljačke strukture za porezni dug trgovačkih društava kapitala, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu*, 55 (2018), 1, str. 169-190
- Čuveljak, J. (2001). Odgovornost članova uprave trgovačkog društva zbog nepokretanja stečajnog postupka. *Hrvatska pravna revija*. 1 (2001), 3, str. 95-101
- Frankulin, M. (2010). Odgovornost za štetu članova uprave prema vjerovnicima dioničkog društva. *Pravo u gospodarstvu*. 3(2010). str. 681-702
- Garačić, A. (2013). Pravna shvaćanja o neodređenim vrijednostima koje su zakonsko obilježje kaznenog djela, stjecaj i produljeno kazneno djelo- primjena blažeg zakona. Zbornik radova "Novine u kaznenom zakonodavstvu-2013." Opatija
- Horak H., Dumančić K. (2008). Pravilo poslovne prosudbe u hrvatskom pravu i pravu SAD-a. *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci*, 29 (2008.), 2, str. 975-1008
- Kisić- Kolanović N. (1992). Pravno utemeljenje državnog centralističkog sistema u Hrvatskoj 1945.- 1952. *Institut za suvremenu povijest*. 24(1), str. 65-68
- Novoselec P. (2016). Sudska praksa. *Hrvatski ljetopis za kaznene znanosti i praksu 1/2016*
- Novoselec, P., Roksandić, Vidlička, S., Gospodarska kaznena djela u novom Kaznenom zakonu. *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu*. 17 (2010), 2, str. 699-729
- Pajić, L. (2005). Dvojbe teorije i prakse u tumačenju pojma "drugi" kao obilježja kaznenog djela ("drugi" - fizička i pravna ili samo fizička osoba?). *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu*, 12 (2), 441-455.
- Pavlović, M. (2006). Odgovornost za štetu nesavjesnih uprava i nadzornih odbora društvu i vjerovnicima društva. *Pravo u gospodarstvu*. 45(2006), 1, str. 59-87
- Radica, V. (2016). Odgovornost uprave trgovačkog društva za štetu. *Porezni vjesnik*. (2016), 9, str. 55-63
- Roksandić, Vidlička, S., Bilić, A. (2017). Zlouporaba povjerenja u gospodarskom poslovanju s posebnim osvrtom na kaznenu odgovornost članova uprave. *Hrvatski ljetopis za kaznene znanosti i praksu*. 24(2017), 2, str. 617-650
- Roksandić Vidlička S., Pražetina Kaleb, R. (2019). Šest godina primjene novog Kaznenog zakona. *Hrvatski ljetopis za kaznene znanosti i praksu*. 26(2019), 2, str. 561-590

Zlatović, D. (2018). Dužna pozornost i odgovornost članova uprava i nadzornih odbora društva kapitala. *Godišnjak 25: Aktualnosti hrvatskog zakonodavstva i pravne prakse: građansko, trgovačko, radno i procesno pravo u praksi*. 25(2018), str. 397-406

Zakoni:

Kazneni zakon (NN 125/11, 144/12, 56/15, 61/15, 101/17, 118/18, 126/19, 84/21)

Zakon o kaznenom postupku (NN 152/08, 76/09, 80/11, 121/11, 91/12, 143/12, 56/13, 145/13, 152/14, 70/17, 126/19, 130/20, 80/22, u daljnjem tekstu: ZKP)

Zakon o trgovačkim društvima (NN 111/93, 34/99, 121/99, 52/00, 118/03, 107/07, 146/08, 137/09, 125/11, 152/11, 111/12, 68/13, 110/15, 40/19, 34/22, 114/22, 18/23)

Zakon o obveznim odnosima (NN 35/05, 41/08, 125/11, 78/15, 29/18, 126/21, 114/22, 156/22)

Zakon o kreditnim institucijama (NN 159/13, 19/15, 102/15, 15/18, 70/19, 47/20, 146/20, 151/22)

Zakon o tržištu kapitala (NN 65/18, 17/20, 83/21)

Zakon o osiguranju (NN 30/15, 112/18, 63/20, 133/20, 151/22)

Zakon o leasingu (NN 141/13)

Zakon o radu (NN 93/14, 127/17, 98/19, 151/22)

Zakon o zaštiti tajnosti podataka (NN 108/96)

Zakon o tajnosti podataka (NN 79/07, 86/12)

Zakon o tržištu kapitala (NN 65/18, 17/20, 83/21)

Zakon o odvjetništvu (NN 9/94, 117/08, 50/09, 75/09, 18/11, 126/21)

Zakon o Uredu za suzbijanje korupcije i organiziranog kriminaliteta (NN 76/09, 116/10, 145/10, 57/11, 136/12, 148/13, 70/17)

