

Normativni okvir kaznenoga djela „Zlouporebe povjerenja u gospodarskom poslovanju“ i praktični izazovi suvremenoga gospodarskoga kriminala

Kovačić, Leon

Doctoral thesis / Disertacija

2024

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:199:704739>

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

Download date / Datum preuzimanja: **2024-05-09**



Repository / Repozitorij:

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





Sveučilište u Zagrebu

Pravni fakultet

Leon Kovačić

**Normativni okvir kaznenoga djela
„Zlouporabe povjerenja u gospodarskom
poslovanju“ i praktični izazovi
suvremenoga gospodarskoga kriminala**

DOKTORSKI RAD

Zagreb, 2023.

University of Zagreb

Faculty of Law

Leon Kovačić

**Normative framework of the criminal
offense „Abuse of trust in business
dealings“ and practical challenges of
modern economic crime**

DOCTORAL THESIS

Zagreb, 2023.

Podaci o mentorici:

Izv. prof. dr. sc. Sunčana Roksandić (MB: 301401) kao stipendistica te doktorska kandidatkinja Odjela za kriminologiju Instituta Max Planck za strano i međunarodno kazneno pravo u Freiburgu (2012.–2016.) završila je doktorski studij kaznenopravnih znanosti na matičnom fakultetu (2015.) te doktorski studij na Albert-Ludwigovu Sveučilištu u Freiburgu (2016.) obranivši disertaciju kao međunarodni dvojni doktorat (*Cotutelle de thèse*) s ocjenom *summa cum laude*. Dobitnica je stipendije za postdoktorsko istraživanje od strane *Zaklade Marija i Mirjan Damaška* (2019./2020.). Dobitnica je počasnog doktorata (*doctor honoris causa*) Istočnoeuropskog sveučilišta u Tbilisiju, Gruzija ,za svoje istraživanje i djelovanje vezano uz „odgovornost transnacionalnih korporacija i drugih poslovnih poduzeća za kršenja ljudskih prava“, 2019. godine. Vanjska je članica Odbora za zakonodavstvo Hrvatskog sabora od 2021. godine. U siječnju 2023. godine imenovana je članicom Vijeća za provedbu Kodeksa ponašanja državnih dužnosnika u tijelima izvršne vlasti. Članica je Vijeća GONG-a. Članica je istraživačica Partnerske skupine Maxa Plancka za balkansku kriminologiju (2013.-2019.). Voditeljica je Hrvatske jedinice za bioetiku (Croatian Unit of International Chair in Bioethics) i članica Antikorupcijske akademske inicijative UNODC-a. Voditeljica je projekta Jean Monnet naprednog seminara u kaznenom pravu i politici EU-a (2016.–2019.) te suosnivačica i kodirektorica istoimenog tečaja koji se svake godine održava u Interuniverzitetskom centru u Dubrovniku. Vanjska je članica Skupine Otto Hahn Društva Max Planck: Arhitektura sigurnosti (ArchiS).

Zahvale:

Zahvaljujem mentorici na prenesenom znanju, iskustvu i stručnosti čime je uvelike pomogla u dovršetku ovog rada. Hvala Sani i Mariji na strpljivosti i razumijevanju. Hvala mami Rozaliji i sestri Rosemari. Bez vas ne bi bilo niti ovog rada.

Za Sani K.

„...the future is not what it's used to be...“

M. Newbury

„...time takes everything but love...“

D. Olney

SAŽETAK

Gospodarsko kazneno pravo na području Hrvatske počelo se razvijati početkom XII. stoljeća. Gospodarska kaznena djela promjenjivog su karaktera, pa zbog toga kazneno pravo uglavnom kasni za novim pojavnim oblicima tih kaznenih djela. Razumijevanje razvitka tih pojava oblika važno nam je da bismo razumjeli postojeću pravnu regulativu te da bismo mogli razlučiti nezakonito od zakonitog gospodarskog poslovanja.

Prateći austrougarsko kazneno zakonodavstvo, naše zakonodavstvo razvijalo se usporedno te bismo mogli reći da je gospodarsko-kaznenopravno regulativa bila modernog karaktera sve do 1939. Deset godina poslije dolazi do prekida kaznenopravnog kontinuiteta te se u sklopu SFRJ razvija novi oblik gospodarskog kaznenog prava, koji nije poznavao privatno vlasništvo.

Takav oblik zakonodavstva sasvim je dobro funkcionirao u socijalističkom ustrojstvu, no nakon osamostaljenja Republike Hrvatske te prelaskom na tržišno gospodarstvo kaznenopravno zakonodavstvo kasnilo je s razvitkom gospodarskih kaznenih djela. Gospodarsko kazneno pravo i dalje je obuhvaćalo neke oblike kaznenih djela koji su prethodno spadali ponajprije u službenička kaznena djela. U tome je ležao uteg, koji i danas opterećuje domaće pravosuđe kroz predmete koji su u tijeku. Naime kada smo konačno dobili moderno gospodarsko kazneno pravo, koje razlučuje privatno od državnog vlasništva te službenička kaznena djela od „pravih“ gospodarskih kaznenih djela, u praksi su se pojavile nedoumice kako riješiti optužnice podignute po ranijim kaznenim zakonima, u kojima te razlike nisu bile najjasnije. Kaznenopravna teorija nije imala nedoumica kada je naš zakonodavac propisao kazneno djelo zloporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. KZ-a po uzoru na njemački *Untreue* iz čl. 266. StGB-a. No kaznenopravna praksa odlučila je uglavnom krenuti drugim putem tvrdeći da za postojanje tog kaznenog djela nije bitno da šteta doista i nastupi. Takvi zaključci doveli su nas do pravne nesigurnosti, koja je potvrđena i odlukom Ustavnog suda Republike Hrvatske o tom pitanju. Proučavanjem sudske prakse uočeni su i drugi problemi, koji se zapravo nastavljaju na spomenuti problem. Tu je ponajprije pitanje supočinitelja, koji nema svojstvo odgovorne osobe onako kako ga traži zakonski opis ovog kaznenog djela. Naime da bi netko bio odgovorna osoba u pravnoj osobi, ponajprije je potrebno da je dužan brinuti se za imovinske interese pravne osobe koju zastupa. Praksa ovdje pogrešno rješava slučajeve u kojima takva odgovorna osoba kao supočinitelj pribavlja korist svojoj pravnoj osobi. Razmotrit

će se i poredbenopravna rješenja koja nudi nama u ovom pitanju sličan slovenski Kazneni zakon i sudska praksa, a prikazat će se i rješenje koje nudi zakonodavstvo s područja Velike Britanije. Time će biti ponuđen odgovor na dva temeljna istraživačka pitanja.

Konačno, ali ne i manje važno, rad će objasniti i određene pojavne oblike gospodarskog kriminaliteta koji su nastali na području Republike Hrvatske kao rezultat provedene tranzicije i procesa privatizacije, a koji su desetljećima bili prisutni u domaćem gospodarskom kriminalitetu. Ti oblici gospodarskog kriminaliteta, osim što su sami po sebi zanimljivi, važni su nam i za razumijevanje potrebe strožeg kažnjavanja težih oblika gospodarskih kaznenih djela, ponajprije spomenutog kaznenog djela zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. KZ-a. U navedenom dijelu razmotrit će se je li razmjerno blago kažnjavanje tog kaznenog djela u njegovu teškom obliku opravdano te bi li svrha kažnjavanja za ta kaznena djela bila upotpunjena uvođenjem obligatorne sporedne novčane kazne, ili bi ona ipak trebala ostati na fakultativnoj razini. U tu svrhu, a radi razjašnjenja ove hipoteze, prikazat će se i rezultati istraživanja koje je u vidu intervjua s praktičarima provedeno putem upitnika.

Ključne riječi:

gospodarska kaznena djela, povijesni razvoj gospodarskih kaznenih djela, zlouporaba položaja i ovlasti iz čl. 337. Kaznenog zakona iz 1997., zlouporaba povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. Kaznenog zakona iz 2011., supočiniteljstvo, nužno sudioništvo, sporedna novčana kazna

Summary

Economic criminal law began to develop in the territory of the Republic of Croatia at the beginning of the 12th century. Economic crimes are of a changing nature, so criminal law generally lags behind new forms of these crimes. Understanding the development of these phenomena is important for us in order to understand the existing legal regulations and to be able to distinguish illegal from legal business operations.

Following the Austro-Hungarian criminal legislation, our legislation developed in parallel, and we could say that the economic criminal law regulation was of a modern character until 1939. Ten years later, there was a break in criminal law continuity, and a new form of economic criminal law was developed within the SFRY, which did not recognize private property .

This form of legislation functioned quite well in the socialist system, but after the independence of the Republic of Croatia and the transition to a market economy, criminal law legislation lagged behind the development of economic crimes. Economic criminal law still included some forms of criminal offenses that previously belonged primarily to official criminal offenses. This was the weight that still burdens the domestic judiciary through ongoing cases. Because when we finally got a modern form of economic criminal law that distinguishes private from state property and official crimes from "real" economic crimes, doubts arose in practice about how to resolve indictments brought under earlier criminal laws in which these differences were not the clearest. Criminal law theory had no doubts when our legislator prescribed the criminal offense of breach of trust in economic operations from Art. 246 of the CC based on the German "Untreue" from Art. 266 StGB. However, the criminal law practice decided to go the other way, claiming that damage is not essential for the existence of this criminal act. Such conclusions led us to legal uncertainty, which was also confirmed by the decision of the Constitutional Court of the Republic of Croatia on this issue. By studying the judicial practice, other problems were observed which actually continue on the mentioned problem. There is primarily the issue of an accomplice who does not have the capacity of a responsible person as required by the legal description of this criminal act. Namely, in order for someone to be a responsible person in a legal entity, it is primarily necessary that he is obliged to take care of the property interests of the legal entity he represents. The practice here wrongly resolves cases in which such a responsible person, as an accomplice, obtains a benefit for his legal entity. Comparative legal solutions offered by similar Slovenian criminal law and court practice will be considered, and the solution offered by legislation from Great Britain will also be presented. This will provide an answer to the two fundamental hypotheses of this paper.

Last but not least, the paper will also explain certain emerging forms of economic crime that arose in the territory of the Republic of Croatia as a result of the implemented transition and privatization process, and which have been present in domestic economic crime for decades. These forms of economic crime, apart from being interesting in themselves, are also important for our understanding of the need for stricter punishment of more serious forms of economic

crimes, primarily the mentioned criminal offense of breach of trust in economic operations from Art. 246. CC. In the aforementioned part, it will be considered whether the relatively mild punishment of this criminal offense in its serious form is justified and whether the purpose of punishment for these criminal offenses would be completed by the introduction of a mandatory secondary fine or it should still remain at the optional level. For this purpose, and in order to clarify this hypothesis, the results of the research conducted in the form of interviews with practitioners through questionnaires will be presented.

Keywords:

economic crimes, historical development of economic crimes, abuse of position and authority from art. 337 of the Criminal Code, abuse of trust in economic operations from Art. 246 of the Criminal Code, complicity, necessary participation, secondary fine

Popis kratica:

čl. – članak

DORH – Državno odvjetništvo Republike Hrvatske

DZS – Državni zavod za statistiku

EKLJP – Europska konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda

ESLJP – Europski sud za ljudska prava

EU – Europska unija

KZSFRJ/77 – Krivični zakon SFRJ, SL SFRJ br. 44/76, 36/77, 56/77, 34/84, 74/87, 3/90 i 38/90

KZSRH/77 – Krivični zakon Socijalističke Republike Hrvatske, NN br. 25/77, 50/78, 25/84, 52/87, 43/89, 8/90, 54/90, 9/91, 67/91, 71/91, 25/92, 33/92, 39/92, 77/92, 91/92, 32/93

KZ/97 – Kazneni zakon, NN br. 110/1997, 27/1998, 50/2000, 129/2000

KZ/11 – Kazneni zakon, NN br. 125/11, 144/12, 56/15, 61/15, 101/17, 118/18, 126/19, 84/21, 114/22

NN – Narodne novine

OKZRH - Osnovni krivični zakon Republike Hrvatske

Os – Općinski sud

OKZ – Općinski kazneni sud Zagreb

OEES– Organizacija za europsku sigurnost i suradnju

SL – Službeni list FNRJ, SFRJ

st. – stavak

t. – točka

Us – Upravni sud

USRH – Ustavni sud Republike Hrvatske

UZUSRH – Ustavni zakon o Ustavnom sudu Republike Hrvatske, NN br. 99/99, 29/02, 49/02
– službeni pročišćeni tekst

vs. – protiv

VS RH – Vrhovni sud Republike Hrvatske

ZOO – Zakon o obveznim odnosima, NN br. 35/05, 41/08, 125/11, 78/15, 29/18, 126/21

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

Žs – Županijski sud

Sadržaj

1. UVOD.....	14
1. 1. Razlozi istraživanja	14
1. 2. Ciljevi istraživanja i istraživačka pitanja.....	16
1. 3. Metodologija	17
1. 4. Struktura rada	18
2. UVODNE NAPOMENE O GOSPODARSKIM KAZNENIM DJELIMA I GOSPODARSKOM KRIMINALU	22
1. 1. Definicija gospodarskih kaznenih djela u širem smislu	22
1. 2. Najznačajnije vrste gospodarskog kriminaliteta.....	24
1. 3. Neraskidiva povezanost razvoja gospodarskog kriminaliteta i kriminaliteta pravnih osoba (<i>Corporate Crimes</i>).....	33
1. 4. Kaznenopravno normiranje gospodarskog poslovanja na području Velike Britanije u 19. st.....	41
1. 5. Razvoj antitrustovskih propisa i njihov utjecaj na normativizaciju kaznenopravne odgovornosti pravnih osoba	46
1. 6. Pojam počinitelja gospodarskih kaznenih djela	51
1. 6. 1. „Tulipanomanija“ ili gdje je nestao osjećaj časti u gospodarskom poslovanju?	57
1. 6. 2. Uzroci počinjenja gospodarskih kaznenih djela	59
3. KRIMINOLOŠKI ASPEKTI VAŽNI ZA DEFINIRANJE GOSPODARSKOG KRIMINALA U RH	63
1. Teorije u kriminologiji koje su relevantne za definiranje pojma gospodarskog kriminaliteta i počinitelja gospodarskih kaznenih djela u RH	63
1. 1. Pozitivistička škola i egzogeni čimbenici koji utječu na počinitelje kaznenih djela	64
1. 2. Iskorištavanje tranzicije te procesa pretvorbe i privatizacije u zlonamjerne svrhe	65
1. 3. Povezanost porocesa pretvorbe i privatizacije s gospodarskim kaznenim djelima	70
1. 4. Primjeri sudske prakse karakteristične za kaznena djela počinjena u vrijeme procesa pretvorbe i privatizacije	76
1. 5. Poslovanje po krilatici „ko je jamio, jamio “	79
1. 6. Nepoznavanje osnovnih pravila gospodarskog poslovanja	83
1. 7. Poslovanje iz nužde.....	87
1. 8. Pozitivistička škola i endogeni čimbenik moralne neosjetljivosti počinitelja kaznenih djela	92
4. GENEZA GOSPODARSKIH KAZNENIH DJELA NA PODRUČJU HRVATSKE DO SREDINE XIX. STOLJEĆA	96
1. Uvod.....	96
2. Razvoj gospodarskih kaznenih djela na području Hrvatske od XII. do XIX. st.....	98

2. 1. Korčulanski statut.....	99
2. 2. Dubrovački statut	101
2. 3. Vinodolski zakon.....	103
2. 4. Iločki statut.....	104
2. 5. Statut zagrebačkog Gradeca	105
2. 6. Constitutio Criminalis Carolina.....	107
2. 7. Constitutio Criminalis Josephina.....	107
5. RAZVOJ GOSPODARSKIH KAZNENIH DJELA U HRVATSKOJ U XIX. I XX ST.	109
1. Skupozakonik.....	109
2. Zakon o zločinstvima, prestupcima i prekršajima.....	110
2. 1. Kaznena odgovornost za nezakonitosti u trgovačkom poslovanju.....	110
2. 2. Prekršajna odgovornost za nezakonitosti u trgovačkom poslovanju.....	111
3. Derenčinova Osnova novoga kaznenoga zakona o zločinstvima i prestupcima za Kraljevine Hrvatsku i Slavoniju 1897.	113
4. Krivični zakonik Kraljevine Jugoslavije	116
4. 1. Članak 334. KZKJ-a – prijevara.....	117
4. 2. Članak 335. i 337. – posebni oblici prijevare	118
4. 3. Članak 344. – odgovornost stečajnog dužnika	118
4. 4. Članak 345. – nehatno bankrotstvo	120
4. 5. Članci 346. do 349. – daljnja odgovornost stečajnog dužnika	121
4. 6. Članak 355. – odgovornost vjerovnika.....	121
5. Gospodarska kaznena djela u NDH.....	124
6. RELEVANTNA GOSPODARSKA KAZNENA DJELA U SOCIJALISTIČKOJ FEDERATIVNOJ REPUBLICI JUGOSLAVIJI, SOCIJALISTIČKOJ FEDERATIVNOJ REPUBLICI HRVATSKOJ I REPUBLICI HRVATSKOJ.....	128
1. Uvod.....	128
2. Najvažniji gospodarski kazneni delikti propisani Krivičnim zakonikom (1951.–1977.), Krivičnim zakonom SRH (1977.–1991.), Krivičnim zakonom Republike Hrvatske (1991.–1997.) i Kaznenim zakonom (1997.-2011.)	131
2. 1. Kazneno djelo nesavjesnog poslovanja u privredi i pojam odgovorne osobe	133
2. 2. Kazneno djelo zlorabe ovlaštenja u privredi	138
2. 3. Kazneno djelo sklapanja štetnog ugovora	147
2. 4. Kazneno djelo zlorabe službenog položaja ili ovlaštenja	148

6. KRUNSKI GOSPODARSKI KAZNENI DELIKT PROPISAN KAZNENIM ZAKONOM (2011.) – KAZNENO DJELO ZLOUPORABE POVJERENJA U GOSPODARSKOM POSLOVANJU IZ ČL. 246. KZ/11	154
1. Uvod.....	154
2. Pojam gospodarskog poslovanja i njegova obilježja potrebna za kaznenu odgovornost	158
3. Krug osoba koje kao odgovorne osobe mogu biti počinitelji kaznenog djela zloporabe položaja i ovlasti iz čl. 291. KZ/11	163
4. Krug osoba koje kao odgovorne osobe mogu biti počinitelji kaznenog djela zloporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. KZ/11	168
4. 1. Dužnost zaštite tuđih imovinskih interesa koja se temelji na zakonu, odluci upravne ili sudbene vlasti, pravnom poslu ili odnosu povjerenja.....	169
4. 1. 1. Dužnost zaštite tuđih imovinskih interesa koja se temelji na zakonu	170
4. 1. 2. Dužnost zaštite tuđih imovinskih interesa koja se temelji na odluci upravne ili sudbene vlasti ili na pravnom poslu	170
4. 1. 3. Dužnost zaštite tuđih imovinskih interesa koja temelji na odnosu povjerenja	171
4. 2. Odgovorne osobe u društvima kapitala i društvima osoba.....	174
4. 3. Povezanost pojma „ <i>Compliance</i> “, pravila poslovne prosudbe i pravnog standarda pozornosti urednog i savjesnog gospodarstvenika	176
4. 4. Pojam štete i protupravne imovinske koristi	183
4. 5. Potreba za razgraničenjem pojmova štete i protupravne imovinske koristi te alternativni ili kumulativni pristup u njihovoj primjeni.....	190
4. 6. Kaznenopravni kontinuitet kaznenih djela zloporabe položaja i ovlasti iz čl. 337. KZ/97 i zloporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. KZ/11 u pogledu pojmova štete i protupravne imovinske koristi.....	194
4. 6. 1. Mogućnost alternativnog prouzročenja štete, odnosno pribavljanja protupravne imovinske koristi, kada je počinitelj službena osoba	194
4. 6. 2. Mogućnost alternativnog prouzročenja štete, odnosno pribavljanja protupravne imovinske koristi, kada je počinitelj odgovorna osoba u pravnim osobama s javnim ovlastima.....	197
4. 6. 3. Mogućnost alternativnog prouzročenja štete, odnosno pribavljanja protupravne imovinske koristi, kada je počinitelj odgovorna osoba u privatnim pravnim osobama	197
4. 7. Različita shvaćanja kaznenopravne teorije i sudske prakse o pitanju štete kao <i>conditio sine qua non</i>	201
5. Kaznenopravni kontinuitet kaznenih djela zloporabe položaja i ovlasti iz čl. 337. KZ/97 i zloporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. KZ/11 u pogledu štete velikih razmjera	208
6. Zaključak ili koje su posljedice različitih shvaćanja štete kao temeljnog uvjeta za ostvarenje kaznenog djela zloporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. KZ/11?	221

7. PITANJE SUPOČINITELJSTVA KOD KAZNENOG DJELA ZLOUPORABE POVJERENJA U GOSPODARSKOM POSLOVANJU IZ ČL. 246. KZ/11	228
1. Uvod.....	228
2. Praktični primjeri vezani za ovu problematiku	228
3. Teorijska razmatranja sudioništva.....	230
4. Zaključna razmatranja	233
8. KOMPARATIVNI PRIKAZ KAZNENOG DJELA ZLOUPORABE POVJERENJA U GOSPODARSKOM POSLOVANJU	237
1. Republika Njemačka i kazneno djelo „ <i>Untreue</i> “	237
2. Republika Slovenija i kazneno djelo zloporabe položaja ili povjerenja u gospodarskom poslovanju	247
3. Velika Britanija i kazneno djelo prijevare.....	253
9. OSTVARIVANJE SVRHE KAŽNJAVANJA KOD GOSPODARSKIH KAZNENIH DJELA POMOĆU SPOREDNE NOVČANE KAZNE	261
1. Uvod.....	261
2. Smisao svrhe kažnjavanja počinitelja gospodarskih kaznenih djela	261
3. Komparativna razmatranja sporedne novčane kazne	268
4. Statistički pokazatelji izrečenih sporednih novčanih kazni i oduzimanja imovinske koristi	270
5. Istraživanje putem upitnika	274
6. Bi li ipak trebalo izreći obligatornu sporednu novčanu kaznu za najteža kaznena djela iz područja gospodarstva?	285
10. ZAKLJUČAK	289
11. LITERATURA.....	298

1. UVOD

1. 1. Razlozi istraživanja

Razmatrajući gospodarska kaznena djela možemo reći da se ne radi o posve novim i do modernih vremena nepoznatim oblicima kaznenih djela, poput primjerice kibernetičkih kaznenih djela. Gospodarska kaznena djela u raznim svojim oblicima postojala su i prije, tijekom raznih povijesnih razdoblja. U širem smislu ta kaznena djela obuhvaćala su razne oblike nezakonitog ekonomskog poslovanja.

Ipak, gospodarska su se kaznena djela kao zasebna kaznenopravna cjelina, na način na koji ih i danas percipiramo, u Zapadnoj Europi počela razvijati u drugoj polovici 18. stoljeća te ona barem po definiciji nisu postojala prije tog razdoblja.

Usporedno s pojavom kaznenih djela gospodarskog karaktera počelo se razvijati i kazneno zakonodavstvo, koje je nastojalo regulacijom spriječiti njihovo činjenje. Kao što ćemo dalje vidjeti, kazneno zakonodavstvo pratilo je razvoj pojavnosti ili je izmjenama nastojalo uvijek osuvremeniti gospodarska kaznena djela.

No kako razvoj zakonodavstva slijedi uglavnom tek nakon pojave novih oblika kaznenih djela, postavlja se pitanje je li moguće predvidjeti njihov razvoj kako bi se njihovo počinjenje spriječilo u samom nastajanju, ili pak te promjene nije moguće predvidjeti.

Vidjet ćemo da su gospodarska kaznena djela promjenjivog karaktera te da ih karakterizira varijabilnost elemenata, tako da zapravo ne možemo reći da se radi o kaznenim djelima koja bi bila nepromjenjiva i konstantna u svim svojim pojavnim oblicima.

Upravo iz tog razloga ta se kaznena djela ne mogu promatrati odvojeno od fenomenologije gospodarskog kriminaliteta. Kako kriminologija nastoji pronaći uzroke koji dovode do počinjenja pojedine vrste kaznenih djela, tako je ona iznimno važna i u odnosu na uzroke zbog kojih nastaju ta kaznena djela, kao i zbog određivanja tipologije počinitelja kaznenih djela. Vidjet ćemo da je spomenuta promjenjivost gospodarskih kaznenih djela uvjetovana promjenom društva i njegove okoline te da se tijekom određenih vremenskih razdoblja ta kaznena djela modificiraju na način da prate promjene u društvenom, političkom,

gospodarskom i tehnološkom ozračju, kao i da upravo te promjene u konačnici dovode i do novih modaliteta počinjenja gospodarskih kaznenih djela.

Da bi zakonodavstvo adekvatno reagiralo na počinjenje kaznenih djela putem generalne prevencije, potrebno je da pokriva sve moguće modalitete nekog ponašanja za koje je utvrđeno da je kaznenopravna zaštita nužna. U protivnom je gospodarsko kazneno pravo potpuno ili djelomično neadekvatno, a samim time i u jednakoj mjeri neučinkovito. Uz učinkovitost zakonodavstva s jedne strane od jednake je važnosti i njegova određenost s druge strane kako bi u smislu vladavine prava građani znali koja su postupanja dozvoljena, a koja nisu. Iako je ta određenost kod nekih kaznenih djela, poput onih protiv života i tijela, nedvojbeno na prvi pogled jer pravna kvalifikacija kaznenog djela ubojstva glasi: „tko ubije drugoga“, kod gospodarskih kaznenih djela ponekad postoje nedoumice u pogledu dozvoljenosti poduzimanja radnji, što može dovesti građane, odgovorne osobe i pravne subjekte u nedoumicu.

Prilikom istraživanja problematike gospodarskih kaznenih djela u Republici Hrvatskoj uočeni su određeni problemi te određena proturječna rješenja tih pitanja u sudskoj praksi. Ti problemi i proturječnosti odnose se ponajprije na „krunsko“ kazneno djelo iz područja kaznenih djela protiv gospodarstva, odnosno na kazneno djelo zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. Kaznenog zakona (dalje u tekstu: KZ/11).¹ Znamo da postoje teža i lakša gospodarska kaznena djela, i to ne samo u pogledu načina počinjenja kaznenog djela te oblika namjere već i u pogledu posljedice koja je nastupila. Od svih gospodarskih kaznenih djela po pitanju posljedica, kako za samo trgovačko društvo tako i za gospodarstvo u cjelini, ali i društveni poredak, kao najteže kazneno djelo svakako možemo označiti kazneno djelo zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. KZ/11.

Iz tog razloga ovo će se doktorsko istraživanje, odnosno rad, ponajprije baviti tematikom tog kaznenog djela. Prikazani povijesni razvoj gospodarskih kaznenih djela ograničit će se upravo na to kazneno djelo. Uz to tijekom rada na doktorskom istraživanju postavilo se i pitanje postiže li se postojećom kaznenopravnom politikom kažnjavanja za gospodarska kaznena djela očekivana i odgovarajuća svrha kažnjavanja. U tu svrhu postavljena su tri istraživačka pitanja.

¹ Kazneni zakon (NN br. 125/11, 144/12, 56/15, 61/15, 101/17, 118/18, 126/19, 84/21, 114/22).

1. 2. Ciljevi istraživanja i istraživačka pitanja

U pogledu ciljeva istraživanja, ovaj rad će elaborirati povijesni razvoj gospodarskih kaznenih djela te time objasniti kaznenopravne razloge koji su doveli do zakonske formulacije kaznenog djela zlorporabe položaja i ovlasti iz čl. 337. KZ/97² i njegovog pravnog slijednika, kaznenog djela zlorporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. KZ/11. Navedena kaznena djela će se analizirati kako bi se utvrdilo da li između njih postoji potpuni i nedvosmisleni kaznenopravni kontinuitet, a s obzirom na tvrdnju zakonodavca da takav kontinuitet postoji te s obzirom na djelomično osporavanje tog kontinuiteta od strane recentne sudske prakse. Usporedbom slučajeva iz prakse provjeriti će se i da li zakonska odredba kaznenog djela zlorporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. KZ/11 pokriva sve moguće oblike počinjenja tog kaznenog djela. Analizirati će se i kaznenopravni razlozi zbog kojih Kaznenih zakon za teške oblike gospodarskih kaznenih djela propisuje izricanje sporedne novčane kazne kao fakultativne. S obzirom da oduzimanje imovinske koristi za ta kaznena djela često izostaje zbog nemogućnosti prisilne naplate, postavlja se pitanje da li se samo izricanjem novčane kazne zatvora u potpunosti ostvaruje propisana svrha kažnjavanja. Kritičkim osvrtom utvrditi će se konceptualizacija istovrsnog kaznenog djela te novčane kazne u poredbenom pravu kako bi se ustanovilo da li po navedenim osnovama postoje nedostaci u odredbama Kaznenog zakona. Ukoliko nedostaci budu utvrđeni, ponudit će se odgovarajuće rješenje.

Prvo istraživačko pitanje koje se postavlja u ovom radu jest postoji li apsolutni kontinuitet između kaznenog djela zlorporabe položaja i ovlasti iz čl. 337. st. 1. KZ/97 i kaznenog djela zlorporabe povjerenja iz čl. 246. KZ/11 u pogledu opsega pojma odgovorne osobe. Naime to naizgled jednostavno pitanje nema jednostavan odgovor.

Usporedbom zakonskog teksta navedenih odredaba te kaznenopravne teorije sa sudskim odlukama i činjeničnim stanjem pojedinih spisa u ovom se doktorskom radu utvrđuje predstavlja li istovjetno činjenično stanje koje je predstavljalo kazneno djelo po čl. 337. st. 1. KZ/97 ujedno i kazneno djelo po čl. 246. KZ/11. Time se utvrđuje postoji li u čl. 246. KZ/11

² Kazneni zakon (NN

br. 110/1997, 27/1998, 50/2000, 129/2000, 84/2005, 51/2001, 111/2003, 190/2003, 105/2004, 71/2006, 110/2007, 152/2008, 57/2011, 77/2011, 125/2011, 143/2012).

nedostatak vezan za pojam odgovorne osobe. Ukoliko se taj nedostatak ne može otkloniti primjenom neke druge zakonske odredbe Kaznenog zakona, predloženo je moguće rješenje *de lege ferenda*.

Drugo je istraživačko pitanje postoji li apsolutni kontinuitet između kaznenih djela zlouporabe položaja i ovlasti iz čl. 337. st. 4. KZ/97 te zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. st. 1 KZ/11 u pogledu štete velikih razmjera. Drugim riječima, postavlja se pitanje izostaje li taj kontinuitet za kaznena djela počinjena do novele Kaznenog zakona iz 2000. godine,² a za koja kazneni postupak do sada još nije okončan.

Za potrebe pronalaženja odgovora na to istraživačko pitanje uspoređena su navedena zakonodavna rješenja te mišljenje radne skupine za izradu Kaznenog zakona iz 2011., koja je u svojem obrazloženju tvrdila da kontinuitet postoji prema sudskoj praksi u pojedinim predmetima. Time je razjašnjeno kako okončati kaznene postupke povodom optužnice za kaznena djela zlouporabe položaja i ovlasti iz čl. 337. st. 4. KZ/97³ te je predloženo adekvatno rješenje problema u sudskoj praksi.

Treće je istraživačko pitanje je li za teške oblike gospodarskih kaznenih djela⁴, kojima je pribavljena znatna imovinska korist, potrebno normativnim okvirom propisati obligatornost sporedne novčane kazne.

Naime sporedna novčana kazna za ta kaznena djela, koja je Kaznenim zakonom sada propisana samo kao fakultativna mogućnost, u praksi se izriče uglavnom iznimno. Istraživanje koje je poduzeto i predloženo u ovom radu vodi k tome da je potrebno u praksi razmisliti o kaznenoj politici na način bi li se puna svrha generalne prevencije za najteže oblike gospodarskih kaznenih djela mogla postići tek uvođenjem sporedne novčane kazne kao obligatorne.

1. 3. Metodologija

Što se tiče metodologije, povijesna metoda koristit će se radi prikaza gospodarskih kaznenih djela kako bi se pokazao utjecaj povijesnog razvoja na postojeće kaznenopravno zakonodavstvo

³ NN br. 129/00.

⁴ Za definiciju pojma „teški oblici gospodarskih djela“ vidjeti str. 23 rada.

kao i da bi se usporedile gospodarsko pravne situacije u pojedinim zemljama, i to u Njemačkoj, Sloveniji i Velikoj Britaniji koje su dovele do postojeće legislative u inozemstvu i Republici Hrvatskoj. Pri tome će se radi prikaza sličnosti i različitosti između zakonske regulative koja se odnosi na gospodarska kaznena djela koristiti komparativna metoda. Koristit će se i gramatička, teleološka i logička metoda kako bi se razjasnili referentni zakonski pojmovi. Tim metodama će se nastojati razjasniti i da li su postojećim zakonodavnim rješenjem u RH pokrivene sve moguće kaznenopravne situacije u odnosu na prvo i drugo istraživačko pitanje. U odnosu na treće istraživačko pitanje primijeniti će se kvalitativna metoda u obliku polu-strukturiranog intervjua sa sucima. Intervju će biti u pisanom obliku, a ispitivat će se stav ispitanika o novčanoj kazni kao obligatornoj za teške oblike gospodarskih kaznenih djela. U odnosu na treće istraživačko pitanje, a radi obrade statističkih podataka dobivenih od DZS-a, koristit će se deskriptivna analiza te kvantitativna metoda, i to metoda analize statističkih podataka kako bi se stekao uvid u rasprostranjenost i strukturu problema, odnosno utvrditi će se u kolikom broju slučajeva je od 2013. pa nadalje za teške oblike gospodarskih kaznenih djela oduzeta imovinska korist, odnosno izrečena sporedna novčana kazna. S navedenim ciljem koristiti će se i komparativna metoda statističkih podataka statističkih podataka u zemljama sa i bez obligatorne kazne za najteže kaznena djela gospodarskog kriminaliteta kako bi se utvrdila opravdanost uvođenja novčane kazne kao obligatorne za ta kaznena djela.

1. 4. Struktura rada

Ovaj je rad podijeljen na 10 cjelina. Nakon uvodnog dijela u kojem su objašnjeni razlozi istraživanja, ciljevi istraživanja i istraživačka pitanja, u drugom poglavlju navedene su uvodne napomene o gospodarskim kaznenim djelima i gospodarskom kriminalu. Taj dio nudi definiciju gospodarskih kaznenih djela u širem smislu te objašnjava koje su najznačajnije vrste gospodarskog kriminaliteta, s naglaskom na gospodarski kriminalitet pravnih osoba. Objašnjen je i pojam počinitelja gospodarskih kaznenih djela, ali i uzroci počinjenja gospodarskih kaznenih djela s aspekta kriminologije. Kao primjer razvoja kaznenopravnog normiranja gospodarskog poslovanja, prikazano je kaznenopravno normiranje Velike Britanije.

Treće poglavlje posvećeno je najvažnijim kriminološkim aspektima koji su potrebni za definiranje gospodarskog kriminala u Republici Hrvatskoj. Taj kriminal ima svoje specifičnosti

s obzirom na tranzicijski put koji je Republika Hrvatska prošla od početka svoje samostalnosti. U četvrtom poglavlju prikazan je normativni razvoj gospodarskih kaznenih djela na sadašnjem području Republike Hrvatske počevši od donošenja Korčulanskog statuta pa zaključno s *Constitutio Criminalis Josephina*. Peto poglavlje prikazuje nastavak tog normativnog razvoja te daje prikaz referentnih oblika kaznenih djela propisanih u Skupozakoniku, Zakonu o zlocinstvih, prestupcih i prekršajih, Krivičnom zakoniku Kraljevine Jugoslavije te u razdoblju vladavine NDH.

Peto poglavlje objašnjava prestanak kaznenopravnog kontinuiteta dotadašnje kaznenopravne normiranosti gospodarskih kaznenih djela na području današnje Republike Hrvatske. Izneseni i obrazloženi su najvažniji oblici gospodarskih kaznenih delikata koji su bili propisani Krivičnim zakonikom Socijalističke federativne Republike Jugoslavije (1951.-1977.), Krivičnim zakonom Socijalističke federativne Republike Hrvatske (1977.-1991.) te konačno Krivičnim zakonom Republike Hrvatske (1991.-1997.) kao i Kaznenim zakonom (1997.-2011.). Radi se o kaznenim djelima nesavjesnog poslovanja u privredi, zlouporabe ovlaštenja u privredi, sklapanja štetnog ugovora i zlouporabe službenog položaja ili ovlaštenja. Upravo ta kaznena djela pronašla su svoj kaznenopravni kontinuitet u kaznenom zakonodavstvu Republike Hrvatske te djelomično i u trenutno važećem kaznenom djelu zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. Kaznenog zakona iz 2011. Budući su pred domaćim sudovima još uvijek u tijeku postupci u kojima je optužnica podignuta po Kaznenom zakonu iz 1997. to je u tim predmetima potrebno utvrditi kaznenopravni kontinuitet.

Šesto poglavlje odnosi se na kazneno djelo zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. Kaznenog zakona iz 2011. Objašnjen je pojam gospodarskog poslovanja te sva druga kaznenopravna obilježja ovog kaznenog djela. Kazneno djelo zlouporabe položaja i ovlasti iz čl. 337. Kaznenog zakona iz 1997. pronašlo je svoj kaznenopravni kontinuitet u kaznenim djelima zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. i zlouporabe položaja i ovlasti iz čl. 291. Kaznenog zakona iz 2011. Objašnjen je pojam odgovorne osobe i to ne samo u pogledu kaznenog djela zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. Kaznenog zakona iz 2011. već i u odnosu na kazneno djelo zlouporabe položaja i ovlasti iz čl. 291. tog zakona jer su se u sudskoj praksi po tom pitanju pojavili određeni prijeponi. Temeljno pitanje na koje ovaj rad daje odgovor odnosi se na pojmove štete i protupravne imovinske koristi kao obilježja kaznenog djela zlouporabe položaja i ovlasti iz čl. 337. Kaznenog zakona iz 1997. odnosno zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. Kaznenog

zakona iz 2011. Ovo poglavlje objašnjava te pojmove, a ujedno objašnjava i razloge zbog kojih nema kaznenopravnog kontinuiteta kaznenog djela zlouporabe položaja i ovlasti iz čl. 337. Kaznenog zakona iz 1997. u slučajevima u kojima je izostala šteta te koje su posljedice i moguća rješenja takve pravne situacije.

Sedmo poglavlje odnosi se na pitanje supočiniteljstva kod kaznenog djela zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. Kaznenog zakona iz 2011., odnosno objašnjava se problematika u slučajevima u kojima je supočiniteljstvo bilo kažnjivo temeljem kaznenog djela zlouporabe položaja i ovlasti iz čl. 337. Kaznenog zakona iz 1997., a nakon stupanja na snagu Kaznenog zakona iz 2011. više nije kažnjivo. Ponuđeno je rješenje ovog problema.

Komparativni prikaz kaznenog djela zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. Kaznenog zakona iz 2011. prikazan je u osmom poglavlju. Obradeno je referentno kazneno djelo njemačkog zakonodavstva „*Untreue*“ iz čl. 266 StGB-a koje je služilo kao uzor hrvatskom zakonodavcu. Prikazana je i kaznenopravna problematika kaznenog djela zlouporabe položaja ili povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 240. Kaznenog zakona Republike Slovenije te su uočene određene sličnosti ali i razlike. Obradeno je i kazneno djelo „*Fraud by abuse of position*“ iz „*Fraud act-a*“ Velike Britanije.

U devetom poglavlju rješava se pitanje ostvarivanja svrhe kažnjavanja kod gospodarskih kaznenih djela pomoću sporedne novčane kazne. Objašnjen je smisao svrhe kažnjavanja kod ove vrste kaznenih djela, prikazana su komparativna razmatranja sporedne novčane kazne za ovu vrstu kaznenih djela u njemačkom i slovenskom zakonodavstvu ali i u zakonodavstvu Velike Britanije. Po tom pitanju provedeno je istraživanje mišljenja sudaca i zamjenika državnog odvjetnika i to temeljem upitnika. Nakon toga, iznesen je zaključak o potrebi izricanja obligatorne novčane kazne za gospodarska kaznena djela.

Zaključak ovog rada iznesen je u desetom poglavlju. Ovo poglavlje nudi i prijedloge za rješavanje pitanja slučajeva u kojima je izostao kaznenopravni kontinuitet između kaznenih djela zlouporabe položaja i ovlasti iz čl. 246. Kaznenog zakona iz 1997. te kaznenog djela zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. Kaznenog zakona iz 2011. Objašnjeno je i kako postupiti u slučajevima u kojima se je ranije mogla primijeniti odredba o supočiniteljstvu, a prema Kaznenom zakonu iz 2011. to više nije moguće. Zaključak obuhvaća prijedlog kako ostvariti svrhu kažnjavanja za počinjenje gospodarskih kaznenih djela.

2. UVODNE NAPOMENE O GOSPODARSKIM KAZNENIM DJELIMA I GOSPODARSKOM KRIMINALU

1. 1. Definicija gospodarskih kaznenih djela u širem smislu

Što se tiče definicije gospodarskih kaznenih djela, treba ponajprije istaknuti da je ona u svojem razvoju vrlo usko povezana ne samo s pojmom gospodarskog kriminaliteta već i s pojmom počinitelja gospodarskog kriminaliteta. Moglo bi se reći da upravo pojam gospodarskog kriminaliteta (koji obuhvaća etiologiju i fenomenologiju tih kaznenih djela) omogućava definiranje gospodarskih kaznenih djela. Obilježja počinitelja i obilježja radnji koje poduzimaju zapravo omogućuju definiciju gospodarskih kaznenih djela. Već u pokušaju teorijskog povezivanja navedenih elemenata pojavljuje se jedan temeljni problem. Naime obilježja počinitelja i obilježja raznih oblika počinjenja te vrste kaznenih djela promjenjiva su karaktera i ovisna su o raznim faktorima, poput promatranog vremenskog razdoblja, trenutnog društvenog razvitka na pojedinom geografskom području, političkog uređenja, tehnološkog napretka i sl. Zato možemo reći da ne postoji univerzalno prihvaćena definicija gospodarskog kriminala ili međunarodnog gospodarskog kriminala,⁵ već je ta definicija promjenjivog karaktera, ovisno o kretanju pojedinih varijabli.

Iz tog razloga, prema trenutačno aktualnim obilježjima gospodarskih kaznenih djela, možemo prihvatiti stav da u hrvatskome pravnom sustavu pod gospodarskim kaznenim djelima u širem smislu valja razumijevati kaznena djela nastala unutar poslovanja trgovačkih društava i drugih gospodarskih subjekata ili u vezi s njim.⁶

Gospodarska kaznena djela u širem smislu možemo dakle podijeliti prema navedenim pravnim dobrima koja štite i obuhvaćaju na sljedeći način:

a) kaznena djela protiv bankarskog i kreditnog sustava, tržišta kapitala, sustava osiguranja i slobode tržišnog natjecanja, uključujući i povredu, odnosno

⁵ Roksandić Vidlička, S., Prosecuting Serious Economic Crimes as International Crimes: A New Mandate for the ICC?, 2017, Duncker & Humblot Criminal Law, str. 51.

⁶ Novoselec, P., Opći dio kaznenog prava, Zagreb, 2007, str. 313, prema Roksandić Vidlička, S., Kazneno pravo, posebni dio, Glava dvadeset četvrta (XXIV.), Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, Zagreb, 2018, str. 348.

zlouporabu povjerenja, insolventijska kaznena djela, kao i kršenja autorskih i drugih autorskom pravu srodnih prava te kaznena djela protiv intelektualnog vlasništva

b) porezne i carinske utaje, subvencijske prijevare, korupcijska kaznena djela (primanje i davanje mita u gospodarskom poslovanju), što uključuje i kaznena djela protiv okoliša i kaznena djela koja služe zaštiti potrošača

c) kaznena djela koja nastaju kao posljedica povrede propisa zaštite na radu i ostalih obveza odgovornih osoba u pravnim osobama, a tiču se obavljanja gospodarske djelatnosti i zaštite imovinskih i ostalih interesa drugih osoba

d) prijevare u obavljanju gospodarske djelatnosti, prijevare kao imovinsko kazneno djelo te profiterstvo u širem smislu, što štiti pojedinca i pravnu osobu kao poduzetnika, u što su uključena kaznena djela koja teško krše ljudska prava pojedinca, pogotovo njegova gospodarska i socijalna prava, poduzeta s ciljem stjecanja profita.

e) kao hrvatska specifičnost, tranzicijska gospodarska kaznena djela.⁷

Nemoguće je ta djela u potpunosti razumjeti bez poznavanja modaliteta kaznene odgovornosti pravnih osoba (tzv. *corporate crimes*) jer upravo pravne osobe, po prirodi svojeg djelovanja, najčešće čine gospodarska kaznena djela, ili se ona čine radi stjecanja njihova profita.⁸ Gospodarska kaznena djela pripadaju i izučavanju političko-gospodarskih kaznenih djela (*political-white collar crimes* ili *crimes of the powerful*).⁹

Ova definicija gospodarskih kaznenih djela produkt je trenutačno aktualnih obilježja gospodarskog kriminaliteta. Povijesno gledajući, ta obilježja bila su djelomično drugačija. To ćemo jasno vidjeti kroz njihov povijesni razvitak na području sadašnje Republike Hrvatske.

U pogledu uvodno naznačenog pojma „teški oblici gospodarskih kaznenih djela“ treba naglasiti da taj pojam nije definiran zakonskim odredbama KZ/11. Vidjet ćemo i da kazneno pravna teorija ne nudi jedinstvenu definiciju gospodarskih kaznenih djela, a niti definiciju „teških oblika gospodarskih kaznenih djela“. No, radi razjašnjenja odgovora na treće istraživačko

⁷ *Ibid.*, str. 349, 350.

⁸ *Ibid.*, str. 348.

⁹ Rothe & Kauzralich, 2016, prema *ibid.*, str. 349.

pitanje, odnosno potrebu izricanja sporedne novčane kazne kao obligatorne, potrebno je dati neke od osnovnih kriterija za određivanje ovog pojma. Prvi kriterij, prema mišljenju autora ovog rada, je svakako povezanost gospodarskih kaznenih djela s drugim kaznenim djelima. U ta druga kaznena djela spadaju kaznena djela vezana za organizirani kriminal.¹⁰ Zatim su tu kaznena djela vezana za politički kriminal ili kriminal multinacionalnih kompanija. U drugi kriterij spada visina štete te njezin primarni ili sekundarni učinak. Primarni učinak obuhvaća štetu za samo pravnu osobu u kojoj je odgovorna osoba postupala protuzakonito. Sekundarni učinak obuhvaća štetu koju je jedna pravna osoba prouzročila drugim pravnim ili fizičkim osobama. Tu spadaju i moguće posljedice poput stečaja pravne osobe do kojeg je došlo zbog počinjenja kaznenog djela ove vrste ili nemogućnost naplate štete od strane vjerovnika. Zatim, tu spadaju i moguće posljedice po zaposlenike poput gubitka radnog mjesta uslijed nezakonitog poslovanja pravne osobe. U ovo kategoriju možemo ubrojiti i gubitak ugleda takve pravne osobe ili primjerice, neku izmaklu dobit. O svim ovim kriterijima biti će riječi u ovom radu. Ove kriterije treba uzeti u obzir ponajprije pri izricanju kazne. Zato će praktični doseg pojma „teški oblici gospodarskih kaznenih djela,, biti prepušten sudskoj praksi.

1. 2. Najznačajnije vrste gospodarskog kriminaliteta

Rekli smo da se gospodarska kaznena djela često označavaju i kao gospodarski kriminalitet, pri čemu su oba pojma gotovo istoznačnice, ali se ipak razlikuju utoliko što gospodarska kaznena djela obuhvaćaju kaznenopravni aspekt, a gospodarski kriminalitet predstavlja društvenu pojavu, pa je stoga više kriminološke naravi.¹¹ Iako nema opće suglasnosti o tome što čini gospodarski kriminalitet, odnosno koja su sve kaznena djela gospodarska, možemo reći da gospodarski kriminalitet u kriminološkom smislu ima tri bitne značajke: nastajanje štete velikih razmjera¹², i to kako one neposredne za konkretnu pravnu ili fizičku osobu, tako i posredne za

¹⁰ Kovčo Vukadin, I. Gospodarski kriminalitet – kriminološka obilježja, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, Zagreb, vol. 14, broj 2/2007, str. 436.

¹¹ Novoselec, P., Uvod u gospodarsko kazneno pravo, Pravni fakultet u Zagrebu, Poslijediplomski studiji iz kaznenopravnih znanosti, 2009, str. 1.

¹² Gospodarski kriminal uzrokuje nematerijalne i neizravne štete, kao što su narušavanje tržišnog natjecanja, prekid poslovnih odnosa, negativni učinci na poslovne partnere, negativni učinci na korporativni imidž ili čak imidž cijele grane trgovine, zdravstvene štete i zdravstvene opasnosti uzrokovane kršenjem farmaceutskog zakona ili zakona o hrani, gubitak poreza i doprinosa za socijalno osiguranje te gubitak posla. BKA, Bundeslagebild

čitav gospodarski sustav jedne zemlje, zatim posebni status počinitelja kao nositelja poslovne djelatnosti, koji ga razlikuje od klasičnog kriminalca, te, konačno, posebni modaliteti počinjenja (poput vrlo kompliciranog načina počinjenja, korištenja modernih tehnologija i ponekad usko specijaliziranih znanja, zlouporaba povjerenja itd., što znatno otežava njegovo otkrivanje).¹³

Ne postoji pravna definicija gospodarskog kriminala iako se izraz "gospodarski kriminal" koristi desetljećima.¹⁴ Zato možemo reći da kriminološki pristup pokušava shvatiti gospodarski kriminal kao stvarnost, a ne kao pravni pojam.¹⁵ Teško je utvrditi sasvim preciznu i opće primjenjivu definiciju gospodarskog kriminaliteta, naročito kada tu pojavu promatramo kao transnacionalnu¹⁶ i međunarodnu.¹⁷ Taj pojam obuhvaća ponašanje fizičkih i pravnih osoba koje je suprotno moralno prihvaćenom¹⁸ i pravno institucionaliziranom ponašanju u gospodarstvu, a koje u većoj ili manjoj mjeri ometa normalno djelovanje gospodarskog sustava te subjektima, odnosno sudionicima u gospodarskom životu i šire, nanosi ili može nanijeti štetu.¹⁹ Iako ne postoji pravna definicija, možemo reći da se s pravnog aspekta gospodarski kriminal definira kroz pojedina kaznena djela propisana u kaznenom zakonu, dakle posredno, a da kriminologija definira gospodarski kriminal kroz njegove pojedine aspekte, kao i kroz aspekte njegovih počinitelja.

Podrijetlo koncepta bijelih ovratnika i korporativnog kriminala nalazi svoj izvor u europskoj kriminologiji, u djelu Willema Bongera²⁰ (nizozemski kriminolog i sociolog, 1876.–1940.). Rad Bongera u pojašnjenju osnovnih obilježja pojma korporacijskog kriminaliteta dobio je na

Wirtschaftskriminalität 2016, str. 5; Wittig, 2017, § 2 Rn. 16, prema Preuß, T., Introduction to German Economic Criminal Law, Journal of Law and Criminal Justice June 2018, vol. 6, no. 1, str. 98.

¹³ Novoselec, P., *op. cit.* u bilj. 11, str. 2.

¹⁴ Preuß, T., *op. cit.* u bilj. 12, str. 100.

¹⁵ Wittig, P., *Wirtschaftsstrafrecht* (4. izd.), München, C. H. Beck, 2017, § 2, Rn. 6, prema *ibid.*

¹⁶ Singer, M.; Kovčo Vukadin, I.; Canjer Mraović (2002), *Kriminologija 3.*; izmijenjeno i dopunjeno izdanje, str. 620, Nakladni zavod Globus.

¹⁷ Prema mišljenju prof. Roksandić trebalo bi razmisliti o tome da se najozbiljnija, sistematična i raširena gospodarska kaznena djela podvedu pod kaznena djela međunarodnog prava kako bi se reagiralo na razvoj ljudskih prava i razvoj drugih odgovarajućih disciplina, jer pravo nije samo po sebi svrha tako da leća koju koristimo pri analizi i primjeni prava mora biti odgovarajuća socijalnom razvoju, zaštititi ljudskog dostojanstva i novom svjetskom poretku. Roksandić Vidlička, *opt. cit.* u bilj. 5., str. 40.

¹⁸ Sukladno čl. 252. st. 1. Zakona o trgovačkim društvima članovi uprave moraju voditi poslove društva s pozornošću urednog i savjesnog gospodarstvenika, Zakon o trgovačkim društvima (NN br. 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).

¹⁹ Joldžić, V., *Fenomenologija privrednog kriminaliteta* (u Jugoslaviji u periodu 1977–1986) sa posebnim osvrtom na negativnosti u vanjskoj trgovini i mješovitim poduzećima, 1986, str. 44, prema Singer, *opt. cit.* u bilj. 16, str. 620.

²⁰ Bonger, W., *Criminality and economic conditions*, Boston: Little, Brown, 1916, originalno izdanje objavljeno 1905. (vidjeti: [https://study.sagepub.com/system/files/Bonger%2C Willem - Capitalism and Crime.pdf](https://study.sagepub.com/system/files/Bonger%2C%20Willem%20-%20Capitalism%20and%20Crime.pdf), na dan 12. 12. 2023.) ili npr. Braithwaite, J., *White-Collar Crime*. *Annual Review of Sociology*, 11, 1985, str. 2.

još većoj važnosti nakon što je Edwin H. Sutherland (američki kriminolog i sociolog, 1883.–1950.) iznio koncept koji je nazvao *white collar crime*, odnosno kriminalitet „bijelih ovratnika“. ²¹ Tim konceptom htio je opovrći tvrdnju da kaznena djela čine samo pripadnici niže klase. ²² Gospodarska kaznena djela i danas su najčešće poznata pod nazivom *white collar crime*. ²³ Pod tim je nazivom Sutherland *zaokružio ukupnost kriminalnih radnji, kao što su na primjer prijestupi* ²⁴ *na burzama, korupcijski pothvati, prijevare u osiguranju, namještena ilegalna trgovina i sl.* ²⁵ Sutherland ²⁶ je, opisujući razvoj gospodarskog kriminala u SAD-u, dao njegovu definiciju *objašnjavajući ga pritom kao kriminal koji čine fizičke osobe respektabilne u društvu, visokog socijalnog statusa, u skladu sa svojim zanimanjem.*

Prema mišljenju Sutherlanda i Geisa ²⁷, *taj pojam obuhvaća fizičke osobe koje čine kažnjive prijestupe (što predstavlja širi pojam od kaznenih djela budući da obuhvaća npr. i administrativnu odgovornost) unutar korporacija, pri čemu je fokus na individualnom počinitelju, a ne na pravnoj osobi. Objašnjavaju da prijestupe ne čine pravne osobe kao takve (kao primjer spominje se General Motors), već fizičke osobe unutar njih, i to bez obzira na to nastoje li te fizičke osobe ostvariti imovinsku korist za sebe ili za pravnu osobu.*

Međutim takva definicija, iako u osnovi točna, ne zadovoljava zahtjeve koje u tom pogledu donosi suvremeno doba. Tako Adler ²⁸ smatra *kako se iz slučaja Enron može zaključiti da kaznena djela gospodarskog kriminala mogu počiniti i pravne osobe, budući da je računovodstvena tvrtka Arthur Andersen bila osuđena za ometanje pravde jer su njezini djelatnici uništavali dokumentaciju relevantnu u postupku protiv tvrtke Enron. Stoga autorica napominje da postoje autori koji smatraju da naziv white collar crime nije odgovarajući, već da se radi o korporativnom kriminalu (corporate crime) ili pak profesionalnom kriminalu (occupational crime). Korporacijskim kriminalom nazivaju se nelegalna ponašanja i propusti*

²¹ Kovčo Vukadin, I. Gospodarski kriminalitet – kriminološka obilježja, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, Zagreb, vol. 14, broj 2/2007, str. 438.

²² Payne, K., Brian, Understanding White-Collar crime, Definitons, Extent and Consequences, Sage Publications, str. 35.

²³ Sutherland, E., H., White collar crime, The uncut version, Yale Universety Press New Haven and London, 1983.

²⁴ Misli se na nezakonite radnje, širi pojam od kaznenih djela.

²⁵ Sutherland, *ibid.*, prema Singer, *ibid.*, str. 622.

²⁶ Sutherland, E. H., “White Collar Criminality”, American Sociological Review, 5, 1940, str. 1–20, prema Adler, F., Mueller, G. O. W., Laufer, W. S., Grekul, J., Criminology, Canadian editon, McGraw–Hill Primis, 2008, str. 293.

²⁷ Contemporary Issues in Crime & Criminal Justice: Essays in Honor of Gilbert Geis, edited by Henry N. Pontell and David Shichor, 2001.

²⁸ Adler, F., Mueller, G. O. W., Laufer, W. S., Grekul, J., *op. cit.* u bilj. 26.

