

Oduzimanje imovinske koristi u kaznenom postupku

Samac, Marko

Master's thesis / Diplomski rad

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:199:740327>

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

Download date / Datum preuzimanja: **2024-07-16**



Repository / Repozitorij:

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



Pravni fakultet u Zagrebu
Katedra za kazneno pravo

Marko Samac

ODUZIMANJE IMOVINSKE KORISTI U KAZNENOM
POSTUPKU

Diplomski rad

Mentor: izv. prof. dr. sc.
Aleksandar Maršavelski

Zagreb, veljača 2023.

Izjava o izvornosti

Ja, Marko Samac, pod punom moralnom, materijalnom i kaznenom odgovornošću, izjavljujem da sam isključivi autor diplomskog rada te da u radu nisu na nedozvoljeni način (bez pravilnog citiranja) korišteni dijelovi tuđih radova te da se prilikom izrade rada nisam koristio drugim izvorima do onih navedenih u radu.

Marko Samac

Sadržaj

1. UVOD.....	3
2. O INSTITUTU	3
3. IMOVINSKA KORIST	5
4. RAZVITAK KROZ POVIJEST.....	6
5. MEĐUNARODNI IZVORI	7
5.1 UJEDINJENI NARODI	7
5.2 VIJEĆE EUROPE	9
5.3. EUROPSKA UNIJA.....	10
6. ODUZIMANJE IMOVINSKE KORISTI (čl. 77 KZ)	11
6.1 UTVRĐIVANJE VRIJEDNOSTI IMOVINSKE KORISTI.....	13
6.2 PRIJEDLOG I ODUZIMANJE IMOVINSKE KORISTI	14
6.3. RASPRAVNO NESPOSOBNE I OSOBE NEDOSTUPNE KAZNENIM TIJELIMA	15
6.4 NOVČANA PROTUVRIJEDNOST.....	15
6.5 ODUZIMANJE IMOVINSKE KORISTI OD TREĆIH	16
7. PROŠIRENO ODUZIMANJE IMOVINSKE KORISTI	17
8. PRIVREMENA MJERA OSIGURANJA.....	21
9. ODUZIMANJE IMOVINSKE KORISTI UDRUGIM PRAVNIM PORETCIMA	25
9.1 ITALIJA.....	25
9.2 NJEMAČKA	26
9.3 AUSTRIJA.....	27
9.4 ENGLESKA	28
10. ZAKLJUČAK.....	29
11. LITERATURA	31

1. UVOD

Ured Ujedinjenih naroda za droge i kriminal (UNODC) procjenjuje da je u opticaju 1.6 bilijuna dolara ilegalnog novca pribavljenog koruptivnim kaznenim djelima, imovinskim deliktima i organiziranim kriminalom sa osnovnim motivom stjecanja imovinske koristi.¹

Kazne za počinitelje takvih kaznenih djela pokazale su se nedostatnima za ispunjenje njihove represivne i preventivne funkcije odvraćanja od počinjenja istih.

Količina pribavljene imovinske koristi dovodi do ozbiljnog ugrožavanja gospodarske stabilnosti države te se javlja potreba za stvaranjem mehanizama na nacionalnoj i supranacionalnoj razini kako bi se oduprjeli njihovim negativnim utjecajima.

Premda suvremeni kaznenopravni sustavi propisuju oduzimanje imovinskopravne koristi stečene kaznenim djelom u praksi ono nailazi na mnoge prepreke.

U prvom dijelu rada definirani su osnovni pojmovi, te je prikazan povijesni razvitak borbe protiv upotrebe nezakonito stečene imovinske koristi i njezino uređenje kroz međunarodne pravne izvore.

U drugom, središnjem dijelu rada, objašnjeni su instituti oduzimanja i proširenog oduzimanja imovinske koristi, te privremena mjera osiguranja oduzimanja imovinske koristi.

U trećem, posljednjem dijelu rada, prikazano je njezino uređenje u drugim pravnim poretcima.

2. O INSTITUTU

Mjera oduzimanja imovinske koristi posebna je “ in rem“ mjera kojoj slijedeći predmet ne pripada sustavu kaznenopravnih sankcija. Izriče se neovisno o krivnji (moguće je izricanje nebrojivim osobama i trećim osobama)² i prvenstveno ima reparatorni karakter kojim se

¹ https://www.unodc.org/unodc/en/frontpage/2011/October/illicit-money_-how-much-is-out-there.html, 22.11.2022

² Vrhovni sud Republike Hrvatske, I Kž 378/2006-6 od 8. travnja 2009. godine

uspostavlja stanje prije počinjenja kaznenog djela, a time prevenira narušavanje gospodarske stabilnosti države.

Osim retorativne funkcije ona je svojom preventivnom težnjom usmjerena na slabljenje snage kriminalnih organizacija stvorene na nezakonito stečenoj imovini kao financijskoj podlozi za daljnje kriminalne radnje.³

Oduzimanje imovinske koristi pojavljuje se u nekoliko oblika:

- a) "klasično" koje se oduzima sudskom odlukom čime je utvrđeno da je počinjena protupravna radnja, što presumira da je moguće izreći i prema osobi kod koje postoji neki od razloga isključenja krivnje
- b) prošireno oduzimanje,
- c) oduzimanje od trećih i srodnika
- d) oduzimanje novčane protuvrijednosti kada nije moguće oduzeti imovinsku korist u izvornom obliku

Iako postoje normativne razlike ovisno o državi, Europski sud za ljudska prava definirao je neke univerzalne značajke :

„... Sud primjećuje postojanje zajedničkih europskih, pa čak i univerzalnih pravnih standarda koji potiču, kao prvo, oduzimanje imovine povezane s teškim kaznenim djelima. S druge strane, teret dokazivanja zakonitog podrijetla imovine može se legitimno prebaciti na tuženike u takvim nekaznenim postupcima za oduzimanje, uključujući parnični postupak in REM. Treće, mjere oduzimanja mogu se primjenjivati ne samo na izravnu imovinsku korist ostvarenu kaznenim djelom nego i na imovinu, uključujući sve prihode i druge neizravne koristi, ostvarene pretvaranjem ili mijenjanjem izravne imovinske koristi ostvarene kaznenim djelom ili njihovim miješanjem s drugom, eventualno zakonitom imovinom. Konačno, mjere oduzimanja

³ VETTORI, B., *Thought on Criminal Wealth, Exploring the practice of Proceeds from Crime Confiscation in the EU*, Springer, 2010. , str.2

mogu se primjenjivati ne samo na osobe izravno osumnjičene za kaznena djela, nego i na sve treće osobe koje imaju vlasnička prava bez tražene bona fide. „⁴

3. IMOVINSKA KORIST

„Imovinskom korišću smatra se svaka neposredno ostvarena korist počinjenjem kaznenog djela, imovina u kojoj 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 bez obzir nalazi se na području Republike Hrvatske ili izvan njega.“ (čl. 87 st.22 , KZ⁵).

Iako aktualna definicija predstavlja značajni napredak u odnosu na prijašnje uređenje, u praksi su ostala otvorena dva pitanja: uvtrđuje li se vrijednost imovinske koristi u vrijeme počinjenja djela ili u vrijeme donošenja presude, te od kakvog je značenja za oduzimanje imovinske koristi neuspjelo ulaganje kojim počinitelj nije uspio zadržati protupravno pribavljenu imovinsku korist.

U početku se za relevantan trenutak pri određivanju vrijednosti imovinske koristi uzimala vrijednost imovinske koristi koja odgovara tržišnoj vrijednosti u vrijeme počinjenja kaznenog djela⁶, ali polazeći od svrhe samog instituta, takva praksa je s vremenom izmijenjena. Aktualna sudska praksa utvrđuje da se oduzima i ona imovinska korist koja je nastala promjenom tečaja same valute⁷, kao i svaka druga proizašla iz prvotno stečene koristi.

Odgovor na pitanje značaja gubitka imovinske koristi nalazimo u presudi VSRH kojom se utvrđuje da oduzimanje imovinske koristi opravdano uvećanjem imovine optuženika u

⁴ Europski sud za ljudska prava, Gogitidze and others v. Georgia

⁵ Kazneni zakon (pročišćeni tekst, Narodne novine, 125/11 , 144/12, 56/15, 61/15, 101 /17, 118/18, 126/19, 84/21)

⁶ Petranović, M., Oduzimanje imovinske koristi ostvarene kaznenim djelom, aktualana pitanja novoga kaznenog zakonodavstva , Zagreb, 2000., str.23

⁷ Vrhovni sud Republike Hrvatske, Kzz 14/1992-3 od 12. lipnja 1992.

trenutku izvršenja kaznenog djela, a da li je optuženik poslovanjem tvrtke uspio zadržati tu imovinu ili nije, nema relevantan značaj za primjenu odredaba KZ-a o oduzimanju imovinske koristi⁸, što ukazuje na to da oduzimanje prvotno stečene imovinske koristi počinjenjem protupravne radnje ne može ovisiti o nesposobnosti pojedinca da sačuva kapital.