Prekršajni zakon (NN 107/07, 39/13, 157/13, 110/15, 70/17, 118/18, 114/22)

Stečajni zakon (NN 71/15, 104/17, 36/22)

Zakon o odgovornosti pravnih osoba za kaznena djela (NN 151/03, 110/07, 45/11, 143/12, 114/22)

Zakon o parničnom postupku (NN 53/91, 91/92, 58/93, 112/99, 88/01, 117/03, 88/05, 02/07, 84/08, 96/08, 123/08, 57/11, 148/11, 25/13, 89/14, 70/19, 80/22, 114/22)

Zakon o sudskom registru (NN 1/95, 57/96, 1/98, 30/99, 45/99, 54/05, 40/07, 91/10, 90/11, 148/13, 93/14, 110/15, 40/19, 34/22)

Zakon o vlasništvu i drugim stvarnim pravima (NN 91/96, 68/98, 137/99, 22/00, 73/00, 129/00, 114/01, 79/06, 141/06, 146/08, 38/09, 153/09, 143/12, 152/14, 81/15, 94/17)

Sudska praksa:

<https://sudska-praksa.hr>;

<https://www.pravosudje.hr>;

<https://www.ius.info>;

<https://www.edusinfo.hr>;

<https://sudskapraksa.csp.vsrh.hr/>;

Presuda Vrhovnog suda Republike Hrvatske, poslovni broj KŽ-1001/2002 od 30. svibnja 2003. godine;

Presuda Vrhovnog suda Republike Hrvatske, poslovni broj KŽ-556/2003 od 3. ožujka 2005. godine;

Presuda Vrhovnog suda Republike Hrvatske, poslovni broj KŽ-833/2008 od 16. listopada 2008. godine;

Presuda Vrhovnog suda Republike Hrvatske, poslovni broj KŽ-369/2012 od 26. studenog 2014. godine;

Presuda Vrhovnog suda Republike Hrvatske, poslovni broj KŽ-670/2012 od 2. prosinca 2014. godine;

Presuda Vrhovnog suda Republike Hrvatske, poslovni broj KŽ-201/2012 od 25. veljače 2015. godine;

Presuda Vrhovnog suda Republike Hrvatske, poslovni broj KŽ-486/2018 od 12. rujna 2018. godine;

Presuda Vrhovnog suda Republike Hrvatske, poslovni broj KŽ-126/2014 od 20. studenog 2018. godine;

Presuda Vrhovnog suda Republike Hrvatske, poslovni broj KŽ-Us-137/2017 od 29. siječnja 2019. godine;

Presuda Vrhovnog suda Republike Hrvatske, poslovni broj KŽ-198/2017 od 6. veljače 2019. godine;

Presuda Vrhovnog suda Republike Hrvatske, poslovni broj KŽ-192/2017 od 25. travnja 2019. godine;

Presuda Vrhovnog suda Republike Hrvatske, poslovni broj Kž-Uš-90/2014 od 28. svibnja 2019. godine;

Presuda Vrhovnog suda Republike Hrvatske, poslovni broj Kž-289/2019 od 10. srpnja 2019. godine;

Presuda Vrhovnog suda Republike Hrvatske, poslovni broj Kž-33/2015 od 22. listopada 2019. godine;

Presuda Vrhovnog suda Republike Hrvatske, poslovni broj Kž-217/2019 od 31. listopada 2019. godine;

Presuda Vrhovnog suda Republike Hrvatske, poslovni broj Kž-Uš-73/2015 od 20. studenog 2019. godine;

Presuda Vrhovnog suda Republike Hrvatske, poslovni broj Kž-201/2017 od 29. lipnja 2020. godine;

Presuda Županijskog suda u Bjelovaru, poslovni broj K-14/2018 od 13. lipnja 2018. godine;

Presuda Županijskog suda u Karlovcu, poslovni broj K-8/2011 od 2. rujna 2019. godine;

Presuda Županijskog suda u Osijeku, poslovni broj K-Uš- 10/2016 od 6. lipnja 2018. godine;

Presuda Županijskog suda u Osijeku, poslovni broj K-14/2018 od 20. studenog 2018. godine;

Presuda Županijskog suda u Osijeku, poslovni broj K-7/2019 od 15 siječnja 2020. godine;

Presuda Županijskog suda u Rijeci, poslovni broj K-13/2013 od 4. veljače 2019. godine;

Presuda Županijskog suda u Slavonskom Brodu, poslovni broj K-5/2016 od 22. veljače 2019. godine;

Presuda Županijskog suda u Slavonskom Brodu, Stalne službe u Požegi, poslovni broj Kž-44/2016-8 od 29. rujna 2016., predana od strane predsjednika tog suda popratnim dopisom poslovni broj Su-134/2021 od 10. ožujka 2021. godine;