*kažnjivi prema upravnom, građanskom ili kaznenom zakonodavstvu koji su rezultat svjesnog donošenja odluka ili kažnjivog nemara (culpable negligence) u okviru legitimne formalne organizacije, pri čemu su te radnje ili propusti temeljeni u legitimnim i formalnim poslovnim organizacijama, realizirani sukladno normativnim ciljevima, standardnim operativnim procedurama i/ili kulturalnim normama organizacije s ciljem dobiti za samu organizaciju.*²⁹

Ipak, po mišljenju autora ovog rada, ispravno bi bilo prihvatiti zaključak prema kojem treba razlikovati kriminologiju gospodarskih kaznenih djela u odnosu na ona djela koja su počinile fizičke osobe u sklopu gospodarskog poslovanja (npr. obrtnik) ili pak djela koja su počinile fizičke osobe izvan gospodarskog poslovanja (npr. prijevara vezana uz plaćanje poreza ili uz korištenje kreditnih kartica³⁰) od onih koje su počinile pravne osobe. Svojstvo osoba različito je, ali radnje koje poduzimaju zapravo su iste ili vrlo slične. Tom logikom pojam *white collar crime* bio bi širi od pojma *corporate crime* jer bi, osim korporativnog, obuhvaćao i gospodarski kriminal, koji čine fizičke osobe u okviru svojeg gospodarskog poslovanja. Zato se, iz razloga pravne sigurnosti, moderno kazeno pravo temelji na kriminalnom ponašanju, a ne na počinitelju.³¹

Prema mišljenju autora ovog rada³², primjenjive su obje definicije. Pri tome bi se pojam korporativnog kriminala odnosio na situacije u kojima su počinitelji pravne osobe s više zaposlenika, poput banaka, čija primarna okupacija nije činjenje kaznenih djela. Radi se o onim pravnim osobama koje čine kaznena djela u segmentu svojeg inače zakonitog poslovanja. Kaznena djela čine kada im je to potrebno radi zaobilaženja određenih pravnih pravila. Takvo poslovanje obuhvaćalo bi npr. prešutno bankarsko odobravanje transakcija koje evidentno predstavljaju pranje novca ili poslovanje tvornice oružja koja legalno posluje, a pri tome kriomice prodaje oružje zemlji koja ima embargo na uvoz oružja. Dakle, to su kaznena djela koja čini pravna osoba u cjelini. U počinjenje kaznenog djela često je uključeno više odjela neke pravne osobe, koji zajedno i sustavno djeluju radi ostvarenja određenog cilja. Kod počinjenja kaznenih djela od strane pravnih osoba često je teško odrediti počinitelja upravo zbog kompleksnosti poduzetih radnji, podjele uloga, hijerarhijskih pitanja odgovornosti i sl.

²⁹ Kovčo Vukadin, I., *op. cit.*, u bilj. 10, str. 438.

³⁰ Brettel, Schneider, Brettel, H., Schneider, H., *Wirtschaftsstrafrecht*, Baden-Baden, Nomos Verlagsgesellschaft, 2014, § 1 Rn. 17; Wittig, 2017 § 2 Rn. 14, prema Preuß, T., *op. cit.* u bilj. 12, str. 100.

³¹ Wittig, *ibid.*, § 2 Rn. 11, prema Preuß, T., *op. cit.* u bilj. 12, str. 100.

³² Mišljenje je utemeljeno na profesionalnom iskustvu autora ovog rada.

Naravno, prema mišljenju autora ovog rada, pojam *corporate crime* obuhvaćao bi i pravne osobe osnovane isključivo radi činjenja gospodarskih kaznenih djela.

Stoga bi pojam *white collar crime* i dalje vrijedio u slučajevima koji se unaprijed mogu označiti kao kaznena djela vezana za fizičku osobu kao pojedinca ili određenog počinitelja u pravnoj osobi, primjerice bankara koji čini pronevjeru sredstava klijenata ili ministra u vladi koji namješta javne natječaje. Tu je jasno tko je počinitelj i kakva je njegova kaznenopravna odgovornost. Pod tim pojmom počinjenje kaznenog djela vezano je za fizičku, a ne za pravnu osobu. Kada je kazneno djelo počinila neka pravna osoba u cjelini, radilo bi se o korporativnom kriminalu, kao što to spominje Adler, pri čemu bi oblik korporativnog kriminala bio jedan od oblika kriminala „bijelog ovratnika“.

Hunter i Dantzker³³ govore o *kriminalitetu u okviru zanimanja (occupational crime)*, koji definiraju kao *kriminalitet počinjen u okviru nečijeg zaposlenja (radnog mjesta) radi osobne koristi, za razliku od korporativnog kriminaliteta, koji predstavlja kriminalne aktivnosti počinjene u obavljanju posla ili aktivnosti koje rezultiraju iz neprikladnih poslovnih praksa radi koristi pravne osobe ili organizacije*.

Definicija političkog kriminala nešto je kompliciranija.³⁴ Geis i Meier predlažu prilično jednostavnu definiciju političkog kriminala, koja se dobro uklapa u tradicionalne pojmove kriminala „bijelih ovratnika“. Prema toj definiciji politički bi kriminal predstavljao nezakonite radnje koje su počinili politički dužnosnici tijekom obavljanja svojih dužnosti.³⁵ Politička kaznena djela uključuju zločine protiv države (npr. pobuna, terorizam), ali i kaznena djela počinjena od strane same države (tj. nezakonita ili neetična djela političkih osoba). Češći oblici uključuju podmićivanje, neetičko ponašanje, izborne manipulacije, mito, nepotizam i zlouporabu financijskih resursa, a mogu uključivati ratne zločine, genocid i etničko čišćenje, špijunažu, atentate, ilegalne pokuse, terorizam, kršenja ljudskih prava, pranje novca, krađu i nezakonito zatvaranje.³⁶

³³ Hunter, R. D., Dantzker, M. L., *Crime and criminality: causes and consequences*. Prentice Hall, New Jersey, 2002, prema Kovčo Vukadin, *op. cit.* u bilj. 10, str. 439, 440.

³⁴ Dodge, M., Pontell, H. N., *Political crime and corruption take center stage: introductory notes*, Springer Nature B. V, 2021.

³⁵ Geis, G., & Meier, R. F. *White-collar crime: Offenses in business, politics, and the professions (rev)*, Free Press, 1977, prema *ibid*.

³⁶ Dodge, M., Pontell, H. N., prema *ibid*.

Prema Huismanu³⁷ država inicira kriminal kada se korporacije uključe u organizacijski kriminal na poticaj (ili uz prešutno odobrenje) vlade što treba razlikovati od situacija u kojima država pomaže kriminal koji se očituje kroz neuspjeh vladinih regulatornih agencija da obuzdaju devijantne poslovne aktivnosti, bilo zbog izravnog dosluha između poduzeća i vlade ili zbog ostvarenja nekih zajedničkih ciljeva čije bi postizanje bilo ometeno agresivnim regulacijama pa bi takvo postupanje države bilo obuhvaćeno pojmom „state corporate crime“.

Kada u počinjenju kriminalne djelatnosti surađuje više različitih pravnih osoba, često iz raznih zemalja, riječ je o vrsti kriminaliteta koja se u literaturi naziva tzv. prigodno organizirani kriminalitet.³⁸ Tim se nazivom označava kriminalna aktivnost više legalnih gospodarskih subjekata koji povremeno, kada se za to pokaže prilika, ali ne slučajno, zajednički sudjeluju, dakle planiraju, organiziraju i izvršavaju kriminalne aktivnosti.³⁹

Razvojem svjetskog gospodarskog i političkog poretka mijenja se i radnja počinjenja gospodarskih kaznenih djela, pa samim time i njihovi pojavni oblici, jer počinitelji nastoje iskoristiti gospodarske, društvene, tehnološke i prirodne promjene, promjene u navikama poslovnih partnera ili pak potrošača i drugih sudionika poslovnih odnosa u kojima sudjeluju kako bi ostvarili dodatni nelegalni profit za sebe ili pravnu osobu. Kompleksnost gospodarskog kriminaliteta proizlazi iz toga što se taj oblik kriminaliteta miješa s drugim oblicima kriminaliteta, kako to navodi Friedrich,⁴⁰ *primjerice organiziranim kriminalom, profesionalnim kriminalom (occupational crime) ili s političkim kriminalom.*⁴¹

U pogledu različitih vrsta gospodarskog kriminaliteta mogu se nabrojiti kartelski delikti, prijevorni delikti, zlorabe gospodarskih prilika od multinacionalnih kompanija (pravnih osoba, op. a.), prijevare u zastupanju i zlouporabe državnih i međunarodnih dozvola, kompjutorski kriminalitet, djelatnost fiktivnih tvrtki, prijevare na štetu korporacijskog i drugog

³⁷ Huisman, W., Corporations and International Crimes, in: A. Smeulers & R. Haveman (eds), *Supranational Criminology: Towards a Criminology of International Crimes*. Antwerp, 2014, str. 184, prema Roksandić Vidlička *op. cit.* u bilj. 5. Opširnije o ovoj temi vidjeti npr. spomenuti rad Roksandić Vidlička.

³⁸ Lettieri, F., *Erfahrungsbericht aus den Mitgliedstaaten des romanischen Rechtskreises unter Berücksichtigung der organisierten Kriminalität*, u: Dannecker, Gerhard (ur.) *Die Bekämpfung des Subventions-betrugs im EG-Bereich*, Schriftenreihe der Europäischen Rechtsakademie Trier, Band 3, Köln: Bundesanzeiger, 1993, str. 87–103, 92–97, prema Đurđević, Z., *Kaznena odgovornost i kazneni postupak prema pravnim osobama u Republici Hrvatskoj*, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu Zagreb, vol. 10, broj 2/2003, str. 722.

³⁹ Đurđević, *ibid.*

⁴⁰ Friedrich, D. O., *White-Collar Crime in a Postmodern Globalized World*, *International Handbook of White-Collar and Corporate Crime*, Springer, 2007, str. 163.

⁴¹ O povezanosti gospodarskog kriminala i organiziranog kriminala vidjeti primjerice i Kovčo Vukadin, I., *op. cit.* u bilj. 10, str. 436.

kapitala udruga, krivotvorenje službenih knjiga i dokumenata, postupci suprotni sigurnosnim standardima i propisima o zdravstvenim uvjetima, prijevare na štetu vjerovnika, povrede autorskih prava i postupci na štetu pronalazača, akti na štetu potrošača, nelojalna konkurencija, porezni delikti i ponašanja protivna odredbama o obvezama u korist državne blagajne, carinski delikti, delikti u djelokrugu poslovanja gotovinom i vrijednosnim papirima, bankovni i burzovni delikti te delikti na štetu prirodnog okoliša.⁴² Glavna su im obilježja postojanje „tamnog broja“, dinamičnost i prilagodljivost ekonomskim i svim normativnim promjenama.⁴³

Od svih navedenih vrsta najveći broj osuđujućih presuda u RH odnosi se na kazneno djelo prijevare u gospodarskom poslovanju (čl. 247.), kao i na kazneno djelo zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju (čl. 246.) Česti su i postupci pokrenuti zbog kaznenog djela utaje poreza i carine (čl. 256.), ali i za kazneno djelo nedozvoljene trgovine (čl. 264. KZ/11) i raznih oblika računalnih kaznenih djela. Za kompjutorski kriminalitet teško je dobiti točan podatak o broju počinjenih kaznenih djela budući da oštećenici rijetko prijavljuju ta kaznena djela radi zaštite privatnosti, pa tu vjerojatno postoji veći tzv. „tamni broj“ (radi se o broju za koji ne postoji egzaktan podatak), pa se može očekivati da broj prijavljenih slučajeva nije odgovarajući stvarnom broju tih kaznenih djela.⁴⁴

Spomenute su razne okolnosti koje mogu utjecati na promjenu vrste gospodarskog kriminaliteta. Pri tome posebno značenje ima utjecaj globalizacije jer globalizacija ima utjecaj na širok raspon različitih vrsta kriminala, pa tako i na gospodarski kriminal, naročito iz razloga što su transnacionalne ili multinacionalne korporacije postale neizmjerljivo moćne u globaliziranom svijetu i sve su više izvan dosega postojećih agencija za društvenu kontrolu i regulaciju.⁴⁵ Nadalje, međunarodna i transnacionalna obilježja česti su elementi teških

⁴² Pavišić, B. Pojave suvremenih zločina, Suvremeni međunarodni kriminalitet, Priručnik za stručno obrazovanje radnika unutarnjih poslova, Zagreb, 1991, str. 335, prema Singer, *op. cit.* u bilj. 14, str. 621.

⁴³ Orlović, A., Gospodarski kriminalitet i nacionalne kritične infrastrukture – strateški okvir u Republici Hrvatskoj, 2016, str. 5.

⁴⁴ Tako je primjerice u 2022. podneseno ukupno 1346 prijava za kaznena djela protiv gospodarstva. Od toga za kazneno djelo zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju (čl. 246. KZ/11) 294. prijava, za kazneno djelo prijevare u gospodarskom poslovanju (čl. 247. KZ/11) 454. prijava, za kazneno djelo utaje poreza ili carine (čl. 256. KZ/11) 192. prijava, za kazneno djelo nedozvoljene trgovine (čl. 264. KZ/11) 231. prijava. U 2021. podneseno je ukupno 1502 prijava za kaznena djela protiv gospodarstva. Od toga za kazneno djelo zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju (čl. 246. KZ/11) 352. prijava, za kazneno djelo prijevare u gospodarskom poslovanju (čl. 247. KZ/11) 346. prijava, za kazneno djelo utaje poreza ili carine (čl. 256. KZ/11) 156. prijava, za kazneno djelo nedozvoljene trgovine (čl. 264. KZ/11) 285. prijava. Podaci prema: www.web.dzs.hr, na dan 12. 12. 2023.

⁴⁵ Friedrich, *op. cit.* u bilj. 40.

gospodarskih kaznenih djela.⁴⁶ Ta djela ne samo što nadilaze nacionalne granice nego ih počinitelji i koriste u svoje svrhe. Stoga su upravo neka od tih djela našla svoje mjesto i u Lisabonskom ugovoru (čl. 83.) te se izučavaju kao europska gospodarska kaznena djela.⁴⁷

Gospodarski kriminalitet treba odvojiti od tzv. konvencionalnog kriminaliteta, u što bi spadala npr. ubojstva, silovanja i slično, te ga ubrojiti u relativno nove kriminalne pojave, zajedno s prometnim deliktima, otmicama i terorizmom.⁴⁸ Konvencionalni kriminalitet svakako predstavlja širi pojam jer obuhvaća „tradicionalna“ kaznena djela, dok je gospodarski kriminalitet uži pojam jer obuhvaća samo određena kaznena djela, koja u hrvatskom Kaznenom zakonu čine zasebnu glavu kaznenih djela, odnosno kaznena djela protiv gospodarstva. Takva raspodjela sasvim je opravdana jer na nužnost odvajanja gospodarskih kaznenih djela upućuje ne samo broj tih kaznenih djela predviđenih u Kaznenom zakonu i sporednom zakonodavstvu već i visina prouzročene štete.

Razlikujući tzv. opći od gospodarskog kriminaliteta, treba istaći da su kaznena djela koja spadaju u tzv. opći kriminalitet vidljiva s očitim posljedicama, oštećenici promptno reagiraju, dok su delikti protiv gospodarstva po svojoj prirodi prikriveni, ne izazivaju odmah vidljive promjene u vanjskom svijetu, jer posljedice nisu ni neposredne ni očigledne, a oštećenik je često apstraktan.⁴⁹

Pri tome je zanimljivo da je broj prijavljenih gospodarskih kaznenih djela u odnosu na ostala kaznena djela malen, (npr. za 2022. realan udio ovih kaznenih djela iznosi 8,75 %⁵⁰ u odnosu na ukupan broj kaznenih djela) ali šteta koja je počinjena gospodarskim kaznenim djelima višestruko premašuje štetu počinjenu svim ostalim pojedinačnim kaznenim djelima jer predstavlja 44,52 % ukupno oduzete imovinske koristi svim kaznenim djelima⁵¹.

Ako izuzmemo prijave u gospodarskom poslovanju u kojima su posljedice očite odmah nakon počinjenja djela te je oštećenik u mogućnosti promptno reagirati, radnja počinjenja većine drugih oblika gospodarskih kaznenih djela traje znatno duže te se često pretvaraju u produljena ili trajna kaznena djela (trgovina automobilima sa smanjenom kilometražom tijekom dužeg

⁴⁶ Roksandić Vidlička, S., *Criminal Responsibility for Severe Economic Crimes Committed in the Transitional Period*, Zagreb/Freiburg, 2015, prema Roksandić Vidlička., *op. cit.* u bilj. 5, str. 349.

⁴⁷ Roksandić Vidlička *op. cit.* u bilj. 4, str. 349.

⁴⁸ Middendorff, W., *Konvencionalni i novi kriminalitet* (1979), prema Singer, *op. cit.*, u bilj. 16, str. 622.

⁴⁹ Singer, *op. cit.* u bilj. 16, str. 621.

⁵⁰ DORH izvješće 2022., str. 195.

⁵¹ *Ibid*, str. 200.

razdoblja, bolnica koja pacijentima tijekom dužeg razdoblja ubrizgava nepotrebne doze anestezije kako bi prevarila osiguravajuće društvo, geodetski ured koji godinama krivotvori dokumentaciju). U mnogo slučajeva otkrivanje otežava i okolnost što ne postoji oštećenik u smislu fizičke ili pravne osobe, pa tako izostaje podnošenje kaznene prijave, što je osobito slučaj kod kaznenih djela primanja i davanja mita, kada primjerice graditelj podmiti gradskog službenika kako bi uspio u natječaju. Samim time teško je doći do točnih podataka o stvarnim razmjerima gospodarskih kaznenih djela, a naročito do podataka o stvarnoj šteti.

Ta kaznena djela često karakterizira dugotrajnost radnje. Počinitelj ponavlja radnju počinjenja tijekom određenog razdoblja, u odnosu na istog ili različitog oštećenika, i to sve dok ne bude otkriven. Protekom vremena u kojem je kazneno djelo činjeno svakako se povećava i nastala šteta, kao i pribavljena korist. Budući da počinjenje takvih kaznenih djela često traje i godinama, šteta doista može biti velika, što je vidljivo i u jednostavnim slučajevima, kada primjerice u periodu od dvije godine ista odgovorna osoba u više pravnih osoba iz financijskih sredstava jedne od tih pravnih osoba odobrava avanse drugim pravnim osobama, koje potom te avanse ne vraćaju, i time prouzroči štetu za pravnu osobu koja je dala avanse u iznosu od 2.442.221 kn, (324.138,90 EUR).^{52,53}

Gospodarska kaznena djela u kojima ne postoji oštećenik u svojstvu druge fizičke ili pravne osobe, već je oštećena primjerice država ili je oštećenik nepoznat, teško se otkrivaju. Osobe koje sudjeluju u počinjenju takvih kaznenih djela obično nemaju interesa u podnošenju kaznene prijave, već upravo suprotno. To je dodatan razlog zbog kojeg je radnja počinjenja tih kaznenih djela često dugotrajna⁵⁴.

Početkom prvog desetljeća XXI. st. u Montrealu, Kanada, lokalna je mafija postigla dogovor s građevinskom industrijom i s lokalnom vlasti. Nepravilnosti su otkrivene tek kada je 2011. provedena istraga. Istragu je provela u tu svrhu osnovana komisija, koju je vodila France Charbonneau. Komisija je otkrila sheme nadmetanja pomnim ispitivanjem tržišta tijekom dugog vremenskog razdoblja. Obrasci i anomalije koji su odražavali tajni dogovor s istim tvrtkama koje su dobivale ugovore postali su gotovo predvidljivi. Tvrtke su unaprijed

⁵² Predmet Žs Karlovac, br. K-8/2011.

⁵³ Fiksni tečaj konverzije na datum 1. 1. 2023. iznosi 7,53450 kuna za 1 euro.

⁵⁴ Tako je prema presudama Žs Karlovac radnja počinjenja trajala: u predmetu K-7/21 za kazneno djelo iz čl. 246. st. 1. i 2. KZ-a 1 godinu i 6 mjeseci, u predmetu K-8/11 isto kazneno djelo 6 mjeseci, a za kazneno djelo iz čl. 292. st. 1. i 2. KZ/97 2 godine, u predmetu K-19/2015 za kaznena djela iz čl. 246. KZ/11 3, odnosno 4 godine.

dogovorile visinu iznosa za nadmetanje i tako su uspjele tržište okrenuti u svoju korist. Primjerice 2005. nekolicina tvrtki dijelila je 95 % građevinskih ugovora u Montrealu, a do 2010. uspjele su prevariti tržište i podići cijene za najmanje 30 % iznad tržišne vrijednosti. Rezultati Komisije spominju i korupciju putem političkog financiranja, koja je bila pronađena na svim razinama vlasti. Komisija je zaključila da se koristilo političko financiranje kao jednostavan način kojim je privatni sektor plaćanjem političkih doprinosa stekao utjecaj. Kada je Sonia LeBel, glavna tužiteljica u ovom predmetu, opisivala slučaj, usporedila ga je s mrljom od vode na zidu, koja izgleda kao sitno oštećenje, a tek kada se zakopa u unutrašnjost zida vidljivi su pravi razmjeri štete.⁵⁵

Iz tog primjera vidimo kako je teško otkriti takve komplicirane oblike kaznenih djela, bez obzira na visinu pribavljene koristi i prouzročene štete, jer je shema bila postavljena tako da su svi bili uključeni, pa su i gradske vlasti od toga imale određenu korist. Samim time sudionici sheme nisu imali nikakva razloga podnositi kaznene prijave, jer bi time sebi uskratili prihod. Kako nije bilo očite žrtve, odnosno oštećenika, prošlo je gotovo desetljeće prije nego što je pod pritiskom javnosti pokrenuta istraga.

1. 3. Neraskidiva povezanost razvoja gospodarskog kriminaliteta i kriminaliteta pravnih osoba (*Corporate Crimes*)

Da bismo uopće objasnili pojam gospodarskog kriminaliteta i njegovu povezanost s pravnim osobama, moramo zaviriti u povijest. Treba naglasiti da je razvoj gospodarskog kriminaliteta tekao usporedno s razvitkom pravnih osoba. Zato su ti pojmovi neraskidivo, a vjerojatno i trajno povezani. No ipak treba razlikovati definiciju koja se odnosi na počinitelja (osobito *white collar crime*) i definiciju koja je vezana za pravne osobe, odnosno *corporate crime*.⁵⁶ Korporativni kriminal nije nova pojava u kriminologiji. Pojava takva oblika kriminala i dalje izaziva veliko čuđenje, iako se korporativni oblici prijevare i slična neprihvatljiva ponašanja, poput raširene

⁵⁵ <https://www.allardprize.org/charbonneau-commission-report-vol-3> U pogledu odluke komisije vidjeti i: https://www.allardprize.org/sites/default/files/charbonneau_inquiry_vol_3.pdf, na dan 12. 12. 2023.

⁵⁶ Preuß, T., *op. cit.* u bilj. 12, str. 100.

korupcije, već duže vremena smatraju sastavnim dijelom gospodarskog okruženja, a na vidjelo izlaze ponajviše u vrijeme recesije ili drugih ekonomskih problema.⁵⁷

Opravdano možemo tvrditi da financijske zlouporabe, povijesno gledajući, postoje od pamtivijeka, pogotovo u smislu pronevjere, koja često uključuje i krivotvorenja.⁵⁸ Ono što sada nazivamo gospodarskim kaznenim djelima ima svoju genezu u kaznenim djelima koja su kao takva normirana prije nastanka trgovačkih društava. Tako pretečama gospodarskih kaznenih djela možemo smatrati prijevare u poslovanju između trgovaca te od strane trgovaca prema kupcima kao fizičkim osobama. Najčešći oblici obuhvaćali su razne oblike pronevjera, primjerice trgovačkih računa, ili pak razne oblike krivotvorenja, ponajprije raznih znakova za vrijednost. Dakako da se tu ne radi o gospodarskim kaznenim djelima kakva danas poznajemo, ali svakako možemo naći određene elemente koji se pojavljuju kao prateći elementi „modernih“ kaznenih djela, jer im je *modus operandi*, ako ne i isti, onda barem sličan. Upravo zato njihov začetak možemo povezati s nastankom i razvitkom prvih trgovinskih odnosa. Gospodarska kaznena djela u to vrijeme, dakako, nisu smatrana gospodarskim kaznenim djelima, ali, gledajući unatrag, ne možemo ne zamijetiti njihove elemente koji i danas egzistiraju u onome što nazivamo gospodarskim kaznenim djelima u širem smislu riječi.

Kao primjer takvih preteča gospodarskih kaznenih djela u širem smislu možemo navesti da je car August 18. godine prije n. e. s *Lex Iulia de annona* regulirao postupanje kojim bi se smanjila količina raspoloživih namirnica ili umjetno povećala cijena (kaparenjem, špekulacijama i sl.), prehrambenih proizvoda, naročito žita.⁵⁹ Radi se o regulaciji, odnosno o zadiranju države u gospodarsko poslovanje ali ta regulacija je osmišljena tako da predstavlja sprječavanje činjenja gospodarskih kaznenih djela. Za razliku od toga, regulacija od strane države koja omogućava činjenje kaznenih djela predstavlja spomenutu vrstu kaznenih djela naziva „*state corporate crime*“. Na *Lex Iulia de annona* odnose se i odlomci Marcijana i Ulpijana, iz kojih proizlazi da je rob mogao optužiti svoga gospodara ako je ovaj počinio prijevaru u vezi s javnom zalihom žita⁶⁰ te da je bila propisana novčana kazna za djelovanje štetno za javne zalihe žita, posebice

⁵⁷ Caliyurt, K., T., Reporting Fraud Using the Fraud – Free Company Model: A Case for the SMEs in Emerging Economies?, *Emerging Fraud, Fraud Cases from Emerging Economies*, Springer, 2012, str. 15.

⁵⁸ Evans, D. M., *Facts, Failures and Frauds: Revelations, Financial, Mercantile, Criminal*, 1859, reprinted, New York: Augustus M. Kelley, 1968, prema Wilson, S., *The Origins of Modern Financial Crime – Historical foundations and current problems in Britain*, 2014, str. 102.

⁵⁹ Marc. Inst. lib. 2 u D. 48, 12, 1, prema Jaramaz Reskušić, I., *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu*, vol. 13, broj 1/2006, „Augustove reforme kaznenog prava“, 15. 6. 2006., str. 307.

⁶⁰ *Ibid.*, str. 308.

sklapanje *societas*^{61, 62} u svrhu povećanja cijena žita, kao i zadržavanje broda, odnosno kapetana broda, ili bilo kakav zlonamjerni čin koji bi mogao prouzročiti njihovo kašnjenje.⁶³ Nadalje, u *Lex Iulia peculatus et de sacrilegiis et de residuis* propisana je *aqua et igni interdictio* (kazna egzila) te novčana kazna u četverostrukom iznosu otuđene vrijednosti u slučaju otuđivanja koje obuhvaća pronevjeru ili krađu i neprimjerenu uporabu, odnosno krivotvorenje javnog novca i javnih dobara.⁶⁴ Također, po rimskom pravu zabranjeni izvoz željeza i oružja bio je kažnjavan globom.⁶⁵

Za nastanak prvih pravnih osoba od iznimne je važnosti bilo vrijeme kada se trgovina koju su regulirali gradovi i države počela pretvarati u slobodnu trgovinu, koja se odvijala među pravnim subjektima, odnosno između fizičkih i pravnih subjekata. Upravo pojavom tih prvih pravnih osoba dolazi do jasnije distinkcije između gospodarskih kaznenih djela i drugih oblika kaznenih djela imovinske prirode. Pojavljivanje pravnih osoba podiglo je trgovinsko poslovanje na višu razinu omogućavajući činjenje novog oblika kaznenih djela, koji Evans naziva *high art crime*.⁶⁶

Sjorgen i Skogh⁶⁷ zorno opisuju upravo taj prelazak gospodarskih kaznenih djela iz faze u kojoj nisu bila izdvojena kao zasebna grana kaznenih djela u granu gospodarskih kaznenih djela navodeći primjere iz Švedske i Norveške u razdoblju između 17. i 19. stoljeća. *Tako navode da su prije pojave gospodarskih kaznenih djela povrede propisa koji su se odnosili na plaćanje poreza, carine ili trgovine bile obuhvaćene kaznenim djelima protiv vlasti, državnih propisa ili imovine. Primjerice regulacija trgovine obuhvaćala je radnje varanja kupaca krivotvorenjem*

⁶¹ Rasprave o mogućnosti pripisivanja odgovornosti pravnim osobama za počinjenje prekršaja (*offences*) nisu nove. Već su Rimljani imali jasan stav o tome i protivili su se ideji da „osoba“ može biti bilo što drugo osim fizičke osobe. Tako Ulpijan precizira da municipij (vrsta gradova) ne može biti odgovoran za namjeru budući da je pravna osoba, odnosno fiktivni entitet (Catargiu, 2013, 26). Iako je taj zadani stav evoluirao i unatoč posljednjoj popustljivosti prema prihvaćanju oblika odgovornosti (uključujući i kaznenu odgovornost) pravnih osoba, klasična ideja da pravne osobe ne mogu kazneno odgovarati dugo je prevladavala i rezultirala je izrekom „*societas delinquere non potest*“, Kanyuk, P. A., Recent challenges in governing public goods & services, 2020, <https://publicgoods.eu/far-principle-societas-delinquere-non-potest-establishment-criminal-liability-legal-persons-0>, na dan 12. 12. 2023.

⁶² Nastavno na navedeno Savić objašnjava da je još u rimsko doba pravna osoba smatrana fiktivnom osobom, odnosno skupom osoba sastavljenim od više fizičkih osoba, koji je sposoban vršiti razna prava i dužnosti vezane za imovinu, poput *patronatus*, *dominum*, *servitus*, *obligatio*, te može tužiti i biti suđen. Gaius, *Institutiones*, Institutes of Roman Law, (Edward Post Trans., W. M. W. Gaunt and Sons, Inc., 1991), str. 119, prema, Savić, V.-I., Razumjeti odgovornost pravnih osoba, Sveučilište u Zagrebu, Pravni fakultet, str. 12.

⁶³ Ulp. De. off. proc., lib. 9 u D. 48,12,2,1–2, prema Jaramaz Raskušić, *op. cit.* u bilj. 59, str. 308.

⁶⁴ Jaramaz Raskušić, *op. cit.* u bilj. 59, str. 305.

⁶⁵ Tiedemann, 2010, § 2 Rn. 48, prema Preuß, T., *op. cit.* u bilj. 12, str. 101.

⁶⁶ Evans, D. M., „Facts, Failures and Frauds: Revelations, Financial, Mercantile, Criminal“, 1859, reprinted New York: Augustus M. Kelley, 1968, prema Wilson, *op. cit.* u bilj. 58, str. 102.

⁶⁷ Jorgen, H., Skogh, G., „New prospectivs on economics crime, New horizons in law and economic“s, Edward Elgar publishing, 2004, str. 131–136.

utega za izmjeru težine robe, a osim toga bile su poznate i prijevare vezane uz plaćanje poreza i carina. Do povrede propisa vezanih za trgovinu dolazilo bi i izvozom ili uvozom robe koja se nije smjela izvoziti ili uvoziti, kao i u slučajevima kada bi se izvan gradova prodavala roba koja se smjela prodavati samo u gradovima. Naime prema propisima i poveljama koje su dozvoljavale prodaju određene robe samo od strane gradskih cehova koji su se bavili proizvodnjom i prodajom te robe (primjerice samo su pekari smjeli prodavati pekarsku robu ili samo licencirani postolari smjeli su proizvoditi cipele), osobe koje nisu bile članovi određenog ceha nisu smjele prodavati takvu robu. Smisao tih zabrana sastojao se u tome da se članovima ceha omoguće razumni prihodi za uzdržavanje obitelji, a svaka proizvodnja ili prodaja takve robe od strane osoba koje nisu bile članovi određenog ceha narušavala bi egzistenciju članova ceha i njihovih obitelji. Dakako, time je državi ujedno bilo olakšano kontroliranje proizvodnje i prodaje, a u svrhu naplate poreza. Udio povreda takvih propisa bio je relativno malen te je u 15. i ranom 16. stoljeću iznosio oko deset posto od ukupnog kriminala, da bi se nakon 1530. godine povećao na oko 30 %. Zabilježeno je da su žene sudjelovale u radu ilegalnih pekara, klaonica, proizvodnji piva i ilegalnoj trgovini, a muškarci u utajama carina te prijevarama vezanim za cijene i težinu proizvoda. Pri tome je u Švedskoj najzastupljeniji oblik gospodarskog kriminala bila ilegalna trgovina, i to sve dok u 19. stoljeću nije došlo do ukidanja ograničenja u trgovinskom poslovanju. U to vrijeme i u ostatku Europe dolazi do prelaska iz regulirane ekonomije u slobodno poslovanje.

Salinger⁶⁸ u svojoj Enciklopediji o kriminalu „bijelog ovratnika“ navodi da je iz tog razdoblja poznat slučaj kaznenog djela koje bi danas nazvali pronevjerom, zabilježen u Engleskoj 1473. pod nazivom *Carrier's case*, kada je prijevoznik nezakonito zadržao bale vune koje mu je povjerio inozemni trgovac.

Pravne se osobe u raznim dijelovima svijeta razvijaju u određenim povijesnim razdobljima, i to širenjem gospodarskog poslovanja. Spomenuto je da podrijetlo koncepta „bijelih ovratnika“ i korporativnog kriminala ima svoj izvor u europskoj kriminologiji. Ta su dva pojma suštinski povezana s uvođenjem tadašnjih korporacija, kao što su Nizozemska istočnoindijska kompanija i Britanska istočnoindijska kompanija.⁶⁹

⁶⁸ Salinger, L., *Encyclopedia of white collar & corporate crime*, vol. 1, 2004, str. 281.

⁶⁹ Huisman, W., Annika v. B., and Madelijne G., "Corporations and transnational crime", *Histories of transnational crime*, Springer, New York, NY, 2015, 147–170.

U 16. stoljeću na tom području postojale su kompanije (engl. *company*)⁷⁰ koje su osnivane poveljama krunice i odlukama parlamenta. Williston⁷¹ navodi da te kompanije nisu bile dioničarska društva niti su kao takve imale kapital, već se radilo o udruženju fizičkih osoba. Nakon toga nastale su kompanije koje nisu predstavljale grupu pojedinaca sa zajedničkim interesom, već su se, kao i dionička društva poslije, temeljile na aglomeriranom kapitalu i dionicama društva kao osnovi po kojoj su imale zasebnu pravnu osobnost. Turner⁷² objašnjava da su postojala dva organizacijska oblika ranih merkantilističkih kompanija, i to regulirano društvo i dioničko društvo. Glavna razlika između ta dva oblika bilo je to što prvo nije nužno omogućavalo pravo na prenosivu dionicu, već su članovi društva jednostavno trgovali za svoj račun. Članovi reguliranih društava nisu imali ograničenu odgovornost, a kod članova dioničkih društava ona se nije podrazumijevala sama po sebi, već je postojala samo ako je bila izričito navedena u statutu kompanije, s time da pojam ograničene odgovornosti, koji je bio poznat u to vrijeme, nije bio nužno ekvivalentan modernim koncepcijama tog pojma.

Međutim nijedna od tih kompanija nije imala koncept vječnog trajanja, već je obnavljanje njihovih povelja kruni bio izvor dodatnih prihoda, a kao primjer reguliranih kompanija može se navesti East India Company, koja je bila toliko snažna da je imala vlastitu vojsku te je čak imala kraljeve ovlasti da objavi rat.⁷³

Prvi slučajevi gospodarskih kaznenih djela počinjenih od strane takvih pravnih osoba počeli su se događati u doba industrijske revolucije, kao i u doba financijske revolucije, kada se počinju pojavljivati zanimanja vezana uz brokersko poslovanje i investitore, tako da je zapravo nastanak prvih pravnih društava, odnosno kompanija, stvorio plodno tlo za „financijsko nepoštenje“.⁷⁴

Helen ističe da su razmjeri tih slučajeva bili toliki da su izazvali značajno negodovanje tadašnje javnosti te su u konačnici doveli do potrebe za zakonskom regulacijom djelovanja pravnih osoba i procesne regulative vezane za njihov progon. South Sea Bubble najpoznatija je prijevara s područja Velike Britanije. Vezana je za Kompaniju South Sea, koja je pomogla vladi

⁷⁰ Radilo se o kompanijama koje nisu bile korporirane te se zato nije koristio naziv „korporacija“. Turner, J., D., *The development of English company law before 1900*“ QUCEH Working Paper Series, No. 2017–01, Queen's University Centre for Economic History (QUCEH), Queen's University Belfast, str. 2. Riječ korporacija dolazi od latinske riječi *corpus* te znači tijelo, iako kod nas prevladava stav da taj termin ne odgovara stvarnosti, pa se koristi nešto užu generički termin trgovačko društvo. Savić, V.- I., *op. cit.* u bilj. 62, str. 12.

⁷¹ Williston, Samuel, *History of the Law of Business Corporations before 1800*. II, Harvard Law Review 2, 1888, str.149–66, prema Turner, J. D. “ *op. cit.* u bilj. 70 str. 4.

⁷² Harris, *ibid.*, str. 128–129, prema Turner, *op. cit.* u bilj. 70, str. 5.

⁷³ Mason, R., „Company Articles and Company Constitution“, Thorogood, 2011, str. 1.

⁷⁴ Robb, G., „Financial fraud and buisness morality 1845–1929“, str. 1–3.

da riješi javni dug otkupivši obveznice od vjerovnika dajući im u zamjenu obveznice kompanije. Kompanija bi od države naplaćivala godišnje kamate, a onda bi te kamate u obliku dividende isplaćivala dioničarima zajedno s dobiti iz svoje trgovačke grane, koja je obuhvaćala trgovinu robovima iz Afrike namijenjenima španjolskim kolonijama u Americi. Država se prodajom obveznica riješila javnog duga, a dioničari kompanije time su dobili redovnu isplatu dividende.⁷⁵

Prema autorima *Encyclopaedia Britannica* ta kompanija je osnovana pod pretpostavkom da bi rat za španjolsko nasljedstvo završio ugovorom koji bi dopuštao takvu trgovinu sa španjolskim kolonijama. No Utrechtski mirovni ugovor, sklopljen sa Španjolskom 1713., bio je nepovoljniji nego što se očekivalo te je nametao godišnji porez na uvezene robove i dopuštao kompaniji da godišnje pošalje samo jedan brod robova u trgovinu. Uspjeh prvog putovanja 1717. bio je samo umjeren, ali kralj George I. od Velike Britanije postao je guverner kompanije 1718. te je stvorio povjerenje u kompaniju, koja je uskoro plaćala 100 % kamata na ulaganja.⁷⁶ Helen⁷⁷ ističe da su do ljeta 1720. dionice South Sea Company postale su precijenjene, i to dijelom zbog toga što su novi, naivni ulagači izašli na tržište i zanimali se. Uz to je novac stizao iz Francuske, čija je burza u početku cvjetala, a zatim se srušila. Neki od ulagača svoj su novac s pariškog tržišta premjestili na londonsko tržište pomažući tamošnjem porastu cijena dionica. Iako je bilo jasno da su visoke cijene neodržive, špekulanti su kupovali dionice nadajući se da će se na vrijeme rasprodati. To je kratkoročno još više potaknulo rast cijena dionica, koja je porasla sa 100 funti u 1719. na više od 1000 funti. Direktori South Sea Company optuženi su za izdaju i prijevaru. Prema autorima *Encyclopaedia Britannica*⁷⁸ mnogi su ulagači uništeni, a Donji dom britanskog parlamenta naručio je istragu, koja je pokazala da su najmanje tri ministra prihvatila mito. Premijer je obećao da će pronaći odgovorne za skandal, ali je na kraju žrtvovao samo neke od upletenih kako bi sačuvao ugled članova vlade. Kompanija South Sea prestala je postajati 1853.

⁷⁵ Helen, P., www.theconversation.com/300-years-since-the-south-sea-bubble-the-real-story-behind-the-iconic-financial-crash-143861, 2020, na dan 12. 12. 2023.

⁷⁶ The Editors of *Encyclopaedia Britannica*.

⁷⁷ Helen, P., *op. cit.* u bilj. 75.

⁷⁸ The Editors of *Encyclopaedia Britannica*.



79

Robb⁸⁰ navodi da se radilo samo o epizodnim financijskim prijevarama. Poslovanje kakvo nam je danas poznato te financijske prijevare na višoj razini počele su se u Velikoj Britaniji događati s razvojem željeznice, koja je imala pionirsku ulogu u razvoju do tada nepostojećih dioničkih društava. S razvojem željeznice burza je počela trgovati dionicama kompanija, dok je prije toga trgovala samo državnim obveznicama. Pri otkupu zemljišta kroz koje je trasirana željeznica utjecajni veleposjednici u parlamentu osigurali su propise koji su im omogućavali naknadu štete za prodaju zemljišta po znatno višim cijenama od uobičajenih, čak i kad nisu uopće pretrpjeli nikakvu štetu uslijed prodaje zemljišta. U takvim manipulacijama sudjelovala je i crkva. Polovica od linija predviđenih za 1849. godinu projicirana je bez namjere gradnje, a cilj takve netočne projekcije bilo je stjecanje depozita od budućih dioničara. Privremeni odbori zadržali bi novac za sebe ostavljajući prevarene dioničare na cjedilu. Sudovi su presudili da dioničari imaju pravo na povrat uloženog, ali oni se nisu upuštali u suđenja, i to zbog prevelikih troškova, koji bi očekivano bili veći od onoga što su dioničari izgubili. Ipak, ti su iznosi u zbroju predstavljali tisuće funti zarade za one koji su projicirali takvu fiktivnu izgradnju željeznice. Prema Wilson,⁸¹ u to viktorijansko, „moderno doba“, kada je razvoj željeznice u Velikoj Britaniji bio u procvatu, nepravilnosti u gospodarskom poslovanju rezultirale su brзом reakcijom zakonodavstva. Sukladno tome već 1846. podnesene su prve kaznene prijave u tom smislu, nakon čega su slijedila istraživanja protiv inkriminiranih direktora raznih tvrtki.

⁷⁹ The rise and fall of South Sea Co. shares, https://en.wikipedia.org/wiki/South_Sea_Company, na dan 12. 12. 2023.

⁸⁰ Robb, G., op. cit. u bilj. 74, str. 31, 35.

⁸¹ Wilson, S., History, narrative and attacking chronocentrism in understanding financial crime: The significance of microhistory, 2017, str. 16.

Tijekom te „rane faze“ brojni su ugledni viktorijanski vlasnici tvrtki pozvani na kaznenu odgovornost u pogledu neprimjerenog ponašanja u poslovanju, koje je bilo štetno za društvene interese.

Poznat je i slučaj raspada *British Royal Bank*, do kojeg je došlo jer su direktori neovlašteno posuđivali depozite klijenata radi subvencioniranja ostalih tvrtki u koje su bili uključeni.⁸² Sudski postupci za gospodarski kriminal u Velikoj Britaniji imaju svoj početak u razdoblju od 1830. do 1870., kada su se u Londonu održavala prva velika suđenja za gospodarski kriminal.⁸³ Upravo ti slučajevi, koji su se odnosili na prijevare u odnosu na trasiranje željeznice, te zlouporabe u poslovanju banaka doveli su do transformacije financijskog kriminala iz područja privatne u javnu sferu, što je dovelo do toga da je država, generalno gledajući, preuzela progon za djela financijskog karaktera.⁸⁴ Prije toga smatralo se da su sudski postupci za financijske nepravilnosti dio privatne sfere te da podnošenje tužbe spada u nadležnost oštećenog pojedinca te je kazneni progon od strane države do tada je uključivao samo djela koja su bila počinjena protiv javnog interesa, primjerice ubojstva.⁸⁵

Zaključeno je da se pokretanje sudskih postupaka u slučajevima s financijskim karakterom ne može prepustiti volji oštećenog pojedinca, što je u konačnici rezultiralo osnivanjem ureda javnog tužitelja 1879. godine, ponajprije zbog visokih troškova postupka koje pojedinci ne bi mogli sami snositi.⁸⁶ Već je u začetima kapitalističkog doba s jedne strane postojala težnja individualističkom pristupu i samodeterminaciji u ekonomskom poslovanju te težnja države prema prisili i centralizaciji s druge strane, pri čemu je ovo posljednje prevagnulo s uspostavom kaznenog progona u nadležnosti države.⁸⁷

Upravo takvo balansiranje između potrebe da trgovina bude slobodna, sa što manje ograničenja koja bi onemogućavala ili umanjivala profit, i potrebe države da kontrolira tu trgovinu kroz spomenutu prisilu i centralizaciju, zadržalo se sve do danas. Pri tome država nastoji kontrolirati slobodnu trgovinu kako zbog naplate poreza i sprječavanja kaznenih djela tako i zbog zaštite javnog interesa, koji se primjerice očituje u zabrani monopola ili sprječavanju negativnih

⁸² Wilson, *ibid.*, str. 20.

⁸³ Wilson, *op. cit.* u bilj. 58, str. 129.

⁸⁴ *Ibid.*

⁸⁵ *Ibid.*

⁸⁶ Devlin, P., *The Criminal Prosecution in England*, New Haven: Yale University Press, 1958, str. 131, prema Wilson, *op. cit.* u bilj. 58, str. 129.

⁸⁷ Woodward, E. *The Oxford History of England: The Age of Reform 1815–1870*, Oxford: Clarendon Press, 1938, str. 448–57, prema Wilson, *ibid.*, str. 130.

učinaka kartelskog udruživanja. To balansiranje vidljivo je, između ostalog, i iz čl. 207. Ugovora o funkcioniranju EU-a,⁸⁸ koji temeljem jedinstvenih načela u trgovinskim odnosima EU-a sa svijetom postavlja ograničenja slobodne trgovine na polju zajedničkih carinskih stopa ili utvrđivanjem zajedničke izvozne politike. U tom svjetlu možemo reći da stečena sloboda u poslovanju nije bila apsolutna kako u svojim začecima tako ni u današnje vrijeme.

U to početno vrijeme razvoja pravnih osoba direktori kompanija i banaka smatrali su se osobama kojima je povjerena privatna imovina (*trustees*).⁸⁹ S obzirom na povijesno naslijeđe isticalo se da se radi o privatnom odnosu, koji je pretpostavljao da oni kojima je povjerena imovina njome upravljaju, a u slučaju nepravilnosti u upravljanju radilo se o povredi povjerenja i fiducijarnih obveza.⁹⁰ Ako bi direktori pronevjerili imovinu koja im je bila povjerena, povrijedili bi osobno povjerenje osobe koja im je dozvolila raspolaganje imovinom. Naknada štete od osoba koje su zloupotrijebile povjerenu im imovinu više nije bila dovoljna, već se tražilo i pokretanje kaznenog postupka.⁹¹

1. 4. Kaznenopravno normiranje gospodarskog poslovanja na području Velike Britanije u 19. st.

Prvi koraci u normiranju gospodarskog poslovanja u 19. stoljeću tražili su odgovore u razjašnjenju određenih problema. Tako su se već u tim začecima pojavljivala razmišljanja u prilog odvajanju vlasništva pravne osobe i kontrole nad pravnom osobom.⁹² Načelo ograničenja

⁸⁸ Zajednička trgovinska politika određena je člankom 207. Ugovora o funkcioniranju Europske unije i isključiva je nadležnost Europske unije. Temelji se na jedinstvenim načelima u trgovinskim odnosima Europske unije sa svijetom, osobito u pogledu zajedničkih carinskih stopa, koje proizlaze iz sklopljenih trgovinskih sporazuma, komercijalne aspekte prava intelektualnog vlasništva, izravna strana ulaganja, ujednačavanje mjera liberalizacije trgovine, utvrđivanja zajedničke izvozne politike, te korištenja trgovinskih zaštitnih mehanizama i uklanjanja trgovinskih prepreka. Zajednička trgovinska politika obuhvaća i određuje bilateralne trgovinske odnose Europske unije s trećim zemljama i multilateralne odnose Europske unije kroz suradnju s multilateralnim organizacijama (Svjetska trgovinska organizacija – WTO).

http://www.mvep.hr/hr/trgovinska-politika-europske-unije/?fbclid=IwAR3AFao9CDkX93GIMnoCJYOy6nSCR_NtCA7LkzNYlgzVcdPivtGOhg3Ocg, na dan 12. 12. 2023.

⁸⁹ Wilson, *op. cit.* u bilj. 58, str. 135.

⁹⁰ Stebbings, C. „The Private Trustee in Victorian England“, Cambridge: Cambridge University Press, 2002, str. 3; Hansard, series 3, 146, HC, 26 June 1857, Mr Neate col. 508, prema Wilson, *op. cit.* u bilj. 58, str. 136, 135.

⁹¹ Wilson, *op. cit.* u bilj. 58, str. 136.

⁹² Berle A., Means G., *The Modern Corporation and Private Property*, New York: Harcourt, Bruce and World, 1932. zatim Hannah L., ‘The divorce of ownership from control from 1900 onwards: re-calibrating imagined

odgovornosti člana u financijskom smislu za odgovornost tvrtke prema dugovima tvrtke smatralo se temeljnim za liberalizaciju kapitala⁹³ te se ono vezalo uz odvajanje vlasništva pravne osobe od imovine odgovornih osoba i dioničara, a tako je i danas.

U Velikoj Britaniji zlouporabe u gospodarskom poslovanju pravnih osoba nastojale su se spriječiti donošenjem zakona nazvanog *An Act of Registration, Incorporation and Regulation of Joint-Stock Companies Act*⁹⁴ iz 1844., poznatog još pod skraćenim nazivom *Joint-Stock Companies Act*. Taj zakon u svojem 1. članku propisuje da se kompanije osnivaju za komercijalne i profitne svrhe, a u čl. 2. navodi se da se sastoje od partnerstva (ortaštva) osoba koje su se udružile sa svojim kapitalom, koji se dijeli na dionice, a one su pak prenosive bez suglasnosti drugih partnera (dioničara).⁹⁵

Dakako da su kompanije osnovane prije donošenja tog zakona također imale za cilj ostvarivanje profita, ali su one mogle biti osnovane samo odlukom parlamenta. Usvajanjem tog zakona svatko je mogao osnovati *Joint-Stock Company* bez prethodne odluke parlamenta, pa se time zapravo otvarala mogućnost pojedincima da s razmjerno malo kapitala osnuju takvu kompaniju s kojom će poslovati. Time je ovakav oblik poslovanja postao dostupan širem krugu građana i zapravo je na neki način predstavljao evoluciju u trgovinskom poslovanju. Tu evoluciju mogli bismo u današnje vrijeme usporediti s razvojem internetskog poslovanja, koje je također znatno unaprijedilo trgovinske i druge oblike poslovanja.

Posebno je važno istaknuti da su kompanije registracijom stekle i pravo da pod svojim imenom tuže druge, ali samim time pojavila se i mogućnost da kompanije budu tužene od strane trećih osoba,⁹⁶ čime su zapravo stekle pravnu osobnost. Tako je i danas, pa hrvatski Zakon o trgovačkim društvima (u daljnjem tekstu ZTD) propisuje u članku 5. da trgovačko društvo može u pravnom prometu stjecati prava i preuzimati obaveze, može biti vlasnikom pokretnih i

global trends, *Business History*, 2007, 49, str. 404, i Cheffins B. R., *Corporate Ownership and Control*, Oxford: Oxford University Press, 2008, sve prema Wilson, *op. cit.* u bilj. 58, 135.

⁹³ Wilson, *op. cit.* u bilj. 58, str. 138.

⁹⁴ *An Act of Registration, Incorporation and Regulation of Joint-Stock Companies act*, 1844.

⁹⁵ Evans, F., "The Evolution of the English Joint-Stock Limited Trading Company. VII. Trading Companies Incorporated under General Act of Parliament." *Columbia Law Review* 8, no. 6, 1908, str. 461.

⁹⁶ *Ibid.*, str. 463.

nepokretnih stvari te može tužiti i biti tuženo pred državnim ili izabranim sudom i sudjelovati u drugim postupcima.⁹⁷

S obzirom na to da su već prije uočene zlouporabe u poslovanju kompanija, valjalo je donijeti propise koji će nastojati spriječiti takve buduće slučajeve. Time je započeo proces koji će u narednih 50-ak godina nastojati regulirati osnivanje i djelovanje pravnih osoba te osigurati da njihovo poslovanje bude u zakonskim okvirima. Spomenuti *Joint-Stock Companies Act* omogućavao je primjenu kaznenih sankcija za nepravilnosti u gospodarskom poslovanju između kompanija, tj. pravnih osoba, njihovih zaposlenika i njihovih dioničara.⁹⁸ Taj zakon međutim nije promijenio način osnivanja banaka i osiguravajućih društava. Radi osiguranja monopola postojećih osiguravajućih društava i banaka, ponajprije *Bank of England*,⁹⁹ takve nove kompanije i dalje su mogle biti osnovane jedino zakonom parlamenta.¹⁰⁰ Naravno, takvo što danas je u vezi s mogućnosti njihova osnivanja nezamislivo, i to zahvaljujući razvoju antitrustovskih propisa u SAD-u krajem 19. stoljeća.

Bez obzira na tu revolucionarnu prirodu *Joint-Stock Companies Acta* odgovornost dioničara društva za dugove kompanije ostala je netaknuta jer su članovi kompanije i dalje odgovarali za njezina dugovanja, budući je odredba čl. 66. propisivala da se presuda može izvršiti ne samo u odnosu na imovinu kompanije već i u odnosu na imovinu dioničara. Čl. 67. propisivao je da takav dioničar može potraživati naknadu od kompanije.¹⁰¹

Nasuprot tome oblik ograničene odgovornosti naročito je pogodovao velikim ulagačima jer nisu morali ulaganjem riskirati cijelu svoju imovinu, kao što bi bio slučaj da su ulagali pod uvjetima neograničene odgovornosti.¹⁰² Iz tog razloga, a radi lakšeg razvijanja slobodne trgovine, ne tako davne 1855. godine u Velikoj Britaniji donesen je zakon popularnog naziva *Limited Liability Act*,¹⁰³ koji u svojem VII. članku isključuje odgovornost članova dioničkog društva za dugove i obveze društva navodeći da: „članovi dioničkog društva nisu odgovorni sukladno presudi,

⁹⁷ Zakon o trgovačkim društvima, NN br. 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.

⁹⁸ Wilson, *op. cit.* u bilj. 58, str. 137–138.

⁹⁹ Turner, *op. cit.* u bilj. 70, str. 17.

¹⁰⁰ Harris, str. 284, i Turner, J. D., *Banking in Crisis: The Rise and Fall of British Banking Stability, 1800 to the Present*. Cambridge: Cambridge University Press, 2014, prema Turner, J. D., *op. cit.* u bilj. 70, str. 17, 18.

¹⁰¹ Evans, *op. cit.* u bilj. 95, str. 463.

¹⁰² UK joint stock companies legislation 1844–1900: accounting publicity and imercantile cautioni Josephine Maltby, *Accounting History*, 1998 3:9, str. 16.

¹⁰³ An Act for Limiting the Liability of Members of Certain Joint Stock Companies, 1855, str. 4, čl. VII.

dekretu ili nalogu donesenom protiv kompanije za njezine dugove ili druge obaveze“. Čl. 8. i 9. propisivali su iznimku od ograničenja odgovornosti dioničara, odnosno direktora, prema kojem ovi ipak odgovaraju za dugove društva svojom imovinom. Čl. 8. propisivao je tako da dioničar za dugove društva odgovara svojom imovinom, ali samo do visine vrijednosti dionica ukoliko tu vrijednost nije u cijelosti platio u društvo. U čl. 9. u pogledu odgovornosti direktora navodilo se: „ako direktori kompanije isplaćuju dividendu znajući da je društvo insolventno ili dividendu koja bi društvo prema njihovu saznanju učinila insolventnim, tada solidarno odgovaraju za postojeće dugove društva, kao i za one koji će time nastati.“ Također, čl. 13. propisivao je da kompanije moraju prestati s radom ako su izgubile tri četvrtine kapitala.

Kod nas se danas, kao posljedica takva normiranja, primjenjuje načelo ograničenja odgovornosti člana. Članovi društva za dugove pravne osobe ne odgovaraju svojom osobnom imovinom. Za dugove društva odgovara samo trgovačko društvo u visini svoje imovine, a dioničari samo u visini onog iznosa koji su uložili u društvo, kako to propisuje ZTD u čl. 10. st. 2. To se primjenjuje u odnosu na članove društva s ograničenom odgovornošću, dioničare dioničkog društva i komanditore u komanditnom društvu. Naime, sukladno doktrini „dizanja korporativnog vela“ („*Lifting of Corporate Veil*“) dioničari društva odgovaraju samo imovinom koju su uložili u društvo.¹⁰⁴

Oba su zakona već 1856. pretočena¹⁰⁵ u *Act for the Incorporation and Regulation of Joint Stock Companies and Other Associations*,¹⁰⁶ skraćenog naziva *Joint-Stock Companies Act 1856*. Prema čl. 2. banke su inicijalno bile isključene od ograničene odgovornosti. To se promijenilo zakonskom regulativom iz 1858., a osiguravajuća društva tu su ograničenu odgovornost stekla donošenjem *Companies Act* iz 1862., čime je konsolidiran nekoliko stoljeća dugačak proces korporativne evolucije u Velikoj Britaniji.¹⁰⁷ Međutim neke prije osnovane banke i dalje su poslovale u sklopu neograničene odgovornosti smatrajući da će time bankarski sustav biti stabilniji jer neće dozvoliti poduzimanje rizičnih poteza.¹⁰⁸ Takvo je razmišljanje prestalo

¹⁰⁴ Saxena, H., *Lifting of Corporate Veil*, 2010., str. 5; vidjeti niže spomenuti predmet *Solomon vs. Solomon & co. Ltd.*

¹⁰⁵ Turner, *op. cit.* u bilj. 70, str. 19.

¹⁰⁶ *Act for the Incorporation and Regulation of Joint Stock Companies and other Associations*, cjelovit tekst zakona citiran u radu „New joint stock company law“.

¹⁰⁷ Turner John D., *op. cit.* u bilj. 70, str. 20.