4.RAZVITAK KROZ POVIJEST

Kazneni zakonici 19. stoljeća pokazivali su prve naznake uređenja instituta oduzimanja imovinske koristi , ali opći kazneni zakonik Kraljevine Norveške iz 1902.godine prvi uvodi institut oduzimanja imovinske koristi. Po uzoru na opći zakonik kao sigurnosna mjera kasnije se pojavljuje u Talijanskom kaznenom zakoniku iz 1930.godine⁹, Danskom kaznenom zakoniku iz 1930.godine¹⁰ i drugim kaznenim zakonicima razvijenih europskih zemalja.

1951. godine Krivičnim zakonom SFRJ prvi puta na našim prostorima propisano je obligatorno, tj. fakultativno oduzimanje imovinske koristi samo kod određenih kaznenih djela. Izmjenom toga zakona 1959. godine prvi puta je uvedeno oduzimanje imovinske koristi, kao kaznenopravna sankcija, u hrvatsko pravo.

1976. godine novelom Krivičnog zakonika izdvaja se iz sustava kaznenopravnih sankcija i uređuje kao posebna kaznenopravna mjera koju sud izriče uvijek kada utvrdi postojanje imovinske koristi ostvarene kaznenim djelom. Njome se uređuje i oduzimanje imovinske koristi od trećih osoba u slučaju nedostatka dobre vjere, kao i obligatorno oduzimanje od bliskih srodnika uz mogućnost isplate pune vrijednosti.

⁸ Vrhovni sud Republike Hrvatske, 527/09-3 od 3.rujna 2009.

⁹ Codice penale e Codice di procedura penale, Instituto poligrafico dello stato, Libreria, Roma, 1930.

¹⁰ Das Danische Strafgesetzbuch, Walter de Gruyter & Co., Berlin, 1953.

Kazneni zakon Republike Hrvatske iz 1993. godine preuzima odredbe KZ iz 1976. godine, te do značajnijih promjena dolazi Kaznenim zakonom iz 1997.godine.¹¹ O razvitku na međunarodnoj razini i njegovom utjecaju na nacionalno zakonodavstvo govorit će se u sljedećem poglavlju.

5. MEĐUNARODNI IZVORI

Organizirani kriminal okarakteriziran je visokim stupnjem mobilnosti preko državnih granica. Kako bi se onemogućila utaja protupravno stečene imovinske koristi, na supranacionalnoj razini donose se razni dokumenti. Republika Hrvatska je izravno obvezana mnogim međunarodnim dokumentima na temelju Ustava, dok za ostale često preuzima obvezu implementacije istih u svoje zakonodavstvo. U nastavku su izloženi neki od važnijih dokumenata.

5.1 UJEDINJENI NARODI

- *Konvencija Ujedinjenih naroda protiv nezakonitog prometa opojnih droga i psihotropnih supstancija od 19.prosinca 1988. Godine*¹²

Donesena kao prva linija obrane globalne financijske stabilnosti koja biva ugrožena velikom količinom opranog novca stečenog trgovinom drogom.¹³ Nalaže da bankarske i financijske evidencije budu stavljenje na raspolaganju sudovima bez mogućnosti pozivanja na bankarsku tajnu(čl. 5 st. 3). Ukoliko se dobit pomiješa s vlasništvom stečenim iz legitimnih izvora, pljenidba će se izvršiti do visine imovinske koristi(čl. 5 st.

¹¹ Ivičević, Karas, Elizabeta, *Oduzimanje imovinske koristi stečene kaznenim djelom*, 2004., str.33.-40.

¹² <https://www.hnb.hr/documents/20182/123133/sfrj-konvencija-un.pdf/ae4753d8-515d-40d5-be34-279f8d011ba5>, 2.12.2022.

¹³ Vettori, op. Cit. (bilj. 3), str. 4

6) , te omogućava inverziju tereta dokazivanja u postupku privremenog oduzimanja imovinske koristi (čl.5 st.7).

- *Međunarodna konvencija o sprječavanju financiranja terorizma od 9.prosinca 1999. Godine*¹⁴

Uvodi odredbu kojom nalaže svakoj potpisnici da donese potrebne mjere u skladu sa domaćim zakonodavstvom, kako bi se identificiralo, detektiralo, zamrznilo i oduzelo imovinu korištenu ili usmjerenu na korištenje za počinjenje kaznenih djela iz čl. 2(čl. 8. st.1).

- *Konvencija Ujedinjenih naroda protiv transnacionalnog organiziranog kriminaliteta od 15. studenog 2000. Godine("Palermitantska konvencija")*¹⁵

„Glavni cilj konvencije je promicanje suradnje radi učinkovitijeg sprječavanja i suzbijanja transnacionalnog organiziranog kriminaliteta.“¹⁶ Veliki značaj stavljen je na mjeru oduzimanja imovinske koristi, te detaljno propisuje obvezu država da donesu i urede mjere oduzimanja i privremenog oduzimanja imovinske koristi, te omoguće i pospješe međunarodnu suradnju(čl.12). Kao i u prethodnim konvencijama strogo je uređeno ograničenje obveze čuvanja bankarske tajne kojim se traži od država da omoguće nadležnim tijelima pljenidbu bankovne, financijske i komercijalne evidencije (čl. 12. st. 6), te inverzija tereta dokazivanja (čl. 12. st. 7)

- *Konvencija Ujedinjenih naroda protiv korupcije (UNCAC)*¹⁷

¹⁴ https://narodne-novine.nn.hr/clanci/medunarodni/2003_10_16_136.html, 02.12.2022.

¹⁵ https://narodne-novine.nn.hr/clanci/medunarodni/2002_11_14_162.html, 10.12.2022.

¹⁶ Konvencija UN-a protiv transnacionalnog organiziranog kriminaliteta, čl.1

¹⁷ http://www.apik.ba/zakoni-i-drugi-akti/medjunarodni-dokumenti-i-konvencije/konvencija_ujedinjenih_nacija_protiv_korupcije.pdf, 10.12.2022

„Konvencija se odnosi na sprječavanje, istragu i progon protiv korupcije, te na zamrzavanje, privremeno oduzimanje, oduzimanje i povrat sredstava od prekršaja.“¹⁸ Ujedno sadrži i pravila za suzbijanje i sprječavanje pranja novca., te nalaže nacionalnim zakonodavstvima uvođenje mjera osiguranja oduzimanja i oduzimanja (daljnje) imovinske koristi (čl.31.st.8)

5.2 VIJEĆE EUROPE

- *“Strasburška konvencija“ od 8. Studenoga 1990. Godine*¹⁹

Obvezuje države članice da u svojim zakonodavstvima predvide mjere za izvršenje oduzimanja imovinske koristi i mjeru oduzimanja protuvrijednosti(čl. 2 st.1) ,privremene mjere osiguranja imovinske koristi koje će sprječavati daljnje raspolaganje imovinskom korišću (čl. 3), te posebne istražne mjere koje omogućavaju identifikaciju i pronalazak imovine(čl. 4 st. 2) koje su u našem zakonodavstvu implementirane kroz čl. 332. ZKP-a.

- *Kaznenopravna konvencija o korupciji od 27.siječnja 1999. Godine*²⁰

Obvezuje zemlje članice da osiguraju mjere koja olakšavaju identificiranje, zamrzavanje i zapljenu imovinske koristi, tj. njezine protuvrijednosti stečene korupcijom.

- *Preporuka 11 odbora ministara Vijeća Europe o voedćim načelima borbe protiv organiziranog kriminala iz 2001. Godine*²¹

¹⁸ <https://eur-lex.europa.eu/HR/legal-content/summary/united-nations-convention-against-corruption.html>, 10.12.2022

¹⁹ Ivičević, Karas, Elizabeta, Komentar zakona o postupku oduzimanja imovinske koristi ostvarene kaznenim djelom i prekršajem,str. 18

²⁰ https://narodne-novine.nn.hr/clanci/medunarodni/2005_02_2_8.html, 15.12.2022

²¹ Ivičević, op. cit. (bilj. 17),str. 19

5.3. EUROPSKA UNIJA

- *Direktiva 2014/42/EU o zamrzavanju i oduzimanju predmeta i imovinske koristi ostvarene kaznenim djelom*²²

Različito nacionalnih zakonodavstava uzrokovala je sporost i tromost sustava za oduzimanje i zamrzavanje imovinske koristi na međunarodnoj razini.²³ Potaknuta takvim rezultatima navedena direktiva kao glavni zadatak postavlja utvrđivanje minimalnih pravila o zamrzavanju imovine s ciljem mogućeg naknadnog oduzimanja i o oduzimanju imovine u kaznenim stvarima (čl.1). Prošireno oduzimanje imovinske koristi omogućeno je u slučaju da sud utvrdi nerazmjer između zakonitih prihoda i imovine okrivljenika, te smatra da dotična imovina potječe od kaznenih radnji (čl.5), ali ujedno ostavlja državama članicama da odrede na koja će se kaznena djela primijeniti ta mjera, svodeći je na najmanju moguću mjeru. Direktiva uvodi i mogućnost oduzimanja od trećih ako nisu bili u dobroj vjeri, tj. u slučaju stjecanja imovine besplatno ili za iznos manji od tržišne vrijednosti. Osim izvršavanja pojedinih mjera donesene su smjernice za zaštitu osoba kojim se oduzima imovina po kojoj nadležna tijela što prije nakon oduzimanja/zamrzavanja moraju priopćiti nalog s razlozima i objašnjenjem poduzetih mjera.