Presuda Županijskog suda u Splitu, poslovni broj K-96/2009 od 12. studenog 2013. godine;

Presuda Županijskog suda u Splitu, poslovni broj K-121/2007 od 17. rujna 2014. godine;

Presuda Županijskog suda u Splitu, poslovni broj K-6/2017 od 27. studenog 2019. godine;

Presuda Županijskog suda u Splitu, poslovni broj: K-1/2017 od 20. veljače 2020. godine;

Presuda Županijskog suda u Šibeniku, poslovni broj K-5/2017 od 5. ožujka 2020. godine;

Presuda Županijskog suda u Vukovaru poslovni broj K-23/2011 od 24. listopada 2016. godine, (u bitnom dijelu) potvrđena presudom VSRH poslovni broj Kž-192/2017 od 25. travnja 2019. godine;

Presuda Županijskog suda u Vukovaru, poslovni broj K-43/2014 od 20. veljače 2019. godine;

Presuda Županijskog suda u Vukovaru, poslovni broj K-1/2017 od 10. prosinca 2019. godine;

Presuda Županijskog suda u Vukovaru, poslovni broj K-16/2016 od 30. siječnja 2020. godine;

Presuda na temelju sporazuma stranaka Županijskog suda u Zadru, poslovi broj Kov-22/2019 od 27. studenog 2019. godine;

Presuda Županijskog suda u Zagrebu, poslovni broj K-122/2013, od 25. rujna 2014. godine;

Presuda Županijskog suda u Zagrebu, poslovni broj K-90/2014 od 25. siječnja 2017. godine;

Presuda Županijskog suda u Zagrebu, poslovni broj K-31/2018 od 4. prosinca 2018. godine;

Presuda Županijskog suda u Zagrebu, poslovni broj K-82/2017 od 13. veljače 2019. godine;

Presuda Županijskog suda u Zagrebu, poslovni broj K-36/2017 od 14. veljače 2019. godine;

Presuda Županijskog suda u Zagrebu, poslovni broj K-158/2014 od 6. ožujka 2019. godine;

Presuda Županijskog suda u Zagrebu, poslovni broj Kov-Us-15/2019 od 20. ožujka 2019. godine;

Presuda Županijskog suda u Zagrebu, poslovni broj K-33/2016 od 5. lipnja 2019. godine;

Presuda na temelju sporazuma stranaka Županijskog suda u Zagrebu, poslovni broj Kov-47/2019 od 23. listopada 2019. godine;

Presuda Županijskog suda u Zagrebu, poslovni broj K-74/2018 od 29. lipnja 2020. godine;

Presuda Trgovačkog suda u Bjelovaru, poslovni broj P-7/20 od 25. rujna 2020. godine;

Presuda Trgovačkog suda u Osijeku, poslovni broj P-502/16 od 4. studenog 2016. godine;

Presuda Trgovačkog suda u Osijeku, poslovni broj P-42/19 od 6. studenog 2019. godine;

Presuda Trgovačkog suda u Pazinu, poslovni broj P-4/16 od 30. lipnja 2020. godine;

Presuda Trgovačkog suda u Rijeci, poslovni broj P-210/17 od 27. ožujka 2017. godine;

Presuda Trgovačkog suda u Rijeci, poslovni broj P-803/18 od 18. travnja 2019. godine;

Presuda Trgovačkog suda u Rijeci, poslovni broj P-1153/15 od 8. studenog 2019. godine;

Presuda Trgovačkog suda u Rijeci, poslovni broj P-200/17 od 19. prosinca 2019. godine;

Presuda Trgovačkog suda u Rijeci, poslovni broj P-38/18 od 28. kolovoza 2020. godine;

Presuda Trgovačkog suda u Rijeci, poslovni broj P-114/19 od 4. ožujka 2021. godine;

Presuda Trgovačkog suda u Splitu, poslovni broj P-640/16 od 19. srpnja 2018. godine;

Presuda Trgovačkog suda u Varaždinu, poslovni broj P-24/19 od 27. rujna 2019. godine;

Presuda Trgovačkog suda u Varaždinu, poslovni broj P-158/20 od 8. srpnja 2020. godine;

Presuda Trgovačkog suda u Varaždinu, poslovni broj P-25/20 od 16. srpnja 2021. godine;

Presuda Trgovačkog suda u Zadru, poslovni broj P-210/19 od 20. studenog 2020. godine;

Presuda Trgovačkog suda u Zadru, poslovni broj P-277/19 od 23. srpnja 2021. godine;

Presuda Trgovačkog suda u Zagrebu, poslovni broj P-4559/12 od 29. ožujka 2017. godine;