¹⁰⁸ Turner John D., „Banking in crisis: The rise and Fall of British Banking Stability, 1800 to present“ Cambridge: Cambridge University Press, 2014, str 124–125.

propašću *City of Glasgow Bank* 1878., nakon čega su dioničari drugih banaka tražili primjenu ograničene odgovornosti u poslovanju.¹⁰⁹

U smislu ograničene odgovornosti značajna je odluka koju je 1896. donio *House of Lords* u predmetu *Solomon vs. Solomon & co. Ltd.* pozivajući se na tada važeći *Companies Act* iz 1862. U toj odluci, između ostalog, navodi se i da g. Solomon kao odgovorna osoba i većinski vlasnik osobno ne odgovara za dugove društva prema vjerovnicima.¹¹⁰

Da je tome doista tako, proizlazi iz očitovanja suca tog suda Lorda Halsburyja, koji je, očitujući se na pobijanu odluku nižeg, apelacionog suda, naveo da se prema legalno osnovanoj kompaniji treba odnositi kao prema neovisnoj osobi, koja kao takva ima svoja prava i obaveze, te da ta neovisnost proizlazi upravo iz smisla odredaba spomenutog *Companies Act*.¹¹¹

The act for punishment of frauds committed by trustees, bankers and other persons intrusted with properties donesen je zajedno s izmjenama tog zakona 1857. Taj je zakon klasificirao širok spektar radnji, koje su obuhvaćale razne stupnjeve namjere i nezakovitosti. Budući da su protivnici ograničene odgovornosti smatrali kako će time doći do povećanih zlouporaba, tim su se zakonom nastojale spriječiti ozbiljnije financijske nepravilnosti, koje su obuhvaćale prijevartnu namjeru i namjerno nanošenje štete. Tako je čl. 5. propisivao da će se kazniti direktor kompanije ako na prijevaran način uzme za sebe novac, odnosno imovinu kompanije. U čl. 7. bilo je navedeno da direktor odgovara i ako je s prijevarnom namjerom izmijenio ili uništio dokumentaciju kompanije ili ako je u tu dokumentaciju unio lažne podatke. Po čl. 8. direktor kompanije odgovarao je za dokumentaciju za koju je znao da je lažna ili za koju je znao da je sačinjena s namjerom da se nekoga navede da postane dioničar, odnosno partner.¹¹²

Te nam odredbe pokazuju kako se kaznenopravna odgovornost odgovornih osoba u tadašnjim kompanijama počela vezivati za gospodarske oblike kaznenih djela, spajajući tako dvije grane prava, onu ekonomsku i onu kaznenu. Tako pronevjera novca ili imovina kompanije povjerene odgovornim osobama ili krivotvorenje isprava postaju sastavni oblici bića novih kaznenih djela,

¹⁰⁹ Acheson, G. G. and John D. Turner, *The Death Blow to Unlimited Liability in Victorian Britain: The City of Glasgow Failure*, *Explorations in Economic History* 45, 2008, str. 235–53, prema Turner, *ibid.*, str. 20.

¹¹⁰ <https://www.trans-lex.org/310810> Document-Id: 310810, na dan 12. 12. 2023.

¹¹¹ *House of Lords, Aron Solomon (Pauper) appellant; and A. Salomon and Company, Limited respondents. By original appeal. And A. Salomon and Company, Limited appellants; and Aron Salomon respondent. By cross appeal, 1896., Nov. 16, str. 30–31.*

¹¹² *Act to make better provision for punishment of frauds committed by trustees, Bankers and other persons intrusted with properties*, Charles Wordsworth, Shaw and sons, Law publishers, London, 1859, str. 87.

kojima je zajedničko to što su počinjena u sklopu gospodarskog poslovanja. Međutim, za razliku od primjerice prijevare, koju može počiniti svatko, počinitelj ovih djela, pa tako i prijevare prilikom poslovanja, mora imati svojstvo odgovorne osobe u pravnoj osobi. Radi se o kaznenim djelima *delicta propria*. Time zapravo odgovorna osoba činjenjem kaznenih djela odgovara za imovinu društva kojom upravlja, odnosno koja mu je kao *trusteeju* povjerena, kao što odgovara i za točnost podataka u poslovnim knjigama. Odgovornost koju je imao trgovac kao fizička osoba u svojem poslovanju, u smislu zabrane prijevarnog postupanja prema osobama s kojima posluje, ovime se pretače u odgovornost pravne osobe u poslovanju prema trećima, ali i prema pravnoj osobi za čije se interese odgovorna osoba dužna brinuti. Usprkos tome navedeno zakonodavstvo nije u potpunosti uspjelo spriječiti prijevare i skandale vezane za poslovanje tih kompanija, pa se tako bilježi da je u razdoblju od 1856. do 1883. 30 % kompanija postalo insolventno.¹¹³ Jednom je prilikom George Bernard Shaw, upitan da objasni što znači riječ „ograničena“ u nazivu kompanija, odgovorio da se radi o grupi gospode koja se reklamiraju kao osobe koje nemaju namjeru platiti svoje dugove.¹¹⁴

1. 5. Razvoj antitrustovskih propisa i njihov utjecaj na normativizaciju kaznenopravne odgovornosti pravnih osoba

Važno je istaknuti i da je do daljnje kaznenopravne normativizacije odgovornosti pravnih osoba došlo razvojem upravo antitrustovskih propisa. Razlozi koji su doveli do razvoja antitrustovskih propisa spadaju pak u kriminološka obilježja gospodarskog kriminaliteta, pa je stoga i taj razvoj potrebno ukratko obrazložiti.

Dickinson i Well navode da su tijekom povijesti postojali legislativni pokušaji da se spriječe negativni učinci monopola. U staroj Grčkoj, kao i u starom Rimu, zabilježeni su pokušaji ograničavanja monopolističkih tendencija. Još je Julije Cezar u svojem *Lex Julia de Annaria* oko 50. g. pr. n. e. nastojao onemogućiti umjetno povišenje cijene kukuruza, što nije obuhvaćalo samo individualne slučajeve profiterstva već se time i nastojala spriječiti generalna praksa trgovaca. Propisi koji zabranjuju privatni monopol postojali su i u Engleskoj još i prije

¹¹³ Wilson, S., *op. cit.* u bilj. 58, 141–142.

¹¹⁴ Mason, R., *op. cit.* u bilj. 73, str. 4.

normanskih osvajanja 1066., a praksa ograničavanja trgovine smatrala se protivnom *Common Lawu* stoljećima prije prvih propisa donesenih po toj osnovi, za razliku od monopola države, koji je u to vrijeme u Europi bio uobičajen. Tijekom 18. stoljeća, za vrijeme vladavine kraljice Elizabete I., u Velikoj Britaniji takav državni monopol bio je često zloupotrebljavan od strane pojedinaca. Stoga su sudovi u Velikoj Britaniji u to vrijeme raspravljali o valjanosti ograničenja trgovine, pri čemu su nastojali utvrditi granicu tih ograničenja te postaviti njihovu definiciju.¹¹⁵

Preciznu definiciju monopola daju, ponajprije za potrebe kaznenog prava, Bačić i Pavlović¹¹⁶ navodeći da taj pojam označava samo jednog prodavatelja s potpunom kontrolom nad cijelim gospodarskim sektorom te ističu da naziv potječe od grčkih riječi *mono* 'jedan' i *poleo* 'prodajem'. Autori navode da je u kolokvijalnom govoru smisao monopola u isključivom pravu na nešto. Pojam monopola u širem smislu opisuju kao savez ili udruženje većih ili manjih tvrtki s ukupnim velikim kapitalom, a takav monopol dopuštaju države, uz ograničenja radi sprječavanja nepoštene tržišne utakmice.

Razvoj zakonodavne regulative u odnosu na *anti-trust law*¹¹⁷ u obliku koji nam je poznat danas započeo je u drugoj polovici 19. stoljeća u Sjedinjenim Američkim Državama. Ideja da korporacije kao pravne osobe kazneno odgovaraju normativizirana je prvi put u SAD-u *Antitrust Actom* iz 1890.¹¹⁸

Tada su se tamošnje veće pravne osobe (engl. *companies*) nastojale udružiti stvarajući karteke (*trusts*) koji su im omogućavali stjecanje monopola na tržištu. Upravo takva razmišljanja dovela su do donošenja legislative koja će nastojati spriječiti negativne učinke monopola na tržišno natjecanje.

*Trust*¹¹⁹ kao oblik monopolističkog udruživanja predstavlja dogovor dioničara različitih kompanija koji transferiraju svoje dionice određenom krugu povjerenika (*trustees*), a u zamjenu

¹¹⁵ Wilberforce, R. O., Campbell, A., and Neil P. M. Elles, , *The Law of Restrictive Trade Practices and Monopolies*. London: Sweet and Maxwell, 1957. Dickson, prema Dickson, P., R., and Philippa K. Well, P., K., *The Dubious Origins of the Sherman Antitrust Act: The Mouse That Roared*, vol. 20(1), Spring 2001, 3–14, *Journal of Public Policy & Marketing*, str. 6.

¹¹⁶ Bačić, F., Pavlović, Š., *Kazneni zakon*, Organizator, 2004, str. 999.

¹¹⁷ *Antitrust law* – pravo tržišnog natjecanja (pravo konkurencije) (brit. engl. *competition law*; *fair-trading law*; amer. engl. *antitrust law*; franc. *droit de la concurrence*; njem. *Kartellrecht*) pravna je disciplina, odnosno dio zakonodavstva, koja se bavi zaštitom od različitih oblika protutržišnih djelovanja (ponašanja) poduzetnika. Cerovac, M., M., *Rječnik pojmova prava i politike tržišnog natjecanja i srodnih područja*, inačica za internetsku stranicu AZTN, prosinac 2010., str. 122.

¹¹⁸ Geis, Sutherland and the development of white-collar crime, prema Dodge, Pontel, *op. cit.* u bilj. 34.

¹¹⁹ *Trust* (engl.) – oblik monopolističke udruge. Članovi udruge u cilju monopolizacije tržišta, odnosno stvaranja ili zadržavanja vladajućeg položaja na tržištu, dobrovoljno prihvaćaju odnos povjerenja i čvrste povezanosti.

dobivaju određeni dio dobiti tako konsolidiranog društva.¹²⁰ Izraz „antitrustovski“ danas objedinjuje područje prava tržišnog natjecanja (prava konkurencije) i politike tržišnog natjecanja (politike konkurencije), a riječ je o sklapanju zabranjenih sporazuma poduzetnika, odnosno o kartelima i drugim oblicima koluzije, te o sprječavanju zlouporaba vladajućeg položaja poduzetnika na tržištu, uključujući i kontrolu koncentracija poduzetnika.¹²¹

Pri tome je britanska legislativa, ponajprije spomenuti zakon iz 1844. godine (radilo se o citiranom *An Act of Registration, Incorporation and Regulation of Joint-Stock Companies Act*) imala najviše utjecaja na nastanak antitrustovske legislative u SAD-u.¹²²

Takvi karteli dominirali su u važnijim industrijama uništavajući pri tome konkurenciju. Primjerice u SAD-u je 1882. osnovan *Standard Oil Trust*, čija se uprava sastojala od devet članova, koji su određivali direktora, kao i visinu dividendi. Taj kartel funkcionirao je po principu monopola budući da je uprava kartela vodila sve kompanije koje su bile članice tog kartela.¹²³

U to vrijeme bili su česti monopoli i raznih željezničkih kompanija. Njihove cijene često su se smatrale diskriminirajućima u odnosu na određene pošiljatelje robe budući da su samo veliki pošiljatelji dobivali popuste. Naročito se smatralo da željeznice postupaju diskriminirajuće u odnosu na poljoprivrednike čija roba nije imala odgovarajući volumen potreban za ostvarivanje popusta.¹²⁴

Stoga je 1890. u SAD-u donesen zakon koji će nastojati regulirati pitanje monopola, a koji je nazvan *Sherman Anti-Trust Act* po svojem inicijatoru senatoru Johnu Shermanu.¹²⁵

Čl. 1. tog značajnog zakona proglašava nezakonitim razne oblike kartela, zavjera ili ugovora koji su nastali s ciljem ograničavanja trgovine između saveznih država međusobno ili sa stranim državama. Svaka osoba koja sklopi takav ugovor ili se upusti u takvu zavjeru smatrat će se

Drugim riječima, iako su članovi *trusta* formalnopravno samostalni poduzetnici, oni se dobrovoljno stavljaju pod kontrolu i upravu zajedničke uprave, ovisne o financijskim magnatima koji drže kontrolne pakete njihovih dionica (tzv. povjerenik ili *trustee*). Cerovac, *op. cit.* u bilj., 117, str. 170.

¹²⁰ *Ibid.*

¹²¹ *Ibid.*, str. 11.

¹²² Dickson, P., R., and Philippa K. Well, *op.cit.* u bilj. 115., str. 6.

¹²³ <https://www.ourdocuments.gov/doc.php?flash=false&doc=51#> „Approved July 2, 1890, The Sherman Anti-Trust Act was the first Federal act that outlawed monopolistic business practices“.

¹²⁴ <https://www.ourdocuments.gov/doc.php?flash=false&doc=49>, na dan 7. 2. 2022.

¹²⁵ An act to protect trade and commerce against unlawful restraints and monopolies, 1890, <https://www.ourdocuments.gov/doc.php?flash=false&doc=51&page=transcript>, na dan 7. 2. 2022.

krivom za prekršaj. Propisana je bila novčana kazna, koja u vrijeme donošenja zakona nije mogla biti viša od 5000 USD,¹²⁶ ili kazna zatvora u trajanju do 1 godine, ili pak kombinacija tih dviju kazni. Nadalje, u čl. 2. za prekršaj (eng. *misdemeanor*) se kažnjava i onaj tko stvara monopol ili ga nastoji stvoriti, ili pak ostvari zavjeru s bilo kojom drugom osobom kako bi zajedno monopolizirali bilo koji dio trgovine između nekoliko saveznih država ili između pojedine savezne države i strane države. Kazna je u vrijeme donošenja zakona bila jednaka kao i za prekršaj u čl. 1.

Sutherland¹²⁷ je naveo tri inicijalna postupka protiv pravnih osoba koja su se vodila u SAD-u početkom 20. stoljeća, a vezana su za povredu propisa s područja trust law-a. *U prvom slučaju utvrđeno je da je obitelj Gugenheim, koja je imala većinsku kontrolu u kompaniji American smelting and refining co., koristila imovinu te pravne osobe za svoje privatne svrhe na štetu drugih dioničara, zadržavajući bolju imovinu za svoje potrebe, dok su za kompaniju ostavili slabiju imovinu, čime su izigrali dano im povjerenje. Povodom parnice koju je pokrenuo jedan od dioničara proveden je i postupak pred odborom dioničara. Kako bi odbor spriječio daljnje zloporabe, ograničio je obitelji Gugenheim mogućnost upravljanja navedenom kompanijom.*

Drugi slučaj¹²⁸ odnosi se na tužbu koju je 1902. podnio Hood rubber co. protiv monopolista US Rubber co. Hood rubber co. je tvrdio da je US Rubber co. 1896. godine stekao kontrolu na tržištu kontrolirajući deset drugih društava koja su se bavila proizvodnjom gume, zbog čega Hood rubber co. nije bio u mogućnosti kupiti potrebne sastojke za proizvodnju gumene obuće ni od jedne kompanije na tržištu. Iako je tužba podnesena 1902. godine, sud je o tome odlučivao tek 1916. te su tada očitovanja US. Rubber co. bila odbijena. Sud o tom pitanju nije donio konačnu odluku, pa se može pretpostaviti da su se stranke nagodile izvan suda.

Treći slučaj¹²⁹ referira se na Pittsburgh coal co. koji je bilo članom Northwestern coal operators association. To se udruženje 1914. godine sastojalo od 10 društava, koja su se udružila radi kupovine i transporta ugljena po unaprijed određenim cijenama, a u svrhu eliminacije konkurencije. Koristili su prisilu prema drugim društvima kako bi im se pridružila

¹²⁶ Iznos od 5000 dolara u 1890-ima danas je ekvivalentan iznosu od 154.476,92 dolara, što predstavlja povećanje 149.476,92 dolara u 132 godine. Dolar je imao prosječnu inflaciju od 2,63 % godišnje, što predstavlja povećanje iznosa za 2989,54 %.

<https://www.in2013dollars.com/us/inflation/1890?amount=5000>, na dan 12. 2. 2022.

¹²⁷ Sutherland, E. H., *op. cit.* u bilj. 23, str. 28, 298.

¹²⁸ *Ibid.*, str. 32–34.

¹²⁹ *Ibid.*, str. 40.

i poslovala po njihovim cijenama. Slijedom toga Federalno povjerenstvo za trgovinu naložilo je da se Pittsburgh coal co. i ostale članice udruženja suzdrže od takva postupanja.

U ovom dijelu rada vidjeli smo kako je usporedno tekao razvoj pravnih osoba i gospodarskog kriminaliteta nakon liberalizacije kojom je tržište regulirano od strane države postalo slobodno. Možemo reći da je gospodarsko kazneno pravo kakvo danas poznajemo započelo svoj trnoviti put nastankom prvih pravnih osoba. Pravne su osobe, osim svih svojih pozitivnih strana, prouzročile i nastanak plodnog tla za nove oblike kaznenih djela koji su dobili gospodarski karakter, a koji prije, osim iznimaka, nisu postojali. Zahvaljujući gospodarskim kaznenim djelima i gospodarskom kriminalitetu počelo se razvijati i gospodarsko kazneno pravo.

Kada spominjemo gospodarsko kazneno pravo moramo svakako spomenuti i kaznenu odgovornost pravnih osoba. Valja naglasiti da je ta odgovornost u kaznenopravnom smislu već dulje vremena prihvaćena u anglosaksonskom pravu, a od zemalja europskog kontinentalnog kruga koji su je izričito predvidjeli valja spomenuti Nizozemsku (Kazneni zakon od 1976.), Francusku (Kazneni zakon od 1992.) i Sloveniju (posebni Zakon o kaznenoj odgovornosti pravnih osoba od 1999.), dok Njemačka to čini neizravno tako što predviđa kažnjavanje pravnih osoba za prekršaje u osnovi kojih su kaznena djela koja za račun pravne osobe počine određene fizičke osobe.¹³⁰

Donošenjem Zakona o odgovornosti pravnih osoba za kaznena djela (u RH) kaznena odgovornost koja je do tada bila rezervirana isključivo za fizičke osobe, proširena je i na pravne osobe (subjekte).¹³¹ Zakon je stupio na snagu u travnju 2004. te mu je cilj, između ostalog, bila potreba jačanja kaznenopravne represije nad teškim oblicima gospodarskog kriminala.¹³² Uz to, Đurđević ističe da je glavno područje djelovanja organiziranih kriminalnih skupina upravo gospodarstvo, odnosno gospodarski organizirani kriminal”. Navodi da ova tvrdnja proizlazi iz Usporednog internog izvješća Europske unije iz 1997. godine, u kojem su države članice, pozvane da definiraju organizirani kriminal, u većini navele da je njegovo glavno obilježje

¹³⁰ Konačni prijedlog Zakona o odgovornosti pravnih osoba za kaznena djela, 2022., str. 15, dostupno na: <https://vlada.gov.hr/UserDocsImages/2016/Sjednice/Arhiva/49022.%20-%201.pdf>, pristupljeno 12. 12. 2023.

¹³¹ Derenčinović, Novosel, 2012., 586, prema Dragičević Prtenjača, M., Roksandić, S., Report on Criminal Responsibility of Legal Persons (Entities) in Croatia, Compliance Elliance Journal, 2023., str. 2.

¹³² Konačni prijedlog Zakona o odgovornosti pravnih osoba za kaznena djela, str. 14, prema Dragičević Prtenjača, M., Roksandić, S., *ibid.*, str. 4.

suočavanje s financijskim i gospodarskim kriminalom¹³³, time da bi se ova tvrdnja mogla još više precizirati i dopuniti primjerima političkih zločina bijelih ovratnika koji su se događali u Hrvatskoj.¹³⁴

1. 6. Pojam počinitelja gospodarskih kaznenih djela

Počinitelje ovih kaznenih djela teško je definirati. Uglavnom su to osobe koje imaju određenu moć, odnosno odgovarajuća znanja koja su im potrebna da bi uopće bili u prilici počiniti takva kaznena djela, odnosno osobe koje su na određenoj poziciji u nekoj pravnoj osobi.

Singer za njih navodi da to nisu ni asocijalne osobe ni klasični pripadnici podzemlja te da stoga ne odgovaraju uvriježenoj predodžbi o kriminalcu, već upravo suprotno, radi se često čak i o uglednim pripadnicima viših društvenih slojeva.¹³⁵

Iako je Sutherland gospodarski kriminal vezao za počinitelje kao fizičke osobe respektabilne u društvu i visokog socijalnog statusa, Novoselec, za razliku od toga, smatra da pojam *white collar crime* ne obuhvaća samo kaznena djela koja čine osobe visokog socijalnog statusa u okviru svoje profesionalne djelatnosti već da ih mogu počiniti i osobe koje nisu na visokim položajima.¹³⁶ Doista, u jednom slučaju djelatnica banke optužena je za počinjenje kaznenog djela zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju, čl. 246. st. 1. i 2., jer je, radeći na blagajni, prisvojila novčana sredstva klijenata.¹³⁷ Nadalje, Singer smatra da bi, prema pretežitom shvaćanju, kriminalitet „bijelog ovratnika“ predstavljao ponašanje osoba koje imaju društveni ugled i koje postupaju u namjeri da steknu protupravnu imovinsku korist te da one takvim svojim ponašanjem razočaravaju povjerenje javnosti prema osobama njihova ugleda i položaja, a da pri realizaciji svojih kriminalnih namjera ti delinkventi nastoje svojem ponašanju dati privid legaliteta.¹³⁸

¹³³ Đurđević, Z., Kaznena odgovornost i kazneni postupak prema pravnim osobama u Republici Hrvatskoj, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu (Zagreb), vol. 2/2003, str. 719-770, 720, prema Dragičević Prtenjača, M., Roksandić, S., *ibid.*, str. 5.

¹³⁴ Roksandić Vidlička, S., opt. cit. u bilj. 3., str. 110.-132, prema Dragičević Prtenjača, M., Roksandić, S., *ibid.*, str. 5.

¹³⁵ Singer, *op. cit.* u bilj. 16, str. 623.

¹³⁶ *Ibid.*, str. 2.

¹³⁷ Predmet: Žs Karlovac, br. K 18/16.

¹³⁸ Singer, *op. cit.* u bilj. 16, str. 628.

Singer¹³⁹ počinitelje tih kaznenih djela (prema Zinpinsu) dijeli u tri kategorije: u „najdonji sloj“ svrstava sitne poslovne ljude i trgovce, čiji je motiv često održavanje gole egzistencije. U „srednji sloj“ spadali bi oni koji su motivirani željom za postizanjem višeg socijalnog statusa i jačeg utjecaja u poslovnom svijetu. Tek „najvišem sloju“ pripadaju osobe visokog socijalnog i ekonomskog položaja, koje su na odgovornim i utjecajnim funkcijama, a koje se nastoje prividno legalno domoći što većeg materijalnog bogatstva, pa se s tim ciljem povezuju i s predstavnicima vlasti.

Riječ je o svojevrsnom profesionalnom delinkventu.¹⁴⁰ Etiketa profesionalnog delinkventa doista je opravdana, i to bez obzira na sloj kojem počinitelj pripada. Uzmimo za primjer pravnu osobu koja proizvodi aluminijske prozore. Njezin direktor dovodi u zabludu više fizičkih osoba govoreći im da će u određenom roku isporučiti proizvod. Iako od tih osoba uzme kaparu, proizvode na kraju ne isporuči. Ne možemo reći da se takav počinitelj, koji se odlučio činiti serijske prijevare kao produljeno djelo na račun različitih oštećenika sve dok ne bude osuđen, razlikuje od serijskog provalnika, koji se profesionalno bavi krađama. Sličan je i primjer predsjednice nogometnog kluba, odnosno udruge,¹⁴¹ koja s računa tog odbora uzima novac čineći time pronevjeru kroz period od nekoliko godina ili odgovorne osobe tvornice koja svoje kupce obmanjuje proizvodeći hranu drugačijeg sastava od onoga koji se navodi na etiketi proizvoda. Svi ti počinitelji u nekom su trenutku odlučili da će se u budućem razdoblju baviti takvom kriminalnom djelatnošću, i to sve dok im to okolnosti dozvole. Ono što im u odnosu na druge počinitelje kaznenih djela kojima se ostvaruje imovinska korist (poput kradljivaca, razbojnika ili iznuđivača) daje prednost jest načelna zakonitost njihove djelatnosti. Svoju nelegalnu djelatnost obavljaju pod krinkom zakonitog poslovanja, što ih u konačnici čini opasnijima od drugih spomenutih počinitelja imovinskih kaznenih djela, koji moraju prikrivati svoje nezakonite radnje provaljivanja i sl., ali uz to moraju prikrivati i podrijetlo svoje imovine. Počinitelji gospodarskih kaznenih djela i tu su u prednosti jer stvaraju prividno opravdanje podrijetla svoje imovine opravdavajući njezino stjecanje kroz zakoniti posao, koji im služi kao paravan za počinjenje kaznenih djela.

¹³⁹ Ibid., str. 572.

¹⁴⁰ Ibid., str. 624, 625.

¹⁴¹ Presuda Žs Karlovac, K – 2/16-32, pravomoćna 8. 3. 2022.

Počinitelji gospodarskih kaznenih djela najčešće su onih zanimanja koja traže barem srednju stručnu spremu ili fakultetsko obrazovanje¹⁴² te samim time stavljaju počinitelja u viši društveni sloj, kako prema društvenom statusu tako i prema prihodima¹⁴³. Počinitelji tih kaznenih djela najčešće su, prema mišljenju autora ovog rada, a temeljem rada na većem broju kaznenih predmeta, direktori raznih pravnih osoba te osobe na vodećim pozicijama u tim pravnim osobama, bankari, zatim nositelji raznih razina državne vlasti, poput članova vlade ili vlasti na nižim, lokalnim razinama.¹⁴⁴ To je i logično jer se radi o odgovornim osobama u smislu *delictum proprium*, pa su oni i u prilici činiti ta kaznena djela. Oni obično čine teža gospodarska kaznena djela, poput zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. KZ/11 ili zlouporabe položaja i ovlasti iz čl. 291. KZ/11. Dakako, osim spomenute kategorije počinitelja gospodarskih kaznenih djela koji spadaju u viši društveni sloj, postoje i druge u ovom radu navedene kategorije¹⁴⁵. Počinjenje gospodarskih kaznenih djela često je povezano s davanjem ili primanjem mita, o čemu je teško dobiti egzaktnu podatke jer osobe koje sudjeluju u počinjenju tog kaznenog djela obično nemaju interesa u pokretanju kaznenog postupka za njega. Nedostatak interesa postoji iz dva razloga: prvi je to što bi time i sebe inkriminirali te posljedično tome izložili kaznenom progonu, a drugi to što bi time za sebe onemogućili realizaciju dogovorenog poslovanja ili usluge.

Možemo zaključiti da socijalni status u današnje, moderno doba ipak nije od presudne važnosti jer se osobe slabijeg socijalnog statusa pojavljuju kao počinitelji gospodarskih kaznenih djela u okviru djelatnosti kojom se bave jednako kao što se kao počinitelji pojavljuju i osobe visokog socijalnog statusa. U doba opće raširenosti interneta te za ovo doba karakteristične prodaje roba putem interneta, koja postaje sve uobičajenija, doista se ne može tvrditi da je socijalni status jedna od važnih karakteristika. Pravne osobe mogu se osnovati za vrlo malo novca. Visina

¹⁴² DZS, podaci za 2020., 2021. i 2022.

[https://web.dzs.hr/PXWeb/Table.aspx?layout=tableViewLayout1&px_tableid=T0306_2020.px&px_path=Pravo sudje __kaznena __punoljetni&px_language=hr&px_db=Pravosudje&rxid=bbc392b6-40c9-41cd-8134-c5a5ce02e306,](https://web.dzs.hr/PXWeb/Table.aspx?layout=tableViewLayout1&px_tableid=T0306_2020.px&px_path=Pravo%20sudje%20kaznena%20punoljetni&px_language=hr&px_db=Pravosudje&rxid=bbc392b6-40c9-41cd-8134-c5a5ce02e306)

[https://web.dzs.hr/PXWeb/Table.aspx?layout=tableViewLayout1&px_tableid=T0306_2021.px&px_path=Pravo sudje __kaznena __punoljetni&px_language=hr&px_db=Pravosudje&rxid=bbc392b6-40c9-41cd-8134-c5a5ce02e306,](https://web.dzs.hr/PXWeb/Table.aspx?layout=tableViewLayout1&px_tableid=T0306_2021.px&px_path=Pravo%20sudje%20kaznena%20punoljetni&px_language=hr&px_db=Pravosudje&rxid=bbc392b6-40c9-41cd-8134-c5a5ce02e306)

[https://web.dzs.hr/PXWeb/Table.aspx?layout=tableViewLayout1&px_tableid=T0306_2022.px&px_path=Pravo sudje __kaznena __punoljetni&px_language=hr&px_db=Pravosudje&rxid=bbc392b6-40c9-41cd-8134-c5a5ce02e306,](https://web.dzs.hr/PXWeb/Table.aspx?layout=tableViewLayout1&px_tableid=T0306_2022.px&px_path=Pravo%20sudje%20kaznena%20punoljetni&px_language=hr&px_db=Pravosudje&rxid=bbc392b6-40c9-41cd-8134-c5a5ce02e306) na dan 12. 12. 2023.

¹⁴³ Vidjeti str. 51.

¹⁴⁴ Državni dužnosnici mogu biti počinitelji gospodarskog kriminaliteta u njegovu podobiliku poznatom pod nazivom *Crimes of the powerful*, pri čemu bi se u gospodarskim kaznenim djelima koja može počinuti samo odgovorna osoba ti političari mogli pravno okvalificirati samo kao poticatelji ili pomagači.

¹⁴⁵ Vidjeti Singerovu podjelu prema Zinpisu, *op. cit.* u bilj 16., str. 39. ovog rada.

temelnog kapitala u RH (podatak za 2021.) za jednostavno društvo s ograničenom odgovornošću (j. d. o. o.) jest minimalnih 10 kuna.¹⁴⁶ I internetske se stranice mogu izraditi bez velikih troškova za 464 eura (3500 kuna).¹⁴⁷ Uz tako malu investiciju jednostavno je baviti se internetskim prijevarama kao jednim od podoblika gospodarskih kaznenih djela, tako da se time može baviti svatko bez obzira na svoj socijalni status. Stupanj obrazovanja također nije kriterij, pa tako ne možemo reći da osobe koje su po osnovi visokog obrazovanja na vodećim pozicijama čine više kaznenih djela od onih koje se bave poslovima za koje je dovoljna niža stručna sprema. Ipak, za počinjenje kompliciranih gospodarskih kaznenih djela svakako su potrebni određeno obrazovanje i određena razina stručnog znanja. Pri tome socijalni status i stupanj obrazovanja ipak ne moraju uvijek biti u korelaciji s kompliciranošću načina počinjenja ovih kaznenih djela pa je tako moguće i da osobe niže stručne spreme osmisle komplicirane oblike ovih kaznenih djela ukoliko posjeduju potrebna stručna znanja.

Vidimo to na primjeru Charlesa Ponzija, talijanskog doseljenika u SAD koji je osmislio tako domišljat način prijave da ljudi i stotinjak godina nakon njezine pojave budu nasamareni nekom novom njezinom inačicom, i to s jednakom uvjerljivošću. Gerber navodi *da je Ponzi izumio prijevartnu shemu koja je poslije dobila naziv po njemu – Ponzijska shema. Poslovanje po toj shemi obavljao je tijekom 1919. i 1920. godine.*¹⁴⁸ *Na ideju o prijavi došao je kada je radio kao zaposlenik jedne kompanije obavljajući poslove pisanja odgovora na stranu korespondenciju. Tako se susreo s pismima iz Španjolske s poštanskim kuponima koji su se, prema međunarodnom poštanskom sporazumu, mogli kupiti primjerice u Španjolskoj za jedan cent te zamijeniti u SAD-u za šest centi kako bi se olakšala prepiska između bogatijih i siromašnijih članova obitelji. Za 150 dolara osnovao je Društvo za razmjenu vrijednosnih papira te je investitorima koji su ulagali u kupovinu tih kupona obećao da će im u roku od 90 dana vratiti pedeset posto njihove investicije i isplatiti dividendu u visini od 2400 % na godišnjoj razini. Umjesto toga dividendu im je isplaćivao temeljem uplata drugih investitora te je tako za sebe uprihodio oko 15 milijuna dolara.*¹⁴⁹ *Tom svotom mogao je kupiti gotovo dvjesto tisuća poštanskih kupona, no on je kupio samo dva. Osuđen je na zatvorsku kaznu od pet godina, ali budući da je položio jamčevinu, pobjegao je u Floridu, gdje je po istoj shemi*

¹⁴⁶ <https://www.virtualni-ured.net/registracija-tvrtke/item/284-osnivanje-tvrtke.html>, na dan 12. 12. 2023.

¹⁴⁷ <https://webprojekt.com.hr/cjenik/>, na dan 22. 6. 2021.

¹⁴⁸ <https://internationalbanker.com/history-of-financial-crises/charles-ponzi-1920/>, na dan 16. 2. 2022.

¹⁴⁹ Gerber, J., Gerber, Jensen „Encyclopedia of white collar crime“, 2007, str. 235.

prodavao močvarna područja kao prvorazrednu investiciju. Nakon toga osuđen je na kaznu zatvora u trajanju od sedam godina.

Ponzi je u odnosu na spomenute kupone osuđen za kazneno djelo poštanske prijevare (engl. *mail fraud*) sukladno odredbi čl. 215. *Federal penal code* iz 1910. (USA), odnosno za uporabu pošte u svrhu prijevare, a u nekima od tih slučajeva i za kazneno djelo *larceny* na saveznoj razini,¹⁵⁰ koje se u anglosaksonskom pravu smatra vrstom krađe.¹⁵¹ Ponzi nikada nije završio fakultet koji je upisao,¹⁵² ali nedostatak obrazovanja nije ga spriječio u osmišljavanju tako kompleksnog oblika prijevare.

Takav oblik prijevare i danas postoji u nekoj od svojih inačica. Na području RH taj je oblik prijevare bio poznat sredinom 90-ih pod nazivom „financijski inženjering“. Radilo se o kaznenom djelu prijevare iz čl. 224. KZ/97,¹⁵³ kao što to možemo vidjeti u ovom primjeru:

Presudom Općinskog suda u Karlovcu¹⁵⁴ prvookrivljeni D. G. i drugookrivljeni B. D. proglašeni su krivima upravo za kazneno djelo iz čl. 224. st. 1. i 4. KZ/97.¹⁵⁵ Njih se, kao odgovorne osobe u pravnoj osobi, teretilo da su obećali oštećenicima posredovati u dobivanju kredita od strane pravne osobe. Jedan paket sadržavao je 38 „plasmana“. Da bi se kredit mogao realizirati, bilo je potrebno sklopiti policu osiguranja. Nije bilo dovoljno da samo pojedini podnositelj zahtjeva za kredit uplati policu osiguranja, već su je trebale uplatiti sve osobe u tom paketu. Broj osoba u paketu nije bio unaprijed određen niti je njihov identitet bio poznat drugim ulagačima. Budući da neki podnositelji zahtjeva nisu uplatili policu, kredit se nije mogao isplatiti ni onima koji su policu uplatili. Osobe koje su uplatile policu osiguranja ostale su bez sredstava koja su uplatile. Optuženici su osuđeni za počinjenje dva takva kaznena djela, kojima su ostvarili imovinsku korist od više od 13.272 eura (100.000 kuna).

¹⁵⁰ Presuda Commonwealth vs. Ponzi, 256 Mass. 159 (Mass. 1926) 152 N.E. 307 Sukladno toj presudi Ponzi je bio osuđen za kazneno djelo *larceny* na saveznoj razini kako slijedi: These were offence against the State and United States and were punishable in each jurisdiction under its laws. Sexton v. California, 189 U.S. 319, 323 324. United States v. Marigold, 9 How. 560, 569. Moore v. Illinois, 14 How. 13, 19. United States v. Cruikshank, 92 U.S. 542, 550. Crossley v. California, 168 U.S. 640, 641. Gilbert v. Minnesota, 254 U.S. 325. United States v. Lanza, 260 U.S. 377, 382, str. 1–3.

¹⁵¹ *Larceny* se najčešće definira kao obična krađa, koja se sastoji od nezakonitog oduzimanja i odnošenja tuđe imovine bez pristanka vlasnika i s namjerom trajnog oduzimanja. <https://www.findlaw.com/criminal/criminal-charges/definition-of-larceny.html>, na dan 12. 12. 2023.

¹⁵² https://en.wikipedia.org/wiki/Charles_Ponzi#Early_life, na dan 12. 12. 2023.

¹⁵³ Kazneni zakon (NN br. 110/97, 27/98, 50/00, 129/00, 84/05, 51/01, 111/03, 190/03, 105/04, 71/06, 110/07, 152/08, 57/11, 77/11, 125/11, 143/12).

¹⁵⁴ Presuda Općinskog suda u Karlovcu br. K-10/03, pravomoćna 15. 6. 2009.

¹⁵⁵ NN br. 110/97.

Dakako da se u ovom slučaju nije radilo o pravim kreditima niti je utvrđeno da bi, osim oštećenika, u tom predmetu bilo tko drugi uplaćivao „police osiguranja“, koje u stvarnosti nisu ni postojale. Radilo se o klasičnoj „piramidalnoj prijevari“, za koju su optuženici bili optuženi po navedenom zakonskom propisu.

1. 6. 1., „Tulipanomanija“ ili gdje je nestao osjećaj časti u gospodarskom poslovanju?

Naširoko poznata „tulipanomanija“¹⁵⁶ svoj je vrhunac doživjela 1637. u Nizozemskoj. Radilo se o umjetno formiranoj inflaciji cijene, konkretno lukovica tulipana, odnosno radilo se o umjetno formiranim cijenama nastalima na temelju potražnje.

Goldgar¹⁵⁷ navodi da su u jesen 1636. kupci od uzgajivača naručili uzgoj tulipana, koje su po dogovorenoj cijeni trebali platiti po preuzimanju, kada tulipani narastu, u proljeće naredne godine. Međutim početkom 1637. kupci su, smatrajući da su ugovorene cijene previsoke, počeli masovno odustajati od kupnje. Odbili su platiti dogovorenu cijenu i preuzeti prethodno naručeni proizvod. To se pretvorilo u masovnu pojavu do te mjere da prodane tulipane više nitko nije htio platiti i preuzeti, što je dovelo do nevjerice kod prodavača, koji nisu bili navikli na takav bezrazložni prekid kupoprodajnog odnosa. Osnovana komisija odredila je da kupac treba platiti barem 3,5 % od kupoprodajne cijene. Navedeno nije bila vrijednost tulipana, već se radilo o iznosu koji je jedan častan čovjek trebao platiti drugome zbog odustajanja od kupoprodaje. S obzirom na to da kupci nisu htjeli platiti ni taj iznos, a osobito ne kupoprodajnu cijenu, pokretani su parnični postupci pred sudom. Kako su i kupci i prodavatelji bili imućne osobe, takav pravni odnos i njegov prestanak nisu dovodili do njihova bankrota. Stoga nije došlo do financijskog sloma pojedinaca, a ni nizozemskog financijskog sustava u cjelini, kako se to često pogrešno navodilo u kasnijim pisanim izvorima.

Razmatrajući pojavu „tulipanomanije“ Goldgar dolazi do vrlo zanimljivog zaključka da financijska kriza do koje je dovela „tulipanomanije“ u stvari nije bila od tako velikog značenja kao što se stoljećima poslije navodilo u raznim povijesnim izvorima.¹⁵⁸

Goldgar¹⁵⁹ smatra da usprkos tome što je cijena lukovica tulipana dosezala enormne iznose, čak do 1000 guldena, tijekom te 1637. ipak nije došlo do značajne financijske krize u

¹⁵⁶ Tulipanomanija (hol. *tulpenwoede*, *tulpenmanie*) naziv je za pucanje financijskog balona za vrijeme nizozemskog zlatnog doba u 17. st. Studija slučaja: prvi dokumentovani špekulativni balon, Tulipomanija, <https://www.bpa.edu.rs/FileDownload?filename=8f6517f6-4836-4fae-87f3-239bd6eca67b.pdf&originalName=6030.pdf>, na dan 25. 4. 2023.

¹⁵⁷ Goldgar, A., *Tulipmania – Money, Honor, and Knowledge in the Dutch Golden Age*, The University of Chicago Press, 2008, str. 8.

¹⁵⁸ Mackay, C., *Extraordinary Popular Delusions and the Madness of Crowds*, published 1841, prema Goldgar, A., *ibid.*, str. 5.

¹⁵⁹ Goldgar, *op. cit.* u bilj. 157, str. 225.

Nizozemskoj. Taj bi iznos, 1000 guldena, prosječni nadničar, radeći za 1 gulden dnevno, zaradio za tri godine. Preračunato u današnje vrijeme, taj iznos bio bi ekvivalentan iznosu od oko 10.000 eura. No autorica piše da su tulipane vrijedne nekoliko stotina guldena kupovali imućniji građani, kojima to nije predstavljalo značajniji financijski izdatak.

Nastavno Goldgar zaključuje kako „tulipanomanija“ nije dovela do financijske krize, no dovela je do socijalne krize. To objašnjava time što su pojavom „tulipanomanije“ uzdrmane tadašnje tradicionalne vrijednosti stanovnika Nizozemske.¹⁶⁰ Navodi da su socijalne vrijednosti uzdrmane ponajprije zato što je ta zemlja bila podijeljena na male urbane mreže, u kojima je osjećaj časti bio važan element socijalne harmonije. Ta je čast međutim bila narušena pojavom „kapitalističke pohlepe“, koja je pratila „tulipanomaniju“,¹⁶¹ jer se društvo koje je tada u gospodarsko-trgovinskom poslovanju bilo utemeljeno na povjerenju pretvorilo u društvo u potrazi za bogatstvom. To bogatstvo odjednom je imalo prednost pred osjećajem časti.¹⁶² Goldgar nadalje smatra da je do socijalne krize doveo upravo nedostatak te časti, često istican u građanskim sudskim parnicama koje su se vodile protiv neplatiša.¹⁶³

Naime u to doba bilo je nepojmljivo da se dogovorene obveze ne ispune, da se dogovorena cijena ne plati i da se bezrazložno ne preuzme roba i tako prekine kupoprodaja bez ikakve naknade. Ovdje je na strani kupaca svakako postojala građanskopravna odgovornost za neispunjenje ugovorne obveze. Kazneni postupci nisu pokretani.

Usprkos tome taj događaj važan je za prikaz osjećaja časti, čiji nedostatak predstavlja jednu od karakteristika počinitelja gospodarskog kriminaliteta. Kao što vidimo, u Nizozemskoj su se dobri gospodarsko-trgovinski odnosi u zajednici temeljili, između ostalog, i na poštivanju osjećaja časti te je bez nje bilo nepojmljivo poslovanje. Iako je zasigurno bilo i takvih slučajeva, oni su očito bili izvanredni i sporadični. No u današnje vrijeme, usprkos postojanju pozitivnih propisa koji diktiraju poslovanje s pozornošću urednog i savjesnog gospodarstvenika¹⁶⁴, taj osjećaj časti izostaje kod počinitelja gospodarskih kaznenih djela, iako bi svi gospodarski subjekti kojima je povjerena briga nad tuđom imovinom morali tu dužnost ispunjavati savjesno i pošteno, jer u protivnom slučaju odgovaraju za štetu nastalu na toj imovini, bilo da su je

¹⁶⁰ *Ibid.*, str. 7, 17.

¹⁶¹ *Ibid.*, str. 18.

¹⁶² *Ibid.*, str. 304.

¹⁶³ *Ibid.*, str. 294.

¹⁶⁴ Vidjeti str. 17 ovog rada.

prouzročili prisvajanjem bilo na drugi način¹⁶⁵. Uz to, kako smo vidjeli iz primjera izloženih u ovom radu s područja Velike Britanije i SAD-a, takav se osjećaj u gospodarskom poslovanju polako gubio, tako da u današnje vrijeme počinitelji „bijelog ovratnika“ ne izazivaju tako intenzivnu društvenu osudu i zgražanje zbog počinjenja gospodarskih kaznenih djela kao što bi se moglo očekivati. Zapravo na neki nevjerojatan način, upravo obrnuto proporcionalno, počinitelji uživaju poštovanje u društvu te se njihovo postupanje prihvaća kao normalno (često i danas čujemo opravdanja njihovih postupanja poput: „snašao se“ ili „tko je jamio, jamio je“), kao što će se to u ovom radu obrazložiti kroz kriminološki aspekt tipa počinitelja kaznenih djela u Republici Hrvatskoj.¹⁶⁶ Tome u prilog govori i zaključak Geisa, koji je smatrao da se kriminalci „bijelih ovratnika“ razlikuju od ostalih kriminalaca po nedostatku srama. Pokazuju ga pritom često, pa tako primjerice navodi izjavu jednog od počinitelja gospodarskog kaznenog djela da je ono što je učinio bilo protuzakonito, ali ne i kriminalno.¹⁶⁷

1. 6. 2. Uzroci počinjenja gospodarskih kaznenih djela

U pogledu uzroka koji dovode do pojave gospodarskog kriminaliteta u društvu možemo reći da su ti uzroci različiti i zapravo individualni. Osnovni razlog počinjenja kaznenih djela koji je zajednički svim počiniteljima jest stjecanje nepripadne imovinske koristi, odnosno ostvarivanje nelegalnog profita. To je međutim cilj zbog kojeg čine kaznena djela, a ne uzrok. Uzrok bi predstavljao potrebu za ostvarivanjem imovinske koristi. Kako se prema navodima u literaturi¹⁶⁸ često radi o počiniteljima koji uglavnom pripadaju u srednji ili viši sloj pučanstva, opravdano je tvrditi da ta njihova potreba uglavnom nije egzistencijalne prirode, kao npr. kod

¹⁶⁵ Novoselec, P., Roksandić Vidlička, S., Gospodarska kaznena djela u novom Kaznenom zakonu Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu (Zagreb), vol. 17, broj 2/2010, str. 701, 702, prema Roksandić Vidlička, S., Bilić, A., Zloupotreba u gospodarskom poslovanju s posebnim osvrtom na kaznenu odgovornost članova uprave, 2017, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu (Zagreb), vol. 24, broj 2/2017, str. 623.

¹⁶⁶ Vidjeti str. 48 ovog rada.

¹⁶⁷ Geis, Sutherland and the development of white-collar crime, Part 2 od 2, prema Dodge, *op. cit. u bilj.* 34.

¹⁶⁸ Singer navodi: „Unatoč različitom socijalnom položaju, u biti ima mnogo zajedničkog između delinkvenata iz viših socijalnih slojeva koji čine krivično djelo protiv gospodarstva i službene dužnosti te počinitelja imovinskih delikata iz nižih socijalnih stratifikacija. I jedni i drugi čine krivična djela kako bi stjecanjem protupravne imovinske koristi zadovoljili neke svoje želje koje legalno pribavljenim sredstvima ne mogu zadovoljiti“ te zaključuje da su počinitelji gospodarskih kaznenih djela uglavnom dobrog imovinskog stanja i da: „loše materijalne prilike nisu mogle biti motiv kriminalnog djelovanja.“, Singer, M., *op. cit. u bilj.*, 16, str. 587, 588.

„sitnog“ kradljivca koji krađom pribavlja osnovna sredstva za život¹⁶⁹, već se radi o pohlepi¹⁷⁰. Upravo rukovodni gospodarski položaj počinitelja gospodarskih kaznenih djela upućuje na njihov visok društveni i ekonomski status.¹⁷¹

Počinitelji gospodarskih kaznenih djela su zaposleni, što je neophodan preduvjet da bi uopće mogli počinjati gospodarska kaznena djela, naročito kada govorimo o odgovornim osobama u pravni osobama. Dakle radi se o osobama koje su u mogućnosti ostvariti prihode legalnim putem. Usprkos tome odlučuju se na počinjenje gospodarskih kaznenih djela. Leži li odgovor u tome što je u čovjekovoj prirodi da uvijek traži više od onoga što ima i može? Ili odgovor leži u narodnoj poslovi da prilika čini lopova?

Ipak autor ovog rada smatra¹⁷² da velika većina osoba koje se bave gospodarskim poslovanjem u raznim oblicima posluje uredno i u skladu s pozitivnim propisima. Svatko tko obavlja bilo kakav posao vezan uz financije u prilici je počiniti kazneno djelo radi stjecanja imovinske koristi, pa velika većina ne iskoristi priliku da se dodatno nezakonito obogati.

Osnovni uzrok koji dovodi do počinjenja tih kaznenih djela, prema mišljenju autora ovog rada, leži u čovjekovoj prirodi da se sa što manje rada ostvari što veća zarada. Možemo pretpostaviti da se uzrok počinjenja ovih kaznenih djela očituje u posljedici koja nastaje njihovim počinjenjem jer je presudan razlog njihova činjenja upravo stjecanje imovinske koristi sebi ili drugome, odnosno povećanje profita za pravne osobe. Uzrok i posljedica u ovom su slučaju lice i naličje iste kovanice. Pri tome nije neuobičajeno da konkurencija i tržišna utakmica svojim nemilosrdnim zakonitostima također tjeraju gospodarske subjekte u hazardnu sferu prevelikog poslovnog rizika, pa možemo primijetiti da je jedan od razloga i opstanak na tržištu¹⁷³ ili poboljšanje tržišnog položaja pravne osobe u cilju stjecanja dodatnog profita. Singer navodi kako je riječ o sitnopošjedničkoj psihologiji i iskrivljenom moralu jer su počinitelji zaokupljeni lakom zaradom i lagodnim načinom života.¹⁷⁴

¹⁶⁹ Prema Sykesu, velika većina prijavljenih krađa sitna su potkradanja počinjena od ljudi iz nižih socio-ekonomskih slojeva, koji krađom reagiraju na trenutne ekonomske potrebe, Sykes, G., *Criminology*, New York, 1978, prema *ibid.*, str. 518.

¹⁷⁰ Nettler, G., *Embezzlement without problems*, *British Journal of Criminology*, 14, 1974., prema *ibid.*, str. 587.

¹⁷¹ Singer, *ibid.*, str. 595.

¹⁷² Temeljeno na autorovom stručnom iskustvu.

¹⁷³ Orlović, A., *Gospodarski kriminalitet u Kaznenom zakonu – modus operandi (ekonomski aspekt)*, Policijska akademija, Zagreb, 2008, str. 10.

¹⁷⁴ Singer, *op. cit.* u bilj. 16, str. 638.

Singer ističe i da se radi o osobama koje su sklone ponavljanju rješavanja određenih životnih problema povredom dobara zaštićenih kaznenim zakonom te da su počinitelji motivirani koristoljubljem, a tek u neznatnim slučajevima teškom financijskom situacijom ili bolešću u obitelji.¹⁷⁵ Na pitanje smatraju li se „dobri motivi“ boljim od štetnih rezultata Marx odgovara: „Motiv je poticaj za ukidanje temelja prava“ te dopunjuje: „Dobrota motiva leži u ležernoj fleksibilnosti s kojom se može ostaviti po strani objektivne činjenice slučaja i uljuljcati sebe i druge u iluziju da nije nužno misliti na ono što je dobro, već da je dovoljno imati dobre misli dok činite lošu stvar.“¹⁷⁶

Ako pođemo od pretpostavke da gospodarska kaznena djela čine osobe koje su na ovaj ili onaj način uključene u gospodarsko poslovanje, jasno je da se radi o osobama koje imaju određene prihode kojima mogu zadovoljiti osnovne životne potrebe, a često i više od toga. Prihvatimo li Singerov zaključak kao točan, onda je jasno da počinitelji gospodarskog kriminaliteta ta kaznena djela čine upravo radi ostvarenja nekih potreba koje prelaze osnovne, životne potrebe. Umjesto da te potrebe podmire urednim poslovanjem, počinitelji odluču pribaviti dodatna sredstva na lakši, brži, ali i nezakonit način.

Slažem se sa Singerovim zaključkom da odluci o počinjenju ove vrste kriminalnih delikata pridonosi i izostanak adekvatne i djelotvorne kontrole poslovanja.¹⁷⁷ Potrebna kontrola izostaje naročito u slučajevima u kojima postoji uska povezanost između gospodarskog kriminaliteta i politike. Kada nema odgovarajuće kontrole, jasno je da će to poticajno djelovati na osobe koje sudjeluju u gospodarskoj situaciji da počine kaznena djela. Za pretpostaviti je da te osobe znaju da su na neki način zaštićene od više instance i da su male šanse da budu otkrivene, naročito u situacijama kada njihovi suradnici istovremeno čine slična kaznena djela (npr. istovremeno davanje i primanje mita). Kada se na takvu situaciju nadovežu primjeri iz RH, u kojima se kazneni postupci vode duži niz godina¹⁷⁸, te mogućnost počinitelja da svoju imovinu ne učini dostupnom provjeri tijela kaznenog progona, jasno je da je rizik za počinitelja minimalan. Počinitelj kalkulira da vrlo vjerojatno neće biti uhvaćen, a ako mu se to i dogodi, vrlo će

¹⁷⁵ *Ibid.*, str. 640.

¹⁷⁶ Marx, K. H., Proceedings of the Sixth Rhine Province Assembly, Third Article, Debates on the Law on Thefts of Wood, Rheinische Zeitung, No. 305, 1842.

¹⁷⁷ *Ibid.*, str. 641.

¹⁷⁸ Npr. u predmetima Žs Karlovac br. K 16/2017, djelo je počinjeno tijekom 2010. i 2011., nepravomoćna presuda donesena je 2023., K Us 1/2014, djelo je počinjeno u periodu od 2010. do 2013., presuda nije donesena, K 22/2021, djelo je počinjeno tijekom 1998., pravomoćna presuda donesena je 2022., K19/15, djela su počinjena tijekom 2003. i 2004, nepravomoćna presuda donesena je 2022., K 13/21, djelo je počinjeno 1999., nepravomoćna presuda donesena je 2021.

vjerojatno moći zadržati ilegalno stečene prihode. Dokle god potencijalni počinitelj s izvjesnošću može računati da u slučaju da bude otkriven neće izgubiti imovinsku korist koju je pribavio, ne možemo očekivati smanjenje broja tih kaznenih djela. Najučinkovitije preventivno djelovanje u sprječavanju činjenja tih kaznenih djela jest učinkovita politika kažnjavanja.

3. KRIMINOLOŠKI ASPEKTI VAŽNI ZA DEFINIRANJE GOSPODARSKOG KRIMINALA U RH¹⁷⁹

1. Teorije u kriminologiji koje su relevantne za definiranje pojma gospodarskog kriminaliteta i počinitelja gospodarskih kaznenih djela u RH

RH je transformacijom iz države socijalističkog sustava temeljene na samupravljanju prešla u sustav kapitalističkog društva, a poglavito prije ulaska u EU bila uglavnom označena kao tranzicijska zemlja. Upravo takvo društvo ima svoje specifičnosti. Te specifičnosti determiniraju i gospodarske prilike te odnose između gospodarskih subjekata. Kriminologija izučava oblike kriminaliteta vezane za pojedine vrste kaznenih djela, kao i karakteristike njihovih počinitelja. U tom će se smislu kroz relevantne postojeće teorije kriminologije nastojati objasniti osnovne karakteristike gospodarskog kriminaliteta i njihovih počinitelja.

Kriminologija odvojeno razmatra pojedine grane kriminaliteta, pa tako i granu gospodarskog kriminaliteta. Zato svaka od tih grana, kao i njihovi počinitelji, imaju određena svojstva koja su za dotičnu granu i njihove počinitelje karakteristična.

Gospodarski kriminal kao transnacionalna pojava uzima sve više maha te se o njemu počinje široko raspravljati sredinom sedamdesetih godina prošlog stoljeća.¹⁸⁰ Možemo primijetiti da su pojedini autori iz područja kriminologije, izučavajući opća obilježja kriminala i počinitelja kaznenih djela navedena u ranijem poglavlju ovog rada, izveli neke zaključke koji se u određenim slučajevima mogu primijeniti i u odnosu na gospodarski kriminalitet i njegove počinitelje u RH. Prvo će se razmotriti egzogena obilježja koja se odnose na određene specifičnosti vezane za počinitelje i žrtve gospodarskog kriminaliteta u RH od spomenute tranzicije nadalje. Zatim će se razmotriti i jedno endogeno obilježje, koje se odnosi na moralnu (ne)osjetljivost počinitelja ovih kaznenih djela.

¹⁷⁹ Dio ovog poglavlja objavljen je u obliku znanstvenog rada u Hrvatskom ljetopisu za kazneno pravo i praksu (Zagreb), vol. 30, br. 1/2023, pod nazivom „Utjecaj tranzicije na kriminološka obilježja gospodarskog kriminala u Republici Hrvatskoj“, str. 97 do 123.

¹⁸⁰ Singer, *op. cit.* u bilj. 16, str. 621.