- *Zajednička akcija od 3. Prosinca 1998. Godine o pranju novca, istragama , zamrzavanju, oduzimanju i konfiskaciji predmeta i prihoda od kaznenog djela*²⁴

Usmjerena na konkretizaciju i ispunjavanje obveza preuzetih u međunarodnopravnim dokumentima, te u tu svrhu ograničuje pravo stavljanja rezervi na odredbe konvencija koje se tiču mjera oduzimanja i naglašava obvezu normiranja oduzimanja protuvrijednosti, te pružanja pomoći u najranijim stadijima istrage.

²² <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/HR/TXT/PDF/?uri=CELEX:32014L0042>, 15.12.2022

²³ Galijot, Mijo, Oduzimanje imovinske koristi u kontekstu međunarodne pravne stečevine i suzbijanja podmićivanja, Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci, vol.38, 2017., str. 554.

²⁴ Ivičević, op.cit. (bilj. 17), str. 22

- *Akcijski plan Vijeća od 27. Ožujka 2000. Godine “Sprječavanje i kontrola organiziranog kriminala: Strategija Europske unije za početak novog tisućljeća”²⁵*

Predviđa mogućnost inverzije tereta dokazivanja podrijetla imovine osobe, te mogućnost oduzimanja imovinske koristi neovisno o nazočnosti počinitelja u postupku.

- *Okvirna odluka Vijeća od 22. Srpnja 2003. Godine o izvršenju u Europskoj uniji naloga za zamrzavanje imovine i dokaza²⁶*

Uređuje načelo “uzajamnog priznanja“ koje omogućava izbjegavanje formalnosti i ubrzava osiguranje dokaza i zapljenu dobara u bilo kojoj državi članici.

- *Okvirna odluka Vijeća od 24. Veljače 2005. Godine o oduzimanju prihoda, sredstava i imovine povezanih kaznenim djelom²⁷*

6. ODUZIMANJE IMOVINSKE KORISTI (čl. 77 KZ²⁸)

Imovinska korist oduzima se sudskom odlukom kojom se utvrđuje protupravnost radnje počinitelja (čl. 77, st.1, KZ). Za njezino donošenje moraju biti kumulativno ispunjena tri uvjeta:

- 1) sudska odluka koja utvrđuje počinjenje kaznenog djela
- 2) kazneno djelo kojim je pribavljena imovinska korist

²⁵ Ibid.

²⁶ Ibid., str.23

²⁷ Ibid.

²⁸ ²⁸ Kazneni zakon (pročišćeni tekst, Narodne novine, 125/11 , 144/12, 56/15, 61/15, 101 /17, 118/18, 126/19, 84/21)

3) imovinska korist nije u cjelosti obuhvaćena imovinskopravnim zahtjevom oštećenika.²⁹

“In rem” karakter mjere označava da mjera slijedi predmet, a ne osobu što njezino izricanje čini neovisno od krivnje počinitelja.

Prof. dr. sc. Derenčinović zauzima suprotno stajalište i smatra da nema temelja za oduzimanje imovinske koristi u slučaju nebrojivosti, neskrivljene zablude ili u slučaju postojanja razloga isključenja protupravnosti.³⁰ Prekomjerno i nezakonito oduzimanje imovinske koristi posljedično obvezuje Republiku Hrvatsku na naknadu štete, te se uvođenjem čl.77 st.1 KZ-a stvaraju minimalne pretpostavke u svrhu izbjegavanja oštećenja optuženika.

Oduzimanje imovinske koristi uz odluku o protupravnosti radnje obligatornog je, ali i supsidijarnog karaktera uz dvije zakonom predviđene iznimke. Prva iznimka odnosi se na imovinskopravni zahtjev koji po prirodi i po opsegu odgovara pribavljenoj imovinskoj koristi. Ukoliko imovinska korist prelazi vrijednost imovinskopravnog zahtjeva oduzet će se dio imovinske koristi koji prelazi zahtjev oštećenika (st. 2 i 3). U slučaju izostanka imovinskopravnog zahtjeva ili upućivanja na ostvarivanje istoga u parnici, sud izriče mjeru oduzimanja imovinske koristi. Druga iznimka ostavlja mogućnost sudu da u slučaju nezate imovinske koristi ne donese odluku o njezinom oduzimanju.

Prikrivanje traga novca i stavljanje u promet nezakonito stečene imovinske koristi temeljni su zadatak kriminalnih organizacija . U tu svrhu zakonodavac propisuje oduzimanje imovinske koristi od trećih osoba ukoliko stjecanje nije obavljeno u dobroj vjeri.³¹ Element dobre vjere definiran je u skladu sa građanskopravnom definicijom za paulijansku tužbu, gdje se presumira njezin nedostatak u slučaju besplatnog ili stjecanja ispod tržišne vrijednosti.

²⁹ Ivičević, op.cit. (bilj. 9),str.99

³⁰ Derenčinović, Davor, Zakon o odgovornosti pravnih osoba za kaznena djela: s uvodnim napomenama, komentatorskim bilješkama, pojmovnim kazalom i prilogima, Nocci d.o.o., Zagreb, 2003., str.8

³¹ Ivičević, op.cit. (bilj. 9),, str.95

6.1 UTVRĐIVANJE VRIJEDNOSTI IMOVINSKE KORISTI

Sukob pri određivanju metode utvrđivanja vrijednosti imovinske koristi svodi se na razliku između bruto i neto načela, tj. na pitanje troškova nastalih pri poduzimanju protupravne radnje. Prijašnji zakoni vrijednost su utvrđivali putem neto načela, tj. kao “čistu dobit“, pri čemu se sud u nedostatku egzaktnih podataka vodio slobodnom ocjenom, uz obvezu izostavljanja osobnog truda počinitelja pri računanju ukupnih troškova.³²

“Prilikom utvrđivanja imovinske koristi potrebno ocijeniti da li je i kakve troškove optuženik imao prilikom nabavke predmetne droge, budući da imovinska korist predstavlja samo čistu dobit koju je optuženik ostvario počinjenjem kaznenog djela.“³³

Protekom vremena, mijenjala su se i pravna stajališta, te se uskladu s time postepeno prelazilo na bruto načelo. VSRH 2009. godine u objašnjenju presude navodi da je prvostupanjski sud ispravno presudio kada je utvrdio da je optuženi svaki drugi dan prodavao drogu po određenoj cijeni za određenu količinu i računskom operacijom množenja utvrdio iznos imovinske koristi.³⁴ Time se bruto iznos imovinske koristi definira kao ukupni iznos imovinske koristi neovisno o izdatcima koje je počinitelj imao pri počinjenju protupravne radnje.³⁵ Glavni argument protiv takve prakse leži u samoj prirodi mjere oduzimanja imovinske koristi koja u svojoj biti ima retroraktivni karakter, dok drugi smatraju da ne uzimanjem ukupnih troškova u obzir ona poprima punitivni karakter. U RH zakonodavac

³² Ivičević, op. cit. (bilj. 17), str.79

³³ Vrhovni sud Republike Hrvatske, I Kž 817/05-3 od 14.prosinca 2006

³⁴ Vrhovni sud Republike Hrvatske, 1139/08-4 od 13.siječnja 2009.

³⁵ Ivičević, op. cit. (bilj. 17), str.77.-78.

propisuje isključivu upotrebu bruto načela kojom se oduzeta imovinska korist ne umanjuje za iznos sredstava uloženi u kriminalnu djelatnost (čl. 77 st.5, KZ).