Presuda Trgovačkog suda u Zagrebu, poslovni broj P-2589/13 od 1. veljače 2018. godine;

Presuda Trgovačkog suda u Zagrebu, poslovni broj P-505/18 od 1. ožujka 2019. godine;

Presuda Trgovačkog suda u Zagrebu, poslovni broj P-1655/16 od 25. listopada 2019. godine;

Presuda Trgovačkog suda u Zagrebu, poslovni broj P-2215/16 od 18. veljače 2020. godine;

Presuda Trgovačkog suda u Zagrebu, poslovni broj P-1152/20 od 8. ožujka 2021. godine;

Presuda Trgovačkog suda u Zagrebu, poslovni broj P-834/19 od 8. travnja 2021. godine;

Presuda Općinskog suda u Bjelovaru, poslovni broj P-311/16 od 14. ožujka 2017. godine;

Presuda Općinskog suda u Čakovcu, poslovni broj Pr-41/20 od 12. studenog 2020. godine;

Presuda Općinskog suda u Čakovcu, poslovni broj P-48/20 od 13. srpnja 2021. godine;

Presuda Općinskog suda u Koprivnici, poslovni broj Povrv-344/14 od 18. kolovoza 2017. godine;

Presuda Općinskog suda u Metkoviću, poslovni broj Pn-22/20 od 23. travnja 2021. godine;

Presuda Općinskog suda u Osijeku, poslovni broj P-562/14 od 9. lipnja 2016. godine;

Presuda Općinskog suda u Osijeku, poslovni broj Pr-203/17 od 2. listopada 2017. godine;

Presuda Općinskog suda u Osijeku, poslovni broj Pr-32/18 od 4. travnja 2019. godine;

Presuda Općinskog suda u Osijeku, poslovni broj Pr-1/18 od 13. ožujka 2020. godine;

Presuda Općinskog suda u Osijeku, Stalne Službe u Valpovu, poslovni broj Pr-553/15 od 2. lipnja 2016. godine;

Presuda Općinskog suda u Osijeku, Stalne Službe Valpovo, poslovni broj P-1425/15 od 12. travnja 2019. godine;

Presuda Općinskog suda u Puli, poslovni broj P-1564/15 od 21. studenog 2016. godine;

Presuda Općinskog suda u Splitu, poslovni broj Pr-316/14 od 27. veljače 2017. godine;

Presuda Općinskog suda u Splitu, poslovni broj P-1555/18 od 24. srpnja 2018. godine;

Presuda Općinskog suda u Splitu, poslovni broj P-5100/16 od 28. prosinca 2018. godine;

Presuda Općinskog suda u Splitu, poslovni broj P-2006/18 od 11. veljače 2019. godine;

Presuda Općinskog suda u Splitu, poslovni broj P-2487/16 od 29. ožujka 2019. godine;

Presuda Općinskog suda u Varaždinu, poslovni broj Pr-154/16 od 26. siječnja 2021. godine;

Presuda Općinskog suda u Zadru, poslovni broj P-492/17 od 18. prosinca 2017. godine;

Presuda Općinskog građanskog suda u Zagrebu, poslovni broj P-4505/15 od 31. ožujka 2017. godine;

Presuda Općinskog građanskog suda u Zagrebu, poslovni broj P-776/15 od 11. prosinca 2017. godine;

Presuda Općinskog građanskog suda u Zagrebu, poslovni broj P-2145/17 od 11. studenog 2019. godine;

Presuda Općinskog radnog suda u Zagrebu, poslovni broj Pr-3005/15 od 14. srpnja 2016. godine;

Presuda Općinskog radnog suda u Zagrebu, poslovni broj Pr-190/10 od 28. rujna 2016. godine;

Presuda Općinskog radnog suda u Zagrebu, poslovni broj Pr-1637/17 od 14. lipnja 2018. godine;

Presuda Općinskog radnog suda u Zagrebu, poslovni broj Pr-1262/16 od 29. lipnja 2018. godine;

Presuda Općinskog radnog suda u Zagrebu, poslovni broj Pr-10/15 od 18. srpnja 2018. godine;

Presuda Općinskog suda u Zlataru, Stalne Službe Zabok, poslovni broj P-284/18 od 21. veljače 2019. godine;

Presuda Općinskog suda u Zlataru, Stalne Službe u Zaboku, poslovni broj P-102/19 od 26. travnja 2021. godine;

Presuda 6B_1056/2010 švicarskog Saveznog vrhovnog suda

Web stranice:

<https://povijest.hr>

<https://www.dejure.org>

<https://www.lexfind.ch/fe/de/search>

https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_stgb/englisch_stgb.html#p2464

<https://www.jusline.at/gesetz/aktg>

<https://www.dzs.hr>

<https://www.dorh.hr>