1. 1. Pozitivistička škola i egzogeni čimbenici koji utječu na počinitelje kaznenih djela

Prema predstavnicima Pozitivističke škole (kraj XIX., početak XX. st.), od kojih su najznačajniji Cesare Lombroso, Raffaele Garofalo i Enrico Ferri, u središtu je pozornosti delinkvent, čije je ponašanje uvjetovano nizom endogenih i egzogenih čimbenika.¹⁸¹ Predstavnici te škole smatraju da osnovni uzroci kriminaliteta leže u socijalnom determinizmu i faktorima loše okoline.¹⁸² Lombroso postavlja tezu o čovjekovoj determiniranosti biološkim čimbenicima, rezultati njegova istraživanja navode ga na zaključak da se delinkventi po svojim fizičkim obilježjima razlikuju od nedelinkvenata, pojedince kod kojih su prisutna atavistička obilježja smatrao je rođenim zločincima, a tijekom daljnjih istraživanja i zaključivanja rođenom zločincu dodaje i duševno bolesnog zločinca.¹⁸³ Ferri je smatrao da su osobe antisocijalnog i kriminalnog ponašanja determinirane raznim čimbenicima, svrstavajući ih pri tome u određenu kategoriju (rođeni zločinci, duševno bolesni, slučajni i drugi), ovisno o tome koji od tih čimbenika su u određenoj mjeri, kod pojedinog počinitelja, prevladali.¹⁸⁴ Tako se primjerice uz psihološke razloge pojedinca navode kao vrlo značajni i socijalni utjecaji okoline.¹⁸⁵ Raffaele Garofalo dodaje još jednu komponentu zauzetim shvaćanjima pozitivističke škole – sociološku.¹⁸⁶ Jedna od njegovih najvećih zasluga u pogledu kaznenog prava je podjela kaznenih djela na *mala in se* i *mala prohibita* time da u prvu spadaju zločini po prirodnom pravu, ono iskonsko zlo, najteža kaznena djela kojima se povređuju temeljne vrijednosti jednog društva, primjerice ubojstvo, silovanje i slično, a drugu skupina kaznenih djela ulazila bi ponašanja koja su pravno zabranjena, odnosno sva djela koja nisu tzv. prirodni zločini.¹⁸⁷

U tom smislu možemo reći da, s obzirom na tranzicijsku prirodu gospodarskog kriminaliteta u RH, postoje određeni egzogeni čimbenici koji su se pojavili kao nusproizvod tranzicije te procesa pretvorbe i privatizacije.

¹⁸¹ Lombroso - Ferreri, *The Female Offender*, London, 1895, prema Derenčinović; D., Getoš, A.-M., Uvod u kriminologiju s osnovama kaznenog prava, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, 2008, str. 192.

¹⁸² Stanković, N., *Kriminologija*, 2017, Evropski univerzitet Brčko Distrikt.

¹⁸³ Dragičević Prtenjača, M. Počinitelji kaznenih djela prema talijanskoj pozitivističkoj školi u svjetlu zauzetih shvaćanja pozitivnopravne teorije, *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, 64 (5-6), 2014., str. 1148.

¹⁸⁴ *Ibid.*, str. 1153.

¹⁸⁵ Ferri, E., *Criminal Sociology*, HardPress Publishing, 2010, str. 493, 625.

¹⁸⁶ *Ibid.*, str. 1151.

¹⁸⁷ *Ibid.*, prema Derenčinović, D., Getoš, A.-M., *op. cit.* u bilj. 181.

Egzogena obilježja karakteristična za tranzicijsko razdoblje 90-ih godina u RH možemo podijeliti u dvije skupine¹⁸⁸. Prva skupina karakterizira počinitelje ovih kaznenih djela, a druga karakterizira žrtvu, odnosno oštećenika. U prvu skupinu spadaju sljedeća obilježja: iskorištavanje tranzicije te procesa pretvorbe i privatizacije u zlonamjerne svrhe te poslovanje po uzrečici „ko je jamio, jamio“. U drugu skupinu ponajprije spada nepoznavanje osnovnih pravila gospodarskog poslovanja i poslovanje iz nužde.

1. 2. Iskorištavanje tranzicije te procesa pretvorbe i privatizacije u zlonamjerne svrhe

Da bi se lakše razumjela politička i gospodarska situacija u RH u razdoblju od kraja 80-ih godina XX. pa do početka XXI. st., koja je svoj trag neminovno ostavila i u kriminološkom aspektu gospodarskih kaznenih djela, treba navesti da je RH početkom 90-ih započela svoj tranzicijski put, a u sklopu tog puta i proces pretvorbe i privatizacije.

Pojmom tranzicije (tranzicija, lat. *transire* 'prijeći') označava se proces transformacije zemalja iz socijalističkog gospodarstva u tržišno, kapitalističko gospodarstvo, odnosno iz socijalizma u parlamentarnu demokraciju. Prema mišljenju nekih autora, u RH je tranzicija zastupljena sve do danas.¹⁸⁹ Nakon raspada Jugoslavije hrvatsko socijalističko i polutržišno gospodarstvo pretvara se u sustav temeljen na privatnom vlasništvu i otvorenoj tržišnoj ekonomiji.¹⁹⁰

Prve godine tranzicije, od 1990. do 1993., bile su u svim tranzicijskim zemljama obilježene izrazitom gospodarskom nestabilnošću, odnosno visokom inflacijom i recesijom, pad BDP-a bio je znatno veći nego što se očekivalo i trajao je od 1992. do 1996. za sve države čija su gospodarstva bila u tranziciji, a od 1994. pad njihova BDP-a iznosio je oko 41 % u odnosu na razinu iz 1989.¹⁹¹ Još je teža bila situacija u zemljama koje su bile suočene i s ratnom agresijom (Hrvatska, BiH).¹⁹² Vidjet ćemo da taj tranzicijski proces za sobom nosi i određene negativne

¹⁸⁸ Na temelju autorovog profesionalnog iskustva.

¹⁸⁹ „Tranzicija“ naša svagdašnja – EstLab razgovor s Hajrudinom Horomadžićem, <https://www.ffos.unios.hr/znanost-post/tranzicija-nasa-svagdasnja-estlab-razgovor-s-hajrudinom-horomadzicem/>, na dan 12. 12. 2023.

¹⁹⁰ <http://croatia.eu/index.php?view=article&id=31&lang=1>, pristupljeno 24. 6. 2021.

¹⁹¹ Lavigne, M., *The Economies of Transition: From socialist economy to market economy*, London, 1995., prema Haramija, P., Njavro, Đ., *Tranzicija i njezini rezultati – zašto tranzicija iz komunističkog u demokratski sustav tržišnog gospodarstva nije ostvarila očekivanja*, str. 516.

¹⁹² Haramija, P., Njavro, Đ., *ibid*, str. 516.

posljedice. Za potrebe ovog rada razmotriti ćemo onu koja se odnosi na rast gospodarskog kriminaliteta u RH u vrijeme tranzicije. Također, prema mišljenju autora, tranzicija je omogućila, procesom pretvorbe i privatizacije, da se gospodarski kriminal s više, državne razine spusti na razinu pojedinca, fizičkih osoba, koje su kao sudionici gospodarskog poslovanja sada u mogućnosti činiti gospodarska kaznena djela.

Hrvatsku su u 90-im godinama pogodile dvije recesije, pa je tako prva, s početka 90-ih godina, primarno bila posljedica tranzicije i Domovinskog rata, a druga, kasnotranzicijska recesija, odvijala se 1998. i 1999., kada je nezaposlenost, kao posljedica Domovinskog rata, kontinuirano rasla sve do 2002. te je dosegla 40 %.¹⁹³ Konkretni razlozi tranzicije koji su tada doveli do recesije bili su prelazak s planskog na tržišni način privređivanja te bankarska kriza.¹⁹⁴ Na usku povezanost između recesije i kriminala upućuje i Europol u svom izvješću. Direktorica Eurola Catherine De Bolle upozorava da recesija može oblikovati teški i organizirani kriminal.¹⁹⁵ U tom se izvješću upozorava i da kriminalci koriste nastale zapreke pretvarajući ih u svoj ustaljeni *modus operandi*.¹⁹⁶ Stoga autor ovog rada u pogledu uzroka koji su doveli do porasta gospodarskog kriminala u RH u vrijeme tranzicije, zaključuje da je u uvjetima spomenute gospodarske nestabilnosti i recesije očekivano došlo i do povećanja gospodarskog kriminaliteta. Slaba gospodarska situacija, gospodarska nestabilnost te recesija same po sebi dovode do neizvjesnosti među stanovništvom općenito, naročito među osobama koje sudjeluju u gospodarskom poslovanju, a često u sklopu tog poslovanja dovode i do nemogućnosti naplate.

Povezanost uzroka tranzicije i povećanja gospodarskog kriminaliteta objašnjava nam vrlo dobro i teorija anomije. Teoriju anomije uveo je u sociologiju Emile Durkheim (1858.–1917.), koji je smatrao da društvo konstituira postojanje normi koje ne samo što reguliraju ponašanje pojedinca već i čine integraciju društva, a deregulacija predstavlja stanje loma društvene

¹⁹³ Arčabić, V., Korona kriza i što Hrvatska može naučiti iz dosadašnjih recesija, 2020, izvorni znanstveni članak, str. 31, 32.

¹⁹⁴ Hina, Europol upozorava na jačanje organiziranog kriminala: Došli smo do točke pucanja, Večernji list, <https://www.vecernji.hr/vijesti/europol-upozorava-na-jacanje-organiziranog-kriminala-dosli-smo-do-tocke-pucanja-1483851>, 12. 4. 2021., na dan 14. 12. 2023.

¹⁹⁵ Europol (2021), European Union serious and organised crime threat assessment, A corrupting influence: the infiltration and undermining of Europe's economy and society by organised crime, Publications Office of the European Union, Luxembourg, str. 98.

¹⁹⁶ *Ibid.*

normativne strukture i do nje dolazi kada norme ne postižu efekte regulacije i integracije.¹⁹⁷ Derenčinović je jedan od autora koji smatraju da se pojmom anomalije može objasniti i pojam delinkvencije u tranzicijskim društvima, jer u njima obrasci društvene regulacije i integracije gube svoj funkcionalni smisao pa tako navodi da u društvu koje prelazi iz socijalizma u kapitalizam delinkvencija se pojavljuje kao odgovor na stanje opće socijalne bezizglednosti, izazvano raskorakom između proklamiranih aspiracija i opće socijalne nemogućnosti njihova ostvarenja.¹⁹⁸ Kregar objašnjava da su ambicije, aspiracije, nade i očekivanja bili prigušeni u socijalističkom režimu te da su u tranzicijsko doba dobili punu slobodu, pri čemu je slika poželjnog načina života prodrla ne samo u pozitivnom nego i u svojem deformiranom, aberativnom obliku.¹⁹⁹ U disfunkcionalnom društvu, u kojem rastuće potrebe nije moguće zadovoljiti na društveno prihvatljiv način, delinkvencija se nameće kao jedna od samorazumljivih alternativa.²⁰⁰

Upravo se to dogodilo i u RH. Prelaskom iz socijalizma u kapitalizam očekivanja pojedinaca bila su velika, no mogućnost realizacije tih očekivanja bila je mala, ponajprije zbog slabog imovinskog stanja većine stanovništva, velike nezaposlenosti i male kupovne moći potrošača. S druge strane rasla je primamljiva ponuda, pa su potrošači bili u raskoraku između svojih finansijskih mogućnosti te svojih potreba i želja. Tranzicijski problem vrlo je dobro opisan u tvrdnji koja kaže da se tranzicijom očituje taj radikalni zaokret u društvenim vrijednostima: pola stoljeća postojao je (prisilni) vrijednosni konsenzus o tome što je „crno“, a što „bijelo“, dok se u razdoblju tranzicije to značenje promijenilo.²⁰¹

Proces tranzicije, odnosno transformacije, ne odvija se u laboratorijskim i standardnim uvjetima, tj. u energetsom transformatoru, nego je smješten u konkretan prostor i vrijeme.²⁰² Stoga se on mora promatrati kao razdoblje složenijega sociohistorijskog procesa, a to je proces

¹⁹⁷ Durkheim, E., 1897, *Suicide: A study in Sociology*, New York, prema Derenčinović, D., Getoš, A.-M *op. cit.* u bilj. 181, str. 203.

¹⁹⁸ Derenčinović, *ibid.*, 204. O povezanosti anomalije i delinkvencije u tranzicijskom društvu vidjeti i Novoselec, P., Roksandić Vidlička, S., Maršavelski, A., *Retroactive prosecution of transitional economic crimes in Croatia – testing the legal principles and human rights*, The Routledge Handbook of White-Collar and Corporate Crime in Europe, New York, 2015., str. 201.

¹⁹⁹ Kregar, J., *Pojava korupcije, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu*, I (1997), str. 26, Derenčinović, *ibid.*, str. 204. Aberacija, pojam: pojam klasične fizike koji se upotrebljava za opis prividne promjene položaja objekta uslijed gibanja motritelja u odnosu na promatrani izvor svjetlosti i gibanja izvora. <https://www.rječnik.com/aberacija>, pristupljeno 12. 12. 2023.

²⁰⁰ Derenčinović, *op. cit.*, u bilj. 181, str. 204.

²⁰¹ Peračković, K., *Sociologija tranzicije: strukturalni, sociokulturni i neomodernizacijski pristup*, Institut društvenih znanosti Ivo Pilar, 2002, str. 491.

²⁰² *Ibid.*, str. 492.

modernizacije.²⁰³ Polazeći od definicije "modernizacije kao povijesnog procesa nastanka modernog društva u čijem se okrilju odvija čitav niz složenih socijalnih političkih, ekonomskih, kulturnih i psiholoških transformacija“, desetljeće tranzicije 1990-ih u Hrvatskoj zapravo je povratak na kolosijek modernizacije.²⁰⁴

Peračković je proces modernizacije prikazao ovako:²⁰⁵

	Polu-modernizacija		Anomija		Postpolu-modernizacija
socijalna evolucija		revolucija	abercija (socijalizam)	socijalna evolucija	
19. st.			socijalna kataklizma (tranzicija)		21.st.
početak kapitalizma (na periferiji)				povratak u kapitalizam (na periferiji)	

I doista, gotovo dvadesetak godina nakon što je objavljena ova tablica, gledajući unatrag tijekom same tranzicije, možemo primijetiti da su ovi navodi u velikoj mjeri točni. Ne samo što je točno prikazala tadašnje stanje već je i predvidjela tijekom tranzicije u dva iduća desetljeća. Socijalistički model, u kojem smo živjeli, predstavljao je aberaciju od kapitalističkog puta. Ta je aberacija zbog svoje prirode (koja je zapravo predstavljala eksperiment) bila osuđena na propast. U trenutku kada se dogodio neminovni raspad sistema pojavila se potreba supstitucije tog sistema nekim drugim, u ovom slučaju kapitalističkim sistemom. Supstitucija je bila sadržana u tranziciji, koja se dogodila iznenada, pa se može reći da je stanovništvo, a donekle i samu državu, zatekla nespremna, i to u kulminaciji s tadašnjim ratnim zbivanjima.

²⁰³ *Ibid.*, str. 492.

²⁰⁴ Karajić, N., Politička modernizacija, Hrvatsko sociološko društvo i Zavod za sociologiju Filozofskog fakulteta u Zagrebu, Zagreb, str. 22, 2000, prema Peračković, *ibid.*, str. 493.

²⁰⁵ Peračković, *op. cit.* u bilj. 201, str. 494.

Teitel navodi kako vladavinu prava u vrijeme tranzicije definiraju dvije okolnosti. To su tranzicijski kontekst, koji obuhvaća okolnosti vezane za političke i zakonske uvjete povezane s političkim promjenama, te lokalni kontekst, definirajući pritom pojam tranzicijske pravde kao koncepciju pravde povezanu s razdobljima političke transformacije, koju karakteriziraju pravni odgovori na pogreške i zločine prethodnih režima.²⁰⁶ Takav lokalni kontekst imao je dominantnu ulogu za hrvatsko tranzicijsko društvo, koje je dalo prioritet zaštiti civilnih i političkih prava pred ekonomskim pravima. Zanemarivanje tih ekonomskih prava dovelo je do socijalnih, ekonomskih, političkih i pravnih problema, što je pak stvorilo uvjete za Durkheimovu „državu anomalije“, koja objašnjava posljedice do kojih dolazi kada popuštanje represije djeluje stimulirajuće na kriminalitet.²⁰⁷ U čemu se očituje točnost tvrdnje da su civilna i politička prava imala prednost pred ekonomskim pravima? Ponajprije u tome što se u početku tranzicije, koja je započela 1989., primarno štitilo društveno vlasništvo. Prijelomnim trenutkom početka tranzicije u RH smatra se trenutak prihvatanja višestranačja.²⁰⁸ U kaznenopravnom smislu društveno se vlasništvo djelomično nastavilo štititi i s KZRH, koji je u pročišćenom obliku objavljen 1993.²⁰⁹

Naime novelom KZRH²¹⁰ kazneno djelo zlorabe povjerenja u privrednom poslovanju izmijenjeno je u kazneno djelo zlorabe povjerenja u gospodarskom poslovanju, a pojam odgovorne osobe u organizaciji udruženog rada zamijenjen je pojmom odgovorne osobe u privatnom ili drugom poduzeću. Ostaci su to restauracije trgovačkih društava iz Zakona o poduzećima (stupio na snagu 1. siječnja 1989.), iako se ona u tom zakonu ne nazivaju trgovačkim društvima. Taj zakon poduzeća dijeli prema vlasničkoj osnovi na ona u društvenom, zadružnom, mješovitom i privatnom vlasništvu, dok se izraz pravna osoba nije koristio.²¹¹ Trgovačka društva u RH tada nisu postojala jer je Zakon o trgovačkim društvima, u daljnjem tekstu ZTD,²¹² donesen tek krajem 1993.

Gospodarska prava, poput prava privatnog vlasništva, nisu uživala dostatnu kaznenopravnu zaštitu u obliku gospodarskih kaznenih djela u početnim godinama tranzicije. Kao potvrdu toj

²⁰⁶ Teitel, R., 2003, *Transitional Justice Genealogy*, Harvard Human Rights Journal, str. 93, prema Roksandić Vidlička, S., *op. cit.* u bilj. 5, str. 111 i str. 206.

²⁰⁷ Roksandić Vidlička, S., *ibid.*, str. 111.

²⁰⁸ <https://mvinfo.hr/knjiga/12370/usred-oluje-politicka-tranzicija-u-hrvatskoj-1989-90>, na dan 12. 12. 2023.

²⁰⁹ NN br. 25/77, 50/78, 25/84, 52/87, 43/89, 8/90, 54/90, 9/91, 67/91, 71/91, 25/92, 33/92, 39/92, 77/92, 91/92, 32/93.

²¹⁰ NN br. 91/92.

²¹¹ Bačić, Pavlović, *op. cit.* u bilj. 116, str. 1011.

²¹² NN br. 111/93.

tvrdnji ističe se da je KZRH propisivao krivična djela protiv privrede, koja su ponajprije služila zaštiti društvenog vlasništva. Zaštita privatnog vlasništva očito nije pratila tijek tranzicije iz socijalizma u kapitalizam. Stoga se pri donošenju KZ/97 postavilo pitanje kaznenopravnog kontinuiteta između kaznenog djela zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 102. KZRH i kaznenog djela zlouporabe ovlasti u gospodarskom poslovanju iz čl. 292. KZ/97 budući da su ranije inkriminacije obuhvaćale društveno poduzeće i privatno poduzeće, ali ne i trgovačka društva.²¹³ Nedostatnost odgovarajućih inkriminacija zasigurno je otežala adekvatan kazneni progon za gospodarska kaznena djela, što je svakako olakšalo odluku potencijalnog počinitelja o počinjenju tih kaznenih djela.

Samim time što su zanemarena gospodarska prava, u prvom redu pravo na privatno vlasništvo, vidimo da su nastali i određeni pravni problemi, koji se nisu očitovali samo u izostanku kaznenog progona već i u problemima vezanima za utvrđivanje kaznenopravnog kontinuiteta. Kao što Bačić napominje, da je u Zakon o poduzećima uveden pojam trgovačkog društva, spornost kontinuiteta izostala bi barem za kazneno djelo zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 102. KZRH.²¹⁴ Samim time olakšao bi se i ubrzao kazneni postupak.

1. 3. Povezanost porocesa pretvorbe i privatizacije s gospodarskim kaznenim djelima

Veza između zanemarivanja ekonomskih prava te ekonomskih i političkih problema koje je takvo zanemarivanje prouzročilo očita je. Posljedice se i danas osjećaju u svakodnevnom životu. Onaj dio tranzicije koji je obuhvaćao ekonomska pitanja koja su rješavana u sklopu pretvorbe i privatizacije završio je lošim rezultatima do te mjere da je 2011. donesen Zakon o nezastarijevanju kaznenih djela ratnog profiterstva i kaznenih djela iz procesa pretvorbe i privatizacije (u daljnjem tekstu: Zakon o nezastarijevanju).²¹⁵ Donošenje ovog zakona bilo je moguće temeljem izmjene Ustava prema kojem članak 31. st. 4. glasi: „Ne zastarijevaju kaznena djela ratnog profiterstva, kao ni kaznena djela iz procesa pretvorbe i privatizacije, počinjena u vrijeme Domovinskog rata i mirne reintegracije, ratnog stanja i neposredne ugroženosti neovisnosti i teritorijalne cjelovitosti države, propisana zakonom, ili ona koja ne

²¹³ Bačić, Pavlović, *ibid.*, str. 1011.

²¹⁴ *Ibid.*, str. 1011.

²¹⁵ NN br. 57/11.

zastarijevaju prema međunarodnom pravu. Imovinska korist, ostvarena tim djelima ili povezana s njima, oduzet će se.“²¹⁶ Zakon o nezastarijevanju donesen kako bi se određena kaznena djela mogla procesuirati bez obzira na zastaru ako su bila počinjena za vrijeme ratnog stanja i mirne reintegracije, odnosno za vrijeme procesa pretvorbe i privatizacije. No zahvaljujući Odluci Ustavnog suda RH²¹⁷ koja u svojoj biti dozvoljava procesuiranje samo onih kaznenih djela za koja u trenutku donošenja tog zakona nije nastupila zastara, možemo reći da je zakonodavčev trud bio uzaludan. Naime, restriktivno tumačenje, prema kojem je retroaktivna primjena nezastarijevanja ratnog profita i kaznenih djela iz procesa pretvorbe i privatizacije moguća samo ako je zastara nastupila prije promjene navedenog članka Ustava 2010. godine, pada u vodu zbog toga što su praktično sva kaznena djela navedena u čl. 31. st. 4. Ustava zastarjela prije promjene Ustava pa je onda, prihvati li se tumačenje Ustavnog suda, odredba čl. 31. st. 4. Ustava neprimjenjiva, hitac u prazno.²¹⁸ U svim okolnostima, kaznena djela počinjena u doba tranzicije predstavljaju dvostruko pravno nasljeđe: uvedena su u domaće sudsko obrazloženje i time informiraju i oblikuju političke i pravne agende na nacionalnoj razini, a uz to ona mogu temeljno ojačati sudsku praksu ESLJP-a.²¹⁹ Upravo je to ono što moglo dogoditi sa Zakonom o nezastarijevanju kada bi ESLJP imao priliku odlučiti o Zakonu i njegovoj valjanosti.²²⁰ Što se tiče ispitivanja ustavnosti retroaktivne primjene odredaba o nezastarijevanju trebalo bi pristupiti tako da se ispita koliko je navedena promjena Ustava u temeljena na pravu i „ukorijenjena u lokalnu percepciju ispravnog i pogrešnog“, odnosno pokazati korespondira li nacionalna tranzicijska politika jasno s legitimnim ciljem iz Ustava i ESLJP-a, uvažavajući utjecaj tranzicijskog konteksta kao čimbenika koji se mora uzeti u obzir pri procjeni odabranih sredstava za postizanje cilja, te ocijeniti nužnost odnosno da li se primjenjena tranzicijska mjera može prihvatiti kao ona koja teži ispunjenju cilja koji je nužan u tranzicijskom procesu,

²¹⁶ NN br. 76/10.

²¹⁷ USRH, broj U-III-4149/2014 od 24. srpnja 2015.

²¹⁸ Novoselec, P., Nezastarijevanje kaznenih djela vezanih uz ratno profiterstvo i proces pretvorbe i privatizacije, Osvrt na odluku Ustavnog suda u „slučaju Hypo“, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, 22 br. 2, 2015, 437-451.

²¹⁹ Hamilton, M., Buyse, A., Introduction, in: Hamilton, M., Buyse, A. (eds.), *Transitional Jurisprudence and the ECHR: Justice, Politics and Rights*, Cambridge, Cambridge University Press, 2011, p. 18, citing Bárd, K., *The Difficulties of Writing the Past through Law – Historical Trials Revisited at The European Court of Human Rights*, *International Review of Penal Law*, vol. 81, 2010, str. 20, 21, prema Roksandić Vidlička, S., *Possible future challenge for the ECHR?: Importance of the Act on Exemption and the Sanader case for transnational justice jurisprudence and the development of transnational justice policies*, 2014, str. 1115.

²²⁰ Roksandić Vidlička, *ibid.*

uvažavajući specifičan kontekst hrvatske tranzicije i neprocesuiranja ovih djela.²²¹ No, valja istaknuti da postoji i suprotno mišljenje prema kojem je omogućavanjem retroaktivnog procesuiranja kaznenih djela iz procesa pretvorbe i privatizacije te ratnog profiterstva za koja zastara nije nastupila (nakon ustavne odluke /U-III-4149/2014/), koja su počinjena prije okviro 21 – 29 godina, prekršeno stožerno načelo kaznenog materijalnog prava (načelo zakonitosti – zabrana retroaktivnosti koja se odnosi na produljene zastarne rokove kao i na temporalnost Zakona o nezastarijevanju te načelo određenosti zakona) kao i nekoliko drugih važnih ustavnih načela (načelo jednakosti i pravednosti).²²² Iz navedenog vidimo da se s uspjehom mogu braniti oba suprotstavljena stava. Iako se, prema mišljenju autora ovog rada ukidanjem zabrane retroaktivnosti koja se odnosi na produljene zastarne rokove pod uvjetima koje propisuje Zakon o nezastarijevanju doista krši načelo zakonitosti, potrebno je primijetiti da postoje kaznena djela koja ne zastarijevaju (radi se o ratnim zločinima) no to ne obuhvaća situacije u kojima se jednom nastupjela zastara ukida. Upravo zato bi trebalo provesti gore navedeni „test“ ispitivanja ustavnosti retroaktivne primjene odredaba o nezastarijevanju.

Proces pretvorbe kojim je prijašnje javno (društveno) vlasništvo postalo državnim, a potom privatnim, provodio se u sprezi političkih i poduzetničkih elita, nerijetko bez stvarnoga kupovanja poduzeća i ulaganja u njih.²²³ Tranzicija je stoga imala mnogobrojne negativne socijalne i gospodarske učinke: siromašenje stanovništva, porast korupcije i gospodarskoga kriminala te devastaciju poduzeća.²²⁴

Tranzicija u svojem ekonomskom djelu očito nije bila uspješna, čemu u prilog govore rezultati postupka pretvorbe i privatizacije. Ekonomski neuspjeh tranzicije doveo je i do političkih problema budući se i 30-ak godina nakon početka pretvorbe i privatizacije postavlja pitanje kvalitete provedbe tog procesa kako u normativnom tako i u realizacijskom smislu, ali i kaznenopravne odgovornosti osoba koje su sudjelovale u tom procesu. Na to upućuje i mišljenje javnosti da je taj proces bio „pljačka stoljeća“.²²⁵

²²¹ Roksandić Vidlička, S., *Liber amicorum* Petar Novoselec, Kazneno pravo: sinergija teorije i prakse, Tranzicijska pravda kao metoda ostvarenja ustavnih vrednota uz analizu Europskog suda za ljudska prava i odluke Ustavnog suda u predmetu Hypo, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, 2019., str. 477.

²²² Cvitanović, L., Derenčinović, D., Dragičević Prtenjača, M., Nezastarijevanje ratnog profiterstva u raljama načela zakonitosti, pravednosti i učinkovitosti, Zbornik PFZ, 69, (4), 2019., str. 428.

²²³ <http://croatia.eu/index.php?view=article&id=31&lang=1>, na dan 24. 6. 2021.

²²⁴ *Ibid.*

²²⁵ Izvješće o radu na provedbi revizije pretvorbe i privatizacije, http://www.revizija.hr/izvjesca/2007/revizije-pretvorbe-i-privatizacije/00izvjesce_o_radu.pdf, str. 200., prema Josipović, I., Zastara u predmetima ratnog

Takva situacija dovela je u konačnici do tvrdnje o počinjenju tranzicijskih gospodarskih kaznenih djela. Ona u okviru RH obuhvaćaju ratno profiterstvo i kaznena djela počinjena za vrijeme pretvorbe i privatizacije pri čemu su počinitelji zloupotrijebili ranjivost navedenih procesa pretvorbe i privatizacije te činjenicu da se radilo o mladoj demokraciji.²²⁶ Koncept ekonomskog nasilja u tranzicijskom periodu obuhvaća ne samo gospodarska kaznena djela, već i povredu ekonomskih i socijalnih prava, naročito „*grand corruption*“ odnosno korupciju na visokoj razini što bi u konačnici spadalo u zločin protiv čovječnosti i to ponajprije iz razloga što se time onemogućava građane u ostvarivanju njihovih ekonomskih, socijalnih i kulturnih prava (poput npr. zdravstvenu zaštitu, prava na obrazovanje, prava na „odgovarajući životni standard“ i druga prava).²²⁷ Uz to se ističe da pojam „ljudske sigurnosti“²²⁸ obuhvaća i ekonomsku sigurnost ne samo za vrijeme mira, već i za vrijeme tranzicijskog perioda.

Ne samo što je tranzicija na opisani način utjecala na porast gospodarskog kriminaliteta nego je na to povećanje u znatnoj mjeri utjecao i njezin bitan element bez kojeg tranzicija iz socijalističke ekonomije u tržišnu ne bi bila moguća, a to je proces pretvorbe i privatizacije. Da bismo uopće razumjeli proces pretvorbe i privatizacije, ponajprije treba naglasiti da su u cijeloj SFRJ, pa tako i u SRH, poduzeća bila u društvenom vlasništvu. Jedan od ciljeva tranzicije bilo je i da se ta državna poduzeća pretvore u privatna. Međutim postupak pretvorbe i privatizacije krenuo je sasvim drugim, u javnosti neočekivanim tokom te je završio na sasvim pogrešan način.

Da bi se proveo taj postupak, prvo je bilo potrebno provesti pretvorbu poduzeća, a zatim ta poduzeća privatizirati. Sama je pretvorba vezana uz promjenu pravnog statusa društvenih poduzeća u trgovačka društva, a privatizacija predstavlja proces transformacije državnog/društvenog u privatno vlasništvo.²²⁹

profiterstva i kriminala u pretvorbi i privatizaciji i kontroverze nakon odluke Ustavnog suda u predmetu Hypo, str. 207.

²²⁶ Ivićević Karas, E., Roksandić Vidlička, S., *The Relevance of Asset Recovery Policies in Transitional Societies: The Croatian Perspective, Chasing Criminal Money: Challenges and Perspectives on Asset Recovery in EU*, Ligeti, Katalin, Simonato, Michele, Hart Publishing, 2017, str. 229 – 254.

²²⁷ Više o toj temi vidjeti spomenuti rad Roksandić Vidlička, S., *opt. cit.* u bilj. 3.

²²⁸ UNDP-ova (United Nations Development programme iz 1994.) definicija ljudske sigurnosti navodi sedam elemenata koji određuju koncept ljudske sigurnosti: ekonomski, prehrambeni, zdravstveni, ekološki, osobni, sigurnost zajednice i političku sigurnost, Devon A., *Koncept ljudske sigurnosti u političkim i akademskim krugovima*, vidjeti također <https://hdr.undp.org/system/files/documents/human-security.human-security>, na dan 12. 12. 2023.

²²⁹ Cini, V., Drvenkar, N., *Gospodarstvo Hrvatske – nastavni materijali*, akademska 2016./2017. godina, Sveučilište J. J. Strossmayera u Osijeku, Ekonomski fakultet u Osijeku.

Privatizacija je u brojnim zemljama (a jedna je od njih i Hrvatska) počela još i prije pada komunizma, zapravo i prije 1989., kada direktori poduzeća zlorabe kontrolu koju imaju nad poduzećima kako bi ih pretvorili u privatno vlasništvo, što postižu preusmjeravanjem novca u privatne tvrtke i rasprodajom imovine državnih poduzeća, a pritom im pomaže posjedovanje povlaštenih informacija, politička zaštita, povezanost sa sigurnosnim službama, kao i sama prednost što su prvi krenuli u akciju.²³⁰

U pogledu tog procesa treba navesti da je započeo u bivšoj SFRJ 1988. godine donošenjem Zakona o poduzećima,²³¹ kojim se omogućuje pretvaranje društvenih poduzeća u društva kapitala, a Zakonom o prometu i raspolaganju društvenim kapitalom,²³² koji je donesen 1989. godine, omogućena je kupnja društvenog kapitala poduzeća.²³³ Formalnopravni početak privatizacije u Hrvatskoj pripisuje se donošenju Zakona o Agenciji Republike Hrvatske za restrukturiranje i razvoj iz 1990.²³⁴ i Zakona o Hrvatskom fondu za razvoj,²³⁵ pri čemu je fond imao ulogu formiranja i alokacije kapitala, a Agencija je trebala pružiti tehničku pomoć.²³⁶

Da bi se lakše razumio proces pretvorbe i privatizacije te posljedice tog procesa, treba nešto reći i o uvjetima u kojima se taj proces provodio. Njavro²³⁷ objašnjava da se privatizacija u Hrvatskoj provodila u okolnostima rata te da se stoga teško mogla odvijati transparentno. Ističe da je prodaja bivših društvenih poduzeća ponajprije zaposlenima (radnicima i menadžerima), a zatim ulagačima izvan poduzeća, temeljno načelo hrvatskog modela privatizacije, ali da su usprkos tome ključne upravljačke ekonomske i „znanačke“ veze imali bivši socijalistički direktori, čime su postali glavni akteri privatizacije. Također navodi da, iako je model privatizacije pretpostavio jednakost svih, ubrzo je postalo jasno da realna ekonomska i upravljačka moć pretvara direktore/menadžere u jedine realne privatizacijske partnere novoj političkoj eliti i vanjskim ulagačima.²³⁸ Kako su novi vlasnici težili špekulativnom stjecanju

²³⁰ Haramija, P., Njavro, Đ., *op. cit.* u bilj. 184, str. 521.

²³¹ SL SFRJ br. 84/89 i 46/90.

²³² SL SFRJ br. 84/89 i 46/90.

²³³ Novoselec, P., Novosel, D., Zakon o nezastarijevanju kaznenih djela ratnog profiterstva i kaznenih djela iz procesa pretvorbe i privatizacije, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu (Zagreb), vol. 18, broj 2/2011, str. 612.

²³⁴ NN br. 47/90.

²³⁵ NN br. 42/90.

²³⁶ Peračković, *op. cit.* u bilj. 201, str. 494.

²³⁷ Šokčević Š., Dugalić, V., Privatizacija društvenog / državnog vlasništva — (ne)uspjeli tranzicijski proces? Socijalno-etička prosudba, *Diacovensia*, 15/1 (2007), 146–149, prema Haramija, P., Njavro, Đ., *op. cit.* u bilj. 191, str. 523.

²³⁸ Njavro, Đ., Privatizacija, Društvena istraživanja, 2/1 (1993); Čučković, N., Temeljna ekonomska obilježja hrvatskog koncepta privatizacije, u: Rogić, I., Zeman, Z., Privatizacija i modernizacija, Zagreb, 1998; Čengić D.,

imovine, a ne poduzetništvu i stvaranju novih vrijednosti, u nizu zemalja propala su brojna poduzeća i radnici su ostali bez posla, a nova radna mjesta nisu otvorena.

Dakako, kako je proces pretvorbe i privatizacije u RH odmicao, i percepcija javnosti postajala je drukčija. U istraživanju provedenom 1998. 68 % ispitanika bilo je nezadovoljno dotadašnjim procesom privatizacije.²³⁹

S obzirom na navedeno postavlja se pitanje dovodi li upravo činjenica da su se pretvorba i privatizacija provodile u uvjetima ratnog doba do zaključka da je taj postupak nastojao „zamagliti oči“ javnosti kako bi se prikrio gospodarski kriminalitet u postupku pretvorbe i privatizacije?

Odgovor na to pitanje leži u tvrdnji da se kao jedna od glavnih negativnih posljedica pretvorbe i privatizacije navodi i ogroman gubitak u vrijednosti kapitala, u iznosu od oko četiri milijarde tadašnjih DEM ili oko dvije milijarde eura, pri čemu je revizijom bila obuhvaćena samo oko polovina tvrtki koje su prošle taj proces.²⁴⁰ Iz podataka Izvješća Državnog ureda za reviziju²⁴¹ proizlazi da je od početka primjene Zakona o reviziji pretvorbe i privatizacije, odnosno od svibnja 2001. do kraja rujna 2004., revizijom obuhvaćeno ukupno 1556 društvenih poduzeća, a iz zaključka revizije proizlazi da procesom pretvorbe i privatizacije u većini slučajeva navedeni ciljevi nisu ostvareni. To potvrđuju sljedeće činjenice: vrijednost kapitala analiziranih društava u vrijeme obavljanja revizije manja je za 16,01 % u odnosu na vrijednost kapitala u vrijeme pretvorbe, smanjen je ukupni broj zaposlenika, za 22,17 % društava otvoren je stečajni postupak, a razvojni program nije ostvarilo 64,01 % društava. Procjene ekonomskih stručnjaka o izravnoj i neizravnoj šteti daleko nadmašuju ono što je na ograničenom broju slučajeva utvrdila državna revizija i dosežu čak 50 milijardi dolara.²⁴² Također, prilikom procesa pretvorbe i privatizacije pojedina su društvena poduzeća iskazala manju procijenjenu vrijednost nego što je to trebalo biti, i to za iznos od gotovo milijardu tadašnjih DEM, što posljedično znači da su za toliko bili manji prihodi države od privatizacije, odnosno da su novi vlasnici za toliko iznos ostvarili nepripadnu korist. Ta je imovina trebala pripasti Hrvatskom

Vladajuća elita i proces delegitimacije privatizacijskog projekta: Ima li pouka za budućnost, Društvena istraživanja, 9(2000), str. 4, 5, prema Haramija, Njavro, *op. cit.* u bilj. 191, str. 522, 523.

²³⁹ Haramija, Njavro, *ibid.*, str. 523.

²⁴⁰ Josipović, *op. cit.* u bilj. 225, str. 208.

²⁴¹ Republika Hrvatska, Državni ured za reviziju, Izvješće o radu na provedbi revizije pretvorbe i privatizacije, rujan, 2004.

²⁴² Čavrak, V., <https://lupiga.com/vijesti/istrazujemo-posljedice-privatizacije-pljacka-stoljeca-prosla-je-nekaznjeno>, prema Josipović, *op. cit.* u bilj. 225, str. 208.

fondu za privatizaciju,²⁴³ no umjesto toga primijenjeni model privatizacije pokrenuo je različite oblike manipulacije.²⁴⁴ *Gregurek navodi da su banke već na početku tranzicije bile opterećene kreditima koje poduzeća nisu mogla otplaćivati, a taj se teret povećao uvođenjem stabilizacijskih mjera i pod pritiskom svih ostalih promjena kojima su tvrtke bile izložene. Vodeće su banke postale, u odnosu koji je uspostavljen preko državnih i javnih poduzeća, paradržavne i izvršavale su nekritično naloge koji su dolazili iz neekonomске sfere. Banke su postale preprekom ulaganjima i rastu, jer je uz realne kamatne stope od oko 20% teško naći zainteresiranog investitora, osim onih u krajnjoj potrebi i za kratkoročna sredstva, a uz ograničen pristup kreditima. Raspoloživa kreditna sredstva usmjerivana su na gubitke ne bi li se smanjio pritisak kredita koji su umrtvljeni.*²⁴⁵ Da se postupak pretvorbe i privatizacije doista namjeravao provesti transparentno, tada se svakako ne bi provodio u ratno doba, kada je javnost bila zaokupljena ratnim zbivanjima i njihovim posljedicama. Nije postojao nijedan opravdani razlog za provođenjem tog procesa u vrijeme ratnog stanja jer nije bilo neophodno da se taj proces provodi u to za pretvorbu i privatizaciju nepovoljno doba. Iako bi se s obzirom na navedene posljedice očekivao pravni epilog takvih rezultata procesa pretvorbe i privatizacije, treba naglasiti da je taj epilog izostao u očekivanom opsegu.

1. 4. Primjeri sudske prakse karakteristične za kaznena djela počinjena u vrijeme procesa pretvorbe i privatizacije

Pregledom sudske prakse VSRH i VKS na dan 30. 8. 2023. utvrđeno je da je o predmetima pretvorbe i privatizacije doneseno ukupno 37 osuđujućih presuda koje su postale pravomoćne.

Iz novinskog članka s prof. Novoselcom²⁴⁶ proizlazi da u provedenom postupku pretvorbe i privatizacije nisu postignuti ciljevi kaznenopravne represije, što god politička elita mislila, jer to potvrđuju i pokazatelji Državnog zavoda za statistiku o kretanju gospodarskog kriminaliteta

²⁴³ Izvješće o radu na provedbi revizije pretvorbe i privatizacije, http://www.revizija.hr/izvjesca/2007/revizije-pretvorbe-i-privatizacije/00izvjesce_o_radu.pdf, str. 40, prema *ibid.*, str. 209.

²⁴⁴ Gregurek, M., Stupanj i učinci privatizacije u Hrvatskoj, izvorni znanstveni rad, 2001, str. 155.

²⁴⁵ *Ibid.*, str. 174.

²⁴⁶ Varošaneć, S., Novoselec: Kaznene su odredbe o gospodarskom kriminalu zastarjele, Poslovni dnevnik 7. prosinca 2007., <https://www.poslovni.hr/hrvatska/novoselec-kaznene-su-odredbe-o-gospodarskom-kriminalu-zastarjele-63180>, na dan, 12. 12. 2023.

te broju optuženih i osuđenih osoba od 1998. do 2004. Nadalje u navedenom novinskom članku se navodi da je u tom razdoblju samo sedam počinitelja gospodarskog kriminala osuđeno na kaznu zatvora od 5 do 10 godina. No po toj je osnovi optuženo 14.967 osoba, od toga ih je 65 % (9692 osobe) proglašeno krivima, ali među sankcijama se ističe podatak da je 61 % osuđeno na uvjetnu kaznu zatvora, a 28 % na bezuvjetnu novčanu kaznu. U strukturi prijavljenih kaznenih djela gospodarskog kriminaliteta od 2000. do 2006. najčešća su krivotvorenja službenih isprava (18,7 %), prijevare u gospodarskom poslovanju (11,2 %) i zloraba položaja i ovlasti (10,5 %).

Nastavno će biti prikazani izabrani primjeri iz sudske prakse karakteristični za proces pretvorbe i privatizacije:

1. U predmetu VSRH²⁴⁷, utvrđeno je postojanje osnovane sumnje da je počinjeno kazneno djelo zlouporabe ovlasti u gospodarskom poslovanju iz čl. 292. st. 1. i 2. KZ/97, na način da je osumnjičenik u listopadu 1999. godine, kao predsjednik uprave trgovačkog društva „T.“ d. d. iz Z., sklopio ugovor o kupoprodaji s kupcima kojima je navedeno dioničko društvo prodalo pet poslovnih prostora za iznos od 516.218 DEM odnosno 1.935.817,50 kn (256.927,44 EUR), iako navedene nekretnine nisu bile uključene u procijenjenu vrijednost toga društva u postupku pretvorbe, odnosno nisu bile u vlasništvu toga društva, čime je dioničkom društvu „T.“ pribavljena protupravna imovinska korist, a Hrvatskom fondu za privatizaciju nanescena je šteta u navedenim iznosima. Zbog nedostupnosti podataka nije moguće utvrditi kako je ovaj postupak završio.

2. Odlukom VSRH²⁴⁸, preinačeno je rješenje prvostupanjskog suda te je određeno provođenje istrage zbog postojanja osnovana sumnja da su I. i II. okrivljenici, 20. travnja 1993., u nakani da za trgovačko društvo u kojem je odgovorna osoba II. okrivljenik pribave veliku nepripadnu dobit, suprotno uputama za provedbu čl. 11. Zakona o pretvorbi društvenih poduzeća, sklopili ugovor o pretvaranju potraživanja u dionički ulog. Temeljem tog ugovora I. okrivljenik je priznao trgovačkom društvu II. okrivljenika potraživanje u visini od 10.666 DEM, svjestan da ono nije osnovano, već da je taj iznos utvrđen na temelju revalorizacije ranije podmirenih obveza prema tom trgovačkom društvu s osnova kredita, što je II. okrivljenik iako svjestan da nema potraživanja banke u tom iznosu, ugovorom prihvatio, pri čemu je taj iznos u

²⁴⁷ VSRH br. IV Kž 27/05-5, Žs Zagreb, broj II Kv-767/04 (Kio-331/04), na dan 12. 12. 2023.

²⁴⁸ VSRH br. IV Kž 84/06-3, Žs Split, br. Kv-471/06 (Kio-52/06).

postupku pretvorbe postao ulog trgovačkog društva II. okrivljenika te su na štetu H. f. z. p. pribavili 10.666 DEM u kunsjoj protuvrijednosti. Zbog nedostupnosti podataka nije moguće utvrditi kako je ovaj postupak završio.

Kao što je rečeno, ovi slučajevi prikazuju karakteristične primjere sudskih predmeta u pogledu kaznenih djela pretvorbe i privatizacije u RH. Iz njih je razvidno da se ne radi o značajnijim iznosima pričinjene štete. Teško je očekivati da bi takvi slučajevi u zbroju dosegli ranije navedene iznose materijalne štete²⁴⁹. Postavlja se pitanje što je s ostalim slučajevima na koje se odnosi spomenuta šteta. Odgovor na to pitanje jednostavan je. Većina takvih slučajeva iz nekog razloga očito nije procesuirana ili iz određenih razloga, poput zastare, nisu pravomoćno okončani.^{250, 251} Slučajevi koji jesu procesuirani i pravomoćno okončani svakako ne predstavljaju u svom zbroju spomenuti iznos štete. Posebno bi zanimljivo bilo utvrditi u kojim je iznosima po pravomoćnim presudama u konačnici i oduzeta imovinska korist, odnosno podmiren imovinskopravni zahtjev u navedenim slučajevima.

Od predmeta koji jesu procesuirani uzet ćemo za primjer jedan razmjerno jednostavan sudski predmet. Analiza tog predmeta pokazat će lakoću kojom su počinitelji gospodarskih kaznenih djela mogli iskoristiti proces pretvorbe i privatizacije za nezakonito ostvarenje vlastitih imovinskih interesa.

Za vrijeme SFRJ sva poduzeća bila su u društvenom vlasništvu, a poduzeće o kojem se konkretno radi bavilo se ugostiteljstvom. U procesu pretvorbe i privatizacije pojedine jedinice tog poduzeća bile su privatizirane, a za neke od tih jedinica proces privatizacije još je bio u tijeku. Neprivatizirane jedinice bile su u vlasništvu Hrvatskog fonda za privatizaciju, a privatizacija je u tom slučaju bila dovršena 2011. Prvookrivljeni je kao direktor tog trgovačkog društva u razdoblju od 2002. do 2004. omogućio trećim osobama najam pojedinih jedinica, neovisno o tome je li u odnosu na njih privatizacija bila dovršena ili je još bila u tijeku. Dogovor

²⁴⁹ Vidjeti str. 75 ovog rada.

²⁵⁰ Vidjeti str. 76 ovog rada. Uz to, ovaj zaključak temelji se na tvrdnji da: „fokus i primarni cilj uvođenja koncepta nezastarijevanja ratnog profiterstva u hrvatski ustavni poredak i kazneno pravo – povrat sredstava pribavljenih kriminalnim aktivnostima, odnosno nerazmjerne imovinske koristi od počinjenja kaznenih djela koja zbog raznih razloga nisu dobila sudski epilog ubrzo nakon što su počinjena.“ kako to navodi Cvitanović, L., *et al*, *Nezasarijevanje ratnog profiterstva u raljama načela zakonitosti, pravednosti i učinkovitosti*, 2019., str. 462.

²⁵¹ Među onima koji jesu procesuirani kao značajnije možemo svakako spomenuti slučaj kolokvijalno nazvan *Hypobank* protiv okrivljenog I. S., Žs Zagreb, br. K-US-26/11 od 19. 11. 2012., no taj je predmet ukinut spomenutom odlukom USRH te u vrijeme pisanja ovog rada nije pravomoćno okončan ili pak predmet protiv istog okrivljenog *INA – MOL*, kojim je u konačnici okrivljenik proglašen krivim presudom VSRH K-US-76/2-15 od 7. srpnja 2021., (Kž Zagreb K-US-50/14 od 27. 12. 2019. vidjeti npr. točke 47, 53 i 57 presude).

o najmu sklopljen je u usmenom obliku između prvookrivljenika i najmoprimaca koji su bili obuhvaćeni istom optužnicom, i to za poticanje. Ugovor o najmu u pismenom obliku nije bio sklopljen. Najmoprimci, dakako, najam nisu plaćali. Kako se radilo o nekoliko prostora koji su bili dani u najam u raznim fazama, i to u razdoblju od 1999. pa sve do 2010., ovo je trgovačko društvo bilo oštećeno za iznos od više od 300.000,00 kn (39.816,90 EUR). Kaznena prijava podnesena je 2010. Optužnica u ovom predmetu²⁵² podignuta je 2011., a nepravomoćna je presuda donesena tek početkom 2021.

Iz ovog predmeta možemo zaključiti da je način počinjenja ovog kaznenog djela prilično jednostavan. No usprkos činjenici da je radnja počinjenja bila jednostavna, prouzročena šteta i pribavljena korist bile su značajne. Ponajviše zapanjuje trajanje počinjenja ovog kaznenog djela u navedenom razdoblju, naročito kada se ima u vidu da je jedan od tih prostora bio smješten u prizemlju lokalne željezničke postaje, a drugi u centru grada. Za počinjenje ovog kaznenog djela nije bilo potrebno nikakvo posebno znanje ni posebna stručnost (počinitelji su imali srednju stručnu spremu koja nije bila vezana za ugostiteljstvo), tako da možemo zaključiti da je razmjerno jednostavan oblik ovog gospodarskog kaznenog djela zlouporabe položaja i ovlasti iz čl. 337. KZ/97 doveo do znatne štete upravo zahvaljujući tome što je djelo počinjeno pod okriljem procesa pretvorbe i privatizacije. Upravo taj proces, sa svim svojim manama i nedostacima, pripomogao je u počinjenju ovog, ali i sličnih kaznenih djela.

1. 5. Poslovanje po krilatici „ko je jamio, jamio“

Već iz navedenog primjera možemo zaključiti da je postojao krug osoba (osim počinitelja) koje su bile upoznate s počinjenjem tog kaznenog djela, naročito kada se ima u vidu prostor željezničke postaje koji je kao kafić iznajmljen od strane prvookrivljenika trećoj osobi, a koja je ujedno bila sin prvookrivljenika. Budući da se taj lokal nalazio u jednoj relativno maloj sredini, u kojoj svatko svakoga poznaje, jasno je da je i lokalnom stanovništvu bilo poznato da je taj prostor dan u najam „preko veze“, kolokvijalno rečeno. Postavlja se retoričko pitanje jesu

²⁵² Predmet Žs Karlovac, K 8/2014.

li osobe koje su bile upoznate s takvim nezakonitim najmom o tome šutjele iz nekog razloga vezanog za osobni oportunitet ili su možda i prešutno odobravale takvo postupanje.

Krilatica „ko je jamio, jamio“ dobro je poznata. Izrekao ju je saborski zastupnik Ljubo Ćesić Rojs 2002. u Saboru tijekom saborskog zasjedanja, kada je tadašnjem premijeru Ivici Račanu rekao: „Sad ste na vlasti, ili kaznite sve profitere, ili podvucite crtu, pa 'ko je jamio, jamio“.²⁵³
254

Iako je od izgovaranja te krilaticе prošlo više od dvadeset godina, ona se i dalje koristi u svakodnevnom govoru. Koliko je popularna, pokazuje i podatak da je 2018. osvanula kao grafit u Posušju (BiH).²⁵⁵ To ne pokazuje samo koliko je ta krilatica popularna i ukorijenjena u hrvatskom narodu već i koliko je u doba 90-ih godina u procesu pretvorbe i privatizacije prihvatljivost „jamljenja“ bila raširena. „Jamljenje“ je tada postalo normalno, a za osobu koja je „jamilala“ reklo bi se i „snašla se“. Takvo stanje stvari potvrđuje zaključke kriminologa²⁵⁶ da počinitelji gospodarskih kaznenih djela uživaju ugled u društvu. Nasuprot tome u društvu je uobičajeno da počinitelji kaznenih djela, bez obzira na to jesu li djela iz područja krvnih ili imovinskih delikata, budu na neki način stigmatizirani. Jedan od ciljeva rehabilitacije jest i da se s počinitelja „skine“ stigma kriminalca. Međutim o počiniteljima gospodarskih kaznenih djela ne govori se u javnosti s prijezirom kao o „sitnim lopovima“, „silovateljima“ i „ubojicama“. Još je Erazmo Rotterdamski rekao da onaj tko ukrade lipu ide na vješala, dok se onaj tko pronevjerom i tisućama drugih makinacija prisvoji ogromne svote novca ubraja među ugledne ljude²⁵⁷. Nerijetko se može primijetiti da ti počinitelji ne gube ugled u svojoj sredini, a pogotovo ne razmjerno osudi koja ih pogađa nakon okončanog kaznenog postupka.²⁵⁸

Kako inače objasniti fenomen bivšeg gradonačelnika Grada Zagreba, sada pokojnog Milana Bandića, koji je ponovno izabran za gradonačelnika 4. lipnja 2017., nakon što su protiv njega podignute čak dvije optužnice za gospodarska kaznena djela? Za vrijeme dok je bio gradonačelnik završio je i u istražnom zatvoru. Naime USKOK je 20. listopada 2014. pokrenuo

²⁵³ Rašeta, B., Pandžić, I., Rojsov „Tko je jamio, jamio“ priznao ustavni sud, Express24 sata, 13. 8. 2015, <https://express.24sata.hr/top-news/rojsov-tko-je-jamio-jamio-priznao-ustavni-sud-1986>, na dan 14. 12. 2023.

²⁵⁴ Riječ „jamiti“, između ostalog, znači i ukrasti ili uzeti bez pitanja, <https://www.rjecnik.com/jamiti>.

²⁵⁵ Blijesak.info, Ljubo Ćesić Rojs, i njegova čuvena izjava dobili grafit u Posušju, 21. 6. 2018, <https://www.blijesak.info/lifestyle/poznati-i-slavni/ljubo-cesic-rojs-i-njegova-cuvena-izjava-dobili-grafit-u-posusju/239832>, na dan 14. 12. 2023.

²⁵⁶ Singer, *op. cit.* u bilj. 16, str. 628.

²⁵⁷ *Ibid.*

²⁵⁸ Singer, *op. cit.* u bilj. 16, str. 623, 640.

zajedničku istragu protiv njega kao gradonačelnika grada Zagreba u svojstvu prvookrivljenika i još 15 hrvatskih državljana te dva trgovačka društva zbog osnovane sumnje na počinjenje kaznenih djela protiv službene dužnosti, zlorabe položaja i ovlasti (čl. 291. st. 1. i 2. KZ-a), utaje poreza ili carine (čl. 256. st. 1. KZ-a) te trgovanja utjecajem (čl. 295. st. 1. KZ-a). Istražni zatvor određen mu je 13. studenog 2014. zbog postojanja opasnosti da će utjecati na svjedoke i da će ponoviti počinjenje kaznenog djela (čl. 123. st. 1. t. 2. i 3. ZKP-a) te je istim rješenjem zamijenjen jamstvom.²⁵⁹ Poslije je o tome izjavio: „Svatko tko u hrvatskoj politici nešto vrijedi bio je najmanje tri mjeseca u zatvoru.“^{260, 261} Bilo bi zanimljivo vidjeti bi li netko bio izabran za takvu ili sličnu funkciju da se protiv njega vodi postupak za neko kazneno djelo s elementima nasilja, recimo za nasilje u obitelji ili pokušaj ubojstva. Teško je povjerovati da bi čak i kandidat protiv kojeg je u tijeku postupak za kazneno djelo razbojništva kojim je pribavljena korist od svega par tisuća kuna mogao biti izabran na takvu funkciju. S druge strane kazneni postupak kojim se kandidata tereti za pribavljanje znatne imovinske koristi od par stotina tisuća kuna ne predstavlja zapreku za njegov izbor na tako značajnu funkciju. Možda je jedan od razloga zbog kojeg počinitelji ovih kaznenih djela uglavnom ne gube ugled i to što oni, barem na području RH, u većini slučajeva uspijevaju zadržati pribavljenu nepripadnu imovinsku korist ili njezine proizvode, poput luksuznih predmeta, nekretnina i pokretnina. Nelegalno stečena imovina, bez obzira na sudske postupke, omogućuje im luksuzan život, što takvim osobama u očima drugih podiže njihov ugled, čak do te mjere da to izaziva zavist. Drugi razlog leži u tome što kod gospodarskih kaznenih djela ne postoji žrtva u klasičnom smislu te riječi. Oštećeni su imovinski interesi koji su svedeni na brojke, a to je pojam koji je pomalo neodređen. Prema mišljenju autora, utaja poreza izazvat će u očima javnosti, manju empatiju od ubojstva, nasilja u obitelji,

²⁵⁹ Đurđević, Z., Pravna priroda, pravni okvir i svrha jamstva u kaznenom postupku: mogu li preživjeti odluku Ustavnog suda RH U-III-1451/2015 o ukidanju istražnog zatvora za gradonačelnika Grada Zagreba i vraćanju jamčevine njegova branitelja?, str. 30, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu (Zagreb), vol. 22, broj 1/2015.

²⁶⁰ Miljuš, D., Petrušić, Ž., Sve istrage i postupci protiv Bandića: U kojoj su fazi i što će biti s ostalim osumnjičenicima, Jutarnji list, 28. 2. 2021,

<https://www.jutarnji.hr/vijesti/zagreb/sve-istrage-i-postupci-protiv-bandica-u-kojoj-su-fazi-i-sto-ce-biti-s-ostalim-osumnjicenicima-15054098>, na dan 14. 12. 2023.