6.2 PRIJEDLOG I ODUZIMANJE IMOVINSKE KORISTI

Sud i druga tijela pred kojima se vodi postupak dužni su u tijeku postupka prikupljati dokaze i istraživati okolnosti koje su važne za utvrđivanje imovinske koristi (čl.557 St.3, KZ), te sukladno tome i bez prijedloga nadležnog tužitelja oduzeti onu imovinsku korist ostvarenu protupravnom radnjom koja je sadržana u opisu kaznenog djela iz optužbe (čl.557 st.2, KZ). Samo oduzimanje imovinske koristi izriče se u osuđujućoj presudi, odnosno u presudi kojom se utvrđuje da je okrivljenik počinio protupravnu radnju koja je predmet optužbe (čl.560.st.1, KZ), tj. presudom kojom je određeno izdavanje kaznenog naloga, kojom je proglašen krivim kao i presudom kojom se utvrdilo počinjenje protupravne radnje, ali zbog neubrojivosti nije osuđen na kaznu zatvora(in rem). U presudi se utvrđuje: točan novčani iznos (ukoliko se radi o stvarima i njihovu novčanu protuvrijednost), navodi se da je stečena imovinska korist vlasništvo Republike Hrvatske kao i paricijski rok za predaju stvari ili uplatu novčanog iznosa nakon čijeg proteka presuda postaje ovršna (čl. 560 st.2, KZ). Kazneni sud odluku o oduzimanju imovinske koristi kao ovršnu ispravu i dostavlja mjesno nadležnom općinskom sudu .³⁶

U slučaju propusta suda da donese odluku o oduzimanju imovinske koristi inicijativa za preinakom presude mora doći isključivo od strane ovlaštenog tužitelja.

³⁶ Općinski sud mjesno nadležan za određivanje i provedbu ovrhe utvrđivat će se prema općim pravilima Ovršnog zakona, u pravilu prema tome gdje se imovina nalazi odnosno prema tome gdje ovršenik ima prebivalište ili boravište.

*„Propuštanje oduzimanja imovinske koristi isključivo je propust suda u korist optuženika, zbog čega u žalbenom postupku ne bi mogao preinačiti presudu na štetu optuženika (zabrana reformatio in pejus) te je, zbog toga, od ključnog značaja reakcija državnog odvjetnika žalbom“.*³⁷

6.3.RASPRAVNO NESPOSOBNE I OSOBE NEDOSTUPNE KAZNENIM TIJELIMA

ZKP uvodi novinu u kaznenom postupku u kojem se prethodno navedene odredbe koriste supsidijarno u odnosu na propisani postupak oduzimanja imovinske koristi u vrijednosti od najmanje 60.000 kn u slučaju da je optuženik raspravno nesposobna osoba ili osoba nedostupna kaznenim tijelima. Incijativa za pokretanje pitanja oduzimanja imovinske koristi u navedenim slučajevima pripada isključivo nadležnom državnom odvjetniku (čl. 560.a st. 2, ZKP), koji posebnim nalogom pokreće postupak radi utvrđivanja stjecanja imovinske koristi počinjenjem kaznenog djela. Nakon podnošenja naloga, uz prisutnost svih prava koja inače pripadaju okrivljeniku, postoji obligatornost pristutstva branitelja (čl. 560.a st. 4, ZKP). Predsjednik vijeća prije rasprave, ispred vještaka, ispituje prisutnu osobu u svrhu ocjene raspravne sposobnosti, te u slučaju utvrđene trajne raspravne nesposobnosti rasprava se održava u njezinoj odsutnosti. Nakon provedene rasprave sud donosi odluku prema pravilima navedenim u prethodnom poglavlju.

6.4 NOVČANA PROTUVRIJEDNOST

Oduzimanje novčane protuvrijednosti prikazan je kao poseban oblik oduzimanja imovinske koristi. “Kada se utvrdi nemogućnost oduzimanja stvari ili prava ostvarenih kao imovinska korist u cijelosti ili djelomično, sud će naložiti isplatu odgovarajuće novčane protuvrijednosti,

³⁷ Vrhovni sud Republike Hrvatske ,I Kž 856/04 od 3. veljače 2005. godine

čije se plaćanje se može odrediti obročno“ (čl.77 st.4 i 5, KZ). Protuvrijednost stvari i prava utvrđuje se i procjenjuje prema okolnostima iz vremena počinjenja kaznenog djela.³⁸Kada se imovinska korist prikazuje u devizama, optuženik je dužan iznose izražene u stranoj valuti uplatiti u kunama (do 2023. godine) prema srednjem tečaju Hrvatske narodne banke na dan uplate.

6.5 ODUZIMANJE IMOVINSKE KORISTI OD TREĆIH

Imovinska korist stečena kaznenim djelom rijetko kada zadržava svoj prvotni oblik, posebice u organiziranom kriminalu. Počinitelj u svrhu prikrivanja i teže identifikacije i pljenidbe često prenosi stečenu imovinsku korist na treće, fizičke ili pravne, osobe.U tu svrhu kazneni zakon propisao je metode oduzimanja od trećih zbog realizacije temeljnog načela da nitko ne može zadržati imovinsku korist stečenu kaznenim djelom. Imovinska korist oduzet će se i od osobe na koju je prenijeta ako nije stečena u dobroj vjeri. Kako bi pobliže objasnili stjecanje u dobroj vjeri potrebnu je sagledat načelo savjesnosti i poštenja(čl. 4 , Zakon o obveznim odnosima), te pojam bona fides u Zakonu o vlasništvu i drugim stvarnim pravima. „Posjed je pošten ako posjednik kad ga je stekao nije znao niti je s obzirom na okolnosti imao dovoljno razloga posumnjati da mu ne pripada pravo na posjed, ali poštenje prestaje čim posjednik sazna da mu pravo na posjed ne pripada.“ (čl. 18 St. 3, Zakon o vlasništvu i drugim stvarnim pravima). Bitan sastojak dobre vjere je da treća osoba nije znala i nije morala znati, tj. nije imala razloga posumnjati u nezakonitost prenesenim sredstava. Jedan od glavnih kriterija pri procjeni dobre vjere je vrijednost po kojoj je stečena stvar. Stjecanje ispod tržišne vrijednosti ili besplatno stjecanje glavni su indikatori nedostatka dobre vjere. Čl. 244 Kaznenog zakona predviđa i mogućnost kaznenopravne odgovornosti

³⁸ Vrhovni sud Republike Hrvatske, I Kž 985/05-9 od 22. Veljače 2006.; VSRH, I Kž 345/03-5 od 21. rujna 2006.

treće osobe. Uvjetovanost oduzimanja imovinske koristi od trećih osoba za sobom povlači dva problema. Prvi je teret dokazivanja nedostatka dobre vjere koji bi se mogao riješiti inverzijom dokazivanja na treću osobu.³⁹ Sekundarni problem je ako treća osoba dokaže da je stekla stvar ili pravo u dobroj vjeri, te se od nje ono ne može oduzeti. Jedno od rješenja bi bilo upućivanje naloga počinitelju za uplatu protuvrijednosti.⁴⁰

Oduzimanje imovinske koristi od trećih osoba uređeno je nešto drugačije kod proširenog oduzimanja imovinske koristi. Tamo se eksplicitno navodi da će se imovinska korist prenesena na člana obitelji oduzeti neovisno o dobroj vjeri, te od trećih osoba ukoliko one ne uspiju učiniti vjerojatnim da su stekle u dobroj vjeri i razumnoj cijeni čime je u potpunosti prebačen teret dokazivanja na treće osobe.(čl. 78 st. 4 i st. 5, KZ).

Zakon o kaznenom postupku predviđa mogućnost iskazivanja treće osobe (audiatur el altera pars) kako bi odluka suda bila u skladu s načelom pravednosti. On propisuje da osoba na koju je korist prenesena ima pravo predlagati dokaze i po dopuštenju predsjednika vijeća, postavljati pitanja okrivljeniku, svjedocima i vještacima.Sud će tu osobu pozvati na sjednicu optužnog vijeća, pripremno ročište i raspravu. Na raspravi ona se ispituje nakon izjave okrivljenika da ne osporava osnovanost optužnice, a inače na početku dokaznog postupka.(čl. 558 st.3, KZ). Osoba na koju je korist prenesena ima pravo predlagati dokaze i po dopuštenju predsjednika vijeća, postavljati pitanja okrivljeniku, svjedocima i vještacima.

7. PROŠIRENO ODUZIMANJE IMOVINSKE KORISTI

³⁹ IVIČEVIĆ, KARAS, ELIZABETA , Oduzimanje imovinske koristi stečene kaznenim djelom ,2004. , str.165

⁴⁰ Ibid., str.166

Prošireno oduzimanje imovinske koristi prvi put se pojavljuje u Palermo konvenciji koja predlaže mjere za šire zadiranje u imovinu čime bi se teret dokazivanja prebacio na počinitelja.⁴¹ Prva nacionalna zakonska uređenja obuhvaćala su samo djela iz nadležnosti USKOKA, ali potaknuta obvezom implementacije Direktive 2014/42/EU u hrvatsko zakonodavstvo, lista se proširuje i na druga kaznena djela. Trenutno još uvijek postoje djela gospodarskog kriminala (prijevara u gospodarskom poslovanju) kojima se stječe velika imovinska korist, a nisu obuhvaćena mjerom proširenog oduzimanja imovinske koristi.