²⁶¹ Zagrebačka gradonačelnik Milan Bandić bio je opterećen mnogim aferama, od kojih su dvije dobile sudski epilog, iako je protiv njega bilo podneseno više od 250 kaznenih prijava. Prema: Nacional, Bandić bio opterećen mnogim aferama od kojih su tek dvije dobile sudski epilog, Nacional, 28. 2. 2021,

<https://www.nacional.hr/bandic-bio-opterecen-mnogim-afarama-od-kojih-su-tek-dvije-dobile-sudski-epilog/>, na dan 12. 12. 2023. Budući je preminuo, sudski postupak u predmetu kolokvijalno nazvanom „Agram“ protiv njega je obustavljen, dok su neki od njegovih suradnika koji su na zahtjev gradonačelnika Bandića zapošljavali treće osobe nepravomoćnom presudom proglašeni krivima. Prema: Jakešić, I., Afera Agram: Pripuz oslobođen svih optužbi, osuđujuće presude za nezakonita zapošljavanja, Večernji list, 9. 6. 2022, <https://www.vecernji.hr/vijesti/nepravomocna-presuda-za-agram-dio-optuzenika-osloboden-optuzbi-za-zbrinjavanje-otpada-1593278>, na dan 12. 12. 2023.

prometnih nesreća s teškim posljedicama, i zato će javnost manje suosjećati s takvom „neopipljivom“ posljedicom. Samim time ni počinitelj neće izazvati prijezir u javnosti kakav stvarno zaslužuje.

Što možemo zaključiti kada takvo stanje stvari usporedimo s nizozemskom „Tulipanomanijom“? Naime početkom 1637. kupci su, smatrajući da su ugovorene cijene previsoke, počeli masovno odustajati od kupnje tulipana, pa su odbili platiti dogovorenu cijenu i preuzeti prethodno naručeni proizvod. To se u konačnici pretvorilo u masovnu pojavu do te mjere da prodane tulipane više nitko nije htio platiti i preuzeti, zbog čega je došlo do društvenog šoka jer do tada ugledni gospodarstvenici nisu htjeli vratiti dug.²⁶² Je li naše društvo napredovalo od sredine 17. st. i ovog događaja? Čini se, paradoksalno, da naše sadašnje društvo nije napredovalo, već da se dogodilo upravo suprotno. Razvoj gospodarskih kaznenih djela te njihovi sofisticiraniji oblici doveli su ne samo do toga da gospodarska kaznena djela postanu rašireni oblik kaznenih djela već i do toga da budu tolerirana u društvu. Kako inače objasniti spomenuti gubitak od gotovo 50 milijardi dolara²⁶³, a da se uopće ozbiljnije ne pokuša kazniti počinitelje i oduzeti im nezakonito stečenu imovinsku korist?

²⁶² Goldgar, *op. cit.* u bilj. 157, str. 8.

²⁶³ Vidi str. 75 rada.

1. 6. Nepoznavanje osnovnih pravila gospodarskog poslovanja

U Hrvatskoj se trgovačko pravo dugo razvijalo na osnovi običaja, pa je Hrvatska za vrijeme vlasti Austro-Ugarske Monarhije primjenjivala austrougarsko trgovačko pravo sve do 1875., kada je donesen prvi Hrvatski trgovački zakon. Njegove su se odredbe primjenjivale i nakon Drugog svjetskog rata, ali samo kao pravna pravila, i to odredbe o trgovačkim društvima samo do 1948.²⁶⁴ U doba socijalizma u SFRJ nisu postojala trgovačka društva, osim ortakluka.²⁶⁵ Do donošenja Zakona o trgovačkim društvima²⁶⁶ na području SFRJ primjenjivali su se Zakon o poduzećima²⁶⁷, Zakon o obveznim odnosima²⁶⁸ te Zakon o stranim ulaganjima.²⁶⁹ U tom smislu u hrvatskom je pravu nastala velika praznina.²⁷⁰ Taj je vakuum trajao na opisani način sve do trenutka kada se RH donošenjem ZTD-a u 90-im godinama počinje razvijati kao kapitalističko društvo, odnosno društvo s tržišnom ekonomijom.²⁷¹ Tek stupanjem na snagu ZTD-a stvaraju se uvjeti za osnivanje raznih trgovačkih društava, ponajprije društva s ograničenom odgovornošću i dioničkog društva. Osnivanje tih društava tada uzima maha i postaje interesantno većem broju stanovnika RH. Upravo taj pravni vakuum, koji je trajao više od 50 godina, prema mišljenju autora ovog rada, dovodi do neizostavnog nedostatka kulture tržišnog poslovanja. Nedostatak je razumljiviji kada se uzme u obzir da je to razdoblje od pedesetak godina bilo prožeto drukčijim pravilima, drukčijim zakonitostima koje su vrijedile u poslovanju, a koje nisu imale obilježja tržišnog poslovanja, već su se temeljile na socijalističkom ustroju poslovanja. Naime RH je u tranziciju prema tržišnom gospodarstvu ušla sa zajedničkim naslijeđem radničkog samoupravljanja te tržišnog socijalizma.²⁷² Ta su pravila, s obzirom na svoju dugotrajnu primjenu, utjecala na to da je kod osoba koje su rukovodile pravnim osobama, a koje su se počele osnivati u 90-im godinama prošlog stoljeća, izostao osjećaj za poslovanje sukladno pravilima tržišnog natjecanja. Razloge koji su doveli do

²⁶⁴ Mušterić, M., Povijesni razvoj trgovačkih društava u Republici Hrvatskoj, str. 4, 2017, završni rad, Sveučilište u Splitu, Ekonomski fakultet, <https://urn.nsk.hr/urn:nbn:hr:124:879543>.

²⁶⁵ *Ibid.*, str. 4.

²⁶⁶ NN br. 111/1993, u daljnjem tekstu: ZTD.

²⁶⁷ SL SFRJ 77/1988, 40/1989, 46/1990, 61/1990, NN 53/1991, 71/1991, 26/1993, 58/1993, 111/1993.

²⁶⁸ NN 29/1978, 39/1985, 46/1985, 57/1989, 111/93.

²⁶⁹ SL SFRJ 77/1988, NN 53/1991, 71/1991, 89/1992, 26/1993, 111/1993.

²⁷⁰ Mušterić, *op. cit.* u bilj. 263, str. 6.

²⁷¹ Ustav RH, čl. 49. st. 1., NN br. 56/90, 135/97, 113/00, 28/01, 76/10, 5/14, glasi: „Poduzetnička i tržišna sloboda temelj su gospodarskog ustroja Republike Hrvatske.“

²⁷² Lučev, J., Babić, Z., Tipovi kapitalizma, ekspanzija neoliberalizma i socijalni učinci u baltičkim zemljama, Sloveniji i Hrvatskoj: komparativni pristup, *Rev. soc. polit.*, god. 20, br. 1, 2013, str. 11.

izostanka tog osjećaja treba potražiti u načinu na koji su poslovala poduzeća u SFRJ. Takvo je stanje potrajalo sve do početka tranzicijskog razdoblja iz radničkog samoupravljanja i tržišnog socijalizma u tržišno gospodarstvo.

Poduzeća su bila definirana kao organizacije udruženog rada (OUR), koje nisu imale vlastitog obrtnog kapitala, već su živjela na kreditima, a menadžment je bio definiran kao amaterska neprofesionalna djelatnost koju vrše svi radnici bilo izravno bilo putem radničkog savjeta te se zapravo radilo o političkom menadžmentu, s „moralno-političkom podobnošću“ kao osnovnim kriterijem izbora menadžmenta.²⁷³

Ukupan broj privatnih poduzeća u 1995. godini iznosio je 1146, dok je u većinskom privatnom vlasništvu bilo 1159, a u većinskom državnom 293 poduzeća.²⁷⁴ Upravo s obzirom na tako veliki broj pravnih osoba koje su se odjednom pojavile na tržištu te s obzirom na ranije objašnjeno poslovno neiskustvo vodećih osoba u tim pravnim osobama jasan je spomenuti nedostatak osjećaja za ispravno tržišno poslovanje, koje ima svoja pravila. Ta je pravila potrebno poštivati jer u protivnom dolazi do odgovornosti osobe koja donosi odluke u poslovanju. Odgovornost može biti građanskopravna, ali i kaznenopravna. Ova posljednja može se pojaviti uglavnom u slučaju izravne, ali i neizravne namjere, no u nekim slučajevima i iz nehaja (npr. kazneno djelo povrede dužnosti u slučaju gubitka, prezaduženosti ili nesposobnosti za plaćanje iz čl. 262. st. 2. u svezi sa st. 1. i 2. ZTD-a), pa se stoga osoba koja donosi odluke dužna upoznati s pravilima poslovanja u skladu s odredbama građanskog i trgovačkog prava.

U svakom slučaju, sagledavajući gospodarske prilike tog vremena i spomenuti proces tranzicije, možemo reći da je postojalo određeno neiskustvo donošenja odluka u gospodarskom poslovanju.

Kao prilog toj tvrdnji može se spomenuti primjer²⁷⁵ osoba koje su, iako bez odgovarajućeg poslovnog iskustva i bez odgovarajuće struke, odlučile kupiti hotel u procesu privatizacije. Kako im je osim poslovnog iskustva nedostajao i gotovo cjelokupni financijski iznos, odlučile su za potrebe kupoprodaje financijska sredstva pribaviti kreditom. Kredit nisu uspjeli ishoditi budući da nisu ispunjavali potrebne uvjete. Zatim su odlučili potrebna sredstva pribaviti putem

²⁷³ Županov, J., Samoupravni socijalizam: konac jedne utopije, Fakultet političkih nauka, Zagreb, 1989., str. 25 i 26.

²⁷⁴ Jurać, Ž., Proces privatizacije u Republici Hrvatskoj, završni rad, Veleučilište u Karlovcu, 2018, str. 21.

²⁷⁵ Os Karlovac, broj K 10/03.

„piramide sreće“, opisane u ranijem slučaju Charlesa Ponzija, pri čemu su bili nasamareni, pa je cijeli pothvat neslavno propao. Nažalost, to je samo jedan od primjera „uspješnog financijskog poslovanja“ tog doba. Iz tog primjera vidimo da su se gospodarskim poslovanjem građani bili spremni baviti bez obzira na nedostatak odgovarajućeg iskustva.

Tome u prilog govori i tvrdnja da mala i srednja poduzeća u zemljama tranzicije karakteriziraju, između ostalog, i pravna i zakonska ograničenja te jednim dijelom loša upravljačka i proizvodna iskustva,²⁷⁶ a na njihov razvoj utječu razni faktori, između kojih za potrebe ovog rada treba izdvojiti: nedostatak organizacijske tržišne infrastrukture, nerazvijen financijski sustav, institucionalne infrastrukture primjerene politici konkurencije i nekvalitetni menadžment.²⁷⁷

Svakako, nedostatak iskustva ne predstavlja kriminološko obilježje gospodarskog kriminaliteta ili obilježje počinitelja tih kaznenih djela, nego upravo suprotno, oni počinitelji kaznenih djela iz skupine gospodarskog kriminaliteta koji imaju više poslovnog iskustva mogu lakše izvršiti, pa onda i prikriti počinjenje nekog kaznenog djela. Ipak, možemo primijetiti da spomenuti nedostatak iskustva u gospodarskom poslovanju predstavlja jedno od važnih obilježja te vrste kriminaliteta. Počinitelji ovih kaznenih djela lakše ostvaruju svoj naum ukoliko su oštećenici neiskusni u poslovanju, ukoliko ne poznaju pravila gospodarskog poslovanja u kapitalističkom društvu te ukoliko su lakovjerni i u očekivanju brze, lake zarade.

Kao primjer mogu se spomenuti česti slučajevi prijevare u gospodarskom poslovanju u doba tranzicije, odnosno neposredno nakon tranzicije, sve do sredine prvog desetljeća XXI. st. U odnosu na to kazneno djelo proveden je veći broj kaznenih postupaka, a kao karakteristični izdvojeni su sljedeći primjeri:

1. Okrivljenici su proglašeni krivim²⁷⁸ za počinjenje kaznenog djela prijevare iz čl. 224. st. 1 i 4. KZ/97 jer su u svibnju 1994. na prijevaran način u ime i za račun pravne osobe u kojoj su bili odgovorne osobe od druge pravne osobe naručili i preuzeli robu u vrijednosti od 7,527 eura (56.716,64 kn), garantirajući platež izdanih računa akceptnim nalogima i pritom znajući da je račun poduzeća blokiran i da robu neće moći platiti. Time su drugu pravnu osobu oštetili za navedeni iznos.

²⁷⁶ Katuša, I., Obilježja i značenje malih i srednjih poduzeća za hrvatsko gospodarstvo, diplomski rad, Sveučilište u Zagrebu, Agronomski fakultet, 2017, str. 17.

²⁷⁷ *Ibid.*, str. 19.

²⁷⁸ VSRH, br. Kzz 11/03-2, Općinski sud Bjelovar, br. Kž-88/02.

2. VSRH je zaključio²⁷⁹ da postoji osnovana sumnja o počinjenju kaznenog djela prijevare u gospodarskom poslovanju iz čl. 293. st. 2. KZ/97. Utvrđeno je da je okrivljenik imao svojstvo odgovorne osobe te bio predstavnik, a istovremeno i osnivač trgovačkog društva kada je nagovorio oštećenika da putem navedene štedionice plasira novčana sredstva u protuvrijednosti od 500.000 DEM. Pritom ga je lažno uvjeravao da je osobno u vlasništvu nekoliko grupa dionica, koje su trebale služiti kao pokriće oštećeniku kao tužitelju. Uz navedeno kao osiguranje plasiranih sredstva sklopljen je i ugovor o zalogu dionica, kojim se okrivljenik obvezao na povrat plasiranog novca osobnim vlasništvom dionica, ali je, sukladno podacima u spisu, okrivljenik dionice prije upisa založnog prava prodao.

3. U drugom predmetu²⁸⁰ VSRH navodi da je osuđenik vlasniku oštećene tvrtke radi namirenja potraživanja po osnovi prodaje robe u dva navrata dostavio lažne ugovore o cesiji te je pri sklapanju posla (prodaje robe) obećao da će robu platiti po isteku roka dospijeca bilo u novcu bilo kompenzacijom pa da je stoga nedvojbeno je da je osuđenik oštećenika doveo u zabludu i održavao u zabludi kako će mu prodanu robu platiti, a to nije učinio. Navedene okolnosti jasno upućuju na to da se u konkretnom slučaju radi o prijevari u gospodarskom poslovanju iz čl. 293. st. 2. KZ/97, a ne o uobičajenom poslovnom odnosu između tvrtki.

4. Iz predmeta VSRH²⁸¹ proizlazi osnovana sumnja da je počinjeno kazneno djelo prijevare u gospodarskom poslovanju iz čl. 293. st. 1. i 2. KZ/97. VSRH smatra da postoji osnovana sumnja kako je okrivljenik postupao s prijevarnom namjerom bez obzira što njegov žiro-račun u vrijeme narudžbe robe i izdavanja obračunskog čeka i mjenice nije bio blokiran. Naime okrivljenik je u vrijeme izdavanja mjenice na žiro-računu poduzeća raspolagao samo s 2500 kuna. Od početka studenog 2001. godine, a u tom mjesecu je naručena i preuzeta roba, pa do blokade žiro-računa, koja je uslijedila 1. srpnja 2002. godine, stanje na njegovu žiro-računu kretalo se od 0 kuna do najviše 11.500 kn. Vrijednost kupljene robe iznosila je 72.864 eura (549.000 kn). Sud prvog stupnja osnovano je utvrdio da tvrtka osumnjičenika u vrijeme od početka studenog 2001. godine pa do blokade žiro-računa zapravo nije imala gotovo nikakva prometa te da je okrivljenik kompenzaciju nudio oštećenicima nakon postupka ovrhe. Ta

²⁷⁹ VSRH br. IV Kž 136/03-2, ŽS Zagreb, br. Kio-219/02 (Kv-379/03).

²⁸⁰ VSRH br. III Kr 102/05-3, ŽS Osijek br. Kž-650/04-6.

²⁸¹ VSRH br. IV Kž 102/03-4, ŽS Osijek br. Kv 208/03-3, Kio 106/03.

kompenzacija nije realizirana jer žalitelj nije raspolagao šoderom koji je ponudio oštećeniku, a na nekretnini na kojoj je nudio zasnivanje založnog prava nisu bili raščišćeni vlasnički odnosi.

U to vrijeme opisan način počinjenja prijevare u gospodarskom poslovanju nije bio rijetkost i upravo ta činjenica potvrđuje tvrdnju da je lako iskoristiti neznanje „poslovnih partnera“ koji nisu vični gospodarskom poslovanju te ne poznaju pravila tog poslovanja. Takvo stanje u društvu predstavlja plodno tlo za ovakve i slične oblike prijevare, koje spremno iskorištavaju počinitelji gospodarskog kriminaliteta. Nedostatak poznavanja osnovnih pravila gospodarskog poslovanja nije karakterističan samo za RH. U trenutku kada se u nekoj državi donesu propisi koji omogućuju osnivanje trgovačkih društava tržišnim se poslovanjem počinju baviti osobe koje se do tada nisu bavile tim oblikom poslovanja. One za to nemaju odgovarajuće predznanje i ne poznaju osnovna pravila takva poslovanja (kao primjerice spomenute osobe, koje su, iako kreditno nesposobne, odlučile kupiti hotel kako bi se bavile turizmom). Iskorištavanje nepoznavanja pravila tržišnog gospodarstva posebno je izraženo u procesu pretvorbe i privatizacije. Primjerice dobro stojeće poduzeće prodalo bi se za jednu kunu, a zatim bi kupac rasprodao imovinu poduzeća i zatvorio pogone. Može se navesti i primjer kupovine dionica poduzeća sa sredstvima tog poduzeća. Naime građani tranzicijske zemlje nemaju predodžbu o tome kako treba teći pretvorba i privatizacija društvenog poduzeća u privatnu pravnu osobu ili u pravnu osobu s javnim ovlastima. Ako se poduzeće prodaje za jednu kunu, građani ne znaju je li to zbog stvarne ili izmišljene insolventnosti tog društva. Ukoliko se takav proces pretvorbe i privatizacije na nepošten način odvija pod prešutnim odobrenjem državne vlasti i njezinih institucija, možemo reći da je iskorištena početna neupućenost građana u osnove tržišnog gospodarstva te da to neznanje ponovno predstavlja plodno tlo za počinjenje gospodarskih kaznenih djela.

1. 7. Poslovanje iz nužde

Radi se o drugom obilježju karakterističnom za oštećenike kaznenih djela u gospodarskom poslovanju u spomenutom tranzicijskom razdoblju. To obilježje također vrlo dobro iskorištavaju počinitelji ovog oblika kriminaliteta. Da bismo razumjeli poslovanje iz nužde, potrebno je razumjeti gospodarsku situaciju u RH u tranzicijsko doba. Radi se o ratnom

razdoblju, odnosno o razdoblju nakon rata. Iako očekivan, gospodarski rast u doba nakon rata izostao je. To vidimo i iz sljedećih podataka za period 1994. do 2000.:²⁸²

Razdoblje	1994.	1995.	1996.	1997.	1998.	1999.	2000.
BDP u USD	14,2	18,1	19,8	20,1	21,6	20,1	19,0
BDP stopa rasta %	5,9	6,8	6,0	6,5	2,5	-0,4	3,7
Stopa nezaposlenosti	14,5	14,5	16,4	17,5	17,2	20,8	21,1

U gospodarskom se poslovanju u navedenom razdoblju često događalo da su pravne osobe koje su kupile određenu robu tu robu mogle platiti tek nakon što bi je prodale sljedećem kupcu (veleprodaja – maloprodaja), odnosno platile bi je tek nakon što bi tu robu dalje prodale te naplatile od krajnjeg kupca. Pravna osoba koja je u tom lancu prva prodala robu često je morala čekati njezinu daljnju prodaju. Uobičajeno je bilo i plaćanje robe raznoraznim kompenzacijama. Iz većeg broja pravomoćnih presuda koje opisuju takve situacije izdvajaju se sljedeće:

1. U odluci VSRH²⁸³ navodi se da su 2003. godine za trgovačko društvo okrivljenika počeli problemi u poslovanju zbog toga što mu ugostiteljski objekti kojima je društvo isporučivalo piće nisu plaćali ili su to činili neredovito, pa je društvo krajem godine prestalo poslovati. Osumnjičenici su po zatvaranju poslovanja društva skladište i ambalažu, koja, po njihovoj procjeni, sama za sebe vrijedi više od iznosa preostalog duga, bez naknade ustupili vjerovničkom trgovačkom društvu, čime je i preostali dug podmiren.

2. U odluci VSRH²⁸⁴ navodi se da je okrivljenik 2000., u svojstvu zamjenika predsjednika uprave trgovačkog društva i u nakani da tom društvu pribavi nepripadnu materijalnu dobit, pri sklapanju Sporazuma o kompenzaciji s odgovornom osobom drugog trgovačkog društva, predočio je na temelju nevjerodostojne dokumentacije da vrijednost izvedenih

²⁸² Osnovni makroekonomski pokazatelji hrvatskog gospodarstva, Mjesečni statistički prikaz MF, 99, prema Katarina Ott, Neslužbeno gospodarstvo u Republici Hrvatskoj, Institut za javne financije, Zagreb, Financijska teorija i praksa 26 (1), 2002, str. 3.

²⁸³ VSRH, br. IV Kž 48/10-2, Žs Split, br. Kv-258/10 (Kio-92/07).

²⁸⁴ VSRH, br. IV Kž 4/14-4, Žs Zagreb, br. Kv-1970/13 (Kio-289/03).

građevinskih radova, koji su predmet kompenzacije u iznosu od 18.373.674,34 DEM, iznosi 3.711.452,62 DEM iako je znao da je njihova stvarna vrijednost manja za iznos od 351.905 eura (2.651.428,18 kn). Odgovorna osoba drugog trgovačkog društva, nemajući razloga za sumnju, povjerovala mu je te je Sporazum o kompenzaciji sklopila i time prebila tražbinu...

Navedeno je zahtijevalo poslovanje uz određenu dozu povjerenja među poslovnim partnerima. Počinitelji gospodarskih kaznenih djela, naročito oni kojima su pravne osobe služile samo kao paravan za činjenje kaznenih djela, znali su takvu situaciju dobro iskoristiti. Situaciju su iskorištavali dovodenjem u zabludu obećanjima da će robu u konačnici platiti te zavlačenjem isplate. Situaciju su iskorištavali i tako što su u zamjenu za dug nudili kompenzaciju, koja oštećenom društvu u većini slučajeva nije bila interesantna jer roba koja je nuđena nije spadala u predmet poslovanja oštećenog trgovačkog društva ili je ispunjenje te kompenzacije samo lažno obećano. Time bi dolazilo do zavlačenja ispunjenja obveze te bi onda u konačnici i realizacija izostala. Obrazloženje optuženika da su plaćanje nudili u obliku raznoraznih kompenzacija često je služilo kao oblik ekskulpacije, što su sudovi nerijetko i prihvaćali.

Pravne bi osobe svojim poslovnim partnerima uslijed poslovne nužde odobravale odgode plaćanja. Kada bi u konačnici i bili pokretani očekivano dugotrajni sudski postupci uslijed neplaćanja zbog počinjenja kaznenog djela, utužene pravne osobe često bi prestale postojati ili na računu ne bi imale dovoljno sredstava za naplatu, što bi nemogućnost bilo kakve naplate činilo vrlo izvjesnom. Takav razvoj događaja vidljiv je i iz sljedećeg primjera²⁸⁵, u kojem se optuženika tereti da je:

tijekom studenog 2000. godine, u namjeri stjecanja nepripadne materijalne dobiti u svojstvu ovlaštene osobe poduzeća, zatražio isporuku veće količine kave, čokolada i ostalih proizvoda iz prodajnog asortimana neistinito predočivši kako istu robu namjerava platiti u ugovorenom roku, te je kao osiguranje plaćanja predao obračunske čekove koji su bili ovjereni krivim štambiljem i neispravni za naplatu na Zavodu za platni promet. Kada su mu djelatnici oštećenog trgovačkog društva povjerovali te mu isporučili naručene proizvode, okrivljenik preuzetu robu u ukupnoj vrijednosti od 66, 626,77 eura (504.259,89 kn) nije platio te je u cilju izbjegavanja plaćanja prenio poslovanje s jednog poduzeća na drugo poduzeće prijavljeno na istoj adresi

²⁸⁵ VSRH, br. Kž 17/04-2, Žs Zagreb, br. II Kv-43/04, Kio-513/02.

pribavljajući time svojem poduzeću protupravnu imovinsku korist, dok je za navedeni iznos oštetio poduzeće oštećenika...

Gledajući statističke podatke, vidimo da je u razdoblju od 2000. pa do 2005. broj optuženih osoba za kazneno djelo prijevare u gospodarskom poslovanju iz čl. 293. st. 1. i 2. KZ/97 rastao od oko 70-ak prijave u 2000. pa do oko 240 prijavljenih osoba u 2005., dok je broj osuđujućih presuda za to kazneno djelo bio nešto manji te je rastao od oko 40 u 2000. pa do 130 presuda u 2005.²⁸⁶ Godine 2010. broj osuđenih osoba za to kazneno djelo popeo se na 180,²⁸⁷ 2018. broj osuđenih osoba bio je 155,²⁸⁸ a 2019. iznosio je 125.²⁸⁹ Iako je broj poduzetnika u RH tijekom godina rastao, pa ih je tako 2007. bilo ukupno 83.532, 2008. 89.656, 2009. 91.320, 2010. 96.758, 2011. 98.530, 2012. 97.254, 2013. 101.191, a 2014. 104.470,²⁹⁰ očit je pad osuđujućih presuda za to kazneno djelo. To dovodi do zaključka da je pravosudni sustav u razdoblju do 2020. riješio zaostatke tih kaznenih djela, ali i da je broj počinjenja tih kaznenih djela u blagom opadanju. Općenito govoreći, možemo reći da je osviještenost osoba koje sudjeluju u zakonitom gospodarskom poslovanju veća. Veće je i njihovo razumijevanje principa gospodarskog poslovanja, pa je stoga manja mogućnost prijevara od strane zlonamjernih sudionika gospodarskog poslovanja.

Mogle bi se izdvojiti dvije situacije koje dovode do poslovanja iz nužde. Prva uključuje gospodarsku situaciju u nekoj zemlji koja je toliko loša da je uobičajena nemogućnost redovne naplate prodanih roba i izvršenih usluga. Druga situacija postoji kada, uslijed takve loše gospodarske situacije, gospodarstvenici trebaju u dužem razdoblju odgađati naplatu svojih potraživanja. U takvim su okolnostima gospodarstvenici dovedeni u nezavidan položaj. Kao osnovni preduvjet opstanka potrebno je prodati robu i usluge. Sama prodaja ništa ne znači

²⁸⁶ Državni zavod za statistiku, Punoljetni počinitelji kaznenih djela, prijave, optužbe i osude u 2009., ISSN 1332-1668, na dan 12. 12. 2023.

²⁸⁷ Državni zavod za statistiku, Punoljetni počinitelji kaznenih djela, prijave, optužbe i osude u 2009., ISSN 1332-1668, na dan 12. 12. 2023.

²⁸⁸ Državni zavod za statistiku, Punoljetni počinitelji kaznenih djela, prijave, optužbe i osude u 2019., ISSN 1332-1668, na dan 12. 12. 2023.

²⁸⁹ Državni zavod za statistiku, Punoljetni počinitelji kaznenih djela, prijave, optužbe i osude u 2020., ISSN 1332-1668, na dan 12. 12. 2023.

²⁹⁰ FINA; Obrada: HGK, Istraživanje poduzetništva u Republici Hrvatskoj, prema Gradečak, Emina Master's thesis / Diplomski rad 2016 Degree Grantor / Ustanova koja je dodijelila akademski / stručni stupanj: University North / Sveučilište Sjever, Permanent link / Trajna poveznica: <https://urn.nsk.hr/urn:nbn:hr:122:123657>, na dan 12. 12. 2023.

ukoliko dogovorena cijena ne bude naplaćena. Tek naplatom roba i usluga podmiruju se troškovi poslovanja, a višak utška predstavlja zaradu.

Ukoliko je gospodarska situacija takva da nije moguće očekivati realnu naplatu u nekom primjerenom razdoblju od primjerice 30 ili 60 dana, tada prodavatelj robe financira poslovanje osobe kojoj je takvu robu prodao. Tek kada sljedeći u nizu takva poslovanja uspije naplatiti prodano, onaj prethodni u nizu može očekivati naplatu. Dakako da su u takvu slijedu događaja mogući nepovoljni ishodi. Primjerice krajnji prodavatelj robu nije uspio prodati ili se nije uspio naplatiti. Tada se ne može naplatiti ni onaj tko mu je robu prodao.

Kada cijelo gospodarstvo ili pojedina grana gospodarstva funkcionira po tom principu, tada takav način prodaje predstavlja uobičajeno poslovanje. Takvo poslovanje možemo nazvati poslovanjem iz nužde. Prodavatelj roba ili usluga jednostavno mora prodavati robu i usluge da bi opstao, i to bez obzira na izvjesnost naplate. Prodavatelj je faktički prisiljen pristati na takvo poslovanje s neizvjesnošću naplate jer u protivnom svoje proizvode ili usluge uopće neće moći prodati.

Već je spomenuto kako nepoznavanje osnovnih pravila predstavlja plodno tlo za počinitelje gospodarskih kaznenih djela. U jednakoj mjeri počinitelji gospodarskih kaznenih djela spremno iskorištavaju i poslovanje iz nužde. Njihov je *modus operandi* uglavnom sličan te prilagođen uvjetima u kojima se odvija cjelokupno gospodarsko poslovanje.

S obzirom na to da se radi o gospodarskim uvjetima koji su isti kroz duže vremensko razdoblje, nema ni potrebe da se njihov *modus operandi* mijenja. *Modus operandi* u stvari podsjeća na ribolovca koji treba samo baciti udicu u jezero puno riba te će vrlo vjerojatno imati dobar ulov. Na jednak način počinitelj gospodarskog kriminaliteta samo treba naručiti robu ili usluge te obećati da će robu naknadno platiti.

Pri tome nije pomoglo ni poslovanje s pažnjom savjesnog gospodarstvenika. Bez obzira na to što je prodavatelj od kupca robe ili naručitelja usluge tražio garancije poput podataka o solventnosti te raznih zadužnica, to sve skupa nije bilo dovoljno da bi jamčilo sigurnost naplate. Podaci o solventnosti mogli su biti krivotvoreni ili fingirani, što se činilo polaganjem novca u financijsku instituciju, a nakon izdavanja potvrde o solventnosti sredstva bi se odmah podigla tako da na računu ne bi ostalo dovoljno sredstava za naplatu. Izdavanje zadužnica, mjenica, bjanko čekova i drugih instrumenata osiguranja također nije značilo sigurnu naplatu, naročito

u slučajevima u kojima dužnik nije imao stvarne imovine iz koje bi se u eventualnom kasnijem sudskom postupku vjerovnik mogao naplatiti. Čak ni ranije uredno poslovanje nije predstavljalo sigurnost naplate budući da su u nekim slučajevima kupci kupili manju količinu robe od prodavatelja kako bi stekli njegovo povjerenje, a zatim bi, po stečenom povjerenju, naručili veću količinu robe, koju na kraju ne bi platili.

Počinitelj opravdano kalkulira da vjerovnik neće biti u mogućnosti naplatiti svoja potraživanja. Opravdanost njegovih uvjerenja proizlazi ponajprije iz dugotrajnosti sudskih postupaka, koji se za gospodarska kaznena djela vode u prosjeku nekoliko godina. Ukoliko počinitelj i bude pravomoćno osuđen, svakako može računati i na to da se vjerovnik neće moći prisilno naplatiti sudskim putem, ponajprije zato što osuđenik neće imati imovine koja bi mu se mogla na taj način oduzeti.

Iz tih primjera može se zaključiti da su oštećeni gospodarstvenici upravo stjecajem okolnosti loše gospodarske situacije u vrijeme tranzicije RH bili ekonomski primorani poslovati s rizikom koji je bio veći od onog uobičajenog rizika u sustavima u kojima je gospodarska situacija povoljnija, a pravni sustav uređen i funkcionalan. Vidimo i da su počinitelji gospodarskog kriminaliteta bili spremni iskoristiti takve egzogene čimbenike koji su im olakšali počinjenje kaznenih djela. To predstavlja okolnost iz koje zaključujemo o prilagodljivosti počinitelja tih kaznenih djela novonastaloj, u konkretnom slučaju gospodarskoj, situaciji.

1. 8. Pozitivistička škola i endogeni čimbenik moralne neosjetljivosti počinitelja kaznenih djela

Osim spomenutih karakteristika vezanih za gospodarski kriminalitet u razdoblju tranzicije RH treba spomenuti i jedno značajno obilježje koje se odnosi na počinitelje gospodarskih kaznenih djela, a koje razlikuje te počinitelje od počinitelja iz drugih područja kriminologije. Radi se o postojanju endogenog čimbenika u vidu moralne osjetljivosti kod počinitelja tih kaznenih djela. Upravo taj čimbenik su svojedobno proučavali predstavnici pozitivističke škole.

Predstavnici klasične škole zauzimali su stajalište da čovjek ima slobodnu volju i da kriminal predstavlja njegov slobodni izbor.²⁹¹ Pozitivistička škola kriminologije razvijala se tijekom XVIII. st., a njezin idejni začetnik bio je Cesare Beccaria.²⁹² Za razliku od te klasične škole Encico Ferri (1859.–1929.) kao jedan od značajnijih predstavnika pozitivističke škole, spominjao je moralnu neosjetljivost, koja može biti potpuna ili djelomična i manifestira se kao nedostatak kajanja nakon počinjenja djela.²⁹³ Iako Ferri u pogledu moralne osjetljivosti nije spominjao gospodarski kriminalitet, koji tada još nije bio u velikom zamahu, postavlja se pitanje je li moralna neosjetljivost prema žrtvi ili oštećeniku možda svojstvenija počiniteljima gospodarskog kriminaliteta ili je ona prosječna za sve oblike kriminaliteta.

Jedna od osnovnih karakteristika počinitelja gospodarskog kriminaliteta jest ciljano pribavljanje imovinske koristi. Ta karakteristika svojstvena je jedino još imovinskom kriminalitetu. To je ujedno i jedini povod za počinjenje tih kaznenih djela. Postavlja se pitanje je li uopće moguće očekivati da će počinitelj koji unaprijed ima stvorenu namjeru da se na tuđi račun materijalno okoristi naknadno izraziti žaljenje i kajanje zbog počinjenog djela.

Možemo li reći da, za razliku od gospodarskog kriminaliteta, počinitelji nekih drugih vrsta kriminaliteta, primjerice nasilničkog kriminaliteta, češće imaju potrebu ispričati se žrtvi, pokazujući pri tom više empatije i suosjećanja? Za razliku od onih počinitelja koji postupaju s ciljem pribavljanja imovinske koristi i koji su djelo unaprijed planirali, pripremili sve za počinjenje kaznenog djela, i koji ga često, kako to praksa pokazuje, i ponavljaju, počinitelji nasilničkog kriminaliteta obično djeluju spontano, u trenutku, bez nekog prethodnog pripremanja kaznenog djela. Dakako, ima i suprotnih situacija.

Zaključci koji iz toga proizlaze dvojaki su. Prvo, moralna osjetljivost nije osjećaj koji se može izmjeriti na egzaktn način. Tu osjetljivost možemo utvrditi samo iz okolnosti pojedinog slučaja. Najčešći način kojim je možemo utvrditi jest priznanje okrivljenika, njegovo žaljenje ili kajanje. Međutim moguće je da okrivljenik ne prizna počinjenje kaznenog djela jer kalkulira da može ishoditi iz nekog razloga oslobađajuću ili odbijajuću presudu, pa odluči poreći počinjenje djela, iako se možda osjeća moralno odgovornim. Moguće je i da okrivljenik odluči

²⁹¹ Derenčinović, *op. cit.* u bilj. 181, str. 195.

²⁹² Getoš Kalac, A.-M., Kriminološka etiologija, I. dio (prvi kriminološki diskursi, pozitivistička škola, ekološke teorije).

²⁹³ Derenčinović, *op. cit.* u bilj. 181, str. 195.

priznati počinjenje kaznenog djela iz neke niske pobude, primjerice zbog toga što očekuje izricanje blaže kazne, pri čemu se osobno uopće ne smatra moralno odgovornim za počinjenje kaznenog djela. Dakle nema pouzdanih kriterija za utvrđivanje moralne osjetljivosti. Jedini element koji upućuje na izostanak te osjetljivosti jest istovrsni recidivizam. Tako primjerice kod serijskih ubojica ta osjetljivost svakako ne postoji, dapače, oni su neosjetljivi na patnje svojih žrtava. Serijski kradljivci također nedvojbeno nemaju razvijenu moralnu osjetljivost prema šteti koju će prouzročiti žrtvama. Možemo zaključiti da je isto i s počiniteljima gospodarskog kriminaliteta, koji kazneno djelo čine kroz duže vremensko razdoblje, postupajući recidivistički, planirano, s ciljem pribavljanja što veće imovinske koristi, ne razmišljajući pri tome o šteti koju će nanijeti žrtvama svojih financijskih malverzacija. I Singer zaključuje da počinitelji gospodarskih i imovinskih delikata nisu suviše obazrivi prema svojim žrtvama, jednako kao i počinitelji imovinskih delikata iz nižih socijalnih stratifikacija.²⁹⁴ Kod svih onih počinitelja koji su kazneno djelo počinili samo jednom, često kao plod stjecaja određenih za počinitelja nepovoljnih okolnosti, može se očekivati postojanje moralne osjetljivosti, a kod svih onih koji kaznena djela čine pa zatim i ponavljaju s namjerom, izravnom ili neizravnom, nije za očekivati pojavu moralne osjetljivosti prema žrtvama njihovih kaznenih djela.

Iako prelazi opseg ovog doktorskog istraživanja, važno je naglasiti, kako bi jedan od opipljivijih pokazatelja postojanja moralne osjetljivosti počinitelja bila svakako i spremnost istog da se ispriča žrtvi i da joj nadoknadi štetu. Na temelju dosadašnjeg praktičkog iskustva autora, ako uzmemo za primjer kazneno djelo izazivanja prometne nesreće u cestovnom prometu iz čl. 227. KZ/11, može se vidjeti da su počinitelji tog kaznenog djela, prouzročnog bilo iz nehaja bilo s neizravnom namjerom u odnosu na posljedicu koja je nastupila, često spremni ispričati se žrtvi te izraziti svoje žaljenje za tu posljedicu. Takvi počinitelji time, po mišljenju autora, ipak preuzimaju time i moralnu odgovornost za posljedice koje su nastale iz njihovih radnji.

Počinitelji gospodarskih kaznenih djela²⁹⁵ rijetko se kada ispričavaju žrtvi, a jednako tako rijetko spremni su nadoknaditi imovinsku štetu koju su prouzročili počinjenjem kaznenog djela.²⁹⁶ Na temelju autorovog sudačkog iskustva, čak i nakon pravomoćnosti presude potrebno

²⁹⁴ Singer, *op. cit.* u bilj 16, str. 640.

²⁹⁵ Temeljem stručnog iskustva autora.

²⁹⁶ Tako se u izvješću DORH-a za 2022., str. 199., u pogledu gospodarskih kaznenih djela navodi: Od 718 osuđujućih presuda, 140 presuda ili 19,49 % ih je doneseno temeljem sporazuma, dok je takvih presuda u

je provoditi ovrhe radi prisilnog oduzimanja imovinske koristi ili radi naplate imovinskopravnog zahtjeva.²⁹⁷ Ti postupci rijetko završavaju priznanjem počinitelja, a još rjeđe počinitelji izražavaju žaljenje i kajanje te se gotovo nikad ne ispričavaju žrtvi, odnosno oštećeniku. Upravo suprotno, ono što je karakteristično u ovom dijelu za počinitelje gospodarskog kriminaliteta jest beskrupuloznost pri počinjenju kaznenih djela, jer počinitelja najčešće uopće ne zanima što će financijski oštetiti žrtvu, već očekuje da će se okoristiti upravo temeljem tuđeg rada i tuđe imovine.

Gornji zaključci su isključivo mišljenje odnosno observacija autora.²⁹⁸ Znanstvena potvrda bi svakako trebala biti temeljena na posebnom istraživanju. O navedenom razmatranju možemo dobiti podatke iz sudskih postupaka, što bi bilo svakako predstavljalo istraživanje koje bi trebalo poduzeti.

prethodnom razdoblju bilo doneseno 109 ili 14,28 %. Najveći broj presuda temeljem sporazuma, njih 121, donesen je u predmetima iz nadležnosti USKOK-a. Unatoč tome, još uvijek se radi o relativno malom udjelu ovih presuda, a razlog tome najviše je nezainteresiranost okrivljenika, odnosno činjenica da nisu spremni vratiti imovinsku korist pribavljenu kaznenim djelom niti naknaditi štetu, što je uvjet za sklapanje sporazuma.

²⁹⁷ U istom izvješću na str. 201., se navodi i slijedeće: „Potrebno je navesti da su znatni problemi u realizaciji, odnosno naplati oduzete imovinske koristi, tako da građansko-upravni odjeli državnih odvjetništava po proteku roka za uplatu imovinske koristi pokreću ovršni postupak tijekom kojeg se često ne naplaćuje presudom oduzeta imovinska korist, jer okrivljenici, koji sada postaju ovršenici, nemaju primanja ni imovine.“

²⁹⁸ Zaključci su izneseni na temelju sudačkog iskustva bez provedenog empirijskog istraživanja te se stoga radi o iskustvenim i osobnim zaključcima.

4. GENEZA GOSPODARSKIH KAZNENIH DJELA NA PODRUČJU HRVATSKE DO SREDINE XIX. STOLJEĆA

1. Uvod

Gospodarski kriminalitet i njegovi počinitelji imaju svoje osobine. One pak imaju svoje specifičnosti vezane za teritorij i vremensko razdoblje u kojem se odvijaju. Tako postoje i specifične karakteristike gospodarskih kaznenih djela referentne za područje sadašnje RH. One su važne za razumijevanje razloga zbog kojih dolazi do počinjenja te vrste kriminaliteta. Razumjeti razloge nastanka neke negativne pojave neophodno je za sprječavanje pojavljivanja te pojave u budućnosti. Iako se ne može očekivati da će se razumijevanjem uzroka pojave gospodarskih kaznenih djela spriječiti njihov nastanak, to razumijevanje ipak nam pomaže u postavljanju zakonodavnog okvira gospodarskih kaznenih djela i tumačenju njihovih elemenata. Samo kvalitetan zakonodavni okvir, u kombinaciji s pratećom sudskom praksom, može utjecati na učinkovit kazneni progon počinitelja gospodarskih kaznenih djela, čime se ujedno i smanjuje njihov broj. Okvir se sastoji ne samo u gospodarskim kaznenim djelima iz posebnog dijela kaznenog zakonodavstva već i u relevantnim odredbama općeg dijela pojedinog kaznenog zakona.

Zakonodavni okvir predstavlja određeni odraz prostora i vremena. On ima svoje ograničenje jer je u pogledu gospodarskih kaznenih djela učinkovit sve dok se pojavni oblici tih djela u bitnome ne izmijene. Nakon toga potrebne su izmjene tog okvira. Zakonodavni su se okviri, povijesno gledano, rjeđe mijenjali nego što je to sada slučaj. Primjerice *Constitutio Criminalis Carolina* stupila je na snagu 1532., a bila je na snazi sve do 1870.,²⁹⁹ dakle više od 330 godina. U današnje vrijeme svjedoci smo „inflacije“ zakonodavstva budući da promjene u svijetu oko nas dovode do promjena pojava oblika kriminaliteta, tako da, mijenjajući svijet oko nas, mijenjamo i zakonske propise. Evolucija pojava oblika pojedine vrste kriminaliteta postojeći zakonodavni okvir čini arhaičnim te stoga potreba za njegovom promjenom postaje neminovna.

²⁹⁹ Carolina, Hrvatska enciklopedija, mrežno izdanje, Leksikografski zavod Miroslav Krleža, 2021. Pristupljeno 26. 8. 2021.

Primjenom zakonodavnog okvira, uz njegovo adekvatno tumačenje kroz sudske postupke, možemo utvrditi koliko je taj okvir u doticaju sa stvarnošću, odnosno u kojoj se mjeri pomoću njega može provesti učinkovit kazneni postupak te na odgovarajući način kazniti počinitelje kaznenih djela. Ukoliko postoje pojavni oblici gospodarskog kriminaliteta koji nisu na odgovarajući način regulirani odredbama kaznenog zakona i ukoliko se radi o većem broju takvih slučajeva, ili čak i o manjem broju koji je doveo do značajnih posljedica u nekom društvu, tada možemo reći da takav zakonodavni okvir ne prati na adekvatan način promjene pojava oblika kriminaliteta.

U RH, kao i u drugim demokratskim društvima, takav zakonodavni okvir nastoji što kvalitetnije pratiti pojavne oblike kriminaliteta, što međutim i uz najbolju volju zakonodavca nije uvijek jednostavan proces. Ako želimo suštinski razumjeti trenutni zakonodavni okvir te ispravno uvidjeti postoji li potreba za njegovom promjenom u navedenom smislu, moramo svakako poznavati genezu gospodarskog kaznenopravnog zakonodavstva. Ona je u RH, jednako kao i u drugim pravno razvijenim zemljama, imala svoj povijesni put, tijekom kojega se razvijala do sadašnjeg zakonodavnog rješenja. Taj je razvoj imao svoju logiku i nastojao je pratiti pojavne oblike gospodarskog kriminaliteta. Na razvoj tog dijela kaznenopravnog zakonodavstva značajno je utjecala i politička volja zakonodavca, koja je ponajprije bila vezana za politički sustav društva koji je u određeno vrijeme bio na snazi na području RH.

Normativni razvitak gospodarskih kaznenih djela na području današnje Republike Hrvatske možemo podijeliti u tri faze:

1. Prva obuhvaća razdoblje od XII. st. do kraja XIX. st. U tom su periodu gospodarska kaznena djela obuhvaćala četiri skupine. Tu su ponajviše bili zastupljeni razni oblici prijevara vezani za oblike gospodarskog poslovanja, poput trgovine i proizvodnih obrta. Druga skupina obuhvaćala je porezne i carinske utaje. Treća skupina obuhvaćala je monopol, a četvrta zabranu slobodnog tržišta.

2. Druga faza obuhvaća razdoblje od kraja XIX. st. do sredine XX. st. U tom periodu na području današnje RH počinje se primjenjivati trgovačko pravo. Dijelovi tog prava predstavljaju osnovu za normiranje novih oblika gospodarskih kaznenih djela, primjerice kaznenih djela vezanih za odgovornost vjerovnika ili stečajnih dužnika.

3. Treća faza obuhvaća razdoblje od sredine XX. st. nadalje. Tek u toj fazi kazneno djelo zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. KZ/11 počelo se embrionalno razvijati, i to kroz razne oblike kaznenih djela koji su u konačnici našli kontinuitet u tom kaznenom djelu.

Ovo će poglavlje obuhvatiti povijesni razvitak normativnih oblika gospodarskih kaznenih djela u razdoblju od XII. st. do kraja XIX. st., s naglaskom na elementima potrebnima za prikaz obilježja kaznenog djela zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. KZ/11, koje je u središtu zanimanja ovog rada. Preostale faze biti će prikazane u nastavku rada.

2. Razvoj gospodarskih kaznenih djela na području Hrvatske od XII. do XIX. st.

Nakon pada Rimskog Carstva na europskom kontinentu pojedine su sredine izgradile vlastite kaznene sustave i praksu utemeljene na običajnom pravu.³⁰⁰ U srednjem vijeku na području sadašnje RH bili su na snazi pojedini statuti. Ti statuti, zajedno s raznim privilegijima,³⁰¹ regulirali su kaznena djela budući da srednjovjekovno pravo na hrvatskom prostoru, kao i u ostatku Europe, nije poznavalo načelo zakonitosti.^{302, 303}

Ne može se tvrditi da su se gospodarska kaznena djela, u obliku koji nam je sada poznat, počela razvijati u srednjem vijeku, kao što je to već spomenuto. U to vrijeme postojali su razni oblici trgovinskog poslovanja, koji su bili regulirani spomenutim statutima. Međutim upravo tu treba tražiti početne oblike gospodarskih kaznenih djela. Razlog je ponajprije to što je trgovinsko poslovanje u kasnijem periodu predstavljalo osnovu za primjenu trgovačkog prava.

³⁰⁰ Judaš, K., Smrtna kazna u zagrebačkom Gradecu u drugoj polovici 15. stoljeća, izvorni znanstveni rad, 2018, str. 6.

³⁰¹ Kao primjer vrlo značajnog privilegija može se navesti Zlatna bula. Ona je predstavljala privilegij koji je vladar dao zagrebačkom Gradecu te je kao takva sadržavala, između ostalog, i kaznene i kaznenoprocесne norme. Maršavelski, A., Kazneno i procesno pravo Zlatne bule, Zagrebački Gradec, 1242.–1850., Grad Zagreb, str. 75.

³⁰² Pastović, D., „Dvostruki grijeh“: kažnjavanje čedomorstva na hrvatskom području do kodifikacije kaznenog materijalnog prava 1852. godine, str. 134, 2016.

³⁰³ Ustav RH u čl. 31. Ustav Republike Hrvatske (NN br. 56/90, 135/97, 113/00, 124/00 – službeni pročišćeni tekst, 28/01, 76/10, 5/14), propisuje načelo zakonitosti (*nullum crimen, nulla poena sine lege*) navodeći: „Nitko ne može biti kažnjen za djelo koje prije negoli je počinjeno nije bilo utvrđeno zakonom ili međunarodnim pravom kao kazneno djelo, niti mu se može izreći kazna koja nije bila određena zakonom“. To načelo propisano je i u čl. 7. Europske konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda, kao i u čl. 2. KZ/11.

Zato će ukratko biti prikazana određena uređenja iz pojedinih srednjovjekovnih statuta, a sve kako bi se prikazala postupanja koja su bila, iz određenih ekonomskih, društvenih ili političkih razloga, u razdoblju srednjeg vijeka zabranjena u sklopu trgovinskog poslovanja.

2. 1. Korčulanski statut

Korčulanski statut³⁰⁴ smatra se najstarijim statutom s ovih područja.³⁰⁵ Donesen je 1214., s time da su pojedine odredbe dopunjene 1265. Statut je tako u gl. XLIV. zabranjivao izvoz pšenice iz grada i s otoka ili prodaju pšenice strancima koji bi tu pšenicu kupili s ciljem da je izvezu s otoka ukoliko bi taj izvoz bio učinjen bez kneževe dozvole ili na prijevaran način. U gl. LXXX. propisan je uvoz žita i njegova prodaja, i to tako da ga je uvoznik dužan prodati svakome tko ga želi kupiti, pri čemu žito ne smije izvesti ili mu povišiti cijenu u odnosu na onu po kojoj ga je inicijalno prodavao, pod prijetnjom kazne od 25 perpera³⁰⁶.

Gl. CV. govori o zabrani uvoza stranog vina na otok radi prodaje pod prijetnjom novčane kazne od dvadeset pet perpera, osim za kućnu uporabu, i to u količini od jedne bačvice. Gl. CXXXVI. navodi da bi novčanom kaznom bio kažnjen član posade koji bi brodom prevezio strano vino ili onaj koji bi trgovao bilo kojim drugim vinom osim korčulanskim.

Daljnje odredbe iz gl. CL. propisivale su novčanu kaznu za one koji bi činili prijevaru protiv komune time što bi temeljem obveznica od komune ponovo potraživali dug koji je iz njih već djelomično ili potpuno namiren. Nadalje, prodaja sve mjerljive robe morala se vršiti po komunalnim mjerama. Protivno postupanje, koje bi bilo na štetu kupaca, bilo je zabranjeno. Ta je odredba donesena jer su se u prodaji često koristile neispravne vage ili je primjerice žito bilo predano u mlin bez mjerenja, a na štetu osobe koja je predala žito u mlin. Očito su prijevare korištenjem neispravnih mjera za mjerenje bile česte. Zato je statut u gl. CLIII. izričito propisao da se svi utezi na otoku trebaju usporediti s ispravnim „tezuljama“³⁰⁷ te da se ubuduće smiju koristiti samo takve ispravne vage. Odredbom CIX. izmjene Statuta iz 1426. bilo je propisano

³⁰⁴ Korčulanski statut, potvrda i dopuna statutarnih odredaba grada i otoka Korčule učinjena za vrijeme kneza Marsilija Zorzija 1265.

³⁰⁵ Stričić P., „Korčulanski statut. Statut grada i otoka Korčule iz 1214. godine“, Arhivski vjesnik, 1987, 31/87, str. 175.

³⁰⁶ Za vrijednost perpera vidjeti fusnotu 309, str. 84.

³⁰⁷ tezulja = vaga, <https://jezikoslovac.com/word/3jo0>, na dan 12. 12. 2023.

da se sve mjere za žito trebaju baždariti prema kamenoj mjeri i količini koja stane u nju. Gl. XXXVIII. te izmjene zabranjivala je pak prodaju sira naveliko strancima, osim jednog komada za jelo.

Ovim odredbama štitilo se domaće gospodarstvo te domaći trgovinski interesi od stranog, inozemnog utjecaja, čime se sprječavao njegov negativni utjecaj na lokalnu ekonomiju. Očito su lokalni interesi proizvođača i trgovaca imali prednost pred interesima uvoznika robe. Štitio se i interes domaćeg stanovništva tako što je trgovac određene proizvode od vitalnog značaja za lokalno stanovništvo, poput žita, bio dužan prodati svakome tko ih je htio kupiti, osim strancu. Na taj se način ujedno osiguravao i društveni mir, a posljedično tome i opstojnost vlasti, čime se ostvarivala i politička svrha takvih odredaba statuta. Štitili su se i interesi potrošača tako što su tim odredbama nastojali spriječiti trgovce u varanju na vagi prilikom mjerenja težine proizvoda. Naravno, kontrola trgovine značila je i sprječavanje izbjegavanja poreza ili carina. Novčane kazne za povredu navedenih propisa uplaćivale su se u korist komune, odnosno u otočki proračun.

Ako pogledamo odredbe trenutno važećeg KZ-a, onda možemo pronaći određene sličnosti. Primjerice čl. 264., koji se odnosi na nedozvoljenu trgovinu, propisuje odgovornost onoga tko neovlašteno kupuje, prodaje, prenosi ili razmjenjuje predmete ili robu čiji je promet zabranjen ili ograničen ako time nije počinjeno neko drugo kazneno djelo za koje je propisana teža kazna. Dakako da se popis roba čiji je promet zabranjen ili ograničen danas razlikuje budući da postoje drugačiji interesi koji dovode do zabrana ili ograničenja, ali smisao te odredbe u svojem je sadržaju ostao isti. Ranije smo spominjali promjenu modaliteta gospodarskih kaznenih djela. Ovaj nam slučaj prikazuje suprotno jer imamo odredbu koja je u svojem kaznenopravnom smislu stoljećima nepromijenjena. Kao daljnje primjere suštinske nepromjenjivosti pojedinih gospodarskih kaznenih djela možemo navesti i sadašnja kaznena djela poput izbjegavanja carinskog nadzora iz čl. 247. KZ-a ili pak prijevaru u gospodarskom poslovanju iz čl. 247. KZ-a. Povežemo li osnovni oblik tog kaznenog djela kako ga propisuje KZ/11 s referentnim odredbama tih statuta koje se odnose na trgovinsko poslovanje te izuzmemo li uvjet koji se odnosi na pravnu osobu (jer u vrijeme primjene tih statuta nisu ni postojale), možemo zaključiti da je i u odredbama tih statuta bilo kažnjivo dovođenje drugoga pri trgovinskom poslovanju u zabludu lažnim prikazivanjem ili prikrivanjem činjenica, a radi pribavljanja imovinske koristi sebi ili svojem trgovinskom subjektu koji je predstavljao obrt, prijevoz ili trgovinu.

2. 2. Dubrovački statut

Stulli³⁰⁸ navodi da se i u Dubrovniku, kao i u drugim srednjovjekovnim komunama toga vremena, kao glavni izvor prava smatralo običajno pravo. Prema znanstvenim istraživanjima prvi pisani dubrovački zakon datira iz 3. 2. 1190. te se odnosi na tzv. „slobodu sv. Vlaha“, tj. na dozvolu dužnicima i počiniteljima kaznenih djela da mogu na dan sv. Vlaha, zaštitnika grada Dubrovnika, slobodno doći u Dubrovnik. Kaznenopravna materija među prvima je prešla iz domene nepisanog običajnog prava u pisane propise „statute“ redigirane u posebnoj zbirci, i to 1272. godine, u obliku „Knjige statuta grada Dubrovnika“. Najstarija sačuvana redakcija napisana je oko 1342. godine, a u nju su uvršteni i dopunski statuti, doneseni poslije 1272. godine. Šesta „knjiga“ dubrovačke statutarne kodifikacije donosi propise o kaznenim djelima i uopće o prekršajima reda, bilo sa strane dubrovačkih građana bilo stranaca, te sa svojih 68 članaka spada u najopsežnije dijelove kodifikacije. Lonza u svom radu ističe da je iz jedne isprave iz 1235. razvidno da je povod formuliranju tih prvih propisa često bio konkretan slučaj: neki Dubrovčani kupili su brod od omiških gusara; dubrovačke su im vlasti naredile da ga vrate i od takvih rabota odustanu prijeteci im vrlo ozbiljnim sankcijama; istodobno su odredile da će takva kazna snaći svakoga tko bi kupio brod od Omišana ili drugih gusara.³⁰⁹ U statutarom se tekstu može razaznati starija cjelina koja se odnosila na kazneno pravo. Naime Korčulanski statut iz 1265. i Dubrovački statut iz 1272. imaju zajedničku kaznenopravnu jezgru. Te su odredbe svakako sadržajem izvedene iz mletačkog prava, no dobile su drugačiji poredak od onoga u mletačkoj kaznenoj knjizi (*Promissio maleficiorum*) iz 1232.³¹⁰

Iz ovog statuta³¹¹ vidljivo je da u preteći oblici gospodarskih kaznenih djela s područja pod tadašnjom dubrovačkom vlašću obuhvaćaju kaznena djela vezana uz trgovinu raznim proizvodima, poput soli i vina. Te odredbe zorno prikazuju ograničenja trgovine koja je postavio ovaj statut. Tako je čl. XVI. propisivao da onaj tko u Dubrovnik doveze sol tu sol ne

³⁰⁸ Stulli, B., „O knjizi statuta grada dubrovnika“ IZ GOD. 1272. (Uz 700-godišnjicu dubrovačke statutarne kodifikacije), Arhivski vjesnik, 15 (1), 7–5., str. 9–11 i 13, preuzeto <https://hrcak.srce.hr/124994>, na dan 12. 12. 2023.

³⁰⁹ Lonza, N., Dubrovački statut, temeljna sastavnica pravnog poretka i biljeg političkog identiteta, Dubrovnik, Državni arhiv u Dubrovniku, 2002, str. 18.

³¹⁰ *Ibid.*, str. 16.

³¹¹ Statut grada Dubrovnika sastavljen godine 1272., Na osnovi kritičkog izdanja latinskog teksta B. Bogišića i K. Jirečeka priredili i na hrvatski jezik preveli Šoljić, A., Šundrica, Z., i Veselić, I., uvodnu studiju napisala Nella Lonza, Dubrovnik, 2002.

smije ni iskrcati ni prodati bez kneževa dopuštenja, osim općini dubrovačkoj. Jednako tako čl. XVII. zabranjivao je domaćem stanovništvu prodaju soli namalo ili naveliko u Dubrovniku bez kneževa dopuštenja. Kazne za takva djela bile su šest, odnosno 10 perpera.³¹²

Već je rečeno da je monopol države, u konkretnom slučaju grada, u to vrijeme bio uobičajen. Iz navedenog Statuta grada Dubrovnika proizlaze slijedeći zaključci: Monopolom se je štitio interes domaće proizvodnje i trgovine. To vidimo i iz čl. XXXV.-XLI. statuta. Tako je bio zabranjen uvoz vina „izvana“, osim dozvoljene mjere. Kazna za to bila je 25 perpera i prolijevanje vina koje je prelazilo dopuštenu mjeru. Jedino su svećenici mogli dopreмати vino „izvana“ za vlastite potrebe. Nasuprot tome bio je dozvoljen izvoz i prodaja vina „bez štete i kazne“. Ako je pak neko plovilo uplovilo u dubrovačku luku s vinskim teretom, takvo se vino u Dubrovniku ili na njegovu području nije smjelo prodavati, darovati ni iskrcati. Vino proizvedeno na otocima Lopudu, Šipanu i Koločepu moglo se prodavati u krčmama, ali samo na otoku na kojem je proizvedeno. Zabranjeno je bilo vino prodavati na nekom od drugih otoka. Izvoz vina iz Dubrovnika na neki od tih otoka bio je dozvoljen, ali samo uz kneževo dopuštenje. Jednako tako bilo je zabranjeno dopremanje i prodaja octa, osim za vlastite potrebe. Zabranjena je bila i proizvodnja medovine za prodaju, no dozvoljeno ju je bilo proizvoditi za vlastite potrebe.

Današnja regulacija ograničenja trgovine dijametralno je suprotna regulaciji i monopolu koji su gradovi i države nametali u promatranom povijesnom periodu. Naime nekoć su monopol i zabrana slobodnog tržišta statutima bili propisani kao obvezni, no danas su uglavnom zabranjeni. To je u skladu s globalnim tržišnim poslovanjem, no takva mogućnost nosi sa sobom sve opasnosti koje proizlaze iz takva poslovanja, uključujući i transnacionalna gospodarska kaznena djela, o kojima je bilo riječi.

O nastojanju regulacije trgovine, ovaj puta očito u svrhu naplate poreza, govori čl. XXXI., koji je propisivao zabranu prodaje žita u kućama ili bilo gdje drugdje osim na općinskoj tržnici.

³¹² Mjesečna plaća nadničara koji je radio jednostavne poslove u to je vrijeme bila 1,5 perper. Ako je danas minimalna plaća 4700 kuna bruto, a 3000 neto, to bi danas bilo 12.000 kuna za prdeljusk. U to se vrijeme za to mogla kupiti barčica s dva jedra i s punom opremom. Ako se kazna ne plati, onda su se primjenjivale tjelesne kazne, poput šibanja na javnom mjestu. Prema: Lonza, N.: Nella Lonza o kažnjavanju prema Dubrovačkom statutu: Kazna za prdeljusk iznosila je današnjih 12 tisuća kuna! Tko nije mogao platiti, čekalo ga je: javno šibanje, odsijecanje ruke, kopanje očiju, pečaćenje po licu...
<https://dubrovacki.slobodnadalmacija.hr/dubrovnik/vijesti/kultura/nella-lonza-o-kaznjavanju-prema-dubrovackom-statutu-kazna-za-prdeljusk-iznosila-je-danasnjih-12-tisuca-kuna-tko-nije-mogao-platiti-cekalo-ga-je-javno-sibanje-odsijecanje-ruke-kopanje-ociju-pecacenje-po-licu-1229462>, na dan 1. 5. 2023.

Nadalje, kao posebnu zanimljivost valja istaknuti zabranu trgovine s obližnjim Omišem u to doba. Naime Omiš je postao poznat i (ne)slavan po svojim gusarima i gusarenjima upravo u 13. st.^{313, 314} Tako su odredbe čl. XXI. i XXII. zabranjivale prodaju broda ili drugog plovila stanovnicima Omiša pod kaznom od 100 perpera, uz oduzimanje utrška od prodaje plovila, a u slučaju da je Dubrovčanin kupio takvo plovilo, kazna je bila 25 perpera i paljenje plovila. Odredbe čl. LIX. i LX. zabranjuju bilo kakvu trgovinu s Omišanima.

Kao daljnju zanimljivost valja navesti i čl. XIII., u kojem stoji da će se kazniti onaj tko u nekom mjestu izvan Dubrovnika počini prijevaru glede dadžbine ili štogod otme, pa zbog toga nastane šteta nekom Dubrovčaninu, osim ako je time naškodio neprijatelju Dubrovnika. Osim toga statut nije posebno regulirao prijevaru kao kazneno djelo za prijevare počinjene u Dubrovniku. Valja pretpostaviti da su prijevare i dalje bile regulirane običajnim pravom.

Statut je regulirao i ponašanje koje bi danas spadalo u ekološka gospodarska kaznena djela. Tako je čl. XXIII. zabranjivao bacanje broskog balasta u luku, kao i bacanje bilo kakvih otpadaka, pod prijetnjom kazne od dva perpera.

2. 3. Vinodolski zakon

³¹³ Marušić, B., Pravno-povijesni dokumenti i kaznenopravna stvarnost Omiša uoči i nakon Statuta iz 1579. godine, <https://hrcak.srce.hr/file/316150>, na dan 2. 5. 2023.

³¹⁴ Nesigurnost na moru koja je zbog njih vladala prisilila je i Dubrovčane da 1190. sklope ugovor o slobodnoj plovidbi s Kačićima, kojima je na čelu bio *iupanus Brena*. Taj je ugovor obnovio 1208. omiški *comes Sebenna*, koji je istodobno sklopio ugovor i s Mlecima obećavajući da će uvijek čuvati čvrsti mir i prijateljstvo i da neće nikad smetati Mlečanima na moru, od Suska do Mletaka i od Fana do Mletaka. Gusarski pothvati Kačića osobito su se pojačali kad je omiškim knezom postao Malduč Kačić. Njihovi napadaji na brodove koji su prevozili križare izazvali su intervenciju hrvatsko-ugarskog kralja Andrije II. i pape Honorija III. (1221.), a papin legat Akoncije pozvao je (po Tomi Arhiđakonu) „čitavu Dalmaciju i Hrvatsku upomoć protiv heretika i gusara“. Operacije na kopnu i na moru protiv Kačića završene su tek 1226., kad su se ovi pokorili i obećali da će spaliti svoje gusarske brodove. Tako su se formalno pokorili, ali su i dalje nastavljali s gusarenjem napadajući u prvom redu mletačke brodove. Zbog toga su Mlečani 1232. obnovili već prije sklopljeni ugovor s Dubrovčanima, u kojem se Dubrovčani, među ostalim, obvezuju da će u slučaju mletačke akcije protiv Kačića pomagati Mletke jednim brodom. To je navelo Kačiće da počnu napadati i dubrovačke brodove.

[Pomorska enciklopedija, I. izdanje](https://pomorska.lzmk.hr/Natuknica?id=3154), „Kačići“, <https://pomorska.lzmk.hr/Natuknica?id=3154>, na dan 2. 5. 2023.

Nešto poslije, točnije 1288., donesen je Vinodolski zakon.³¹⁵ Vrijedio je za područje na kojem je donesen te za još neka okolna područja, poput Trsata ili Grobnika.³¹⁶ Međutim taj statut, iako kod nas najpoznatiji, nije ni približno toliko opširan kao korčulanski statut. Primjerice uopće ne sadrži odredbe koje bi bile vezane za bilo koji oblik trgovine i trgovinskog poslovanja, za razliku od Senjskog statuta, koji je regulirao određena trgovinska pitanja. Tako je Senjskim statutom iz 1388. riješeno pitanje varanja na vagi, prodaje vina koja nisu dozvoljena nakon trećeg zvona, varanja u svojem poslovnom prostoru, odgovornosti mesara zbog posjedovanja lažnog utega, ako netko preuzme vino u ime krčmara bez njegova dopuštenja te krijumčarenja robe.³¹⁷ Radilo se naime o tome da su u to vrijeme Vinodol, ali primjerice i Trsat, bili male općine.³¹⁸ U tome vjerojatno leži razlog zbog kojeg Vinodolski i Trsatski zakonik (donesen 1640.) nisu regulirali kašnjenje oblike u gospodarskom poslovanju. Valja još naglasiti da su u periodu od XIII. do XIX. st. na području sadašnje RH bila u primjeni ukupno 32 različita statuta, odnosno zakonika,³¹⁹ u pojedinim mjestima.

2. 4. Iločki statut

Valja spomenuti i Iločki statut, koji je donesen 1525. Andrić³²⁰ navodi da Ilok nikada nije stekao status „slobodnog kraljevskog grada“, zbog čega nije imao ni zakonske pretpostavke za donošenje vlastitog statuta, pa se zapravo radi o iločkom pravnom kodeksu, odnosno jedinstvenoj zbirci pravnih odredbi. Tu je zbirku tadašnji vladar potvrdio kao budući zakonik, odnosno radi se o statutu *sui generis*. Neki autori taj statut nazivaju i Iločkom pravnom knjigom.³²¹

³¹⁵ Vinodolski zakon, tekst zakona na suvremenom hrvatskom jeziku, prijevod Lujo Margetić.

³¹⁶ Krpan, D., Usporedba zakonika i statuta kvarnerskog kraja od kraja XIII. pa do početka XV. stoljeća, 2015, završni rad, Sveučilište u Rijeci, Filozofski fakultet u Rijeci, str. 2,

³¹⁷ *Ibid.*, str. 10.

³¹⁸ Margetić, L., Srednjovjekovni zakoni i opći akti na Kvarneru, knjiga druga, Veprinac, Kastav i Trsat, Zavod za kaznene znanosti Mošćenice Pravnog fakulteta u Rijeci, 2007, str. 159–178.

³¹⁹ *Ibid.*

³²⁰ Andrić, S., Novi prilozi istraživanju iločkog „statuta“ i srednjovjekovnog Iloka, 2003, str. 91.

³²¹ Margetić, L., Iločka pravna knjiga – važan dokument naše pravne povijesti, Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci, 25 (2004), 2, str. 623.

Upravo je taj statut imao veliko pravno značenje za ove prostore. Naime tijela javne vlasti u to doba oslanjala su se uglavnom na običajno pravo, te je stoga iložki statut kao zbornik pravnih odredbi sadržavao odredbe ili barem načela koja su vrijedila za sve tavernikalne³²² gradove, pa tako i za Gradec.³²³

Varanje na vagi (mjeri) propisano je i ovim statutom³²⁴ u glavi 17. te bi onaj tko bi po drugi put bio uhvaćen u takvoj raboti izgubio pravo da se bavi trgovanjem. Glava 20. zabranjivala je građanima da kupuju trgovačku robu za strance, a strancima je ujedno u glavi 22. bilo zabranjeno u gradu prodavati robu stranim trgovcima, smjeli su je prodavati samo građanima. Nadalje, kažnjavali su se mesari koji su meso prodavali izvan mesnica ili klali ukradene životinje, postolari koji su varali s lošom kožom, pekari koji su pekli loš kruh.

Iako je u današnje vrijeme raznim pozitivnim propisima vrlo detaljno regulirano pitanje sprječavanja monopola³²⁵, srednjovjekovni statuti nastojali su postići upravo suprotno, odnosno ojačati monopol domaćih, ponajprije gradskih trgovaca, a na štetu stranih trgovaca koji bi dolazili u grad prodavati svoju robu. Iznesena tvrdnja dovodi nas do zaključka da su tijekom razvoja gospodarskih kaznenih djela postojali oblici poslovanja koji su bili dozvoljeni kao legitimni, a da su se ti oblici poslovanja tek kasnijim razvojem kaznenog prava definirali kao kazneno djelo.

2. 5. Statut zagrebačkog Gradeca

Za primjer možemo uzeti još jedan za srednji vijek i područje sadašnje Hrvatske vrlo važan statut. Već je navedeno da su pojedina pitanja regulirana vladarevim povlasticama, poput Zlatne bule. No Zlatnom su bulom regulirana samo određena kaznena djela, dok druga nisu. Ova bula regulirala je ponajprije krvne, verbalne delikte, povredu javnog reda i mira (ponajprije radi

³²² Služba tavernika razvila se iz dvorske službe nadglednika i čuvara kraljevskog blaga. U zapadnim zemljama taj je službenik nosio naziv komornik (*camerarius*), dok je na ugarskom dvoru bio nazvan tavernikom (*tavernicus*), prema slavenskoj riječi tovor (hrv. škrinja). Tavernik je pod svojim nadzorom imao i slobodne kraljevske gradove, njihovu upravu, ali i pravosuđe, jer je u kraljevskoj kuriji rješavao žalbe protiv presuda gradskih sudova. Shek Brnardić, T., Tavernik, tavernikalni sud i tavernikalno pravo, Arhivski vjesnik, godina 40, 1997, str. 182 i 183. Radilo se zapravo o trećoj instanci, tj. o pravu na priziv vladaru. Apostolova Maršavelski, M., *ibid.*, str. 82.

³²³ Judaš, K., *op. cit.* u bilj. 300, *ibid.*, str. 36 i 3.

³²⁴ Statut grada Iloka iz 1525, prijevod Kiš, L., Godišnjak Matice hrvatske Vinkovci, 1970.

³²⁵ Vidjeti npr. Zakon o zaštiti tržišnog natjecanja, NN 79/2009, 80/2013, 41/2021.

zaštite trgovaca i drugih koji su u grad došli radi posla) te imovinskih delikata, poput krađe. Upravo je zato važan Statut zagrebačkog Gradeca, koji je 1609. potvrdio kralj Matija II.³²⁶ Njime su regulirana određena pitanja koja nisu bila regulirana nekim od privilegija.

Radi sprječavanja konkurencije tim statutom donesene su odredbe koje su trebale štititi gradečke trgovce od putujućih trgovaca.³²⁷ Tako odredba čl. 15. Statuta propisuje:

„Neka se izbace iz grada putujući strani trgovci koji nemaju stalno boravište ili kuću i koji nisu ubrojeni među građane, nego su se s robom skupili u gradu kako bi građane varali i ogulili do kože. Tom prilikom neka im se u korist gradske blagajne oduzme trećina imutka i robe koja se bude mogla pronaći kod njih, ukoliko u roku od pola godine ne steknu vlastito boravište i dobra na gradskom zemljištu i ako ne budu nastojali da se zakonito upišu među građane.“³²⁸

Kada su se gradečki trgovci 1698. udružili u poseban ceh, obrtnički su cehovi prosvjedovali jer su to smatrali nelojalnom konkurencijom, budući da su oni istovremeno proizvodili obuću, kruh, itd., ali i prodavali vlastite proizvode, dok su se trgovci bavili samo trgovinom. Gradski je magistrat zato donio odluku po kojoj su domaći trgovci u svako doba morali imati dovoljno robe u trgovini kako se ne bi osjetile nestašice, a tek ako ne bi imali dovoljno robe, bilo je dozvoljeno da je strani trgovci slobodno prodaju.

Izneseni primjeri zorno prikazuju rane početke normiranja protupravnih ponašanja koja su se poslije postupno formirala stvarajući dio kaznenog prava koji sada nazivamo gospodarskim kaznenim pravom. Zapravo, kako se razvijala gospodarska djelatnost, tako su se razvijala i gospodarska kaznena djela koje je takva djelatnost omogućila. To nam je vidljivo i iz ovih primjera. Monopol cehova, trgovaca, bio je statutom dozvoljen. Kada su uočena učestala kršenja monopola koja su dovodila do povreda određenih interesa, tada su se počela normirati, odnosno kažnjavati postupanja koja su smatrana štetnima za pojedinca ili društvo u cjelini. Dakako da je tako i u današnje vrijeme. Upravo zato svako značajnije mijenjanje pojavnih oblika gospodarskih kaznenih djela u konačnici dovodi do izmjene kaznenopravnog zakonodavstva. U tome leži jedan od razloga zbog kojih je gospodarsko kazneno zakonodavstvo u svojoj srži promjenjivog karaktera.

³²⁶ Petrić, H., *Stoljeće oporavka i napretka*. Zagreb u 17. stoljeću, 2012, Novi Liber, str. 157.

³²⁷ *Ibid.*, str. 165 i 167.

³²⁸ Molnar, B., *Statut zagrebačkog Gradeca iz 1609. godine*, 1999, Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta Rijeka, vol. 20, br. 1, str. 157.

2. 6. Constitutio Criminalis Carolina

Constitutio Criminalis Carolina zakonik je Svetog Rimskog Carstva Njemačke Narodnosti, odobren 1532., a u tadašnjoj Hrvatskoj i Slavoniji primjenjivan je kao supsidijarno vrelo.³²⁹ Sadrži uglavnom odredbe kaznenog postupka, a tek u manjem dijelu i odredbe materijalnog kaznenog prava.³³⁰ Tako se u samom zakoniku spominju razni oblici kažnjavanja, ponajprije za krvne delikte, seksualne delikte, imovinske delikte, no vezano za trgovinsko poslovanje propisano je bilo kažnjavanje jedino za krivotvorenje utega i mjera (čl. 113.)³³¹

2. 7. Constitutio Criminalis Josephina

Ovaj je zakonik u smislu preteča gospodarskih djela bio ponešto opširniji. Stupio je na snagu u Hrvatskoj i Ugarskoj Kraljevini kraljevskim patentom od 26. lipnja 1787., pa su u tom smislu Hrvatska i Slavonija tada prvi put dobile sustavno normirano, kodificirano kazneno pravo.³³² Iako je ovaj zakon, za razliku od spomenute *Caroline*, bio na snazi iznimno kratko, vidljivo je da nudi detaljnije opise kaznenih djela, uključujući i ona koja su od značenja za ovaj rad. Kao referentne zanimljivosti mogu se spomenuti odredbe čl. 40. i 41. One propisuju kažnjavanje onoga tko trguje robom „preko cine“, odnosno onoga tko robu prodaje po višoj cijeni, kao i onoga tko se koristi „lažljivom“ mjerom u trgovinskom poslovanju. Kao svojevrsni kvalificirani oblik djela, koji bi dovodio do težeg kažnjavanja, navodi se duži vremenski period činjenja kaznenog djela, koje se sastojalo u „varanju i laganju“, postupanje u „himbenosti“ koja se „lasno izpipati ne bi mogla“, kao i postupanje koje je predstavljalo „opscenu prijevaru“.³³³

334

³²⁹ Pastović, D., *op. cit.* u bilj. 302, str. 138.

³³⁰ Carolina, Hrvatska enciklopedija, *op. cit.* u bilj. 299.

³³¹ Peinliche Halsgerichtsordnung Kaiser Karls V. (Constitutio Criminalis Carolina) von 1532.

³³² Cvitanović, L., Pastović, D., Opchinska naredba od zločinstavah i njihovih pedepsah iz 1788. kao kaznenopravni izvor u Hrvatskoj i Slavoniji: sustav kazni i pravila o njihovom izricanju, Zbornik pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci, vol 32, br. 2, str. 858.

³³³ Opscen (lat. *obscenus*), koji vrijeđa čudoređe, koji pobuđuje stid; bestidan, prostački, sablažnjiv. Hrvatska enciklopedija, mrežno izdanje, Leksikografski zavod Miroslav Krleža, 2021. <http://www.enciklopedija.hr/Natuknica.aspx?ID=45314>, na dan 1. 9. 2021.

³³⁴ Opchinska naredba od zločinstavah i njihovih pedepsah, Budim, 1788.

Čl. 42. propisuje kažnjavanje za *impostores*³³⁵ ako se u poslove trećega upliću, „svadnje i tužbe podbodu, i prigodu nadodadu“, te se, sukladno čl. 43., teže kažnjavao onaj tko bi s takvim varanjem trgovao i „sillu novacah izmamio“.³³⁶

Taj je zakon međutim ukinut nakon nepune tri godine te je u Hrvatskoj i Slavoniji, kao i u Ugarskoj, na snagu ponovno stupilo nekodificirano kazneno pravo koje je važno prije njegova uvođenja.³³⁷

³³⁵ 1. onaj koji dovodi u zabludu, zavarava; obmanjivač, varalica, lažljivac, 2. onaj koji pomoću spretna nastupa i manira omogućuje sebi pristup u društvo; hohštapler, pozer.
<https://jezikoslovac.com/word/t80t>, pristupljeno 1. 9. 2021.

³³⁶ Opchinska naredba od zlocinstvavah i njihovih pedepsah.

³³⁷ Cvitanović, L., Pastović, D., *op. cit.* u bilj. 332, str. 858.

5. RAZVOJ GOSPODARSKIH KAZNENIH DJELA U HRVATSKOJ U XIX. I XX ST.

1. Skupozakonik

Slična rješenja karakteristična za kaznene zakonike iz XIX. st. s ovih prostora pronalazimo i u Skupozakoniku, donesenom 1804.³³⁸ Za vrijeme konzervativne vladavine austrijskog cara Franje I. 1803. stupa na snagu novi kazneni zakon – *Codex poenalis criminibus*, u povijesti kaznenoga prava poznat kao jedan od tipičnih tzv. “klasičnih zakona”. Prijevod tog zakona na hrvatski jezik poznat je pod nazivom *Skupozakonik iliti naredbe cesarske kraljeve varhu zločinstva i pedipse odredjen protiva zločincem*. Objavljen je u Zadru nakon što je 1797. pala stoljetna Mletačka Republika te su Istra i Dalmacija pripale Austriji.³³⁹ Osobito su za ovaj rad značajne odredbe koje se odnose na kazneno djelo prijevare. Pojedini elementi iz tog dijela ponavljat će se u kaznenim zakonima iz XIX. st. na području sadašnje Hrvatske, a postupno će im biti dodavani i elementi bitni za trgovačka društva, koja će se početi razvijati u drugoj polovici tog stoljeća.

U tom smislu važno je istaknuti osnovnu odredbu čl. 176. Skupozakonika³⁴⁰, koja se odnosi na prijevaru te glasi: „Onni, koji s’ričima, illi s’dillim hirrotvornim, i laxnim ubezumne drugogha po tha način, da ima podniti sckodu u svomu imanju, illi u ostalim vlastim, illi tko s’takovom zamirkom priteghne sebbi korist od tujegha zabludenja, illi neznanja, činise krivacz Zločinstva od izmamljenja, i laxivosti.”

U idućem čl. 178. kao oblici tog djela spominju se korištenje „krive mjere“, ali i odgovornost onoga tko zbog svog rasipništva nije u mogućnosti plaćati vjerovnike, kao i onoga tko u svrhu izbjegavanja podmirenja svojih obveza prikriva dio svoje imovine, ili pak svoju nemogućnost plaćanja obrazlaže nepostojećim vjerovnicima, te u takvim situacijama postupa na drugi „himbeni način“.

³³⁸ Skupozakonik, 1804, Zadar.

³³⁹ Cvitanović, L., Aktualna problematika zastare u hrvatskom kaznenom zakonodavstvu, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu (Zagreb), vol. 13, broj 2/2006, str. 507, 508.

³⁴⁰ Skupozakonik, *ibid*.

2. Zakon o zločinštih, prestupcih i prekršajih

Stotinjak godina nakon *Josephine* donesen je još jedan za ova područja vrlo važan kazneni zakon. Radi se o Zakonu o zločinštih, prestupcih i prekršajih³⁴¹ (u daljnjem tekstu ZZPP). Stupanjem na snagu tog zakona, donesenog 1852. godine, Hrvati prvi put dobivaju kazneni zakon na hrvatskom jeziku koji se upotrebljava na hrvatskom sjeveru i jugu, jer su do tada u sjevernoj Hrvatskoj bili na snazi mađarski i austrijski zakoni.³⁴² Kako sam naslov govori, taj je zakon osim kaznenih djela (zločinstva) regulirao i prekršaje.

2. 1. Kaznena odgovornost za nezakonitosti u trgovačkom poslovanju

Opis kaznenog djela prijevare iz čl. 197. ZZPP-a te njegova taksativno navedena obilježja u čl. 199. nalaze se, očekivano, u kaznenom dijelu zakona. Čl. 197. naziva „O prevari“ navodi: „Koi himbenim predstavljanjem ili činjenjem zavede koga u bludnju, kojim tkogod, budi država, budi občina, budi ina koja osoba ima podnieti štetu, budi u vlastničtvu svojem, budi u ostalih pravih, ili koi se s tom nakanom i način prije pomenuti posluži bludnjom čijom ili neznanjem; krivac je prevare; dao se na to zavesti koristoljubjem, strastju, nakanom, da protuzakonito pogoduje koga, ili kojom mu drago drugom nakanom uzgrednom.“

Taksativno navedena obilježja kaznenog djela prijevare pobrojena su u čl. 199. alineje a) do f). Obilježja koja su se odnosila na trgovinsko poslovanje bila su ona u alinejama c) i f).

Alineja c) odnosila se na odgovornost onoga tko se u „javnom obertu posluži mierom ili vagom, budi krivom budi manjom; bila cimentirana ili nebila“.

Alineja f) primjenjivala se na postupanje osoba koje sudjeluju u nekom od oblika trgovačkog poslovanja ukoliko svojom rasipnošću dovode do toga da ne mogu isplatiti svoje dugove, zatim ako nastoje produljiti „svoju veresiju spletkami“ ili koje prikrivaju pravo stanje mase izmišljenim vjerovnicima, ili pak prikrivaju dio svog imetka.

³⁴¹ Zakon o zločinštih, prestupcih i prekršajih iz 1852.

³⁴² Miletić, J., Povijesni razlozi terminoloških promjena u novom hrvatskom kaznenom zakonodavstvu, 2005, str. 78.

Analizom odredbi o prijevarama može se zaključiti kako to kazneno djelo integrira čitav niz kaznenih djela: današnjeg krivotvorenja (novca, vrijednosnih papira, znakova za vrijednost, znakova za obilježavanje robe, mjera i utega, isprava), davanje lažnog iskaza, utaje, zlouporabe povjerenja, prouzročenje stečaja, pri čemu pravna regulacija Kaznenog zakona živo svjedoči o nastavku tradicije statutarne kaznenopravne zaštite od prijevara upravo kroz odredbe o krivotvorenju i davanju lažnog iskaza.³⁴³

U pogledu kaznenog djela pronevjere iz čl. 181. ZZPP- a valja navesti da se radilo o službeničkom kaznenom djelu. Tako se kao mogući počinitelj ovog *delictum proprium* navodi djelatnik koji „zaderži ili posvoji stvar“ „javnoga svojega ureda (budi državnoga, budi obćinskoga), ili osobitim poglavarstvenim ili obćinskim nalogom sebi povierenu“.

2. 2.Prekršajna odgovornost za nezakonitosti u trgovačkom poslovanju

Opća odredba o „prestupcih i prekršajih“ iz čl. 233. ZZPP-a uvodno propisuje odgovornost onoga „čiji čini ili propusti su takovi, koje svaki po sebi može spoznat da nisu dopušteni; ili gdi je učinitelj po svom stališu, po svom obertu, po svom zanimanju ili po odnošajih svojih deržan znati osobitu onu naredbu, koju je narušio“. Tom se odredbom prilično općenito i široko daje definicija „prestupaka i prekršaja“.

Iako taj zakon u sebi ne sadrži kaznena djela, osim u spomenutom dijelu, koja bi se mogla okarakterizirati kao gospodarska, zanimljiv je njegov prekršajni aspekt, koji regulira za ono doba širok spektar trgovačkog poslovanja.

Tako su čl. 473. do 475. ZZPP-a propisivali kažnjavanje zlatara, draguljara i onih koji prodaju galanteriju ako bi robu kupili od nekoga tko nije bio vlasnik te robe ukoliko ga nisu zadržali i predali policiji.

Kao prekršaj propisan u čl. 479. ZZPP-a kažnjavao se i bilo kakav dogovor obrtnika, „poduzetnikah od fabrikah ili radnje“, koji bi obuhvaćao povišenje cijene robe ili posla na tuđu štetu, ili njezino umanjenje na nečiju korist, ili pak uzrokovanje nedostatka robe ili posla. Ovdje

³⁴³ Sokanović, L., Prijevaru u kaznenom pravu, doktorski rad, Sveučilište u Zagrebu, Pravni fakultet, 2014, str. 25, 26.

se očito radilo o sprječavanju postavljanja svakog dogovora između trgovaca ili obrtnika u pogledu robe ili rada, a ti oblici danas predstavljaju pitanja vezana za pravila tržišnog natjecanja na štetu kupaca ili drugih trgovaca.

Nadalje, prekršajno su se kažnjavali i oni obrtnici koji bi protivno čl. 482. i 483. ZZPP-a zatajili stanje svojih zaliha ili uskratili prodaju svoje robe nekom kupcu. Ukoliko bi to dovelo do javnog nemira, zapriječena je bila kazna zatvora.

Izrazito je zanimljiv i čl. 486. ZZPP-a, koji je propisivao odgovornost onog dužnika koji bi svojom krivnjom doveo do toga da nije u mogućnosti isplatiti vjerovnike, dužnika koji bi prekomjerno trošio ili ne bi prijavio stečaj sudu u trenutku kada bi njegova pasivna imovina bila veća od aktivne te bi umjesto toga pravio nove dugove, vršio plaćanja, doznavao nove zaloge ili pokrića, ukoliko to ne predstavlja ranije spomenuto prijevarno postupanje iz čl. 199. alineja f) tog zakona. Ta se odgovornost odnosila ne samo na fizičke osobe nego i na trgovce, kako se to navodi u tom članku, i to u sljedećim slučajevima:

- dužnik je primio trgovinu u već zaduženom stanju ili trgovina nije imala odgovarajući fond koji je trebala imati, odnosno ako je prevario nadležno tijelo o pravom stanju svojeg imetka,
- dužnik je već prethodno pao u stečaj te je temeljem lažnih uvjeta ishodio dozvolu za nastavak poslovanja,
- dužnik nije vodio propisane trgovačke knjige, ili ih je vodio nepotpuno, tako da se iz njih ne može utvrditi tijek njegova poslovanja i stanje njegove imovine,
- dužnik pri vođenju knjiga „učini koju neizpravnost“, knjige djelomično ili potpuno uništi ili izmijeni njihov sadržaj
- dužnik o postanku dugova, primitku u novcima, robi ili ostalim stvarima ne može dati odgovarajuće razjašnjenje.

Ukoliko bi u stečaj palo trgovačko društvo, odgovarao bi po istom zakonskom članku onaj član društva koji bi bio „najden kriv“. Kažnjavao bi se i onaj trgovac koji bi u stečaju dao lažne podatke o „svom imetku“. U pogledu recentne, komparativne prakse poslije će biti obrazložena odgovornost članova društva, ponajprije nadzornog odbora, koji mogu u kaznenom smislu odgovarati za odluke tog odbora iako su glasali protiv nezakonite odluke, u slučaju da takvo donošenje odluka nisu prijavili nadležnim državnim tijelima. Zakon o zločinima, prestupima i

prekršajih takvu odgovornost međutim nije poznavao. No kako takva odgovornost članova društva u sadašnje doba predstavlja pomalo revolucionarnu ideju, tako je zasigurno i odgovornost člana društva koji bi bio „najden kriv“ u doba donošenja Zakona o zločinstvih predstavljala inovativnu misao u kaznenom zakonodavstvu jer je ta ideja o odgovornosti članova društva sama po sebi predstavljala novost.

Tim su zakonom dakle određena djela koja su imala gospodarski karakter uvrštena u prekršajni dio. Kasnijim razvojem kaznenog prava, a očito iz razloga povećanog broja činjenja tih djela, pojavila se potreba da se ti prekršaji ipak uvrste u odredbe kaznenog zakona.

3. Derenčinova Osnova novoga kaznenoga zakona o zločinstvih i prestupcih za Kraljevine Hrvatsku i Slavoniju 1897.

Derenčinova Osnova novoga kaznenoga zakona o zločinstvih i prestupcih za Kraljevine Hrvatsku i Slavoniju 1897.³⁴⁴ (u daljem tekstu Osnova) nije imala formu zakona, već se radilo o prijedlogu kaznenog zakona. Pripremajući tu osnovu, imao je u vidu, kako sam kaže, „kulturno stanovište našeg naroda, ćudoredne njegove nazore, običaje, krieposti i mane“, kao i zakonodavni materijal drugih naroda. Derenčinova osnova ostala je samo prijedlog i nikada nije prihvaćena u obliku zakona. Usprkos tome predstavlja značajan doprinos razvoju gospodarskih kaznenih djela upravo zato što je Derenčin svoj nacrt temeljio na spomenutim izvorima.

Tematika spomenutih kaznenih djela predložena u glavi XX. naziva se „Prevara i nevjera“. U članku 323. Osnove Derenčin je iznio prijedlog za kazneno djelo nevjere navodeći da je počinitelj tog djela onaj tko ošteti „tudji, njegovoj upravi ili nadzoru povjereni imetak“. Ukoliko je „krivac nanio štetu radi svoje koristi“, smatra se da je počinio kazneno djelo, dok se u protivnom radi o prekršaju.³⁴⁵ Procesna pretpostavka za pokretanje sudskog postupka, ovdje navedena u odredbi materijalnog kaznenog prava, navodi da se progon pokreće na zahtjev oštećenika i kada se „progoni nevjera... upravitelja stečajnine, sekvestra (prinudne uprave)³⁴⁶ člana ravnateljstva ili nadzornog vieća dioničkog društva ili zadruga ili osobe, kojoj je oblast

³⁴⁴ Derenčin, M., Osnova novoga kaznenoga zakona o zločinstvih i prestupcih za Kraljevine Hrvatsku i Slavoniju, Croatiaprojekt, Zagreb, 1997, str. 5.

³⁴⁵ Derenčin, M., *ibid.*, str. 347.

³⁴⁶ www.jezikoslovac.com/word/kmp3, na dan 14. 9. 2021.

povjerila ili koju je oblast ovlastila, da tuđim imetkom upravlja ili njegovu upravu nadzire, kad je počinjena u jednom od navedenih svojstvih.“³⁴⁷ Iz toga možemo zaključiti da se ovdje radi o odgovornosti odgovorne osobe trgovačkog društva, koja je bila dužna brinuti se o imovini tog društva jer joj je „imetak“ društva povjeren na upravu ili nadzor.

Nadalje, u Glavi XXII. Osnove³⁴⁸, naziva „Kažnjivo oštećenje vjerovnikah i bankolom (bankrot)“ po prvi se put u kaznenopravnom smislu spominje odgovornost stečajnog dužnika, ali i vjerovnika. Tako se u čl. 340. Osnove navodi da je kriv onaj tko u nakani da ošteti svoje vjerovnike „išta od svoje imovine pritaji, odstrani, rasproda ispod vrijednosti, daruje, tražbinu, koju ima prema drugomu, odpusti ili izmišljen dug namiri, prizna dug ili obveze posve ili djelomice izmišljene, namiri ili osjigura jednoga ili više vjerovnikah“. U čl. 341. Osnove navodi se da će se kazniti i onaj dužnik u stečaju ako je, između ostalog, svoju nemogućnost plaćanja prouzročio rizičnim poslovima koji ne spadaju u njegovo redovito poslovanje, zatim ako nije vodio trgovačke knjige koje je bio dužan voditi ili je trgovačke knjige uništio, pritajio ili vodio tako neredovito da se iz njih ne može razabrati njegova prava imovina, a nadalje i ako je kao trgovac propustio sastaviti godišnju bilancu svoje imovine, ili nije pravodobno prijavio stečaj. U slučaju da je otvoren stečaj nad imovinom trgovačkog društva odredbe čl. 340. i 341. Osnove odnose se na osobe kojima je bila povjerena uprava imovine („trgovačkog društva ili družbe“), kako se to navodi u čl. 342.³⁴⁹

Iz toga možemo zaključiti da se čl. 340. Osnove primjenjivao na sve dužnike, odnosno ne samo na fizičke osobe nego i na pravne osobe nad kojima je bio otvoren stečaj.

Derenčin u svojem komentaru navodi da se za trgovca u smislu Osnove ima smatrati svatko tko je od obrtne oblasti upisan te onaj tko nije upisan, ali „trgovačke ili tvorničarske poslove djelotvorno tjera“.³⁵⁰

Pri tome valja napomenuti da je prvi hrvatski trgovački zakon donesen 1875.³⁵¹ Stoga i ova Osnova, koja je bila donesena četiri godine poslije prateći razvoj trgovačkog prava, za ono vrijeme vrlo ekspeditivno regulira određena pitanja trgovačkog poslovanja u okviru kaznenog

³⁴⁷ *Ibid.*

³⁴⁸ *Ibid.*

³⁴⁹ Derenčin, M., *op. cit.* u bilj. 344, str. 364, 366 i 367.

³⁵⁰ *Ibid.*, str. 362.

³⁵¹ Mušetić, M., *Povijesni razvoj trgovačkih društava u Republici Hrvatskoj*, završni rad, Sveučilište u Splitu, Ekonomski fakultet, 2017, str. 4.

prava. U tom bi se smislu moglo reći da se radilo o vrlo inovativnom i modernom nacrtu kaznenog zakona.

Kada usporedimo vrijeme donošenja spomenutog engleskog *Joint Stock Companies Acta* te prateće kaznenopravne odgovornosti u Velikoj Britaniji s donošenjem prvog hrvatskog trgovačkog zakona i Derenčinove Osnove, možemo samo zaključiti da hrvatski teritoriji koji su u to doba bili pod austrougarskom vlašću u kaznenopravnoj misli nisu nimalo zaostajali za Velikom Britanijom.

O spomenutoj zaštiti vjerovnika pisao je i Šilović u znanstvenoj knjižici „Kazneno pravo“,³⁵² koju je 1908. izdala Kraljevska hrvatsko-slavonsko-dalmatinska zemaljska vlada.³⁵³ Knjižica se temelji na za to doba pozitivnim propisima važećima u Hrvatskoj i Slavoniji, pa tako i na spomenutom tada još važećem Zakonu o zločinštivih, prestupcih i prekrasajih,³⁵⁴ ali i na poredbenom zakonodavstvu, primjerice njemačkom ili austrijskom kaznenom zakonu. Knjižica je napisana u iščekivanju stupanja na snagu novog Kaznenog zakona.³⁵⁵ Šilović je primijetio *da se tek novije kazneno zakonodavstvo počelo baviti protupravnim prouzročenjem štete interesima koji izviru iz obligatornih odnosa.*³⁵⁶ Tako u dijelu 128. pod nazivom „Protivupravno nenesenje štete s obzirom na postojeći obvezni odnošaj“, referirajući se ponajprije na Derenčinovu Osnovu, Šilović objašnjava pojam „bankolom“ navodeći da ga čini *onaj tko činjenjem ili nečinjenjem nanosi štetu vjerovnicima, a u cilju preinake svog stanja ili njegova zatajenja. Razlikuje bankolom fizičke osobe od bankoloma trgovca, pri čemu je pojam trgovca bio određen tadašnjim Trgovačkim zakonom. Pojašnjava da Zakon o zločinštivih, prestupcih i prekrasajih normira jednostavni i prijeverni bankolom. Jednostavni bankolom*³⁵⁷ *ima sljedeće karakteristike: kažnjiv je za fizičku osobu i za trgovca, i to ako se ne može „iskazati“ da je do bankoloma došlo bez njegove krivnje, ako osoba troši prekomjerno s obzirom na imovinske okolnosti te ako sam ne prijavi stečaj sudu. Dodatno trgovac odgovara i ako nisu nastupili ti uvjeti, ali i bez obzira na to je li njegovo ponašanje pripomoglo insolventiji ili ne, i to u sljedećim slučajevima: ako dužnik primi trgovinu u već zaduženom stanju, ili ako*

³⁵² Janka, K., Šilović, J., Kazneno pravo, Kraljevstvo hrvatsko slavonsko dalmatinske zemaljske vlade, Harvard University 1908.

³⁵³ Predsjedništvo Zemaljske vlade uspostavljeno je 1869. www.arhinet.arhiv.hr/details.aspx?ItemId=3_1424, na dan 15. 9. 2021.

³⁵⁴ *Ibid.*, Pripomenak I. izdanju, str. IX.

³⁵⁵ *Ibid.*, Pripomenak II. izdanju, str. X.

³⁵⁶ *Ibid.*, str. 352.

³⁵⁷ Prema već citiranom čl. 486. Zakona o zločinštivih, prestupcih i prekrasajih.

*trgovina nema odgovarajući trgovački fond koji mora imati, odnosno ako prevari nadležno tijelo u pogledu stanja svog imutka, kao i u slučaju kada je dužnik lažno prikazao uvjete temeljem kojih mu je dozvoljeno da nakon prvog stečaja dobije dozvolu za daljnje poslovanje, zatim ako nepropisno vodi trgovačke knjige ili ih ne vodi uopće, kada ne može razjasniti kako su nastali dugovi, ako se upusti u prividne ili riskantne poslove u nabavljanju robe koji nisu u razmjeru s njegovim imetkom, odnosno kada usprkos prevazi pasivne nad aktivnom imovinom nastoji onemogućiti stečaj prodajom robe ispod njezine prave vrijednosti ili na drugi način. Prijevarni je pak bankolom onaj kod kojega je namjera počinitelja usmjerena na oštećenje vjerovnika. Ističe da postoji i prekršajna odgovornost stečajnog vjerovnika, i to ako kod prinudne nagodbe iz razloga imovinske koristi glasaše stečajni vjerovnik u određenom pravcu, ako na štetu ostalih vjerovnika potajno sebi pribavi posebnu korist te zbog toga pristane na dobrovoljno utanačenje kojemu je svrha dignuće stečaja, ili ako vjerovnik prijavi lažne tražbine. Kažnjivo je bilo i postupanje stečajnog upravitelja koji primi imovinsku korist kako bi postupao na štetu vjerovnika.*³⁵⁸

4. Krivični zakonik Kraljevine Jugoslavije

Krivični zakonik Kraljevine Jugoslavije predstavlja zakon koji je donesen neposredno nakon Šestojanuarske diktature 1929. (u daljnjem tekstu KZKJ)³⁵⁹ te je objavljen u Službenim novinama Kraljevine Srba, Hrvata i Slovenaca br. 33-XVI/1929.³⁶⁰

Tim zakonom u glavi XVII. regulirana su kaznena djela protiv imovine. U sklopu kaznenih djela, 4. odjeljak, nabrajaju se i kaznena djela skupnog naziva „Prevara i bankrotstvo“. Pojedinačna kaznena djela u toj glavi, kao i u ostatku zakona, nemaju samostalne nazive, pa će biti navedeni samo zakonski članci, uz pripadajuću normativizaciju. Kako bi se lakše razumio razvoj za ovaj rad važnih gospodarskih djela, bit će prikazana usporedba pojedinih kaznenih djela iz 4. glave KZKJ-a s relevantnim odredbama kaznenih djela iz KZ/11. Budući da KZKJ

³⁵⁸ Janka K., Šilović, J., *op. cit.* u bilj. 352, str. 351–357.

³⁵⁹ Jorgić Stepanović, K., *Nevidljive žrtve voljnih pobačaja u Kraljevini Jugoslaviji 1930-tih godina XX. veka*, Temida, 2019, vol. 22, br. 3, str. 345–358.

³⁶⁰ <https://zeljko-heimer-fame.from.hr/hrvat/you-king1.html>, na dan 12. 12. 2023.

nije predviđao gospodarska kaznena djela kao zaseban oblik kaznenih delikata, kažnjivi oblici postupanja u trgovinskom poslovanju potpali su pod posebne oblike prijevare.

4. 1. Članak 334. KZKJ-a – prijevare

Da bi posebni oblici prijevare bili razumljiviji, potrebno je citirati osnovni oblik prijevare, opisan u članku 334. tog zakona. On glasi: „Ko u nameri da sebi ili drugome pribavi kakvu protupravnu imovinsku korist lažnim predstavljanjem ili prikrivanjem ili izopačenjem činjenica dovede koga u zabludu ili održava u zabludi u kojoj se ovaj nalazi i time ga navede da ovaj na štetu svoga ili tuđeg imanja ili svojih ili tuđih imovinskih interesa nešto učini ili ne učini ili trpi kaznit će se...”³⁶¹ Taj je opis vrlo sličan opisu kaznenog djela prijevare koji je aktualan danas. Zapravo, to je prva kodifikacija tog kaznenog djela koja je važila na području sadašnje RH, a koja sadrži sve one elemente koji se i danas primjenjuju, pri čemu je zakonodavni okvir gotovo identičan, ako izuzmemo pojedine terminološke razlike, koje međutim nisu od bitnog utjecaja. Elementi kaznenog djela prijevare iz KZKJ-a koji su isti ili vrlo slični obuhvaćaju postupanje u cilju da se sebi ili drugome pribavi kakva protupravna imovinska korist, dovođenje drugoga u zabludu ili održavanje u zabludi, i to prikrivanjem ili lažnim prikazivanjem činjenica s ciljem da ta osoba učini nešto na štetu svoje ili tuđe imovine. Raniji zakonodavni opisi tog djela bili su preopširni te bi s aspekta današnjeg kaznenog prava sigurno doveli do povrede *lex certa*, primjerice kada se u dijelu čl. 199. Zakona o zločinima, prestupima i prekršajima navodi da postoji prijevarno postupanje one osobe „čiji čini ili propusti su takvi koje svaki po sebi može spoznat da nisu dopušteni“.

Razumijevanje razvoja kaznenog djela prijevare važno nam je da bismo lakše mogli razumjeti kazneno djelo prijevare u gospodarskom poslovanju iz čl. 247. KZ/11, koje se od osnovnog oblika prijevare razlikuje samo u subjektu počinitelja i oštećenog, jer traži da počinitelj bude osoba koja sudjeluje u gospodarskom poslovanju te koja postupa s ciljem da pravnoj osobi koju zastupa ili drugoj pravnoj osobi pribavi protupravnu imovinsku korist.

³⁶¹ Krivični zakonik za Kraljevinu Srba, Hrvata i Slovenaca od 27. januara 1929., bilješkama popratili Šilović, J. i Frank, S., 1929, Zagreb, Tisak i naklada Jugoslovenske štampe, str. 234.

4. 2. Članak 335. i 337. – posebni oblici prijevare

Dakle prema KZKJ-u posebni oblici kaznenog djela prijevare opisani su u čl. 335. Kao takvi kažnjivi oblici navode se situacije koje obuhvaćaju zaključenje ugovora koji je služio samo kao sredstvo za prijevaru ukoliko je druga strana stvarno oštećena, zatim ako je umjesto ugovorenog predmeta podmetnut drugi, manje važan predmet, ili je vrijednost predmeta umanjena, obmana druge stranke o prirodi, bitnim osobinama, sastavu ili količini robe, ili pak obmana o vrsti robe, njezinu podrijetlu, pri čemu se mora raditi o bitnom sastojku robe. U komentaru navedenog zakonskog članka navodi se da su pobrojena obilježja navedena samo egzemplarno, kao vrste prijevare, ali da svakako prijevara, da bi uopće predstavljala kazneno djelo, mora sadržavati sve sastojke navedene u osnovnom kaznenom djelu prijevare iz čl. 334. tog zakona. Posebno se, sukladno čl. 337., kažnjavao onaj tko je vršio prijevaru u vidu zanata, a sukladno čl. 342. onaj tko radi prijevare u trgovini prodaje surogat kakve robe kao pravu robu ili pridaje robi svojstva koja ona nema. Pod zanatom se očito mislilo na obrtimično, protuzakonito trgovanje takvom robom, odnosno obrtimično bavljenje prijevarama. Na to upućuje i komentar čl. 337., koji objašnjava da činjenje prijevara u obliku zanata čini onaj kod koga postoji namjera da ponavljanjem djela stvori izvor prihoda, pri čemu je postojanje eventualne prethodne kažnjavanosti počinitelja irelevantno. Već standardno, kažnjava se i tko se pri prodaji koristi lažnom mjerom, kako to propisuje čl. 343. tog zakona.³⁶²

4. 3. Članak 344. – odgovornost stečajnog dužnika

U čl. 344. propisana je odgovornost dužnika koji pogorša svoje imovno stanje te time prouzroči stečaj ako pri tome postupa s namjerom da ne plati dugove. Kazneno se djelo moglo počiniti prodajom, prikrivanjem, ustupanjem ili uništenjem cijele ili dijela imovine, sklapanjem lažnih ugovora i priznanjem neistinitih tražbina, manipulacijom poslovnih knjiga te prenošenjem svoje trgovine ili firme na drugoga, a da o tome nije obavijestio zainteresirane osobe.³⁶³ Međutim

³⁶² Krivični zakonik Kraljevine Jugoslavije i 343 rešenja apelacionih sudova i svih odeljenja kasacionih sudova god. 1930.–1935., Štamparija „Bosanska pošta“ Josip Bretler, Sarajevo, 1935, str. 237–239.

³⁶³ *Ibid.*, str. 239, 240.

namjera počinitelja ne treba obuhvaćati i otvaranje stečaja, već je dovoljna svijest da se djelom prividno ili stvarno pogoršava imovno stanje, uz namjeru da se dugovi ne plate.³⁶⁴ Ukoliko taj članak usporedimo s kaznenim djelom prouzročenja stečaja iz čl. 249. KZ/11, možemo primijetiti da se objektivni elementi tog kaznenog djela u osnovi poklapaju, obuhvaćajući pri tome odgovornost onoga tko je niže navedenim radnjama izazvao prezaduženost ili nesposobnost za plaćanje, odnosno tko je u stanju prezaduženosti ili nesposobnosti za plaćanje poduzeo neku od sljedećih radnji:

1. prividno je ili besplatno prenio 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 prodao, opteretio bez odgovarajuće protučinidbe, besplatno ustupio, sakrio, oštetio, uništio ili učinio neupotrebljivom,
2. zaključio je fiktivni ugovor ili priznao nepostojeću tražbinu,
3. nije vodio trgovačke ili poslovne knjige koje je dužan voditi, ili ih je prikrrio, uništio, oštetio, preinačio ili tako vodio ili izradio završni račun da se ne može utvrditi ili je znatno otežano utvrđivanje njegova imovinskog stanja,
4. u suprotnosti s urednim i savjesnim gospodarenjem umanjio je imovinu koja bi činila stečajnu masu ili prikrrio imovinsko stanje.

Budući da su te radnje u čl. 249. taksativno navedene, jasno je da se to kazneno djelo može počiniti samo poduzimanjem tih radnji. Jednako tako, kazneno djelo iz čl. 344. KZKJ-a moglo se počiniti samo navedenim radnjama.³⁶⁵ Kako čl. 249. KZ/11 odgovara čl. 282. KZ/97,³⁶⁶ to se u pogledu subjektivnog elementa može zaključiti da namjerom mora biti obuhvaćena svijest počinitelja o njegovoj prezaduženosti ili nesposobnosti za plaćanje, a kazneno se djelo čini s određenim ciljem (*dolus specialis*), koji obuhvaća buduću stečajnu masu.³⁶⁷

Nadalje, st. 6. čl. 249. KZ/11 propisuje da će kazneno djelo iz ovoga članka postojati samo ako je počinitelj obustavio svoja plaćanja, ili je protiv njega ili osobe koju je zastupao otvoren

³⁶⁴ Šilović, Frank, *op. cit.* u bilj. 361, str. 239.

³⁶⁵ *Ibid.*, str. 239.

³⁶⁶ Pavlović, Š., *Kazneni zakon*, Libertin naklada, 2012, str. 249.

³⁶⁷ Bačić, F., Pavolović Š., *op. cit.* u bilj. 116, str. 985.

stečajni postupak, što se djelomično poklapa s čl. 344. KZKJ-a, sukladno kojem je djelo postojalo samo ako je bio otvoren stečaj.³⁶⁸

Blaže se kažnjava onaj tko je ovo djelo počinio iz nehaja, kako to propisuje st. 2. čl. 249. KZ/11, a teže onaj tko je, sukladno st. 3., prouzročio znatnu štetu, pri čemu se počinitelj po st. 5. može i osloboditi od kazne ako su vjerovnici namireni prije donošenja presude. Kažnjavanje navedenog kaznenog djela počinjenog iz nehaja poznavao je i KZKJ, no takvo postupanje bilo je normirano u posebnoj zakonskoj odredbi iz čl. 345. Taj je članak propisivao kažnjavanje za kazneno djelo nehatnog (prostog) bankrotstva na sličan način kako to navodi Šilović, uz jedan bitan dodatak, koji obuhvaća odgovornost onoga tko, znajući za svoju nesposobnost plaćanja, pravi novi dug, isplati postojeći dug, dade zalog ili na vrijeme ne predloži sudu otvaranje stečaja i time ošteti svoje vjerovnike.³⁶⁹

4. 4. Članak 345. – nehatno bankrotstvo

Osim fizičke osobe, koja odgovara za nastali bankrot po čl. 345. st. 1.KZKJ, odgovornost trgovca propisana je u st. 2. ukoliko je svoju trgovinu zanemario i propisane knjige ili one koje su po prirodi potrebne neuredno vodio, u st. 3. kažnjava se trgovac koji je propustio na vrijeme napraviti godišnju bilancu, u st. 4. onaj tko, znajući za svoju nesposobnost plaćanja, napravi novi dug, isplati koji postojeći dug, dade zalog ili na vrijeme ne predloži sudu da mu se otvori stečaj i time ošteti vjerovnike, ali samo ako je mogao ili morao predvidjeti da time pogoršava svoje imovno stanje nadajući se da će posljedicu moći otkloniti.³⁷⁰

Posebno je zanimljiv st. 5. tog članka, koji propisuje kažnjavanje onoga tko se upustio u burzovne i druge špekulacije koje nisu razmjerne njegovoj imovini. Primjer iz prakse³⁷¹ objašnjava da se pod taj pojam ne može podvesti trgovanje optuženika benzinom usprkos postojanju benzinskog kartela jer navode zakona o burzovnim i drugim špekulacijama treba u pogledu trgovačkog poslovanja vrlo restriktivno tumačiti, budući bi se u protivnom svako trgovanje moglo podvesti pod obilježja ovog kaznenog djela.¹⁵⁶ Taj primjer iz prakse zorno

³⁶⁸ Šilović, Frank, *op. cit.* u bilj. 361, str. 239.

³⁶⁹ *Ibid.*, str. 240.

³⁷⁰ *Ibid.*, str. 241.

³⁷¹ Predmet Apelacionog suda u Splitu od 19. 6. 1931., br. Kppa 143/31.

prikazuje nedovoljnu određenost ovog kaznenog djela, jer bi tumačenje te zakonske odredbe moglo dovesti do preširoke kaznenopravne odgovornosti, a u konačnici i do neizvjesnosti u burzovnom i sličnom trgovinskom poslovanju. Time bi se ograničavala sloboda zakonitog trgovanja uslijed straha od potencijalnog neuspjeha te posljedične kaznene odgovornosti.

4. 5. Članci 346. do 349. – daljnja odgovornost stečajnog dužnika

Po čl. 346. kažnjavao se onaj tko je, postavši nesposoban za plaćanje, namjerno stavio nekog vjerovnika u povoljniji položaj s ciljem da time ošteti druge vjerovnike. Člankom 347. kažnjavao se stečajni dužnik koji je dao kakvu korist članu vjerovničkog odbora kako bi glasao u njegovu korist, a člankom 348. onaj stečajni dužnik koji je obmanuo stečajni sud o svojem imovnom stanju, naročito lažnom bilancom ili lažnim izvještajem iz knjiga. Takav je trgovac, sukladno čl. 349., mogao bit kažnjen uz redovnu kaznu i zabranom samostalnog vođenja trgovine te zabranom da bude član upravnog ili nadzornog odbora, pa čak i direktor, prokurist ili likvidator nekog akcionarskog društva.³⁷²

4. 6. Članak 355. – odgovornost vjerovnika

Odredba o kaznenoj odgovornosti vjerovnika (čl. 355.) u bitnome odgovara odgovornosti vjerovnika koju je navodio Šilović u ranije spomenutoj knjizi. Čl. 355. KZKJ-a propisuje odgovornost onoga tko ostvaruje lažnu tražbinu ili tražbinu u lažnom isplatnom redu kako bi postigao utjecaj na stečaj koji mu ne pripada, zatim odgovornost „poverioca“³⁷³ koji za sebe ili drugoga primi kakvu imovinsku korist ili obećanje koristi kako bi glasao na određeni način ili kako ne bi glasao, ali i onaj tko mu u istom cilju daje ili obeća kakvu imovinsku korist te onaj

³⁷² *Ibid.*, str. 242. Pojam akcionarskog društva označava poduzeće nastalo ulaganjem kapitala akcionara, dioničko društvo, https://hjp.znanje.hr/index.php?show=search_by_id&id=f1tlXg%3D%3D&keyword=akcionarski, pristupljeno 8. 9. na dan 12. 12. 2023.