Prošireno oduzimanje imovinske koristi na prvi pogled podsjeća na institut konfiskacije, ali uz neke značajne razlike. Konfiskacija za posljedicu ima oduzimanje cjeloukupne imovine, pa i one zakonito stečene.⁴² Kako bi se omogućila učinkovita borba protiv organiziranog kriminala, koja biva otežana postupkom dokazivanja podrijetla imovine, zakonodavac kaznenim zakonom iz 2006.godine prvi puta uvodi mjeru proširenog oduzimanja imovinske koristi koja biva obilježena redukcijom dokaznog standarda i podjelom tereta dokazivanja.⁴³ Nakon što se osnovano moglo smatrati da je određena imovinska korist stečena kaznenim djelom, na okrivljenika je prelazio teret dokazivanja njezinog zakonitog porijekla. Ukoliko u tome ne bi uspio, imovinska korist mu je mogla biti oduzeta.⁴⁴

Mjera proširenog oduzimanja imovinske koristi primjenjivat će se pod tri pretpostavke. Prva, za počinjeno kazneno djelo nadležan je USKOK ili potječe iz Glave XVII. i XXV. Kaznenog zakona. Druga pretpostavka predviđa nemogućnost dokazivanja zakonitosti pribavljanja određenih dobara. Posljednja pretpostavka označava da okolnosti opravdavaju

⁴¹ Pavlović, Šime, Pranje novca posebna sastavnica organiziranog kriminaliteta, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, Zagreb, str. 388.

⁴² Horvatić, Željko, Rječnik kaznenog prava, str.191

⁴³ Ivičević Karas, Elizabeta, Kaznenopravno oduzimanje nezakonito stečene imovinske koristi, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 14, 2/2007, Zagreb, 2007., str. 202., 203.

⁴⁴ Ibid., str. 683.- 686.

pretpostavku da su ta dobra pribavljena počinjenjem protuzakonitih djela, a nije moguće dokazati postajanje kaznenih djela od kojih ta dobra potječu.⁴⁵

Kasnijim izmjenama ukida se podjela i uvodi se inverzija tereta dokazivanja.

„Odredbom čl. 78. st. 2. KZ/11 propisano je da u slučaju kada počinitelj kaznenog djela iz nadležnosti USKOK-a ima ili je imao imovinu nesrazmjernu njegovim zakonitim prihodima, pretpostavlja se da ona predstavlja imovinsku korist od kaznenog djela, osim ako počinitelj učini vjerojatnim da je njezino podrijetlo zakonito. U st. 4. istog članka propisano je da u slučaju kada se sudskom odlukom utvrdi čin terećenog kaznenog djela, imovinska korist oduzet će se i od člana obitelji bez obzira po kojem pravnom temelju se kod njega nalazi i neovisno o tome živi li u zajedničkom kućanstvu sa počiniteljem.“⁴⁶

Takvim uređenjem “ako počinitelj prethodno navedenih kaznenih djela ima ili je imao imovinu nerazmjernu njegovim zakonitim prihodima, pretpostavlja se da ta imovina čini njegovu imovinsku korist od kaznenog djela, osim ako počinitelj učini vjerojatnim njezino zakonito podrijetlo“ (čl. 78 st.2., KZ). Takvu praksu potvrđuje i Europski sud za ljudska prava u slučaju Raimondo protiv Italije.

„... Okružni sud može donijeti obrazloženu odluku, čak i po službenoj dužnosti, kojom se nalaže zapljena imovine na izravnom ili neizravnom raspolaganju osobi protiv koje je pokrenut postupak, kada postoji dovoljno indicija, kao što su znatne razlike između njezina životnog stila i vidljivog ili prijavljenog dohotka, kako bi se dokazalo da predmetna imovina predstavlja prihod od nezakonitih aktivnosti ili njihovog reinvestiranja.“⁴⁷

Pri dokazivanju se primjenjuje reducirani dokazni standard , što znači da okrivljenik ne mora dokazati zakonito podrijetlo imovine do stupnja potpune izvjesnosti, već je dovoljna

⁴⁵ Ivičević, op.cit. (bilj. 9), str.60

⁴⁶ Vrhovni sud Republike Hrvatske, I KŽ-Us 66/13-3 od 28. listopada 2013.

⁴⁷ Europski sud za ljudska prava, Raimondo v. Italy

vjerojatnost.⁴⁸⁴⁹, S druge strane, obveza državnog odvjetnika je tek do razine vjerojatnosti (postojanje osnova sumnje⁵⁰) utvrdi činjenicu nerazmjera imovine i prihoda okrivljenika.

Takvo stajalište zauzeo je i Vrhovni sud, te utvrdio da se osnova sumnje smatra potvrđenom kada postoje barem dvije indicije koje ukazuju na nerazmjer imovine i prihoda.⁵¹

U slučaju sjedinjenja nezakonito i zakonito stečene imovine, oduzet će se cjeloukupna imovine do procjenjene vrijednosti imovinske koristi. Takvo uređenje, iako olakšava posao oduzimanja imovinske koristi, može dovesti do nemogućnosti distinkcije zakonite i nezakonite imovine. Padom vrijednosti određenih poslovnih udjela/dionica dolazi do devaluacije uložene imovinske koristi, te se javlja potreba za zadiranjem u zakonito stečene poslovne udjele kako bi se nadoknadila izgubljena stečena imovinska korist. Iako se u takvom postupanju očituje doza punitivnosti, Europski sud za ljudska prava utvrđuje da se oduzimanje imovinske koristi u slučaju međunarodne trgovine zabranjenim drogama nikako ne može smatrati sankcijom nego isključivo preventivnom mjerom.⁵² Ukoliko bi zadiranje u zakonitu imovinu predstavljalo sankciju, utoliko bi takvo postupanje bilo praktičnije zamjeniti oduzimanjem novčane protuvrijednosti.

Iako je takvim normiranjem olakšan položaj državnog odvjetnika, radnje koje okrivljenik poduzme pri pokušaju prikrivanja imovinske koristi uvelike otežavaju njegov posao. Zato proces dokazivanja nerazmjera poprima oblik opsežne financijske istrage, u kojoj je od ključnog značaja kvalitetna suradnja s drugim državnim i nedržavnim tijelima.

⁴⁸Ivičević, op. cit. (bilj. 45), str. 204.

⁴⁹ VSRH, I Kž Us 56/15-3, 2. veljače 2016.: „Prema tome, evidentno je da su u konkretnom slučaju ostvarene sve zakonske pretpostavke za tzv. prošireno oduzimanje imovinske koristi iz članka 78. stavak 2. KZ/11 koji propisuje mogućnost oduzimanja imovinske koristi koja nije pribavljena konkretnim inkriminiranim kaznenim djelima, već se radi o koristi za koju okrivljenik nema pokrića u zakonitim prihodima.“

⁵⁰ Ivičević, Elizabeta, Oduzimanje imovinske koristi stečene kaznenim djelom u slučajevima organiziranog kriminala – osvrt na problematiku redukcije dokaznog standarda i inverzije tereta dokazivanja, Hrvatska pravna revija kolovoz 2004., Zagreb, 2004., str. 107

⁵¹ Vrhovni sud Republike Hrvatske, I Kž Us 66/13-3 od 28. listopada 2013.

⁵² Europski sud za ljudska prava, Gogitidze and others v. Georgia Butler v. the United Kingdom,

Uz sjedinjenje imovine, počinitelj može pokušati prekriti trag imovinske koristi prijenosom na treće osobe. Ukoliko se prenosi na člana obitelji, neovisno žive li u istom kućanstvu, prenesena imovinska korist oduzet će se neovisno o pravnom temelju. Ako se počinitelj odluči prenijet imovinu na treću osobu koja nije član obitelji, imovinska korist će se oduzeti ako treća osoba ne dokaže da je stečena u dobroj vjeri i u razumnoj cijeni. Ovdje je vidljivo kako je zakonodavac napravio podjelu između članova obitelji i ostalih što je preuzeto iz Zakona o obveznim odnosima.

„...s obzirom na navedeno, iako Sud smatra da, kao opće načelo, osobama čija je imovina oduzeta treba formalno priznati status stranaka u postupku u kojem je oduzeta, prihvaća da su u posebnim okolnostima ovog predmeta litavske vlasti de facto podnositeljici zahtjeva pružile razumnu i dovoljnu priliku da na odgovarajući način zaštite svoje interese. Stoga nalazi da nije došlo do povrede prava podnositelja zahtjeva na temelju članka 6. stavka 1. Konvencije.”⁵³

Europski sud za ljudska prava utvrđuje da se svim zainteresiranim stranama treba omogućiti pristup sudu da zaštite svoja prava. Takvom presudom de facto naše uređenje, proširenog oduzimanja imovine od članova obitelji, proglašava nepravednim, jer se svim zainteresiranim stranama treba omogućiti pristup sudu da zaštite svoja prava.⁵⁴ U slučaju smrti počinitelja, imovinska korist može se oduzeti i od osoba koje su tu korist naslijedile.

8. PRIVREMENA MJERA OSIGURANJA

⁵³ Europski sud za ljudska prava, Case of Silickiene v. Lithuania

⁵⁴ Roksandić Vidlička, Sunčana, Šamota Galjer, Marta, Političko-gospodarski kriminalitet i prošireno oduzimanje imovinske koristi: Quo vadis, Hrvatska?, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 22, broj 2/2015, Zagreb, 2015., str.545

Brza fluktuacija i prikrivanje traga novca u praksi pokazuju da je preveliki vremenski razmak između podizanja optužnice i sudske odluke kojom je utvrđeno počinjenje protupravne radnje kako bi se učinkovito oduzela imovinska korist i onemogućio daljnji rad kriminalnih organizacija. U tu svrhu donesen je sklop propisa (u Zakonu o kaznenom postupku, Ovršnom zakonu i Zakonu o Uredu za suzbijanje korupcije i organiziranog kriminala) kojima je glavna svrha omogućivanje pravovremene reakcije i olakšanje kasnijeg oduzimanja imovinske koristi.

Kao *lex specialis*, Zakon o kaznenom postupku, uređuje da ovlašteni tužitelj (državni odvjetnik, USKOK, oštećenik kao tužitelj i privatni tužitelj) može prije i nakon pokretanja kaznenog postupka predložiti osiguranje bilo kojom privremenom mjerom kojom se postiže svrha (čl. 557. a st.1., ZKP). To otvara mogućnost primjene raznih mjera za osiguranje koje propisuje Ovršni zakon.⁵⁵

Tko donosi odluku o osiguranju imovinske koristi ovisi o stadiju postupka. Do podizanja optužnice rješenjem odlučuje sudac istrage, a u razdoblju od podizanja do potvrđivanja optužnice odlučuje optužno vijeće, te nakon potvrđivanja optužnice ili zakazivanja rasprave na temelju privatne tužbe sud pred kojim se vodi rasprava. Rješenje se dostavlja optuženiku i osobi na koju je imovinska korist prenesena (čl. 557. a st. 2., ZKP). Člankon 557.b uvelike je olakšan posao određivanja i izvršavanja privremene mjere osiguranja. Njime se predviđa postojanje neoborive presumpcije da tražbina ostvarena protupravnom radnjom neće moći biti

⁵⁵ ...(a) zabrana otuđenja i opterećenja nekretnine, uz zabilježbu zabrane u zemljišnu knjigu, oduzimanje nekretnine i njezino povjeravanje na čuvanje i upravljanje uredu nadležnom za upravljanje državnom imovinom, (b) zabrana okrivljeniku ili drugoj osobi na koju je imovinska korist prenesena da otuđi ili optereti pokretnine, oduzimanjem tih stvari i njihovim povjeravanjem na čuvanje državnom tijelu nadležnom za upravljanje državnom imovinom, (c) oduzimanjem i polaganjem gotovog novca i vrijednosnih papira te njihovo povjeravanja na čuvanje državnom tijelu nadležnom za upravljanje državnom imovinom, (d) zabrana dužniku okrivljenika ili druge osobe na koju je imovinska korist prenesena da dobrovoljno ispuni svoju obvezu okrivljeniku ili drugoj osobi na koju je imovinska korist prenesena te zabrana okrivljeniku ili drugoj osobi na koju je imovinska korist prenesena da primi ispunjenje te obveze, odnosno da raspolaže svojim tražbinama, (e) nalog banci da okrivljeniku ili drugoj osobi na koju je imovinska korist prenesena ili trećoj osobi na temelju naloga okrivljenika ili druge osobe na koju je imovinska korist prenesena, uskrati s računa isplatu novčanoga iznosa za koji je određena privremena mjera...

oduzeta ili će njezino oduzimanje biti otežano ako se ne odredi privremena mjera osiguranja. Od iznimne važnosti je i novina kojom se omogućava da se tražbina oduzme u ime RH i prije nego što se okrivljenik ili druga osoba na koju imovinska korist prenesena imaju mogućnost očitovat o prijedlogu.

“ Jednako tako, u smislu odredbe čl. 557.b st. 1. ZKP/08, u postupku osiguranja privremenom mjerom pretpostavlja se postojanje opasnosti da tražbina Republike Hrvatske glede oduzimanja imovinske koristi ostvarene protupravnom radnjom neće moći biti ostvarena ili da će njezino ostvarenje biti otežano ako privremena mjera ne bude određena, dok primjena odredbi Ovršnog zakona u postupcima oduzimanja imovinske koristi, sukladno čl. 563. st. 1. ZKP/08, dolazi u obzir tek podredno, ako u odredbama Glave XXVIII. ZKP/08 (Postupak za oduzimanje predmeta i imovinske koristi), kao ni u ostalim odredbama ZKP/08 nije što drugo propisano.“⁵⁶

Važan element mjere osiguranja imovinske koristi je njezina privremenost. Ona prestaje protekom roka, na zahtjeva predlagatelja mjere, u slučaju potrebe za osiguranjem imovinskopravnog zahtjeva ili na zahtjev treće osoba koja tvrdi da ima pravo koje sprječava primjenu osiguranja. “Do podizanja optužnice, određivanja rasprave na temelju privatne tužbe ili podnošenja prijedloga sukladno članku 560. a ovoga Zakona privremena mjera može trajati najdulje dvije godine, a nakon toga najdulje šezdeset dana od dostave državnom odvjetniku obavijesti o pravomoćnosti kojom je oduzeta imovinska korist. Rok od dvije godine ne teče za vrijeme prekida istrage“ (čl.557. e st.2 ZKP). ZKP je uveo dvije kategorije ukidanja mjere osiguranja: fakulativni i obligatorni prekid. Sud je dužan ispitati mjeru osiguranja imovinske koristi svaka 3 mjeseca po službenoj dužnosti ili češće ako sam utvrdi ili na prijedlog ovlaštene osobe (okrivljenik, tužitelj, osoba na koju je prenesena imovinska korist) i ukinuti je ako utvrdi da su se pojavile okolnosti zbog kojih ona više nije nužna ili se može zamjeniti

⁵⁶ Vrhovni sud Republike Hrvatske, I Kž 191/2019-4 od 18. Siječnja 2019.

blažom mjerom. S druge strane, sud može odlučiti da će se privremena mjera ukinuti ako okrivljenik, ili druga osoba položi jamčevinu u gotovom novcu (čl.557. e st. 4, ZKP).

Osim o privremenosti mjere, sud mora paziti na poštivanje načela razmjernosti koje se može tumačiti na dva načina.

Prvi je odnos stečene i oduzete imovinske koristi iznesen u obrazloženju citirane presude.

“ Stoga, a kada se ima u vidu da je privremenom mjerom optuženici uskraćena isplata i raspolaganje oročenim novčanim iznosom od 175.000,00 EUR-a te s tim u svezi visinu protupravne imovinske koristi u iznosu od oko 23 milijuna kuna za koju se u ovom postupku osnovano sumnjiči da ju je stekla počinjenjem kaznenog djela iz čl. 337. st. 4. u vezi sa st. 1. i 3. KZ/97, neosnovan je žalbeni navod optuženice o izostanku razloga o postojanju nerazmjera između navodno pribavljene protupravne imovinske koristi i vrijednosti blokirane imovine.“⁵⁷

„U takvim okolnostima, Sud konstatira kako je osporena blokada nepokretne imovine podnositelja zahtjeva u okviru predmetnog kaznenog postupka, iako u načelu zakonita i opravdana, određena i održavana na snazi bez utvrđivanja da li vrijednost blokirane imovine odgovara mogućoj odluci o oduzimanju protupravne imovinske koristi ostvarene počinjenjem kaznenog djela. Sud stoga smatra kako primjena takve mjere nije bila primjerena da se pokaže kako je ispunjen zahtjev „pravične ravnoteže” sadržan u drugom stavku članka 1. Protokola br. 1.“⁵⁸

Drugi način tumačenja razmjernosti povlači paralelu razine zadiranja u privatno vlasništvo sa javnim interesom sigurnosti i očuvanja pravnog poretka u skladu sa tumačenjem presude ESLJP-a.

⁵⁷ Ibid.