³⁷³ Poverilac je fizička ili pravna osoba koja ima potraživanja prema drugoj strani. <https://sr.wikipedia.org/sr-el>, na dan 12. 12. 2023.

„poverilac koji da bi glasao za prinudno poravnanje“ primi za sebe ili drugog kakvu imovinsku korist ili obećanje koristi, kao i onaj tko mu obeća ili daje imovinsku korist.

Referentne odredbe KZ/11 u odnosu na moguću kaznenu odgovornost vjerovnika propisane su u dva zakonska članka. Prvi se odnosi na kazneno djelo pogodovanja vjerovnika iz čl. 250., koji navodi da je odgovoran onaj tko, znajući da je on ili osoba koju zastupa postala nesposobna za plaćanje, ispuni ili osigura tražbinu vjerovnika koji nema pravo na ispunjenje ili osiguranje na takav način ili u to vrijeme, a ako su ostali vjerovnici namireni prije donošenja presude, počinitelj se može osloboditi kazne.

Drugi se odnosi na moguću vjerovnikovu odgovornost za kazneno djelo primanja i davanja mita u postupku stečaja, kako to propisuje čl. 251., u kojem se navodi da odgovara onaj vjerovnik ili član odbora vjerovnika koji zahtijeva ili primi mito, ili koji prihvati ponudu ili obećanje mita za sebe ili drugoga da bi glasovao na određeni način, ili propustio glasovanje, ili na drugi način postupio radi oštećenja barem jednog vjerovnika u stečajnom postupku, pri čemu je u st. 2. propisana stroža kazna ako kazneno djelo počini stečajni upravitelj. U st. 3. propisuje se i odgovornost onoga tko vjerovniku, članu odbora vjerovnika ili stečajnom upravitelju ponudi, obeća ili daje mito radi počinjenja kaznenog djela iz st. 1. ili 2. ovoga članka.

U pogledu daljnje povezanosti odredaba KZKJ-a s KZ/11 valja istaknuti da u KZ/11 postoje i određena gospodarska kaznena djela koja u vrijeme primjene KZKJ-a nisu postojala, no u KZKJ-u možemo pronaći opise koji bi predstavljali izvorište tih kaznenih djela.

Tako KZ/11 u kaznenom djelu povrede obveze vođenja trgovačkih i poslovnih knjiga iz čl. 248. propisuje odgovornost onoga tko ne vodi trgovačke knjige ili poslovne knjige koje je po zakonu obvezan voditi, ili ih tako vodi da je otežana preglednost poslovanja ili imovinskog stanja, ili trgovačke ili poslovne knjige ili poslovne isprave koje je obvezan čuvati uništi, prikrije, u većoj mjeri ošteti ili na drugi način učini neuporabljivim. Iako KZKJ to kazneno djelo nije poznavao, valja ipak naglasiti da je u već spomenutoj odredbi čl. 344. st. 3. propisana odgovornost dužnika koji, u namjeri da svoje dugove ne plati, pogorša svoje imovno stanje tako da propisane knjige ili one koje su po prirodi posla potrebne prikrije, uništi, preinači ili vodi tako da se iz njih pregled njegova imovinskog stanja ne može saznati. Ovaj opis iz čl. 344. st. 3. KZKJ-a odnosi se isključivo na slučaj koji je doveo do stečaja te po svojem sadržaju odgovara čl. 249. st. 3. KZ/11, dok je odredba čl. 248. KZ/11 šira i po svojoj prirodi ne mora dovesti do otvaranja stečaja, već je dovoljno samo propuštanje vođenja poslovnih knjiga ili nepropisno vođenje

poslovnih knjiga te njihovo uništavanje i oštećivanje, koje u konačnici ima isti rezultat kao i posljedica iz čl. 344. st. 3. KZKJ-a. Ta se posljedica očituje u nemogućnosti da se temeljem poslovnih knjiga analizira zakonitost poslovanja, ponajprije prikrivanjem tragova nezakonitog poslovanja.

Primjer iz sudske prakse³⁷⁴ govori u prilog tome. Tajnica udruge optužena je za počinjenje kaznenog djela zlouporabe položaja i ovlasti iz čl. 291. KZ/11, pri čemu je se tereti da je sredstava udruge zadržavala za sebe pribavljajući si time određenu imovinsku korist. Kako bi si olakšala pribavljanje sredstava, poslovne knjige nije vodila, iako je to bila dužna temeljem blanketne norme, odnosno čl. 71. Uredbe o računovodstvu neprofitnih organizacija.³⁷⁵

Dakle tajnicu udruge tereti se da nije vodila poslovne knjige. To je dovoljno za ostvarivanje kako objektivnih tako i subjektivnog elementa kaznenog djela iz čl. 248. KZ/11. Međutim, ako se te radnje poduzmu u vrijeme stanja prezaduženosti ili nesposobnosti za plaćanje ili ako dovedu do prezaduženosti ili nesposobnosti za plaćanje, tada se radi o kaznenom djelu iz čl. 249. st. 3. KZ/11, koji bi u tom slučaju predstavljao *lex specialis* u odnosu na čl. 248. KZ/11.

Nedvojbeno poveznica postoji i s kaznenim djelom zavaravajućeg oglašivanja iz čl. 255. KZ/11, koje propisuje odgovornost onoga tko u ponudi robe ili usluga upućenoj širem krugu osoba navede neistinite ili nepotpune podatke koji su bitni za sklapanje ugovora i mogu razumnog potrošača dovesti u zabludu. Ni to kazneno djelo nije u tom obliku propisano u KZKJ-u, ali se kao poseban oblik prijave navodi čl. 342., koji propisuje odgovornost onoga tko radi prijave u trgovini ili prometu prodaje surogat kakve robe kao pravu robu ili pridaje robi svojstva koja ona nema. U ovom slučaju radi se o zavaravajućem oglašivanju, ali ne putem javnih glasila, reklama i sl., već na prodajnom mjestu, kada prodavač prodaje robu s lažnim svojstvima tvrdeći da ima neka druga, očito kvalitetnija svojstva.

Razvidno je da su se spomenuta kaznena djela čiji se opis nalazi u važećem KZ-u počela razvijati još na prijelazu iz XIX. u XX. st. stvarajući time temelje za oblike koji su danas normativizirani.

Kaznenopravna odgovornost članova trgovačkih društava prema KZKJ-u postojala je i u to vrijeme, kako to jasno proizlazi iz čl. 356. Taj članak naime propisuje da se, ako je počinitelj

³⁷⁴ Optužnica ŽDO Karlovac br. K-DO-1/15 od 30. listopada 2015.

³⁷⁵ NN br. 7-172/09, 158-3311/13, 1-49/14, 44-815/14, 121-2300/14.

stečajni dužnik ili vjerovnik, spomenuti propisi protežu i na njihova tijela i punomoćnike, naročito na članove nadzornog i upravnog odbora, direktora, prokuriste, likvidatore akcionarskih društava, kao i na odgovorne zadrugare javnog i komanditnog društva ili društva s ograničenom odgovornošću. Po tom zakonu odgovarali bi i članovi glavne skupštine ukoliko bi počinili djelo propisano tim zakonikom, točnije neko od kaznenih djela iz čl. 344. do 348.³⁷⁶ Tako bi primjerice odgovarali članovi skupštine čija je pravna osoba u stečaju ako bi, protivno čl. 348. tog zakona, prihvatili godišnje izvješće nadzornog odbora znajući da je ono lažno, odnosno da je primjerice temeljeno na lažnoj bilanci.³⁷⁷ Trgovački zakon donesen je 1937., no usprkos tome nikada nije stupio na snagu.³⁷⁸

5. Gospodarska kaznena djela u NDH

Iako vlasti NDH nisu donijele Zakon o preuzimanju KZ-a iz 1929., uz odgovarajuće izmjene i dopune nastavljena je njegova primjena.³⁷⁹ Uz postojeći KZ primjenjivano je sporedno zakonodavstvo kao „revolucionarno“ pravo u vidu raznih zakonskih odredbi u odnosu na KZ kao osnovni propis, čime je KZ gubio na svojoj važnosti.³⁸⁰

U to ratno doba bile su česte razne zlouporabe položaja i špekulacije na tržištu. Njihov opseg opisuje Kovačić³⁸¹ navodeći *da su zlouporabe položaja bile često činjene od strane državne vlasti. Tako kao primjer navodi vladina ministra ing. Havraneka i šefa kabineta ministra Ivana Kolaka, koji su sudjelovali u krijumčarenju robe i zlata,*³⁸² *te navodi da je zlouporabe položaja i korupcije bilo na svim razinama državne uprave, od najviše do lokalne. U tom smislu opisuje da su porezni ovrhovoditelji pronevjerili državni novac tako što su nekima davali potvrde o primljenom novcu, a nekima nisu, ili su rabili stare blokove bez evidencije, pa su tako ubrani*

³⁷⁶ Šilović, Frank, *op. cit.* u bilj. 361, str. 244.

³⁷⁷ *Ibid.*

³⁷⁸ Jorgić Stepanović, K., *op. cit.* u bilj. 359, str. 326.

³⁷⁹ Srpak, N., Kazneno pravo u doba Nezavisne Države Hrvatske (1941.–1945.), Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu (Zagreb), vol. 13, broj 2/2006, str. 1118.

³⁸⁰ *Ibid.*, str. 1141.

³⁸¹ Građa za povijest Narodnooslobodilačke borbe i socijalističke revolucije u sjeverozapadnoj Hrvatskoj 1941–1945, 1.-X., Zagreb: Stvarnost 1981-1989, knj. IV., dok. 197, prema Kovačić, D., Kriminal u NDH – zločin, korupcija, moral, politika, Zagreb: Hrvatski institut za povijest, 2017, str. 31.

³⁸² Kovačić, D., *ibid.*

novac zadržali za sebe.³⁸³ U pogledu špekulacija na tržištu navodi kako je njemački general u Zagrebu E. G. von Horstenau zapisao da je krajem 1943. živežne namirnice kupovao na crnom tržištu, pa da je tako jednom prigodom kupio namirnice u vrijednosti od 80.000 kuna, odnosno 4000 rajhsmaraka, a da je njihova realna vrijednost iznosila 500 rajhsmaraka.³⁸⁴ S obzirom na opću nestašicu prehrambenih i drugih neophodnih proizvoda krijumčarenje je bilo često. Neki proizvodi, poput duhana, žigica, cigaretnog papira, soli, šećera, kave itd., spadali su u monopolske tvorevine.³⁸⁵ Kako bi se suzbilo krijumčarenje, primjenjivala se Uredba o nagradama za suzbijanje krijumčarenja monopolskih predmeta iz 1937. godine, koja je u čl. 1. propisivala da „hvatači“ i „podkazivači“ imaju pravo na nagradu, primjerice za 1 kg duhana u iznosu od 12 kuna.³⁸⁶

Dakako da se nije moglo očekivati da će tadašnja NDH putem svojih pravosudnih tijela pokretati kaznene postupke protiv počinitelja raznih zlouporaba unutar državne vlasti. No zato je zakonodavac bio vrlo promptan u sprečavanju raznih špekulacija u vezi s prodajnim proizvodima.

Naime prijekli sudovi osnovani su Zakonskom odredbom o prijekom sudu³⁸⁷ od 17. svibnja 1941., pri čemu su u njoj taksativno navedena kaznena djela koja su spadala u nadležnost tih sudova. Kaznena djela koja spadaju u nadležnost prijekog suda u više su navrata dodavana, čime je proširivana nadležnost tog suda.

Tako se „Zakonska odredba o proširenju nadležnosti priekog i pokretnog priekog suda“³⁸⁸ odnosila na djela špekulacije u proizvodnji i prodaji živežnih namirnica. Neka od djela koja su bila regulirana tom odredbom jesu npr. podizanje cijena, raspolaganje govedinom, teladi, svinjama protivno propisima, iznošenje plemenitih kovina iz zemlje, ugrožavanje gospodarskih životnih probitaka hrvatskog naroda (§ 8.), pri čemu se predviđala kazna za svakoga „tko na bilo koji način povriedi ili ugrozi gospodarske životne probitke hrvatskog naroda ili društvenoga poredka, pa makar djelo ostalo u pokušaju, itd.“³⁸⁹

³⁸³ HDA, Rizničko upraviteljstvo NDH, 728-1941, kut. 1, prema *ibid.*, str. 50.

³⁸⁴ Horstenau, Zapisi iz NDH, str. 21, prema *ibid.*, str. 113.

³⁸⁵ HDA, RU NHD, tajni spis str. 75, kut. 3, prema *ibid.*, str. 129.

³⁸⁶ HDA, ŽNRS, 51.810-I-42, kut. 3, prema *ibid.*, str. 131.

³⁸⁷ NN br. 32/1941, str. 1130, prema Srpak, *op. cit.* u bilj. 343, str. 67.

³⁸⁸ NN br. 134/1941 od 22. rujna 1941., str. 1131, prema *ibid.*, str. 73.

³⁸⁹ *Ibid.*, str. 1131.

Kao primjere takvih špekulacija možemo navesti slučaj trgovca iz Brčkog Salka Halibegovića, koji je kažnjen s tri mjeseca zatvora i 1.500.000 kuna globe jer je bez propisanoga odobrenja nabavio 1168 kg šećera, koji je onda preprodavao po dvostruko višoj cijeni, a drugi prodavač kažnjen je s 500 kuna globe ili deset dana zatvora zbog prodaje patvorenoga vanilin šećera.³⁹⁰

Kazneni zakon iz 1929. za špekulacije te vrste propisivao je u čl. 336. odgovornost onoga tko „učini prevaru pri državnim nabavkama“, a u čl. 342. odgovornost onoga tko „radi prevare u trgovini ili prometu prodaje surogat kakve robe kao pravu ili pridaje robi svojstva kojih ona nema“.³⁹¹ Po čl. 382. odgovarao bi onaj tko „u slučajevima gde je cenu izvesne stvari ili naknadu za izvestan posao vlast utvrdila naplati ili traži više nego što je određeno“.³⁹² Uz navedeno valja istaknuti da je u čl. 1. Zakonske odredbe o kažnjavanju i povišivanju cijene živeža bilo zabranjeno svako povišivanje cijena iznad onih koje su vrijedile na dan 24. ožujka 1941., za što je prema čl. 2. bila propisana mogućnost kažnjavanja „najstrožim kaznama“, a počinitelju je po potrebi mogla biti izrečena i smrtna kazna.³⁹³ Tako su kažnjavani trgovci voćem kaznom od 100 kuna jer su robu prodavali iznad dopuštene cijene.³⁹⁴ Dakako da je pojam „najstrože kazne“ potpuno neodređen, pri čemu uopće nisu jasni kriteriji razgraničenja između takve „najstrože kazne“ i smrtne kazne. Takve zakonske odredbe upotpunjavale su spomenuti Krivični zakonik, pri čemu je pojedine zakonske odredbe donosio Poglavnik, i to samostalno ili uz supotpis predsjednika Povjerenstva za zakonodavstvo pri Poglavniku.³⁹⁵ To je i razumljivo ako imamo u vidu da je prvo zasjedanje Sabora održano tek od 23. do 28. veljače 1942.,³⁹⁶ pri čemu bi pojedini zaključci Sabora postali zakonom tek kad bi ih potvrdio Poglavnik, tako da je Sabor zapravo samo davao mišljenja.³⁹⁷ Tako postaje jasnija i spomenuta proizvoljnost i neodređenost spomenute kaznenopravne sankcije navedene Zakonske odredbe o kažnjavanju i povišivanju cijene živeža. Uostalom, načelo zakonitosti u NDH, kao ni u

³⁹⁰ Kažnjeni nabijači ciena u Zagrebu i pokrajini, Hrvatski narod, 24. IX. 1944., prema Kovačić, *op. cit.* u bilj. 381, str. 137.

³⁹¹ Krivični zakonik Kraljevine Jugoslavije, 343 rešenja svih apelacionih sudova i svih kasacionih sudova god. 1930–1935, *op. cit.* u bilj. 362, str. 238, 239.

³⁹² *Ibid.*, str. 255.

³⁹³ Zakonska odredba o kažnjavanju i povišivanju cijene živeža, Zagreb, 17. travnja 1941. (NN br. 5/41 od 18. travnja 1941.).

³⁹⁴ Kovačić, *op. cit.* u bilj. 381, str. 111.

³⁹⁵ Zakonska odredba o kažnjavanju i povišivanju cijene živeža, *op. cit.* u bilj. 392.

³⁹⁶ Matković, H., Povijest Nezavisne Države Hrvatske, drugo dopunjeno izdanje, Naklada Pavičić, Zagreb, 2002, str. 94.

³⁹⁷ *Ibid.*, 96, 97.

tadašnjoj nacističkoj Njemačkoj, nije se primjenjivalo, odnosno bilo je posve degradirano upravo zbog navedene neodređenosti zakonskih propisa³⁹⁸ (*lex certa*).

³⁹⁸ Srpak, *op. cit.* u bilj. 379, str. 1142.

6. RELEVANTNA GOSPODARSKA KAZNENA DJELA U SOCIJALISTIČKOJ FEDERATIVNOJ REPUBLICI JUGOSLAVIJI, SOCIJALISTIČKOJ FEDERATIVNOJ REPUBLICI HRVATSKOJ I REPUBLICI HRVATSKOJ

1. Uvod

Federativna Narodna Republika Jugoslavija (FNRJ) proglašena je 29. XI. 1945.³⁹⁹ U njezinu sastavu postojala je i Socijalistička Republika Hrvatska (SRH). SRH kao nova hrvatska država u sklopu tadašnje Jugoslavije politički je osnovana 14. travnja 1945. u Splitu.⁴⁰⁰ FNRJ nije preuzela Krivični zakonik Kraljevine Jugoslavije. Umjesto toga pitanje kaznenopravnog kontinuiteta riješeno je donošenjem Zakona o nevažnosti pravnih propisa donesenih prije 6. travnja 1941. i za vrijeme neprijateljske okupacije, koji je označio prekid unutrašnjeg pravnog kontinuiteta.⁴⁰¹ Bačić razvoj tadašnjeg krivičnog prava periodizira u četiri etape: do 1948. (kada je bitno obilježje davao već spomenuti Zakon o nevažnosti pravnih propisa donesenih prije 6. travnja 1941. i za vrijeme neprijateljske okupacije), 1948.–1951. (Krivični zakonik – opći dio), 1951.–1977. (Krivični zakonik – posebni dio), od 1977. nadalje (KZ SFRJ i KZ republika i pokrajina), pri čemu je postojala kontinuirana linija razvoja na istoj koncepciji.⁴⁰² Krivični zakonik stupio je na snagu 1. lipnja 1951.⁴⁰³

U Federativnoj Narodnoj Republici Jugoslaviji, kasnije nazvanoj Socijalistička Federativna Republika Jugoslavija (1945.–1990.), konstituirala su se dva vlasnička sustava: privilegirani dominantan sustav općenarodne imovine, kasnije društvenog vlasništva, u koji je postupno bilo uključeno i zadružno vlasništvo, a nasuprot njemu pravno i gospodarski ograničen sustav privatnog vlasništva, uglavnom u poljoprivredi na inokosnim zemljišnim posjedima.⁴⁰⁴

³⁹⁹ <https://www.enciklopedija.hr/natuknica.aspx?ID=29463>, na dan 28. 4. 2022.

⁴⁰⁰ Skupina autora, Povijest Hrvata, Od 1918. do danas, prema Amanović, B., Teritorijalne promjene u Hrvatskoj od 1941. do 1991., diplomski rad, 2013., Sveučilište Josipa Jurja Strossmayera u Osijeku, Filozofski fakultet, str. 28, str. 246.

⁴⁰¹ Službeni list FNRJ br. 86. od 23. 10. 1946., prema Čepulo, D., Razvoj političkog i pravnog sistema Jugoslavije u poslijeratnom periodu (1945–1968) pristup istraživanju i literatura, Zagreb, 1988, str. 220.

⁴⁰² *Ibid.*, str. 222.

⁴⁰³ *Ibid.*, str. 223.

⁴⁰⁴ Stojisavljević, D., Zadružna svojina kao oblik svojine, Pravni život, god LVII, 11, 2008, Tom III; Đurović, R., Zadruga, u: Enciklopedija imovinskog prava i prava udruženog rada, NIU Službeni list SFRJ, Beograd, 1973, Tom III.; i Jovanović, D., O ekonomskoj strukturi i oblicima svojine u FNRJ, Arhiv za pravne i društvene nauke, treće

Pravni sustav bivše Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije (SFRJ) razlikovao je dvije vrste vlasništva: privatno vlasništvo i društveno vlasništvo. *Dok su vlasnici imovine u privatnom vlasništvu bili privatni pojedinci (fizičke osobe) i neke privatne pravne osobe koje su se nazivale „građanske pravne osobe“, kao što su zaklade, udruge i vjerske zajednice, imovina u društvenom vlasništvu, prema službenoj doktrini, nije imala vlasnika. Međutim savezna država, njezine sastavne republike, općine kao jedinice lokalne vlasti i razne druge pravne osobe koje su se nazivale „društvene pravne osobe“, a među kojima su najvažnija bila poduzeća, koja su se u to vrijeme nazivala „organizacije udruženog rada“, a poslije „društvena poduzeća“, tijekom socijalističkog razdoblja dobile su određena kvazivlasnička prava na stvarima u društvenom vlasništvu, kao što je pravo korištenja, pravo upravljanja, pravo raspolaganja na stvarima u društvenom vlasništvu.*⁴⁰⁵

Društveno vlasništvo znači da iza trajnih izvora sredstava poduzeća nema nikoga koga bi se dalo proglasiti vlasnikom poduzeća, pa ipak se bar neke vlasničke ingerencije formalno moraju dati nekome. Jedini tko za to dolazi u obzir jesu u poduzeću zaposleni radnici budući da društveno vlasništvo ne može postojati bez radničkog samoupravljanja.⁴⁰⁶

Upravo takav oblik društvenog vlasništva diktirao je odredbe Krivičnog zakonika iz 1951. u pogledu gospodarskih kaznenih djela. Kako nisu postojale pravne osobe u kojima bi odgovorna osoba bila i vlasnik te pravne osobe, kao oblik gospodarskih kaznenih djela nije bila propisana situacija u kojoj bi ta odgovorna osoba pribavila imovinsku korist svojoj pravnoj osobi ili nekoj drugoj pravnoj osobi. Tek poslije⁴⁰⁷ uvedeno je u čl. 213.c kazneno djelo zlorabe ovlaštenja u privredi, koje je propisivalo počinjenje kaznenog djela radi pribavljanja koristi svojoj ili drugoj privrednoj organizaciji, no i taj oblik kaznenog djela isključivao je mogućnost da počinitelj sebi pribavi imovinsku korist. S obzirom na to da su tadašnja poduzeća bila u društvenom vlasništvu, situacije u kojima je odgovorna osoba u takvu poduzeću sebi pribavljala protupravnu imovinsku korist bile su propisane službeničkim kaznenim djelom zlorabe položaja i ovlaštenja iz čl. 314. st. 1. Krivičnog zakonika, Posebni dio.⁴⁰⁸ Prije toga Krivični

kolo, god III (LXII) br. 1, 1947. Vidi Ustav FNRJ od 31. 1. 1946. (čl. 14.–20.), Sl. list FNRJ 10/46, prema Simonetti, P., Vlasništvo i njegove transformacije, jamstvo i zaštita u ustavnom poretku Republike Hrvatske, Zbornik Pravnog fakulteta u Rijeci, vol. 31, br. 1, 2010, str. 334.

⁴⁰⁵ ESLJP, Trgo protiv Hrvatske, presuda od 11. 6. 2009., zahtjev br. 35298/04, paragraf 6.

⁴⁰⁶ Ribnikar, I., Ukidanje društvenog vlasništva (općenito i u Sloveniji), Ekonomski fakultet, Ljubljana, 1993, str. 33.

⁴⁰⁷ SL FNRJ br. 30/59.

⁴⁰⁸ SL FNRJ br. 30/59.

zakonik iz 1951. propisivao je da to kazneno djelo može počiniti samo službena osoba. O tome će više riječi biti poslije.

Tadašnje društvene pravne osobe imale su svoju podjelu, koja je s obzirom na prirodu društvenog vlasništva bila drugačija od one koju sada poznaje ZTD (društvo s ograničenom odgovornošću, dioničko društvo, komanditno društvo i javno trgovačko društvo). Pravilnik o periodičnim obračunima privrednih organizacija⁴⁰⁹ odredio je da u privredne organizacije spadaju poduzeća i radnje (trgovine, obrti i sl.), poljoprivredne, zanatske, nabavno-prodajne i druge privredne zadruge, stambene zadruge i zajednice privrednih organizacija, ali i banke te osiguravajući zavodi kao samostalne organizacije. Navedene privredne organizacije predstavljale su pravne osobe. Uz njih navedeni pravilnik obuhvaćao je i druge privredne organizacije, koje se međutim nisu smatrale pravnim osobama. U tu su skupinu primjerice ulazili radnički restorani i menze, servisi stambenih jedinica i sl.⁴¹⁰

Regulacija kažnjivosti gospodarskih delikata bila je podijeljena na tri razine. Te razine obuhvaćale su regulaciju propisanu Krivičnim zakonom, ali i Zakonom o privrednim prijestupima te Zakonom o prekršajima. Krivični zakon regulirao je privredne delikte, koji su po svojoj prirodi bili teži. S druge strane Zakon o privrednim prijestupima odnosio se, sukladno naslovu, i na privredne delikte. Oni su u toj podjeli predstavljali međukategoriju. Ti privredni prijestupi bili su kažnjiva djela blažeg karaktera, a prekršaji su predstavljali najblaža kažnjiva djela.⁴¹¹ RH je preuzela sva tri zakona u lipnju 1991.⁴¹² Pri tome je Zakon o privrednim prijestupima zamijenjen Zakonom o prekršajima⁴¹³ (koji je ujedno preuzeo i raniji Zakon o prekršajima⁴¹⁴) budući da se, sukladno čl. 266. st. 2. prijelaznih i završnih odredbi tog zakona, privredni prijestupi od tog trenutka smatraju prekršajima u smislu Prekršajnog zakona. S obzirom na tematiku ovog rada obradit će se relevantna kaznena djela potrebna za razumijevanje postojećeg zakonodavnog stanja gospodarskih kaznenih djela u RH.

⁴⁰⁹ SL FNRJ br. 20/61.

⁴¹⁰ Bukljaš, I., Krivična djela, privredni prijestupi i prekršaji u privredi, drugo izmijenjeno izdanje, Informator br. 5, Zagreb, 1962, str. 45.

⁴¹¹ *Ibid.*, str. 4.

⁴¹² Ukaz Predsjednika RH o proglašenju Zakona o preuzimanju Krivičnog zakona Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije, Ukaz Predsjednika RH o proglašenju Zakona o preuzimanju Zakona o privrednim prijestupima (SL SFRJ br. 4/77, 14/85, 74/87, 57/89 i 3/90), sve na dan 28. lipnja 1991.

⁴¹³ Zakon o prekršajima, NN br. 88-1462/02, na snazi od 1. 10. 2002, ranije NN 2/73., 5/73., 21/74., 9/80., 25/84., 52/87., 27/88., 43/89., 8/90., 41/90., 59/90., 91/92. i 33/95.

⁴¹⁴ *Ibid.*, čl. 262. st. 1.

2. Najvažniji gospodarski kazneni delikti propisani Krivičnim zakonikom (1951.–1977.), Krivičnim zakonom SRH (1977.–1991.), Krivičnim zakonom Republike Hrvatske (1991.–1997.) i Kaznenim zakonom (1997.–2011.)

U Krivičnom zakoniku – Posebni dio^{415, 416, 417} gospodarska kaznena djela nalazila su se u glavi XIX. naziva Krivična djela protiv narodne privrede.

U razdoblju od 1963. godine pa do 1974. godine jugoslavenski zakonodavac donio je čak 42 amandmana Ustava zbog neprestanoga širenja samoupravnih organa u političkom i ekonomskom sustavu, što je bilo povodom donošenja novoga Ustava s obzirom na to da je politička kriza riješena uporabom sile represivnoga aparata.⁴¹⁸ Do velikih izmjena kaznenog zakonodavstva došlo je 1977., kada je donesen Krivični zakon SFRJ te republički i pokrajinski zakoni.⁴¹⁹ Po osnovi Ustava SFRJ iz 1974. donoseći Krivični zakon SFRJ, pojedine republike i pokrajine uglavnom preuzimaju rješenja noveliranog Krivičnog zakonika, a razlog donošenja bio je isključivo političke, ustavnopravne prirode. Opći dio ostao je gotovo u potpunosti u nadležnosti federacije SFRJ, dok je posebni dio bio podijeljen između federacije i federalnih jedinica, pri čemu je većina tog posebnog dijela bila regulirana od strane federalnih jedinica.⁴²⁰

Krivični zakon SFRJ donesen je 28. rujna 1976.⁴²¹ te je više puta noveliran, a RH ga je, uz pojedine izmjene, preuzela 28. lipnja 1991. kao republički zakon.⁴²² Jednako kao i raniji Krivični zakonik iz 1951. s novelom iz 1959., koji je bio podijeljen u dva dijela, Opći i Posebni, i Krivični zakon SFRJ sadržavao je Opći i Posebni dio. Kaznena djela u Posebnom dijelu obuhvaćala su ona kaznena djela kojima se štitio pravni poredak SFRJ u cjelini. Tako se primjerice glava XV. odnosila na krivična djela protiv osnova socijalističkoga samoupravnoga društvenog uređenja i sigurnosti SFRJ, glava XVI. na krivična djela protiv čovječnosti i

⁴¹⁵ <https://www.restitucija.gov.rs/doc/oduzeta%20imovina/KRIVICNI%20ZAKONIK.pdf>, na dan 21. 5. 2021.

⁴¹⁶ SL FNRJ br. 13/51, 30/59, 31/62, 15/67, 6/73.

⁴¹⁷ Vražalić, M., Krivični zakonik, četrnaesto izdanje, Službeni list SFRJ, Beograd, 1974, str. 222–231.

⁴¹⁸ Tolić, M., Pitanje hrvatske državnosti i prava na samoodređenje i odcjepljenje u Jugoslaviji (1918.–1991.), pregledani rad, 2021, str. 44.

⁴¹⁹ Garačić, A., Izuzeci od načela primjene blažeg zakona i neki drugi izuzeci od uobičajenih pravila i načela u kaznenom pravu, VSRH, Novine u kaznenom pravu, Opatija, 2016.

⁴²⁰ <https://www.chegg.com/flashcards/razvoj-naseg-krivinog-prava-period-posle-1941-854f51b9-6356-4ef7-a8d3-390f4be4d794/deck>, na dan 21. 5. 2021.

⁴²¹ Jermić, M., Krivični zakon SFRJ, Narodne novine, Zagreb, 1976.

⁴²² SL SFRJ br. 44/76, 36/77, 56/77, 34/84, 74/87, 3/90 i 38/90, prema <https://www.iusinfo.hr/zakonodavstvo/zakona-o-preuzimanju-krivcnog-zakona-socijalisticke-federativne-republike-jugoslavije/10/clanak-1>, na dan 21. 5. 2021.

međunarodnog prava, XX. na krivična djela protiv oružanih snaga, glava XXIII. na dogovor i udruživanje za činenje krivičnih djela određenih saveznim zakonom i dr. Uz navedeno, glava XVIII. obuhvaćala je krivična djela protiv privrede i jedinstva jugoslavenskoga tržišta. U nju su spadala kaznena djela poput povrede ravnopravnosti u obavljanju privredne djelatnosti (čl. 161.), stvaranja monopolističkog položaja i izazivanja poremećaja na tržištu (čl. 163.), nelojalna konkurencija u poslovima vanjskotrgovačkoga prometa (čl. 164.), krivotvorenje novca (čl. 168.) te neki drugi oblici krivotvorenja i sl. U glavi XIX. nalazila su se krivična djela protiv službene dužnosti službenih osoba u saveznim organima. Tu su se nalazila kaznena djela zloupotrebe službenoga položaja (čl. 174.), pronevjera u službi (čl. 175.), prijevara u službi (čl. 176.), protuzakonita naplata i isplata (čl. 185.) i dr.

Opći dio tog zakona poslije je preuzet od strane Republike Hrvatske pod nazivom Osnovni krivični zakon Republike Hrvatske.⁴²³ U Posebni dio Kaznenog zakona prebačena su ona kaznena djela koja su bila preuzeta, a nisu bila brisana.

Uz spomenuti Krivični zakon SFRJ (Opći i Posebni dio) postojali su i krivični zakoni pojedinih republika i pokrajina. Tako je Krivični zakon Socijalističke Republike Hrvatske donesen Ukazom Predsjednika Predsjedništva SR Hrvatske na dan 20. lipnja 1977.⁴²⁴ Sadržavao je manji broj odredaba iz Općeg dijela, poput odredaba o zaštitnom nadzoru uz uvjetnu osudu i odredbe o odgojnim mjerama i kažnjavanju maloljetnika, kao i cjelokupni Posebni dio, koji je bio u nadležnosti SRH. Taj zakon također je izmijenjen i dopunjen više puta⁴²⁵ te u konačnici u tom obliku inkorporiran u pročišćeni tekst Krivičnog zakona Republike Hrvatske 22. ožujka 1993.⁴²⁶

⁴²³ NN br. 53/1991, 71/1991, 39/1992, 91/1992, 58/1993, 37/1994, 108/1995, 28/1996, prema <https://www.iusinfo.hr/zakonodavstvo/ZA1976B44A654/clanak-1>, na dan 21. 5. 2022. Čl. 1. zakona o izmjenama i dopunama Krivičnog zakona Republike Hrvatske glasi: u Krivičnom zakonu Republike Hrvatske⁴²³ u članku 2. dodaje se stavak 2., koji glasi: "naziv zakona mijenja se i glasi: Osnovni krivični zakon Republike Hrvatske".

⁴²⁴ Jemrić, M., Krivični zakon Socijalističke Republike Hrvatske, Narodne novine, Zagreb, 1977.

⁴²⁵ NN br. 25/77, 50/78, 25/84, 52/87, 43/89, 8/90, 9/91, 33/92, 39/92, 77/9., 91/92 prema <https://www.iusinfo.hr/zakonodavstvo/krivicni-zakon-republike-hrvatske-procisceni-tekst/clanak-1>, na dan 21. 5. 2022.

⁴²⁶ Posebni dio, objavljen u NN br. 32-574/93.

2. 1. Kazneno djelo nesavjesnog poslovanja u privredi i pojam odgovorne osobe

Jedno od važnih gospodarskih kaznenih djela svakako je kazneno djelo nesavjesnog poslovanja u privredi iz čl. 213. Krivičnog zakonika.⁴²⁷ Taj članak propisuje da odgovara odgovorna osoba u državnom poduzeću, zadruzi, zadružnom ili drugom društvenom poduzeću koja u poslovanju očigledno neuredno postupa ili svjesno propušta vršiti svoju dužnost, iako zna da uslijed takva poslovanja može nastupiti imovinska šteta poduzeću ili zadruzi. U slučaju nastupanja znatne imovinske štete propisana je teža kazna. Bit je tog kaznenog djela u nastupanju štete, do koje dolazi u slučaju nesvjesnog postupanja. Novela Krivičnog zakonika⁴²⁸ uvodi radi primjera oblike inkriminiranog ponašanja.⁴²⁹ Tako se kao radnja počinjenja navode „kršenjem propisa ili odluka kolektivnih organa upravljanja ili na drugi način“, pri čemu taj drugi način nije bio preciziran, već je to ostavljeno na volju sudskoj praksi. Čest primjer tog kaznenog djela bilo je davanje robe na „veresiju“, odnosno na dug.⁴³⁰

Tadašnji OKZ (iz 1949.) nije poznao pojam odgovorne osobe, pa je granice tog pojma morala odrediti praksa. Pri tome je odgovarati mogao i onaj počinitelj koji nije bio formalno odgovorna osoba (npr. član uprave) ako se mogao smatrati odgovornom osobom s obzirom na opseg i sadržaj svoje djelatnosti i konkretnog zaduženja.⁴³¹ Tako se odgovornom osobom prema sudskoj praksi smatrala osoba koja je počinila kazneno djelo u svojstvu poslovođe zadružne prodavaonice⁴³² te zadružne gostionice⁴³³, ili pak u svojstvu blagajnice tvornice obuće.⁴³⁴ Nedugo zatim sudovi su napustili praksu rukovodeće osobe, pa su za to kazneno djelo odgovarali primjerice i prodavač u zadružnoj prodavaonici,⁴³⁵ pa čak i svinjar koji je propustio voditi dužnu brigu i nadzor nad zadružnim svinjama ostavljajući ih po više dana same u šumi,

⁴²⁷ SL FNRJ br. 13/51.

⁴²⁸ SL FNRJ br. 30/59.

⁴²⁹ Kobe, P., Krivični zakonik s objašnjenjima, Uradni list LRS, Ljubljana, 1960, 1961, str. 331.

⁴³⁰ Tako je u predmetu NRM br. Kž 72/53 odlučeno da davanje robe na veresiju predstavlja ovo kazneno djelo ako je vršeno bez odobrenja nadležnih i protivno ovlaštenju, kao i u predmetu istog suda br. Kž 8/54, u kojem je okrivljenik imao odobrenje direktora, ali nije vodio evidenciju o tome kome je robu izdavao niti je poduzimao potrebne mjere da se dugovi naplate. Pri tome nije relevantno ni to što je optuženik postupao bez namjere da sebi ili drugome pribavi kakvu korist, kao što se to navodi u predmetu NRH Kž 614/53, prema Zlatarić, B., Krivični zakonik u praktičnoj primjeni, II. svezak, Narodne novine, Zagreb, 1958, 270, 271.

⁴³¹ *Ibid.*, str. 262.

⁴³² NRH Kž 2312/54.

⁴³³ NRH Kž 1957/54.

⁴³⁴ NRH Kž 2800/54.

⁴³⁵ NRH Kž 588/55.

uslijed čega je nestalo osam svinja.⁴³⁶ U konačnici je praksa došla do apsurd, primjerice u predmetu,⁴³⁷ gdje se i nakupac jednog poduzeća smatrao odgovornom osobom.⁴³⁸

Zlatarić je ipak smatrao da sudska praksa taj pojam određuje preširoko jer se radi o kaznenim djelima koja su *delicta propria* te za njih počinitelj treba imati posebno svojstvo. Stoga smatra da se mora raditi o zaduženju koje predstavlja poslovanje u privrednoj organizaciji, što isključuje čisto tehnički i manualni posao, te je uz to potrebna i određena samostalnost u radu te izvjesno pravo samostalnog odlučivanja, u što svakako spadaju rukovodeće ili nadzorne funkcije. Objašnjava da takvo svojstvo rukovodeće ili nadzorne funkcije nije uvijek nužno, pa bi se u odgovorne osobe tako mogli ubrojiti samostalni poslovođa, koji je ujedno i jedini zaposleni u radnji, samostalni blagajnik ili samostalni knjigovođa neke privredne organizacije, iako nemaju rukovodeću funkciju, ali ne i prodavač neke prodavaonice ako u njoj postoji poslovođa.⁴³⁹ Slijedom takva razmišljanja uveden je i pojam odgovorne osobe novelom Krivičnog zakonika.⁴⁴⁰ Ta novela u čl. 99. st. 3. Krivičnog zakona definira pojam odgovorne osobe navodeći da se radi o osobi u privrednoj ili društvenoj organizaciji ili organu društvenog upravljanja kojima je povjeren određeni djelokrug poslova koji se odnosi na upravljanje ili poslovanje društvenom imovinom, ili na proces proizvodnje u proizvodnim poduzećima. U smislu Zlatarićevih navoda o potrebi određene samostalnosti u odlučivanju odgovornih osoba Kobe navodi da je osnovni kriterij po kojem se osoba može smatrati odgovornom osobom upravo njezina samostalnost u krugu poslova povezanim s ovlaštenjem da upravlja ili posluje društvenom imovinom.⁴⁴¹

Taj pojam detaljnije je razradio KZ SRH⁴⁴² u čl. 3. st. 4. Tu se također navodi da se mora raditi o osobi kojoj je povjeren određeni krug poslova. Uz to se navodi da se odgovornom osobom smatra i službena osoba kada su u pitanju radnje kod kojih je kao izvršilac označena odgovorna osoba, a nisu predviđene u kaznenim djelima protiv službene dužnosti. Iz te zakonske odredbe proizlazi dualizam službene i odgovorne osobe, koji je u narednom periodu bio često problematiziran kroz kazneno djelo zlouporabe položaja i ovlasti. Za to kazneno djelo inicijalno je Krivičnim zakonikom iz 1951. bila propisana samo odgovornost službene osobe, a tek

⁴³⁶ NRH KŽ 332/53.

⁴³⁷ NRH KŽ 2478/55.

⁴³⁸ Zlatarić, *op. cit.* u bilj. 430, str. 262, 263.

⁴³⁹ *Ibid.*, str. 264.

⁴⁴⁰ SL FNRJ br. 30/59.

⁴⁴¹ Kobe, P., *op. cit.* u bilj. 429, str. 185.

⁴⁴² NN br. 25/77.

novelom iz 1959. uz službenu dodana je i odgovorna osoba. Za pretpostaviti je da je citirana odredba uvedena jer su se, s obzirom na prirodu društvenog vlasništva poduzeća, funkcije, pa time i odgovornost službene i odgovorne osobe u poduzećima, preklapale. Nakon preuzimanja KZ-a SRH KZ RH⁴⁴³ odgovornu je osobu definirao kao osobu u pravnoj osobi kojoj je s obzirom na njezine dužnosti ili na temelju posebnog ovlaštenja povjeren određeni krug poslova koji se odnose na izvršavanje propisa ili drugoga općeg akta pravne osobe u upravljanju imovinom, ili se odnose na rukovođenje proizvodnim ili nekim drugim gospodarskim procesom, ili na nadzor nad njima. Jednako kao i prije, odgovornom osobom smatra se i službena osoba kad su u pitanju radnje kod kojih je kao izvršitelj označena odgovorna osoba, a nisu predviđene u poglavlju o krivičnim djelima protiv službene dužnosti, pa vidimo da se spomenuti dualitet nastavlja. Kazneni zakon⁴⁴⁴ definirao je pojam odgovorne osobe u čl. 89. st. 7. navodeći da je odgovorna osoba ona kojoj je povjeren određeni djelokrug poslova iz područja djelovanja pravne osobe, državnog tijela i tijela lokalne samouprave i uprave i tijela lokalne samouprave.

Može se primijetiti da se Zlatarićevi zaključci o granicama pojma odgovorne osobe poklapaju s definicijom koju je nudio KZ/97, a koju je nešto preciznije odredio KZ/11, u čijem čl. 87. st. 5. stoji da je odgovorna osoba 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. Naime sve spomenute definicije navode da odgovornoj osobi mora biti povjeren „određeni krug poslova“, što i je suština odgovornosti odgovorne osobe. Irelevantno je jesu li odgovornoj osobi ti poslovi povjereni izričito ili stvarno, pri čemu je važnije da joj poslovi budu povjereni stvarno nego samo izričito, odnosno deklaratorno, tj. formalno, bez mogućnosti odlučivanja, no o tome će više riječi biti poslije. Za sada je dovoljno istaknuti da samo osoba koja u okviru svojeg postupanja unutar neke pravne osobe ima mogućnost odlučivanja, donošenja odluka, može počinuti štetu pravnoj osobi u kojoj je odgovorna osoba ili pribaviti korist sebi, odnosno drugome. Evidentna razlika u spomenutim definicijama leži u temelju pravne odgovornosti. KZ SRH/77 kao temelje ovlaštenja u postupanju odgovorne osobe navodi „funkciju ili posebno ovlaštenje u organizaciji udruženog rada, odnosno društvenoj pravnoj osobi“, što je u bitnome isto kao i ovlaštenje koje navodi KZRH/92, pri čemu se umjesto organizacije udruženog rada i društvene pravne osobe

⁴⁴³ NN br. 91/92.

⁴⁴⁴ NN br. 110/97.

navodi samo pravna osoba, što je rezultat promjene društvenog sistema te, dakako, napuštanja sistema društvenog vlasništva i njegove zamjene privatnim vlasništvom. Samim time ti temelji predstavljaju odraz vremena u kojem je pojedina definicija aktualna.

U pogledu subjektivnog elementa ovog kaznenog djela Zlatarić ističe *da element „znanja o mogućnosti nastupanja štete“ pretpostavlja umišljaj (direktni ili eventualni), a isključuje odgovornost po osnovi svjesnog nehaja (samopouzdanja) ili nesavjesnog nehaja (nemara) kao oblika krivnje te navodi da se većina vrhovnih sudova izjasnila kako se to kazneno djelo može počiniti samo s umišljajem.*⁴⁴⁵ Počinitelj tog kaznenog djela treba biti svjestan da očigledno neuredno postupa te da hoće ili da pristaje tako postupati, odnosno da je svjestan da propušta dužnost (ili da se ne pridržava propisa) i da hoće ili pristaje na takvo propuštanje. Uz to je potreban još jedan poseban subjektivni element protupravnosti, koji se sastoji u znanju počinitelja da iz njegova ponašanja mogu nastupiti određene posljedice koje ne ulaze u osnovno biće kaznenog djela. Pri tome nije odlučno hoće li ili pristaje li počinitelj na nastupanje tih posljedica, ili misli da one ipak neće nastupiti, odnosno da će ih moći otkloniti.⁴⁴⁶ Objektivno biće kaznenog djela sastoji se u očigledno neurednom postupanju ili u propuštanju vršenja dužnosti (nepridržavanju zakona ili propisanih pravila službe).⁴⁴⁷ Međutim svaka nedovoljna snalažljivosti i pogrešna računica ipak ne mogu predstavljati očigledno neuredno postupanje kao jedno od obilježja ovog kaznenog djela.⁴⁴⁸ U tom smislu kao nesavjestan postupak Bukljaš⁴⁴⁹ navodi postupak direktora i šefa računovodstva poduzeća koji je drugome neovlašteno isplaćivao dodatak na odvojeni život⁴⁵⁰, a tu nabraja i slučajeve kada organizacija računovodstva nije uopće bila organizirana, nego je honorarni knjigovođa vršio poslovanje bez dovoljno nadzora, a skladište i blagajna poslovali su nepravilno i nekontrolirano, pa je nastala šteta za poduzeće, iz čega je proizlazila odgovornost direktora. O nesavjesnom poslovanju piše i Tahirović,⁴⁵¹ koji navodi da pojam nesavjesnog poslovanja znači svako postupanje protivno dužnostima, imajući pri tome u vidu da je osnovna dužnost svake osobe u službi ili radnom odnosu savjesno postupanje i savjesno izvršavanje radnih zadataka.

⁴⁴⁵ Zlatarić, *op. cit.* u bilj. 430, str. 267, 268.

⁴⁴⁶ *Ibid.*, str. 269.

⁴⁴⁷ Bačić, F., Šeparović, Z., Krivično pravo, Posebni dio, IV. izdanje, Narodne novine i Pravni fakultet u Zagrebu, Zagreb, 1992, str. 236.

⁴⁴⁸ Kobe, *op. cit.* u bilj. 429, str. 333.

⁴⁴⁹ Bukljaš, I., *op. cit.* u bilj. 410, str. 17.

⁴⁵⁰ VS NR BiH KŽ 123/53.

⁴⁵¹ Tahirović, J. D., Komentar Krivičnog zakonika, Savremena administracija, Beograd, 1957, str. 446.

To je isto kazneno djelo uz pojedine izmjene bilo propisano i u Posebnom dijelu KZ-a SFRH u XII. glavi naziva Krivična djela protiv privrede, i to kao kazneno djelo nesavjesnog privrednog poslovanja iz čl. 103. U svojoj biti to kazneno djelo ostalo je isto. Počinitelj je kao odgovorna osoba odgovarao za to kazneno djelo kada je u obavljanju privredne djelatnosti nesavjesno postupao ukoliko bi nastupila šteta za društvenu imovinu. Daljnjim novelama povećani su novčani iznosi štete, a preuzimanjem od strane RH i novčana valuta (hrvatski dinari umjesto ranijih jugoslavenskih dinara).

Da bi se radilo o ovom kaznenom djelu, prema sudskoj praksi u predmetu Okružnog suda u Rijeci, Kž, 256/75, nije dovoljno svako namjerno postupanje, već ono mora biti po intenzitetu i značenju do te mjere nesavjesno da je nesavjesnost očigledna. Takvo postupanje može se očitovati u svjesnom kršenju propisa, odluka tijela upravljanja i sl., sve do svjesnog kršenja i nepisanih pravila ponašanja i rada na radnom mjestu.⁴⁵² Opisana radnja izvršenja nesavjesnog postupanja može obuhvatiti čitavu seriju neurednih postupaka, a može se ostvariti i nečinjenjem, uključujući i propuštanje dužnog nadzora nad radom drugih.⁴⁵³

Novelom⁴⁵⁴ koja je pratila osamostaljenje Republike Hrvatske brisana su sva objektivna obilježja ovog kaznenog djela vezana za socijalistički sistem te je u tako izmijenjenom kaznenom djelu bila propisana odgovornost odgovorne osobe u pravnoj osobi koja svjesnim kršenjem zakona, drugog propisa ili na drugi način očigledno nesavjesno postupa u poslovanju, organiziranju procesa proizvodnje ili organiziranju rada, ili u pogledu korištenja imovine, ili skrbi o toj imovini, iako je svjesna ili je mogla i morala biti svjesna da uslijed toga može nastupiti za tu pravnu osobu imovinska šteta, pa ta šteta i nastupi u iznosu koji premašuje 200.000 hrvatskih dinara, a viša kazna bila je propisana ako je nastupila imovinska šteta koja premašuje iznos od dva milijuna hrvatskih dinara, ili je pokrenut postupak sanacije, ili je ta pravna osoba došla pod stečaj.

⁴⁵²Odluka VSRH broj Kž 2615/64 također traži da se mora raditi o neurednosti i nesavjesnosti koja prelazi običnu neurednost, a s obzirom na sve objektivne i subjektivne elemente tog kaznenog djela. U drugom predmetu istog suda br. Kž 2615/94 navodi se da zapuštanje svakog, pa i najosnovnijeg nadzora nad poslovanjem blagajne i propuštanje organiziranja najosnovnije kontrole nad tim poslovanjem predstavlja svakako očigledno nesavjesno postupanje u poslovanju kao obilježja ovog kaznenog djela. Za ovo kazneno djelo odgovarala bi za nastali manjak, osim poslovođe odjela robne kuće, i osoba koja je trebala vršiti kontrolu nad ispravnošću i urednošću poslovanja, a to je upravitelj robne kuće ako je potpuno propustio i zapustio vršenje te svoje dužnosti, kako se to navodi u presudi VSRH I Kž 1799/74, prema Čejović, B., Krivično pravo u sudskoj praksi, Druga knjiga, Posebni deo, Jugoslavenski zavod za produktivnost rada, Beograd, 1986, str. 612, 613, 618.

⁴⁵³ Bačić, F., Šeparović, Z., *op. cit.* u bilj. 447, str. 236.

⁴⁵⁴ SL FNRJ br. 13/51.

Osnovna zakonska obilježja tog kaznenog djela preuzeo je i Kazneni zakon iz 1997.⁴⁵⁵ u čl. 291., prema kojem odgovara odgovorna osoba u pravnoj osobi u kojoj nema većinski udio koja svjesnim kršenjem zakona ili drugog propisa o poslovanju očito nesavjesno posluje i time prouzroči znatnu imovinsku štetu toj pravnoj osobi. Novelom⁴⁵⁶ je uz očito nesavjesno poslovanje dodan i objektivni element koji se odnosi na grubo povrjeđivanje dužnosti skrbi o imovinskim interesima pravne osobe, koja se temelji na zakonu, odluci upravne ili sudbene vlasti, pravnom poslu ili odnosu povjerenja, i time bude prouzročena šteta toj pravnoj osobi, pri čemu je kvalifikatorna okolnost obuhvaćala prouzročenje znatne imovinske štete ili prouzročenje stečaja pravne osobe.

2. 2. Kazneno djelo zlouporabe ovlaštenja u privredi

Sljedeće, za ovaj rad možda još značajnije, jest kazneno djelo iz čl. 213.c, poslije čl. 213.v, novele Krivičnog zakonika⁴⁵⁷ naziva Zlouporaba ovlaštenja u privredi. Ono je propisivalo kaznenu odgovornost odgovorne osobe u privrednoj organizaciji koja, u namjeri pribavljanja protupravne imovinske koristi za privrednu organizaciju u kojoj je zaposlena, za drugu privrednu ili društvenu organizaciju ili za političko-teritorijalnu jedinicu koja stvara ili drži nedopuštene fondove u zemlji ili inozemstvu ili sastavljanjem isprava neistinitog sadržaja, lažnim bilancama, procjenama ili inventurom ili drugim lažnim prikazivanjem ili prikrivanjem činjenica protupravno pribavlja od zajednice sredstva, ili sredstva kojima raspolaže koristi protivno njihovoj namjeni ili na drugi način teže povrijedi ovlaštenja u pogledu upravljanja društvenom imovinom, pri čemu je bilo propisano da će se počinitelj teže kazniti u „osobito teškim slučajevima djela“.

Kao razlog inkriminacije navedeno je to što te povrede u praksi nisu bili rijetke, a kaznenopravna zaštita protiv takvih pojava po dotadašnjim propisima nije bila dovoljno djelotvorna.⁴⁵⁸ Propisani oblici navedeni su samo radi primjera i obuhvaćeni su samo

⁴⁵⁵ NN br. 110/97.

⁴⁵⁶ NN br. 71/06.

⁴⁵⁷ SL FNRJ br. 30/59.

⁴⁵⁸ Kobe, *op. cit.* u bilj. 429, str. 337.

najtipičniji.⁴⁵⁹ Na jednak način to je kazneno djelo bilo pod istim nazivom propisano i u čl. 106. Krivičnog zakona SRH.⁴⁶⁰

Posebno je zanimljivo što je to kazneno djelo, zajedno s kaznenim djelom zlouporabe službenog položaja ili ovlaštenja iz čl. 314. Krivičnog zakonika, smatrano specijalnim oblikom kaznenog djela prijevare iz čl. 258., i to u slučaju kad je kazneno djelo zlouporabe ovlaštenja u privredi počinitelj počinio na način da je sebi ili drugome (fizičkoj ili pravnoj osobi) pribavio imovinsku korist.⁴⁶¹ Kazneno djelo prijevare iz čl. 258. Krivičnog zakonika propisivalo je odgovornost onoga tko, u namjeri da sebi ili drugome pribavi kakvu protupravnu imovinsku korist, dovede drugoga lažnim prikazivanjem ili prikrivanjem činjenica u zabludu ili ga održava u zabludi i time ga navede da na štetu svoje ili tuđe imovine nešto učini ili ne učini. Dakle taj zakonski opis osnovnog oblika kaznenog djela prijevare u potpunosti je odgovarao osnovnom obliku istoimenog kaznenog djela iz čl. 224. st. 1. KZ/97, a u potpunosti odgovara i današnjem istoimenom kaznenom djelu iz čl. 236. st. 1. KZ/11. I Bačić navodi da zbog odnosa specijaliteta (*lex specialis derogat legi generali*) ne postoji stjecaj osnovnog djela prijevare s kaznenim djelom zlouporabe ovlasti u gospodarskom poslovanju iz čl. 292. KZ/97.

Znači li to da je odgovorna osoba u pravnoj osobi koja je sebi ili drugome (fizičkoj ili pravnoj osobi) pribavila imovinsku korist doista mogla počiniti kazneno djelo prijevare kao imovinski delikt? Jasno je da je kazneno djelo zlouporabe ovlaštenja u privredi (KZ/97 će pojam „privrede“ izmijeniti u „gospodarstvo“ sukladno odredbama ZTD-a) *lex specialis* u odnosu na kazneno djelo prijevare jer kazneno djelo zlouporabe u privredi, kao jedan od modaliteta počinjenja kaznenog djela, navodi i situaciju u kojoj odgovorna osoba čini to kazneno djelo na način da „drugim lažnim prikazivanjem ili prikrivanjem činjenica protupravno pribavlja“. To znači da je odgovorna osoba treću osobu trebala dovesti u zabludu u pogledu ispravnosti svojeg postupanja. U konačnici to kazneno djelo, koje se u Krivičnom zakoniku SFRJ nalazi u glavi kaznenih djela protiv narodne privrede, poslije protiv gospodarstva, sadrži elemente kaznenih djela protiv imovine jer je za ostvarenje subjektivnih, ali i objektivnih obilježja tog kaznenog djela potrebno pribavljanje protupravne imovinske koristi.

Dakle razgraničenje između kaznenog djela zlouporabe ovlaštenja u privredi kojim odgovorna osoba „pribavlja protupravnu imovinsku korist za privrednu organizaciju u kojoj je zaposlena

⁴⁵⁹ Kobe, *ibid.*, tako i Bačić, *op. cit.* u bilj. 116, str. 1006.

⁴⁶⁰ NN br. 25/77.

⁴⁶¹ Kobe, *ibid.*, str. 338 i 396.

ili drugu ... organizaciju“ te kaznenog djela prijevare u kojem ta ista odgovorna osoba pribavlja korist sebi ili drugome jest u tome što je kazneno djelo zlouporabe u privredi bilo propisano u glavi kaznenih djela protiv narodne privrede te je kao *lex specialis* propisivalo pribavljanje koristi za privrednu organizaciju, dakle za neki oblik pravne, društvene ili političko-teritorijalne organizacije, a ne i za samog počinitelja kao fizičku osobu, na način na koji je to propisivalo kazneno djelo prijevare.