⁵⁸ Europski sud za ljudska prava, Džinić protiv Hrvatske, zahtjev br. 38359/13 od 17. svibnja 2016. godine

„...drugim riječima, Sud mora provjeriti je li postignuta ravnoteža između zahtjeva od općeg interesa i interesa pojedinaca o kojima je riječ. Pritom državi ostavlja široku slobodu procjene kako u pogledu odabira sredstava izvršenja tako i u pogledu provjere jesu li posljedice izvršenja opravdane u općem interesu radi postizanja cilja predmetnog zakona (vidjeti presudu Yildirim protiv Italije (Dec.), br. 38602/02, ECHR 2003-IV).”⁵⁹

Poštivanje načela razmjernosti i privremenosti od iznimne su važnosti radi odgovornosti RH za štetu koja nastane kao posljedice privremene mjere osiguranja oduzimanja imovinske koristi. Iznimno će odgovornost za štetu biti prenesena na oštećenika ili privatnog tužitelja ako su oni bili podnositelji prijedloga.⁶⁰ “Parnični postupak za naknadu štete može se podnijeti u roku od godinu dana od pravomoćnosti presude kojom je okrivljenik oslobođen ili se optužba odbija, dok je rok za štetu nastalu kao posljedica privremene mjere osiguranja 30 dana od kada je saznao da je državni odvjetnik odbio njegov zahtjev za mirno rješavanje spora, tj. od dana kada je državni odvjetnik treba donijeti odluku o tom sporu“ (čl.557. g st. 3, ZKP).

9. ODUZIMANJE IMOVINSKE KORISTI UDRUGIM PRAVNIM PORETCIMA

9.1 ITALIJA

Pravni poredak Italije uvodi dva pojma: konfiskaciju i sekvestraciju.

Konfiskacija je prvi puta spomenuta u Codice Rocco 1930.godine. Uređena je kao sigurnosna mjera unutar sustava kaznenopravnih sankcija. Dobra koja se mogu konfiscirati dijele se u

⁵⁹ Case of Silickene v. Lithuania, 10.07.2012

⁶⁰ Mihelčić, Gabrijela; Vučkov, Domagoj, Osiguranje oduzimanja imovinske koristi ostvarene kaznenim djelom i prekršajem na nekretninama i pokretninama, str. 437.

dvije skupine: “zabranjene stvari“ i dobra u kauzalnoj vezi s kaznenim djelom (sredstva, proizvodi, profit i cijena odnosno vrijednost kaznenog djela).⁶¹ Glavni preduvjet oduzimanja imovinske koristi je osuđujuća presuda. Oduzimanje imovinske koristi je znatno ograničeno nemogućnošću oduzimanja imovinske koristi od treće osobe koja nije u vezi s počinjenim kaznenim djelom što dovodi do velikog nedostatka kada je u pitanju borba protiv organiziranog kriminala.

Sekvestracija predstavlja privremenu mjeru osiguranja i dijeli se na tri vrste: dokaznu (kao metodu prikupljanja dokaza), preventivnu (kao metoda sprječavanja daljnjeg raspolaganja određenim dobrom koje pripada kaznenom djelu, oteža ili produlji posljedice kaznenog djela ili olakša počinjenje drugih djela) i konzervativnu (koja pripada kategoriji imovinskih garancija).⁶²

9.2 NJEMAČKA

Njemačko zakonodavstvo posjeduje velike sličnosti s našim trenutnim uređenjem. Ono razlikuje mjeru oduzimanja predmeta i oduzimanja imovinske koristi. Njezina primjena ovisi o počinjenju kaznenog djela, a ne o stupnju krivnje počinitelja što ujedno definira glavni cilj te mjere kao ponovnu uspostavu narušenog stanja, tj. narušenog pravnog poretka. “Prema tome, riječ je o posebnoj kaznenopravnoj mjeri poravnjanja⁶³, kompleksne pravne prirode, koja ujedno ima generalno i specijalno preventivno djelovanje. “⁶⁴Pri određivanju pribavljene imovinske koristi koju treba oduzeti sud se vodi primjenom bruto načela pri čemu je sud

⁶¹ Ivičević, op.cit. (bilj. 9),, str.48

⁶² Mannoli, G., Sequestro (sottrazione o danneggiamento di cose sottoposte a), Digesto delle Discipline Penalistiche XIII, UTET, Torino, 1998., str. 208

⁶³ Podolsky, Johhan.; Brenner, Tobias;Vermögensabschopfung im Strafverfahren, Richard Boober Verlag, 2003.,str. 13

⁶⁴ Jeschek, Hans.; Weigend, Thomas.,Lehrbuch des Strafrechts, Allgemeiner Teil, Duncker & Humbolt, str. 789

oslobođen obveze pribavljanja čvrstih dokaza u interesu procesne ekonomije.⁶⁵ I ovdje postoji prošireno oduzimanje imovinske koristi koje će se primijeniti ispunjenjem dviju pretpostavki. Jedna je nemogućnost dokazivanja zakonitosti pribavljenih dobara, a druga kada okolnosti ukazuju na to da su pribavljena dobra stečena počinjenjem kaznenih djela, ali ih nije moguće dokazati.⁶⁶ Takvo uređenje proširenog oduzimanja imovinske koristi otvara mogućnost da se oduzmu i dobra stečena nekim drugim kaznenim djelom van onoga za koje ga se u konkretnom slučaju tereti. Njemačka je uvela tri iznimke pod kojima se imovinska korist neće oduzeti. Prva iznimka je ako bi se time iskazivala pretjerana strogoća (mjera bi predstavljala gubitak svih dobara pogođene osobe). Druga iznimka je podneseni imovinskopravni zahtjev od strane oštećenika.⁶⁷ Posljednja iznimka je imovinska korist koja ne postoji u počiniteljevoj imovini ili je neznatna.⁶⁸

9.3 AUSTRIJA

Austrijsko kazneno pravo razlikuje tri instituta vezano uz oduzimanje imovinske koristi: oduzimanje obogaćenja, oduzimanje imovinske koristi i mjeru oduzimanja predmeta.⁶⁹

Oduzimanje obogaćenja predviđa plaćanje novčanog iznosa (sud utvrđuje po službenoj dužnosti) koji vrijednosno odgovara iznosu protuzakonitog obogaćenja. Ta mjera se proširuje na “oduzimanje daljnjeg obogaćenja” ukoliko kazneno djelo spada pod zločine (ne prijestupe) ili ako imovinska korist proizlazi iz daljnjih zločina, a počinitelj ne može učiniti vjerojatnim njezino zakonito podrijetlo. Slučajevi organiziranog kriminala i terorističkih udruženja iznimka su od načela kojim se obogaćenje može oduzeti samo ako je dokazano nezakonito podrijetlo, uz pretpostavku ispunjenja triju uvjeta, da imovinska korist proizlazi iz kriminalne

⁶⁵ Podolsky, Johhan.; Brenner, Tobias, op.cit. (bilj. 62), str. 19

⁶⁶ Kube, E.; Jehle, M.; Vermögensabschöpfung im Strafverfahren, Richard Boober Verlag, 2003, str. 583

⁶⁷ Jeschek, Hans.; Weigend, Thomas, op.cit. (bilj. 63), str. 792

⁶⁸ Ivičević, op.cit. (bilj. 9), str.61

⁶⁹ Ivičević, op.cit. (bilj. 9), str.65

organizacije ili terorističkog udruženja, da okrivljenik ne može dokazati vjerojatnost zakonitosti podrijetla imovine i postojanje razumnog uvjerenja suda da je riječ o kriminalnoj organizaciji ili terorističkom udruženju.⁷⁰ Oduzimanje imovinske koristi označava mjeru kojom se oduzima “sva imovinska vrijednost kojom može raspolagati određena kriminalna organizacija ili terorističko udruženje (neovisno tko je u tom trenutku posjeduje) (278b austrijskog StGB) ili koja su pripravljena ili prikupljena kao sredstva financiranja terorizma (20b (1) austrijskog StGB)“.⁷¹ Ono što je specifično da austrijski sudovi imaju mogućnost oduzimanja imovinske koristi i od stranih kriminalnih organizacija sve dok je za počinjeno djelo propisana kazna.⁷²

9.4 ENGLESKA

Kaznenopravno oduzimanje imovinske koristi u Engleskom pravu je mjera koju nalaže sud pod pretpostavkom donošenja osuđujuće presude za sva kaznena djela. Specifično za Englesko pravo je da ukoliko se ne može izreći konfiskacija u kaznenom postupku PCA (Proceeds of Crime Act) ona se može izvršiti u građanskom postupku. Tokom konfiskacijske istrage sudac može izdati produkcijski nalog (kojim se nalaže predaja stvari važnih za istragu), nalog za pretragu i privremeno oduzimanje predmeta i nalog za razotkrivanje (nalog da se pisanim putem odgovori na određena pitanja).⁷³ Krunski sud može odrediti i zabranu raspolaganja nakon početka istrage (prije podizanja optužnice). Ona se odnosi isključivo na unovčivu imovinu i više se ne smatra dijelom okrivljenikova posjeda. Sva raspolaganja moraju se smatrati nedodijeljenima, do trenutka kada okrivljenik ne bude oslobođen ili

⁷⁰ Fabrizy, E., Austria- The criminal justice system facing the challenge of organized crime, *Revue internationale de droit penal*, Vol. 68, No. 3-4, 1997., str. 624

⁷¹ Ibid., str. 625

⁷² Ivičević, op.cit. (bilj. 9),, str.69

⁷³ Ivičević, op.cit. (bilj. 9), str.74

izdavanjem nalog za konfiskaciju.⁷⁴ Nalog za konfiskaciju se izdaje nakon ispunjenja određenih uvjeta. Prvi dio obuhvaća osudu za kazneno djelo, upućivanje na izricanje kazne i konfiskaciju, drugi da sud mora odlučiti ima li okrivljenik "kriminalni životni stil", odnosno dali je imovinska korist stečena općim kriminalnim ponašanjem (bez obzira kada se ono dogodilo i je li zbog njega bio podvrgnut kaznenom progonu), te posljednji utvrđuje iznos koji može biti oduzet prema bruto načelu. Ukoliko sud odluči da okrivljenik ima kriminalni životni stil pretpostavlja se da su sva dobra unazad 6 godina proizašla iz kaznenih djela podložna konfiskaciji.

Građansko oduzimanje ima supsidijarni karakter i primjenjivat će se u slučajevima kada se ne može izvršiti oduzimanje u kaznenom postupku. Postupak se temelji na porijeklu imovine, a ne na krivnji, tj. osudi određene osobe. Pokreće se na zahtjev ravnatelja agencije za oduzimanje imovine, uzimajući u obzir da se i prije takvog zahtjeva može staviti prijedlog za privremeno oduzimanje kojim će se imovina zamrznuti i kojom će upravljati neovisni upravitelj. U slučaju građanskog oduzimanja teret dokaza pada na ravnatelja Agencije do razine ravnovjesja mogućnosti.⁷⁵

10. ZAKLJUČAK

Suvremeni pravni poretki suočeni su sa porastom stope kriminala izravno usmjerenog na stjecanje imovinske koristi, kako na nacionalnoj tako i na međunarodnoj razini. Imovinska korist dovodi do širenja kriminalnih organizacija i kao takav institut oduzimanja imovinske koristi predstavlja glavno oružje protiv takvih udruženja. Unatoč normativnim razlikama država Eurospke unije, početna misao, da nitko ne može zadržati korist stečenu kaznenim

⁷⁴ Mitchell, Andrew.; Bryant, Jeffrey; Talbot, Kennedy; Mitchell, Taylor, Talbot on Confiscation Proceeds of Crime, str. 61

⁷⁵ Cowel, Andrew, White collar crime: Asset test, The lawyer, September 16, 2002., str.3

djelom, svugdje je ista. Hrvatsko zakonodavstvo definira oduzimanje imovinske koristi kao sui generis/in rem mjeru.

Važan napredak u borbi protiv organiziranog kriminala ostvaren je kroz usvajanje i implementaciju međunarodnih pravnih dokumenata, kao i kroz pospješivanje nacionalne i međunarodne institucionalne suradnje. U praksi je situacija nešto lošija što dovodi do slabijih rezultata pri realizaciji generalne i specijalne prevencije kriminalnog ponašanja. Sudovi rijetko upotrebljavaju mjeru proširenog oduzimanja imovinske koristi, a i pri njezinoj upotrebi nailazi se na mnoge prepreke kao što su koruptivnost sudskih službenika, (ne)efikasnost tijela pri detekciji pranja novca i u čestoj upotrebi off-shore računa. Pozitivni pomak očituje se u češćoj upotrebi mjere privremenog osiguranja imovinske koristi koja ima ključnu ulogu u kasnijem provođenju mjere oduzimanja.

11. LITERATURA

KNJIGE I ZNANSTVENI ČLANCI:

- Cowell, A., White collar crime: Asset test, The lawyer, September 16, 2002
- Derenčinović, Davor, Zakon o odgovornosti pravnih osoba za kaznena djela: s uvodnim napomenama, komentatorskim bilješkama, pojmovnim kazalom i priložima, Nocci d.o.o., Zagreb, 2003.
- Fabrizio, E., Austria- The criminal justice system facing the challenge of organized crime, Revue internationale de droit penal
- Galijot, Mijo, Oduzimanje imovinske koristi u kontekstu međunarodne pravne stečevine i suzbijanja podmićivanja, Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci, vol.38, 2017.
- Horvatić, Ž., Rječnik kaznenog prava, Zagreb, 2002.
- Ivičević, Karas, Elizabeta , Oduzimanje imovinske koristi stečene kaznenim djelom ,2004.
- Ivičević, Karas, Elizabeta, Komentar zakona o postupku oduzimanja imovinske koristi ostvarene kaznenim djelom i prekršajem, 2011.
- Ivičević, Karasa, Elizabeta, Oduzimanje imovinske koristi stečene kaznenim djelom u slučajevima organiziranog kriminala – osvrt na problematiku redukcije dokaznog standarda i inverzije tereta dokazivanja, Hrvatska pravna revija, kolovoz 2004., Zagreb, 2004
- Jwschek, H.; Weigend, T., Lehrbuch des Strafrechts, Allgemeiner Teil, Duncker & Humboldt
- Mannoli, G., Sequestro (sottrazione o danneggiamento di cose sottoposte a), Digesto delle Discipline Penalistiche XIII, UTET, Torino, 1998., str. 208
- Mihelčić, Gabrijela; Vučkov, Domagoj; Osiguranje oduzimanja imovinske koristi ostvarene kaznenim djelom i prekršajem na nekretninama i pokretninama

- Pavlović, Šime, Pranje novca posebna sastavnica organiziranog kriminaliteta, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, Zagreb, vol. 5, broj 2/1998
- Podolsky, Johhan.; Brenner, Tobias, Vermögensabschöpfung im Strafverfahren, Richard Boober Verlag, 2003.,
- Roksandić Vidlička, Sunčana; Šamota Galjer, Marta, Političko-gospodarski kriminalitet i prošireno oduzimanje imovinske koristi: Quo vadis, Hrvatska?, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 22, broj 2/2015, Zagreb, 2015., str.545
- Reforma hrvatskog gospodarskog kaznenog prava, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu (Zagreb), vol. 17, broj 1/2010, str. 204
- Vettori, Barbara, Though on Criminal Wealth, Exploring the practice of Proceeds from Crime Confiscation in the EU, Springer, 2010.

PRAVNI IZVORI:

- Case of Silickiene v. Lithuania, 10.07.2012.
- Case of Gogitidze and others v. Georgia,
- Case of Balsamo v. San Marino
- Case of Raimondo v. Italy
- Codice penale e Codice di procedura penale, Istituto poligrafico dello stato, Libreria, Roma, 1930.
- Das Danische Strafgesetzbuch, Walter de Gruyter & Co., Berlin, 1953.
- https://narodne-novine.nn.hr/clanci/medunarodni/2003_10_16_136.html
- https://narodne-novine.nn.hr/clanci/medunarodni/2002_11_14_162.html
- <http://www.apik.ba/zakoni-i-drugi-akti/medjunarodni-dokumenti-i-konvencije/konvencija-ujedinjenih-nacija-protiv-korupcije.pdf>

- [-https://eur-lex.europa.eu/HR/legal-content/summary/united-nations-convention-against-corruption.html](https://eur-lex.europa.eu/HR/legal-content/summary/united-nations-convention-against-corruption.html)
- https://narodne-novine.nn.hr/clanci/medunarodni/2005_02_2_8.html
- <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/HR/TXT/PDF/?uri=CELEX:32014L004>
- Kazneni zakon (pročišćeni tekst, Narodne novine, 125/11, 144/12, 56/15, 61/15, 101 /17, 118/18, 126/19, 84/21)
- Konvencija Ujedinjenih naroda protiv transnacionalnog organiziranog kriminaliteta
- Vrhovni sud Republike Hrvatske, I Kž 378/2006-6 od 8.travnja 2009.godine
- Vrhovni sud Republike Hrvatske, Kzz 14/1992
- Vrhovni sud Republike Hrvatske, 527/09-3 od 3.rujna 2009.
- Vrhovni sud Republike Hrvatske, I Kž 817/05-3, 14.prosinca 2006
- Vrhovni sud Republike Hrvatske, 1139/08-4, 13.siječnja 2009
- Vrhovni sud Republike Hrvatske I Kž 856/04 od 3. veljače 2005. Godine
- Vrhovni sud Republike Hrvatske, I Kž 985/05-9, 22. Vejače 2006.; VSRH, I Kž 345/03-5, 21. Rujna 2006.
- Vrhovni sud Republike Hrvatske, I Kž 985/05-9, 22. Vejače 2006.; VSRH, I Kž 345/03-5, 21. Rujna 2006.
- Vrhovni sud Republike Hrvatske, I Kž-Us 66/13-3
- Vrhovni sud Republike Hrvatske, I Kž Us 56/15-3 od 2. veljače 2016.
- Vrhovni sud Republike Hrvatske, I Kž Us 66/13-3 od 28. listopada 2013.
- Vrhovni sud Republike Hrvatske, I Kž 191/2019-4
- Zakon o kaznenom postupku (pročišćeni tekst, Narodne novine, 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)