Novelom Krivičnog zakona⁴⁶² u naslovu tog kaznenog djela riječ „privrednom“ zamijenjena je riječju „gospodarskom“. Brisani su pojmovi „organizacije udruženog rada“ i zamijenjeni riječima „privatnom ili drugom poduzeću“, riječ „privrednu“ zamijenjena je riječju „gospodarsku“, a riječ „organe“ riječju „tijela“.

KZ/97 je u cijelosti preuzeo kazneno djelo zlouporabe u privredi, pri čemu je to kazneno djelo propisao u čl. 292. pod nazivom zlouporaba ovlasti u gospodarskom poslovanju. Čini ga ona odgovorna osoba koja postupa s ciljem pribavljanja imovinske koristi za svoju ili drugu pravnu osobu. Uz to je uvedeno i kazneno djelo prijevare u gospodarskom poslovanju iz čl. 293. KZ/97, koje je međutim također propisivalo pribavljanje protupravne imovinske koristi za pravnu osobu u kojoj je počinitelj odgovorna osoba ili za drugu pravnu osobu, ali ne i za samog počinitelja kao fizičku osobu. Odgovornost fizičke osobe podvodi se u tom slučaju pod kazneno djelo prijevare iz čl. 224. KZ/97. Tako smatraju i drugi autori navodeći da sudovi prelako zaključuju da su zastupnici pravne osobe pribavili korist za pravnu osobu jer se često dešava da je ne pribavljaju za pravnu osobu, već za sebe,⁴⁶³ naročito kada je počinitelj prijevare direktor društva s ograničenom odgovornošću, koji je i jedini član društva.⁴⁶⁴

Bačić i Novoselec smatraju da su u čl. 292. st. 1. KZ/97 prve tri alineje kaznena djela apstraktnog ugrožavanja jer se ne traži pribavljanje protupravne imovinske koristi, a da su tek 4. i 5. alineja kaznena djela delikt povređivanja.⁴⁶⁵ Samim poduzimanjem neke od radnji iz prve tri alineja počinitelj ne pribavlja protupravnu imovinsku korist za svoju ili drugu pravnu osobu, već samo čini kazneno djelo apstraktnog ugrožavanja. Kazneno djelo apstraktnog ugrožavanja čini se kažnjivom radnjom koja je sama po sebi opasna⁴⁶⁶ zato što njome može nastati određena

⁴⁶² NN br. 91/92.

⁴⁶³ Sokanović, L., Orlović, A., Oblici prijevara u Kaznenom zakonu, znanstveni rad, 2017, str. 595, 596.

⁴⁶⁴ *Ibid.*, prema Novoselec, P., Sudska praksa, HLJKPP (Zagreb), vol. 11, broj 2/2004, str. 1130–1133.

⁴⁶⁵ Novoselec, P., Gospodarska kaznena djela, HPR, 5-2001, str. 80, 81, prema Bačić, *op. cit.* u bilj. 111, str.1007.

⁴⁶⁶ Delikti konkretnog ugrožavanja i delikti apstraktnog ugrožavanja razlikuju se po tome što kod prvih sud mora utvrditi da je došlo do ugrožavanja zaštićenog dobra, tj. do stvarne opasnosti od njegova povređivanja, dok je kod

šteta, koja pak, ukoliko nastane, može biti imovinske ili neimovinske prirode. U pogledu imovinske koristi Horvatić tvrdi da je za ostvarenje obilježja čl. 292. st. 1. KZ/97 dovoljno da počinitelj poduzme neku od radnji iz alineja 1. do 6. te postupa s ciljem pribavljanja koristi, pri čemu nije od značaja je li korist i ostvarena. Kod st. 2. kvalifikacija se odnosi i na znatnu imovinsku korist, pa je djelo dovršeno tek njezinim pribavljanjem.⁴⁶⁷ Budući da prve tri alineje nedvojbeno predstavljaju delikte apstraktnog ugrožavanja, možemo zaključiti da apstraktno ugrožavanje nastaje samim poduzimanjem neke od radnji navedenih u prve tri alineje. Apstraktno ugrožavanje zakonski je preduvjet potreban za ostvarenje tog kaznenog djela. U praksi je lako moguće da apstraktno ugrožavanje preraste u stvarnu štetu. Ukoliko poduzimanjem neke od tih radnji odgovorna osoba pribavi, odnosno pokuša pribaviti nepripadnu imovinsku korist za svoju ili drugu pravnu osobu, tada je s istovremenim apstraktnim ugrožavanjem počinjeno i ovo kazneno djelo. Prema Horvatiću,⁴⁶⁸ *kaznenopravna teorija takvu konstrukciju kaznenih djela naziva mješovitim tipom kaznenih djela dozvoljavajući postojanje nestandardnih modela zakonskih opisa. Pri tome se kao primjer navodi kazneno djelo izazivanja prometne nesreće u cestovnom prometu iz čl. 227. KZ/11, koje je konstruirano kao delikt konkretnog ugrožavanja, ali je konkretno ugrožavanje kažnjivo tek ako je došlo do povređivanja (teške tjelesne ozljede, smrti ili imovinske štete velikih razmjera).*

Iz svih niže navedenih primjera u odnosu na prve tri alineje vidljivo je i da svako pribavljanje imovinske koristi predstavlja istovremeno prouzročenje štete koja nastaje kao rezultat ugrožavanja poduzimanjem radnje iz pojedine alineje.

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 (al. 1.).*

drugih dovoljno da počinitelj ostvari kažnjivu radnju koja je sama po sebi opasna, pa se kažnjavanje propisuje i kada nije došlo ni do konkretne opasnosti ni do povređivanja. Maršavelski, A., 292, Komentar sudske prakse, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu (Zagreb), vol. 18, br. 1/2011, prema Novoselec, P., Opći dio kaznenog prava, Zagreb, 2009, str. 150–151.

⁴⁶⁷ Horvatić, Ž. et al., Kazneno pravo (Posebni dio), Masmedia, Zagreb, 1999.

⁴⁶⁸ Horvatić, Ž. et al., Kazneno pravo, Opći dio II, Kazneno djelo i kaznenopravne sankcije, Prvo izdanje, Biblioteka Udžbenici, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, 2017, str. 33.

Primjer:

U postojećoj sudskoj praksi bilo je nemoguće pronaći primjer koji bi po osnovi te alineje bio aktualan u posljednjih dvadesetak godina. Jedini primjer koji se pojavljuje u stručnoj literaturi jest sljedeći:

Kada je optuženi naložio isplatu u „crni fond“ radi nezakonitih isplata i uz izbjegavanje plaćanja odgovarajućih društvenih obveza, onda je ostvario sva obilježja kaznenog djela iz čl. 213.c KZ-a (čl. 102. KZH). Protupravno pribavljanje sredstava od zajednice postoji kako u slučaju zloupotreba kod dobivanja sredstava od zajednice tako i u slučaju kad se u namjeri pribavljanja protupravne imovinske koristi za privrednu organizaciju protupravno uskrati predaja društvenoj zajednici sredstava koja se prema propisima moraju predati zajednici.⁴⁶⁹

To je djelo dovršeno isplatom u „crni fond“, čime je počinitelj izbjegao plaćanje društvenih obaveza, te je time ujedno i nastala šteta za društvenu zajednicu. Uskratom sredstava od društvene zajednice pribavljena je protupravna imovinska korist za privrednu organizaciju. Dakle već sam nalog za isplatom sredstava u „crni fond“ dovoljan je za ostvarenje objektivnih obilježja ove alineje jer je zakonski opis tražio stvaranje ili držanje nedozvoljenih fondova. Poduzimanje neke od tih radnji dovoljno je za ostvarenje ovog kaznenog djela. Ne traži se nastupanje posljedice.

Odgovorna osoba u pravnoj osobi koja s ciljem pribavljanja protupravne imovinske koristi za svoju ili drugu pravnu osobu: *sastavljanjem isprava neistinitog sadržaja, lažnim bilancama, procjenama ili inventurom ili drugim lažnim prikazivanjem ili prikrivanjem činjenica neistinito prikazuje stanje i kretanje sredstava i uspjeha poslovanja (al. 2.).*

Primjer 1:⁴⁷⁰

Čitava je operacija koju su poduzeli optuženici zapravo bila prividna dokapitalizacija, jer suštinski ni do kakva povećanja kapitala trgovačkog društva nije došlo. Kako bi spomenuti pothvat bio realiziran, bilo je nužno provesti radnji i ugovor o kreditu, koji zapravo nikada nije faktički isplaćen. Navedeni pravni poslovi su bili fiktivnim, jer su imali za cilj prikazati da se transakcije odvijaju onako kako je to sadržano u brojnim ispravama, iako ih nisu pratili stvarni

⁴⁶⁹ VSH Kž 52/74 od 21. 5. 1974, prema Veić, P., Krivični zakon Republike Hrvatske, II. dopunjeno i izmijenjeno izdanje, MUP RH, Zagreb, 1993, str. 73.

⁴⁷⁰ Presuda VSRH I Kž 319/97 od 21. 1. 2011., Žs Split, K 1/96.

dogadjaji. Jedini stvarni učinak svih tih transakcija bila je uplata kamate iz ugovora o kreditu. Činjenica pak što dokapitalizacija nije naknadno i registrirana kao povećanje temeljnog kapitala u registru Trgovačkog suda u Splitu neodlučna je. U odnosu na prigovor o tome da je imovinska korist u vidu naplaćene kamate bila legitimni prihod banke za odobreni kredit, zbog čega se navodno ne radi o protupravnoj imovinskoj koristi, treba naglasiti da naplata kredita *per se* nije nezakonita niti protupravna, ali u konkretnom slučaju njezina protupravnost potječe iz fiktivnosti čitave operacije, u kojoj se i ogleda nezakoniti i kriminalni karakter tog djela.

U ovom slučaju fiktivna dokapitalizacija predstavlja apstraktnu opasnost jer dokapitalizacija nije stvarno dovršena, već samo ostavlja takav dojam prema trećima.

Posljedice fiktivne dokapitalizacije proizlaze iz samih razloga zbog kojih trgovačka društva moraju imati temeljni kapital.⁴⁷¹

Dakle već samo sastavljanje isprava neistinitog sadržaja, lažnih bilanci, procjena, inventure ili drugo lažno prikazivanje ili prikrivanje činjenica dovoljno je za ostvarenje objektivnih obilježja ove alineje, naravno, ako se njima neistinito prikazuje stanje i kretanje sredstava i uspjeha poslovanja. Ni ovdje nije potrebno da posljedica nastupi.

Primjer 2: ⁴⁷²

Iako okrivljenik D. R. nije osobno izdao nijedan dokument kojim je lažno prikazan promet kavom, iz činjenice da je bio na sastanku na kojem su ostalim optuženicima predane lažne fakture i otpremnice kojima je prikazano da je krijumčarena kava legalno nabavljena, omogućio optuženiku S. da sa žiro-računa podigne velike novčane iznose koji su, dalje služili za kupnju novih količina kave koja je predmetom ovog postupka, pravilno je sud prvog stupnja utvrdio, da je okrivljenik D. R. ostvario i elemente kaznenog djela iz čl. 292. st. 2. KZ/97, a ne samo elemente iz čl. 298. st. 4. KZ/97 (kazneno djelo izbjegavanja carinskog nadzora), jer je svim

⁴⁷¹ Za podmirenje obveza društva bitna je njegova imovina, a ne temeljni kapital određen statutom i upisan u sudskom registru, pa vjerovnicima mnogo ne pomaže iskazani temeljni kapital društva. Usprkos tome, kako bi se osiguralo da društvo u svojoj imovini barem jednom ima onoliko vrijednosti koliko odgovara iznosu njegova temeljnog kapitala, ZTD propisuje pravila koja osiguravaju da se vrijednost temeljnog kapitala unese u društvo i pravila kojima je cilj da se taj kapital održi. Temeljni kapital može pokazati vjerovnicima da im je dana sigurnost da društvo ima čime podmiriti njihove tražbine prema društvu samo ako ono ima najmanje onoliko imovinu koja po vrijednosti odgovara temeljnom kapitalu, i to ne samo pri osnivanju nego i poslije. Barbić, J., Pravo društava, knjiga druga, Društva kapitala, Organizator, Zagreb, 2000, str. 30–33.

⁴⁷² VSRH I Kž-US 26/10-13 od 8. 4. 2010., Žs Zagreb, K-US-9/03.

radnjama za koje je proglašen krivim lažno prikazivao činjenice o stanju i kretanju sredstava, što je element kaznenog djela iz čl. 292. st. 2. u svezi sa st. 1. al. 2. KZ/97.

I u ovom slučaju vidimo da postoji šteta, koja se očituje u izbjegavanju carinskog nadzora te svih financijskih posljedica za državni proračun koje iz toga proizlaze, ali i da je time ostvarena neprikladna imovinska korist pravnoj osobi sukladno citiranoj presudi. Da počinjenjem tih kaznenih djela nije počinjena šteta državnom proračunu, ni korist ne bi bila protupravna. Jasno je da je upravo šteta osnovni uvjet, temelj bez kojeg pribavljanje koristi ne bi bilo protuzakonito.

Odgovorna osoba u pravnoj osobi koja s ciljem pribavljanja protupravne imovinske koristi za svoju ili drugu pravnu osobu: *pravnu osobu stavi u povoljniji položaj prigodom dobivanja sredstava ili drugih pogodnosti koje se pravnoj osobi ne bi priznale prema postojećim propisima (al. 3.).*

Autor ovog rada pretraživanjem sudske prakse nije pronašao nikakvu recentnu praksu koja bi bila značajna za ovaj rad, pa se može zaključiti da se, jednako kao u pogledu prve alineje, radi o arhaičnim kaznenim djelima za naš kaznenopravni sustav od osamostaljenja RH nadalje. Radi se zapravo o izigravanju raznih propisa o obvezama prema zajednici. I ovdje se radi o apstraktnoj opasnosti, dovoljno je neosnovano pravnu osobu staviti u povoljniji položaj prigodom dobivanja sredstava i drugih pogodnosti, nije potrebno da posljedica doista i nastupi.

Četvrta i peta alineja predstavljaju kazneno djelo povređivanja. Ono se sastoji u uništenju ili pak drugom stvarnom oštećenju objekta radnje.⁴⁷³ Ovdje postojanje apstraktne opasnosti nije dovoljno, već je potreban nastup posljedice jer se radi od tzv. materijalnog kaznenom djelu koje u svom biću sadrži posljedicu.⁴⁷⁴

Te alineje propisuju kaznenopravnu odgovornost odgovorne osobe u pravnoj osobi koja postupa s ciljem pribavljanja protupravne imovinske koristi za svoju ili drugu pravnu osobu na način da počinitelj:

Odgovorna osoba u pravnoj osobi koja s ciljem pribavljanja protupravne imovinske koristi za svoju ili drugu pravnu osobu: *pri izvršavanju obveza prema proračunima i fondovima uskrati sredstva koja im pripadaju (al. 4.).*

⁴⁷³ Horvatić, *op. cit.* u bilj. 468, str. 32.

⁴⁷⁴ *Ibid*, str. 31.

Primjer: ⁴⁷⁵

Nije sporno da je optuženik dao nalog za isplatu plaća djelatnika u gotovini, na koji je način izbjegnuto plaćanje poreza i doprinosa iz plaća i na njih u ukupnom iznosu od 1.801.399,94 kn (239.087,08 EUR). Iz iskaza svjedoka, tadašnjeg šefa računovodstva u poduzeću jasno proizlazi da je optuženik kao direktor bio upozoren na dužnost isplate plaća i stimulacije djelatnicima putem računa poduzeća, kao i na obvezu plaćanja poreza i doprinosa s tog osnova, ali je usprkos tome dao nalog da se sve gotovinske isplate zaposlenicima vrše u neto iznosu putem blagajne poduzeća. Postupanjem optuženika kao odgovorne osobe pribavljena je znatna imovinska korist tom poduzeću, a istovremeno je oštećen državni proračun Republike Hrvatske u naznačenom iznosu. Time je optuženik počinio kazneno djelo iz čl. 292. st. 1. al. 4. i st. 2. KZ/97.

Ovdje se posljedica očituje u tome što plaće i stimulacije nisu isplaćivane putem računa, pa samim time nisu plaćani ni potrebni doprinosi, čime je automatski nastala šteta za državni proračun, a u istom iznosu pribavljena je i materijalna korist.

Odgovorna osoba u pravnoj osobi koja s ciljem pribavljanja protupravne imovinske koristi za svoju ili drugu pravnu osobu: *namjenska sredstva kojima raspolaže koristi protivno njihovoj namjeni (al. 5.).*

Primjer 1:

Istom presudom optuženik je proglašen krivim i za počinjenje kaznenog djela iz čl. 292. st. 1. al. 5. i st. 2. KZ/97 jer je kao odgovorna osoba u poduzeću „M.“ nenamjenski raspolagao sredstvima kratkoročnog kredita prema ugovoru s bankom na način da je stranom poduzeću „I.“, koje je u njegovu vlasništvu, isplatio konvertirani iznos u protuvrijednosti od 525.935,80 kn (69. 803,67 EUR) iako je bio svjestan da to poduzeće nije u cijelosti izvršilo svoju ugovornu obvezu, već je poduzeću „M.“ d. d. isporučilo informatičku opremu u protuvrijednosti od svega 170.601,00 kn (22.642,68 EUR). Na taj je način stranom poduzeću „I.“ pribavljena protupravna imovinska korist u razlici vrijednosti isporučene robe od 355.334,80 kn (47.160,99 EUR).

Primjer 2: ⁴⁷⁶

⁴⁷⁵ VSRH I Kž 1171/07-3, od 11. 6. 2010, Žs Zg, K 137/95.

⁴⁷⁶ VSRH, I Kž 692/06-3, od 14. 1. 2010., Žs Osijek K-32/00.

Iz sadržaja ugovora o sufinanciranju zapošljavanja poimence spomenutih invalida rada koje je optuženik u ime uprave društva potpisao proizlazi da je navedena stroga namjena dodijeljenih sredstava u svrhu adaptacije sredstava rada i prostorija radi uspješne prekvalifikacije i osiguranja drugog odgovarajućeg posla za poimence navedenog invalida rada, kojeg je društvo „R.“ d. d. dužno zapošljivati na vrijeme od pet godina, kada prestaje obveza vraćanja tih sredstava. Stoga se očito radilo o kreditiranju društva sa strogo određenom namjenom, Iz iskaza svjedoka proizlazi da je primljeni iznos od ukupno 1.200.000 kn (15.926,76 EUR) bio knjižen na konto ali da su se s tog konta trošila sredstva za tekuću likvidnost društva, adaptaciju krova na skladištu i robnoj kući, kupovana je oprema za pekara i teretna vozila, dok je najviše deset novouposlenih invalida zasnovalo radni odnos temeljem tog programa. Svjedoci potvrđuju da je optuženik samostalno određivao u koju će se svrhu sredstva utrošiti, a iz nalaza i mišljenja knjigovodstvenog vještaka proizlazi da je od ukupno doznačenih sredstava namjenski utrošeno manje od polovice iznosa, dok je ostatak potrošen suprotno namjeni.

U prvom slučaju nanescena je šteta poduzeću „M.“ d. d., čija je odgovorna osoba bio upravo okrivljenik, te je pribavljena imovinska korist poduzeću „I“, pri čemu je iznos štete i koristi bio međusobno ekvivalentan. I u drugom slučaju, u kojem su sredstva korištena protivno svojoj namjeni, oštećen je državni proračun, i to za isti iznos za koji je potom u vidu pogrešno upotrijebljenih financijskih sredstava pribavljena protupravna imovinska korist.

Odgovorna osoba u pravnoj osobi koja s ciljem pribavljanja protupravne imovinske koristi za svoju ili drugu pravnu osobu: *na drugi način grubo prekrši zakon ili pravila poslovanja glede uporabe i upravljanja imovinom (al. 6.).*

Primjer:⁴⁷⁷

Tijekom 1995. godine optuženi N. Z. kao direktor Trgovačkog društva „T.“ d. d., u cilju pribavljanja veće nepripadne materijalne dobiti za inozemnu *offshore*-kompaniju „A., a na štetu tog trgovačkog društva te optuženi B. D. kao direktor navedene *offshore*-kompanije i kao vlasnik i direktor trgovačkog društva „K.“ d. o. o. u cilju da mu to omogući, prema njihovom prethodnom dogovoru, pribavio je fiktivne račune navedene *offshore*-kompanije na ukupan iznos od 48.340,00 DEM, za navodno izvršene marketinške i intelektualne usluge, koje u stvari nisu bile izvršene, i temeljem tih računa je u ime Trgovačkog društva „K.“ d. o. o. kao

⁴⁷⁷ VSRH, I KŽ 339/2016-6, Žs Zagreb, Stalna služba Zlatar, K- 31/11 od 5. 12 2013.

posrednika ispostavio račune Trgovačkom društvu „T.“ d. d na iznos od 289.500 kn (38.423,31 EUR),. Potom su dana 11. travnja 1995. godine Trgovačkom društvu „K.“ d. o. o. po nalogu optuženog N. Z. plaćeni ispostavljeni računi u ukupnom iznosu od 289.500 kuna (38.423,31 EUR), a protuvrijednost u stranoj valuti u iznosu od 75.860 DEM Trgovačko društvo „K.“ d. o. o. proslijedilo je na račun navedene *offshore*-kompanije, čime je pribavljena korist za navedenu *offshore*- kompaniju navedenom iznosu.

Ta alineja obuhvaća sve ostale slučajeve kojima se grubo krše zakon ili pravila poslovanja glede uporabe i upravljanja imovinom. Slučajevi su raznovrsni, a zajednički im je cilj svojstven ovom kaznenom djelu,⁴⁷⁸ odnosno pribavljanje nepripadne imovinske koristi. Dakako da je i u ovom slučaju šteta počinjena jednom trgovačkom društvu jednaka koristi pribavljenoj drugom trgovačkom društvu.

2. 3. Kazneno djelo sklapanja štetnog ugovora

U spomenutom Kaznenom zakoniku, Posebni dio, u čl. 217. bilo je propisano kazneno djelo zaključenja štetnog ugovora. To kazneno djelo propisivalo je kaznenopravnu odgovornost onoga tko kao zastupnik državnog, zadružnog ili drugog državnog poduzeća zaključi ugovor za koji zna da je štetan za poduzeće, pri čemu se teže kažnjavalo ako je djelo počinjeno u namjeri da se sebi ili drugom pribavi imovinska korist.

Ovo kazneno djelo bilo je propisano i u KZSRH/77, čl. 107. U svojoj biti to je kazneno djelo ostalo isto, pri čemu je došlo do pojedinih izmjena ponajprije u pogledu zastupane pravne osobe. Te izmjene nastupile su kao posljedica promjene tadašnjih pravnih osoba (organizacije društvenog rada ili druge društvene pravne osobe koje se bave privrednom djelatnošću). Uz to odgovornost je postojala i ako odgovorna osoba zaključi ugovor protivno ovlaštenju. Ono što je u ovoj izmjeni ostalo isto odnosi se na nanošenje štete sklapanjem takva ugovora pravnoj osobi u kojoj je počinitelj odgovorna osoba.

⁴⁷⁸ Bačić, *op. cit.* u bilj. 116, str. 1007.

Izmjene koje je unio KZRH u čl. 107. odnose se isključivo na pravne osobe, pa su tako ranije spomenuti oblici iz spomenutog članka KZSRH zamijenjeni privatnim ili drugim poduzećem ili društvenom pravnom osobom koja se bavi gospodarskom djelatnošću.

KZ/97 u čl. 294. izmijenio je naziv tog kaznenog djela u sklapanje štetnog ugovora. To je kazneno djelo sadržajno opet ostalo isto. Kažnjivo je bilo postupanje zastupnika pravne osobe koji u okviru njezine gospodarske aktivnosti sklopi ugovor za koji zna da je štetan za pravnu osobu, ili sklopi ugovor protivno ovlasti i time prouzroči štetu pravnoj osobi, a kao kvalificirana okolnost navedena je šteta velikih razmjera.

Ta šteta može biti imovinska, a može se raditi o nekoj drugoj šteti koja ima negativne učinke na poslovanje pravne osobe.⁴⁷⁹ Materijalna se šteta ogleda u umanjenju postojeće imovine ili izmakloj koristi, a nematerijalna se pojavljuje primjerice gubitkom dobrog glasa, čuvenosti ili reputacije pravne osobe.⁴⁸⁰

Horvatić u pogledu štete navodi sudski predmet (ne navodi kojeg suda) u kojem se ističe da je za ostvarenje obilježja ovog kaznenog djela potrebno da predstavnik poduzeća koje se bavi gospodarskom djelatnošću izravnom namjerom zaključi ugovor za koji zna da je štetan za poduzeće i time nanese štetu poduzeću.⁴⁸¹

Tako i Bačić navodi da ugovor mora biti štetan za pravnu osobu, a da se štetnost cijeni u vrijeme njegova sklapanja, te ističe da se djelo može počiniti i sklapanjem ugovora suprotno ovlasti ako se time prouzroči šteta pravnoj osobi.⁴⁸²

2. 4. Kazneno djelo zlouporabe službenog položaja ili ovlaštenja

Radi boljeg razjašnjenja istraživačkih pitanja ovog rada razmotrit ćemo i kazneno djelo iz XIV. glave, odnosno kazneno djelo zlouporabe službenog položaja ili ovlaštenja iz čl. 314. Krivičnog zakonika iz 1951., Posebni dio. Iako se radilo o tzv. službeničkom kaznenom djelu, mogle su ga počiniti i osobe koje su u tadašnjim poduzećima bile na odgovarajućim funkcijama. Uz to to

⁴⁷⁹ Bačić, F., Šeparović, Z., *op. cit.* u bilj. 447, str. 240.

⁴⁸⁰ Bačić, *op. cit.* u bilj. 116, str. 1019.

⁴⁸¹ Kž 904/98 od 5. 1. 1999., Horvatić *et al.*, *op. cit.* u bilj. 467, str. 395.

⁴⁸² Bačić, *op. cit.* u bilj. 116, str. 1019.

kazneno djelo pomoći će nam da u zakonskom i sudsko-praktičnom smislu razlučimo korist od štete kako bismo utvrdili u kojoj su mjeri ta dva pojma povezana i međusobno uvjetovana.

U kaznenom djelu zlouporabe službenog položaja ili ovlaštenja iz čl. 314. st. 1. Krivičnog zakonika iz 1951. bilo je propisano da ga može počiniti 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 svojeg službenog ovlaštenja ili ne izvrši službenu dužnost. St. 2. propisivao je odgovornost onoga tko je prouzročio znatniju štetu državnoj ili društvenoj ustanovi ili poduzeću, ili je povrijedio prava građana. Posve je neodređena bila odredba st. 3., koja je propisivala odgovornost za osobito teške slučajeve djela iz st. 2., a da nije bilo taksativno navedeno koji su to osobito teški slučajevi.

Pojam službene osobe bio je naveden u čl. 99. Krivičnog zakonika iz 1951., Opći dio, i to tako da je, između ostalog, (pod b) obuhvaćao i službenike u poduzeću ili ustanovi društvene organizacije, ali taj pojam službene osobe nije nudio i njezinu definiciju. Zlatarić zaključuje da je pojam službene osobe u kaznenom zakonodavstvu SFRJ promjenjiv, a ne fiksiran, jer nužno zavisi od organizacijskih i funkcionalnih promjena u državnim, privrednim i društvenim zadacima i aktivnostima.⁴⁸³

Upravo takvo normiranje ovog kaznenog djela Krivičnim zakonikom, Posebni dio, pokrivalo je situacije u kojima su osobe koje su bile na odgovarajućim funkcijama u poduzećima, a koje bi danas bile ekvivalent odgovornih osoba u pravnim osobama, odgovarale ukoliko bi sebi ili drugome pribavile kakvu korist, koja je mogla, dakako, biti i imovinske i neimovinske prirode, ili ako su prouzročile kakvu štetu drugome. Sukladno odluci VS NRM pod pojmom „drugi“ smatrala se i pravna osoba, tj. privredna ili društvena organizacija, pa je tako namjera okrivljenika obuhvaćala omogućivanje jednom građevinskom poduzeću nabavu traktora i prikolice pod uvjetima pod kojim ih nabavljaju samo zemljoradnička gospodarstva iz zadruga.⁴⁸⁴

Posebno je važno istaknuti da nanošenje štete drugome nije obuhvaćalo ne samo poduzeće, radnu organizaciju i dr. gdje je službena ili odgovorna osoba bila zaposlena, već je šteta mogla biti nanesena i nekoj trećoj osobi. Primjerice direktor nekog poduzeća mogao je sebi ili

⁴⁸³ VSNRM, broj KŽ 39/56 od 11. ožujka 1956., prema Zlatarić, B., Krivični zakonik u praktičnoj primjeni, I. svezak, Opći dio, Narodne novine, Zagreb, 1956, str. 319.

⁴⁸⁴ Zlatarić, *op. cit.* u bilj. 430, str. 603.

drugome pribaviti nepripadnu imovinsku korist na štetu svojeg poduzeća. No jednako tako mogao je svojem poduzeću pribaviti korist na štetu nekog drugog poduzeća.

Novelom čl. 314. st. 1. Krivičnog zakonika⁴⁸⁵ ovo kazneno djelo moglo se počiniti pribavljanjem kakve neimovinske koristi sebi ili drugome, odnosno nanošenjem štete drugome. St. 2. kažnjavao je prouzročenje znatne štete ili teže povrede prava drugoga. Ovo izmijenjeno kazneno djelo propisivalo je odgovornost ne samo službene već i odgovorne osobe. Odgovornost odgovorne osobe bila je propisana u st. 3. ukoliko je ona počinila inkriminaciju iz st. 1. ili 2. tog članka. Tom je izmjenom uvedena odgovornost odgovorne osobe u nekom od tada postojećih oblika pravne osobe, poput privrednih i društvenih organizacija ili organa društvenog upravljanja. Zapravo, radilo se samo o zakonskoj distinkciji jer su do tada i službene i odgovorne osobe, sukladno odredbama Krivičnog zakonika i sudskoj praksi, spadale pod pojam službene osobe. Time je u kaznenom djelu koje je i dalje bilo službeničkog karaktera napravljena distinkcija između službene i odgovorne osobe.

Uz to uvedeno je i novo kazneno djelo iz čl. 314.a istog Krivičnog zakonika, po kojem je u st. 1. odgovarala službena osoba koja zloupotrebom svojeg položaja ili ovlaštenja pribavi sebi ili drugome imovinsku korist ukoliko ne postoje obilježja nekog drugog kaznenog djela. St. 2. propisivao je određenu visinu imovinske koristi kao kvalifikatornu okolnost. St. 3. propisivao je pak odgovornost odgovorne osobe u privrednoj ili društvenoj organizaciji ili u organu društvenog upravljanja koja počinu djelo iz st. 1. i 2. tog članka.

Vidimo da su čl. 314. Krivičnog zakonika iz 1951. i čl. 314.a, uveden spomenutom novelom iz 1959., propisivali mogućnost da se ovo kazneno djelo počinu pribavljanjem koristi (imovinske ili neimovinske), ali i da se kazneno djelo iz čl. 314. počinu alternativno i nanošenjem kakve štete, koja je, ovisno o kodifikaciji, mogla biti znatnija, odnosno znatna.

Zlatarić u pogledu subjektivne strane ovog kaznenog djela navodi da je pribavljanje koristi, odnosno nastupanje štete, cilj za kojim ide počinitelj ovog kaznenog djela i kojim je određena njegova namjera, međutim ostvarenje tog cilja izlazi iz okvira bića ovog kaznenog djela, jer se posljedica, tj. povreda službene dužnosti, ostvaruje već izvršenjem radnji (iskorištavanje službenog položaja ili ovlaštenja, prekoračenje granica službenog ovlaštenja ili neizvršenje službene dužnosti). U pogledu st. 2. tog zakonskog članka Zlatarić nadalje navodi da za

⁴⁸⁵ SL SFNRJ br. 30/59.

postojanje tog kaznenog djela nije potrebno da je šteta i nastupila jer djelo postoji i kad se teža posljedica može propisati nehaju počinitelja. Kao primjer navodi predmet NRS u kojem je poslovođa prodavaonice poljoprivrednih proizvoda, prodajući svoj krumpir preko prodavaonice, prekoračio svoje ovlaštenje.⁴⁸⁶ Na taj način poslovođa je, kao odgovorna osoba, zlouporabom svojeg položaja sebi pribavio korist i time prouzročio posrednu štetu prodavaonici jer bi kupci kupili krumpir prodavaonice da im poslovođa nije prodao svoj krumpir. Prodavaonica je time oštećena za neprodanu količinu krumpira, odnosno za izmaklu dobit. U ovoj situaciji postoji pribavljena protupravna imovinska korist, kojom je ujedno počinjena i šteta. Ona može biti jednake ili manje vrijednosti od pribavljene koristi, i to ovisno o cijeni po kojoj je poslovođa prodavao krumpir „na crno“. U svakom slučaju, šteta je jednaka izmakloj koristi za prodavaonicu. U pogledu subjektivne strane Bačić smatra da počinitelj u odnosu prema radnji počinjenja (iskorištavanje, prekoračenje, nevršenje) postupa dolusno (s izravnom ili neizravnom namjerom), a uz to postoji kod njega i ona u zakonu opisana određena namjera (pribavljanje sebi ili drugome neimovinske koristi, odnosno prouzročenje drugome kakve imovinske ili neimovinske štete).⁴⁸⁷

Alternativitet štete i koristi jasan je već iz samog zakonskog opisa, koji će u pogledu koristi i štete u bitnome ostati jednak i u kasnijim novelama tog zakonskog članka. Podijeljenost koristi (prvo neimovinske, a u kasnijim novelama i imovinske prirode) te štete po različitim stavicama ovog kaznenog djela jasno govori u prilog alternativitetu. Iz toga nedvojbeno proizlazi da se ovo kazneno djelo moglo počiniti bilo nanošenjem štete bilo pribavljanjem kakve koristi. Pri tome postojanje jednog od ovih objektivnih, pa time i subjektivnih elemenata nije vezano za postojanje drugog elementa. Prouzročenje štete ne mora ujedno predstavljati pribavljanje koristi, ni obratno, kao što ćemo vidjeti u kasnijem dijelu ovog rada.

KZSRH donio je i u pogledu ovog kaznenog djela određene izmjene. Kazneno djelo zlouporabe službenog položaja ili ovlaštenja iz čl. 314. Krivičnog zakonika, Posebni dio, našlo je svoje mjesto, uz određene izmjene, u glavi XIX. naziva Krivična djela protiv službene dužnosti, samoupravnih i javnih ovlaštenja, naziva zloupotreba položaja ili ovlaštenja iz čl. 222. KZSRH. Ranije kazneno djelo zlouporabe službenog položaja ili ovlaštenja iz koristoljublja iz čl. 314.a

⁴⁸⁶ NRS, broj KŽ 849/54, prema Zlatarić, *op. cit.* u bilj. 430, str. 605, 608 i 609.

⁴⁸⁷ Bačić, *op. cit.* u bilj. 116, str. 1163.

Krivičnog zakonika više nije postojalo kao zasebno kazneno djelo, već je spojeno u čl. 222. KZSRH u pogledu pribavljanja protupravne imovinske koristi.

Značajnije izmjene vezane za temu ovog rada ponajprije se odnose na pojam službene i odgovorne osobe. Pojam službene osobe izmijenjen je u čl. 3. st. 1. te više nije obuhvaćao službenike u poduzeću kao pandanu pravne osobe. Umjesto toga je u st. 4. istog članka uveden pojam odgovorne osobe, koji je obuhvaćao osobu u organizaciji udruženog rada ili drugoj društvenoj pravnoj osobi kojoj je s obzirom na njezinu funkciju ili na temelju posebnog ovlaštenja u organizaciji udruženog rada, odnosno društvenoj pravnoj osobi, povjeren određeni krug poslova koji se odnose na izvršavanje zakonskih propisa ili na temelju zakona donesenih propisa, društvenog dogovora ili drugog samoupravnog općeg akta organizacije udruženog rada, odnosno druge društvene pravne osobe u upravljanju društvenom imovinom, ili se odnose na rukovođenje proizvodnim ili nekim drugim privrednim procesom, ili na nadzor nad njima.

Čejović⁴⁸⁸ daje primjere sudske prakse o kaznenopravnoj odgovornosti odgovornih osoba za kazneno djelo zlouporabe položaja i ovlasti obuhvaćaju poslovođu prodavaonice⁴⁸⁹ i direktora radne organizacije.⁴⁹⁰

Kao kvalifikatorne okolnosti u st. 2. inkriminirane su bile iste situacije kao i prije, odnosno one u kojima je prouzročena znatna šteta ili je došlo do teže povrede prava drugoga. Također, u st. 3. bila je propisana teža kazna ako je ovim kaznenim djelom bila pribavljena protupravna imovinska korist, a nisu postojala obilježja nekog drugog kaznenog djela, odnosno sukladno st. 4. ako je pribavljena imovinska korist koja je premašivala zakonom određeni iznos od tadašnjih 30.000 dinara.

U KZRH⁴⁹¹ navedeni zakonski članak također je pretrpio određene izmjene, ponajprije u pogledu iznosa pribavljene imovinske koristi, odnosno valute (zamjena jugoslavenskih dinara u hrvatske dinare) te je u konačnici bez značajnih izmjena (osim onih terminološke prirode, kojima je riječ „učinilac“ zamijenjena riječju „počinitelj“) preuzet u Krivični zakon Republike Hrvatske.

⁴⁸⁸ Čejović, *op. cit.* u bilj. 452, str. 1065, 1066.

⁴⁸⁹ Vrhovni sud Srbije, Kzz 8/81, od 3. 2. 1981.

⁴⁹⁰ Vrhovni sud Vojvodine, Kž 1207/74, od 5. 12. 1974., te Savezni sud, Kzs 51/75, od 9. 12. 1975.

⁴⁹¹ NN br. 25/1977, 50/1978, 25/1984, 52/1987, 43/1989, 8/1990, 54/1990, 9/1991, 67/1991, 71/1991, 25/1992, 33/1992, 39/1992, 77/1992, 91/1992, 37/1994, 28/1996, 30/1996, 175/2004, 110/1997.

Kazneni zakon iz 1997.⁴⁹² ovo je kazneno djelo normirao na isti način kao što su ga normirali KZ RH, odnosno prethodni zakoni KZSRH te Krivični zakonik. Ovo kazneno djelo, sada nazvano zlouporaba položaja i ovlasti iz čl. 337., uvodi inkriminaciju štete na tri razine. Jednako kao i prije, u st. 1. propisana je obična šteta. St. 2. propisuje kvalificiranu štetu, koja, sukladno pravnom shvaćanju VSRH Su – 726 – IV/97. od 24. studenog 1997., predstavlja iznos od najmanje 30.000 kuna.⁴⁹³ Novela Kaznenog zakona⁴⁹⁴ st. 4. uvodi i inkriminaciju štete velikih razmjera. Sukladno istom pravnom shvaćanju, šteta velikih razmjera postoji kada njezina vrijednost prelazi iznos od 300.000 kuna.⁴⁹⁵

Radi se o kvalifikatornom obliku, koji je moguće počiniti samo s namjerom (stjecanje imovinske koristi, pri čemu je na drugoj strani nastupila šteta), međutim ukoliko prouzročenje štete nije vezano za namjeru stjecanja imovinske koristi, tada je trebalo biti smješteno iza st. 2. kao izrazito kvalificirani oblik štete.⁴⁹⁶

⁴⁹² NN br. 110/1997, 27/1998, 50/2000, 129/2000, 84/2005, 51/2001, 111/2003, 190/2003, 105/2004, 71/2006, 110/2007, 152/2008, 57/2011, 77/2011, 125/2011, 143/2012.

⁴⁹³ Garačić, A., Kazneni zakon, Naklada Zadro, Zagreb, 2001, str. 393.

⁴⁹⁴ NN br. 129/00.

⁴⁹⁵ Garačić, A. *op. cit.* u bilj. 493, str. 392.

⁴⁹⁶ Bačić, *op. cit.* u bilj. 116, str. 1164.

6. KRUNSKI GOSPODARSKI KAZNENI DELIKT PROPISAN KAZNENIM ZAKONOM (2011.) – KAZNENO DJELO ZLOUPORABE POVJERENJA U GOSPODARSKOM POSLOVANJU IZ ČL. 246. KZ/11

1. Uvod

U ovom poglavlju odgovorit će se na prvo i drugo istraživačko pitanje. Prvo istraživačko pitanje glasi:

- postoji li apsolutni kontinuitet između kaznenog djela zlouporabe položaja i ovlasti iz čl. 337. st. 1. KZ/97 i kaznenog djela zlouporabe povjerenja iz čl. 246. KZ/11 u pogledu opsega pojma odgovorne osobe?

Navedeno istraživačko pitanje sadrži u sebi nekoliko potpitanja. Osnovno pitanje na koje treba odgovoriti je ono koje se odnosi na to da li postoji apsolutni kontinuitet između navedenih kaznenih djela? Daljnje pitanje odnosi se na to da li postoji kontinuitet između navedenih kaznenih djela u pogledu opsega pojma odgovorne osobe. Utvrđivanje opsega pojma odgovorne osobe pak za sobom povlači utvrđivanje granica tog opsega. Da bi utvrdili granice tog opsega moramo odgovoriti i na pitanje u kojim sve situacijama odgovorna osoba odgovara u kaznenopravnom smislu navedenih kaznenih djela. Da li ona u pogledu kaznenog djela zlouporabe povjerenja iz čl. 246. KZ/11 odgovara onda kada je svojoj pravnoj osobi prouzročila štetu te time sebi ili drugoj osobi pribavila nepripadnu imovinsku korist? Da li ona odgovara samo onda ako je svojoj pravnoj osobi prouzročila štetu? Da li ona odgovara samo onda ako je svojoj pravnoj osobi prouzročila korist? Da budemo precizniji, postavlja se pitanje da li je moguće postojanje kaznenopravne odgovornosti u slučaju alternativnog počinjenja štete odnosno pribavljanja koristi ili je potrebno da budu ostvarena oba elementa, tj. da je potrebno prouzročiti štetu i pribaviti korist, odnosno kao treća mogućnost, da li je dovoljno samo da je prouzročena šteta, odnosno da bude samo pribavljena nepripadna korist?

Tijekom istraživanja iskristalizirala su se i daljnja pitanja. Prvo od njih odnosi se na razgraničenje pojma odgovorne osobe u privatnim pravnim osobama i javnim pravnim osobama, odnosno postavilo se pitanje tko može biti počinitelj kaznenog djela zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. i zlouporabe položaja i ovlasti čl. 291.

KZ/11? Naime, oba predstavljaju kontinuitet kaznenog djela zlouporabe položaja i ovlasti iz čl. 337. KZ/97 pa ipak svojstvo odgovornih osoba u tim kaznenim djelima nije isto. Sljedeće pitanje odnosi se na moguće supočinitelje kaznenog djela iz čl. 246. KZ/11, odnosno je li doseg pojma odgovorne osobe u smislu supočinitelja kaznenog djela iz čl. 246. KZ/11 jednak onome iz čl. 337. KZ/97 ili te granice nisu iste? Nadalje, pojavilo se i pitanje u kojoj mjeri pojam „*Compliance*“ određuje granice odgovornosti odgovorne osobe za kazneno djelo zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. KZ/11 ponajprije u smislu pravila poslovne prosudbe?

Nakon što se istraže sva ova pitanja kao i nakon što se istraži drugo istraživačko pitanje koje se odnosi na postojanje kontinuiteta između kaznenih djela zlouporabe položaja i ovlasti iz čl. 337. KZ/97 i zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. KZ/11 po pitanju štete velikih razmjera, moći ćemo s potpunom sigurnošću odgovoriti na pitanje da li je kaznenopravni kontinuitet između navedenih kaznenih djela apsolutan.

Uvodno treba navesti da su u KZ/11 brisana su sva četiri gospodarska kaznena djela spomenuta u prethodnom poglavlju. Kazneno djelo nesavjesnog gospodarskog poslovanja iz čl. 291. KZ/97, sklapanja štetnog ugovora iz čl. 294. KZ/97, kazneno djelo zlouporabe ovlasti u gospodarskom poslovanju iz čl. 292. KZ/97 te kazneno djelo zlouporabe položaja i ovlasti iz čl. 337. KZ/97 našla su svoj djelomični kaznenopravni kontinuitet ponajprije u kaznenom djelu zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. KZ/11.^{497, 498}

Prema definiciji kaznenog djela zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. KZ/11 odgovara onaj 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. Kvalifikatorna obilježja ovog kaznenog djela iz st. 2. ostvarena su ako je kaznenim djelom iz st. 1. ovoga članka pribavljena znatna imovinska korist ili prouzročena znatna šteta. Izrazito kvalificirani oblik štete nije propisan. Ovo je kazneno djelo *lex specialis* u odnosu na kazneno

⁴⁹⁷ Pavlović, Š., *op. cit.* u bilj. 366, str. 507.

⁴⁹⁸ Tako je navedeno i u Konačnom prijedlogu Kaznenog zakona od 6. listopada 2011., str. 232 te u Turković et al., Komentar kaznenog zakona i drugi izvori novoga hrvatskog kaznenog zakonodavstva, Narodne novine, 2013., str. 317, te usporedni prikaz zakonskih članaka str. 589.

djelo zlouporabe povjerenja iz čl. 240. KZ/11.⁴⁹⁹ Jedina supstancijalna razlika između kaznenih djela iz čl. 240. i čl. 246. KZ/11 jest okvir u kojem se to djelo čini, odnosno gospodarsko poslovanje⁵⁰⁰, kao što to proizlazi iz Konačnog prijedloga Kaznenog zakona u kojem se navodi da kazneno djelo zlouporabe povjerenja iz čl. 240 KZ/11 obuhvaća samo zlouporabu povjerenja u odnosu na povjerenu imovinu fizičkih osoba izvan gospodarskog poslovanja, pa se utoliko razlikuje od zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju.⁵⁰¹ Zlouporaba danog povjerenja u odnosu na povjerenu imovinu zajednička je za oba kaznena djela.

Potrebno je posebno naglasiti da je kazneno djelo zlouporabe položaja i ovlasti iz čl. 337. KZ/97 našlo svoj kaznenopravni kontinuitet u dva kaznena djela. Dio kaznenog djela iz čl. 337. KZ/97 koji se odnosi na privatne pravne osobe pronašao je svoj kaznenopravni kontinuitet u kaznenom djelu zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. KZ/11.

Dio kaznenog djela iz čl. 337. KZ/97 koji se odnosi na odgovorne osobe u javnim pravnim osobama te na službene osobe (jer je u radu istaknuto da je kazneno djelo iz čl. 337. KZ/97 bilo prvenstveno službeničko kazneno djelo), pronašao je svoj kaznenopravni kontinuitet u glavi Kaznenog zakona koja obuhvaća kaznena djela protiv službene osobe, odnosno u kaznenom djelu zlouporabe položaja i ovlasti iz čl. 291. KZ/11 pa je u praksi potrebno dobro razlikovati ne samo službene osobe od odgovornih osoba u javnim pravnim osobama, već i odgovorne osobe u privatnim i javnim pravnim osobama.

Prema definiciji kaznenog djela zlouporabe položaja i ovlasti iz čl. 291. KZ/11 odgovara 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, a kvalificirani oblik predstavlja pribavljanje znatne imovinske korist ili ako je prouzročena znatna šteta.

No da bi uopće razjasnili pojam odgovornih osoba u privatnim i javnim pravnim osobama, prvo treba pojasniti razliku između navedenih pravnih osoba, zatim obrazložiti pojam gospodarskog poslovanja te razliku između gospodarske djelatnosti i djelatnosti koje nemaju gospodarski karakter.

⁴⁹⁹ Roksandić Vidlička, *op. cit.* u bilj. 5, str. 375.

⁵⁰⁰ Periša, I., Katusić Jergović, S., *Odgovorne osobe trgovačkih društava kapitala i određivanje djelokruga njihovih poslova*, Pravosudna akademija, 2018, str. 5.

⁵⁰¹ Konačni prijedlog Kaznenog zakona, *op. cit.* u bilj. 449, str. 229.

Uvodno ćemo se osvrnuti na vrste pravnih osoba. U RH postoje dvije vrste. Prva se odnosi na privatne pravne osobe koje regulira ZTD. Druga se odnosi na javne pravne osobe koje reguliraju razni propisi. ZTD kao pravne osobe navodi društva kapitala i društva osoba. U društva kapitala spadaju dioničko društvo i društvo s ograničenom odgovornošću. Društva osoba obuhvaćaju javno trgovačko društvo, komanditno društvo i gospodarsko interesno udruženje. Javne pravne osobe obuhvaćaju udruge koje imaju svojstvo pravne osobe,⁵⁰² zadruge,⁵⁰³ pravne osobe s javnim ovlastima (tu spadaju npr. ustanove, trgovačka društva i druge osobe - pravne i fizičke poput javnih bilježnika, zapovjednika brodova) i pravne osobe koje obavljaju javnu službu (tu spadaju npr. komunalne djelatnosti (trgovačko društvo koje je osnovala jedinica lokalne samouprave⁵⁰⁴), zdravstvene djelatnosti, vrtičke djelatnosti, djelatnosti osnovnog, srednjeg odgoja i obrazovanja, djelatnosti visokih učilišta, kazališna djelatnost, muzejska, knjižnička i ljekarnička djelatnost i dr),⁵⁰⁵ općine, gradovi, županije⁵⁰⁶ te političke stranke.

Svaka od navedenih pravnih osoba obavlja određenu djelatnost zbog koje je osnovana, pri čemu neke od tih pravnih osoba obavljaju i gospodarsku djelatnost. Neke od njih su osnovane upravo zbog obavljanja gospodarske djelatnosti, a drugima ta djelatnost nije primarni cilj. Međutim, sve navedene pravne osobe mogu u okviru obavljanja svoje djelatnosti sudjelovati u u gospodarskom poslovanju. No, treba naglasiti da je pojam gospodarskog poslovanja (u okvirima ovog rada) važan samo kada se referiramo na kazneno djelo zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. KZ/11 i to zbog toga što se gospodarsko poslovanje navodi kao objektivno obilježje tog kaznenog djela koje je potrebno ostvariti jer se izrijeком navodi: „Tko u gospodarskom poslovanju...“, a u konačnici, radi se o kaznenom djelu koje se nalazi u skupini kaznenih djela protiv gospodarstva. Radi se zapravo o preduvjetu koje je potreban za počinjenje ovog kaznenog djela. Nasuprot tome, za ostvarenje objektivnih obilježja kaznenog djela zlouporabe povjerenja iz čl. 291. KZ/11 nije potrebno da kazneno djelo bude počinjeno u okviru gospodarskog poslovanja. Naime, radi se o službeničkom kaznenom djelu pa je u tom

⁵⁰² Zakon o udrugama, NN 74/14., 70/17., 98/19., 151/22., čl. 1.

⁵⁰³ Zakon o zadrugama, NN 34/11., 125/13., 76/14., 114/18., 98/19., npr. čl. 2. st. 2. al. 4.

⁵⁰⁴ Zakon o komunalnom gospodarstvu, NN 68/18, 110/18, 32/20.

⁵⁰⁵ Razlikovanje između pravne osobe s javnim ovlastima i pravne osobe koje obavljaju javnu službu vidjeti u radu: Rajko, A., O značenju pojmova pravna osoba s javnim ovlastima i pravna osoba koja obavlja javnu službu <https://informatior.hr/strucni-clanci/o-znacenju-pojmova-pravna-osoba-s-javnim-ovlastima-i-pravna-osoba-koja-obavlja-javnu-sluzbu>, Informator, 2016., dostupno na <https://informatior.hr/strucni-clanci/o-znacenju-pojmova-pravna-osoba-s-javnim-ovlastima-i-pravna-osoba-koja-obavlja-javnu-sluzbu>, na dan 12. 12. 2023.

⁵⁰⁶ Vidjeti čl. 9. Zakona o lokalnoj i područnoj (regionalnoj) samoupravi, NN 33/01., 60/01., 129/05., 109/07., 36/09., 125/08., 36/09., 150/11., 19/13. - službeni pročišćeni tekst, 144/12., 137/15. - službeni pročišćeni tekst, 123/17., 98/19., 144/20.

smislu dovoljna zlouporaba položaja ili ovlasti. Dakako da je moguće da se i zlouporaba položaja ili ovlasti poćini u okviru gospodarskog poslovanja, no moguće je i da zlouporaba bude poćinjena izvan gospodarskog poslovanja, npr. krivotvorenjem isprava, namještanjem natjećaja pri zapošljavanju i sl.

2. Pojam gospodarskog poslovanja i njegova obilježja potrebna za kaznenu odgovornost

Pojam gospodarskog poslovanja bitan nam je iz dva razloga. Prvi razlog je to što je taj pojam sastavnica kaznenog djela zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. KZ/11. Drugi je taj što je gospodarsko poslovanje zajednićko obilježje definicije pojma odgovorne osobe u smislu kaznenog djela zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. KZ/11 i kaznenog djela zlouporabe položaja i ovlasti iz čl. 291. KZ/11 pri ćemu taj pojam gospodarskog poslovanja radi distinkciju između pojma odgovorne osobe i službene osobe navedene u čl. 291. KZ/11.

KZ/11 ne poznaje pojam gospodarskog poslovanja. Ne poznaje ga ni ZTD. Za razliku od hrvatskog kaznenog zakona, taj pojam definira slovenski *Kaznenski zakonik*,⁵⁰⁷ koji pak ne nudi pojam odgovorne osobe. Taj zakon za potrebe kaznenopravne odgovornosti izjednaćava pojmove gospodarske djelatnosti i gospodarskog poslovanja (gospodarska dejavnost/gospodarsko poslovanje).⁵⁰⁸

Sud Europske unije naveo je da pojam gospodarske djelatnosti obuhvaća sve djelatnosti proizvođaća, trgovaca i osoba koje pružaju usluge, a posebice iskorištavanje imovine, koje je

⁵⁰⁷ Uradni list RS br. 50/12 – službeno proćišćeni tekst, 6/16, ispr., 54/15, 38/16, 27/17, 23/20, 91/20, 95/21, 186/21 i 105/22.

⁵⁰⁸ *Kaznenski zakonik* u čl. 99. st. 10. propisuje da gospodarska djelatnost obuhvaća svaku djelatnost koja se uz plaćanje obavlja na tržištu i svaku djelatnost koja se obavlja profesionalno ili organizirano uz ugovoreno ili propisano plaćanje. St. 11. navedenog ćlanka glasi: „Gospodarskim djelatnostima, odnosno gospodarskim poslovanjem, prema ovom Zakoniku smatraju se: 1) provođenje, upravljanje, odlučivanje, zastupanje, upravljanje i nadzor u okviru poslova iz stavka desetog ovoga ćlanka; 2) upravljanje nekretninama, pokretninama, novcem, prihodima, potraživanjima, kapitalnim ulaganjima, drugim oblicima financijske imovine i drugom imovinom pravnih osoba javnog i privatnog prava, raspolaganje tom imovinom i nadzor nad njom.“

namijenjeno trajnom ostvarivanju prihoda.⁵⁰⁹ te da je gospodarska djelatnost svaka djelatnost kojom se roba i usluga nude na određenom tržištu.⁵¹⁰

S obzirom na to da se hrvatski zakonodavac nije odlučio na takvo rješenje koje bi u Kaznenom zakonu obuhvaćalo definiciju gospodarskog poslovanja, to tu definiciju treba preuzeti i drugih pravnih grana, u prvom redu iz privatnog prava.⁵¹¹ Pozitivni propisi RH te pravna teorija vrlo precizno objašnjavaju pojam gospodarske djelatnosti. U teoriji se smatra da je gospodarska djelatnost ona koja se obavlja samostalnim i trajnim djelovanjem na tržištu s namjerom ostvarivanja dobiti putem naplatnih pravnih poslova.⁵¹² Gospodarska djelatnost objašnjena je i u Općem poreznom zakonu (čl. 44. st. 2.), u kojem se navodi da se pod tim pojmom smatra razmjena dobara i usluga na tržištu radi ostvarivanja prihoda, dohotka, dobiti ili drugih gospodarski procjenjivih koristi.⁵¹³

Gospodarska djelatnost opisuje se kao razmjena dobara i usluga na tržištu radi ostvarivanja prihoda, dohotka, dobiti ili drugih gospodarski procjenjivih koristi, a fizička ili pravna osoba koja obavlja tu djelatnost smatra se poduzetnikom.⁵¹⁴

Objašnjavajući pojam gospodarske djelatnosti, Upravni sud u predmetu Us-11512/2006-4 navodi: „Prema ocjeni ovog Suda gospodarska djelatnost je vrsta proizvodnje, aktivnosti i usluga koje obavlja neki gospodarski subjekt, a koje su radi brojnosti razvrstane po skupinama u nacionalnoj klasifikaciji djelatnosti u 2002.“⁵¹⁵ sukladno Pravilniku o razvrstavanju poslovnih subjekata.⁵¹⁶ Definiciju same djelatnosti daje Državni zavod za statistiku navodeći da je djelatnost kombinacija resursa kao što su oprema, rad, tehnike proizvodnje, informacijske

⁵⁰⁹ T-Mobile Austria GmbH vs. Austria, C-284/04 i Hutchison 3G UK Ltd. vs. Commissioners of Customs & Excise, C-369/04 od 26. lipnja 2007, prema Jelenko, K., Kaznivo dejanje zlorabe položaja ali zaupanja pri gospodarski dejavnosti (240. člen KZ-1), magistrsko delo, Univerza v Mariboru, Pravna fakulteta, 2015, str. 25, 26.

⁵¹⁰ Selex Sistemi Integrati SpA. vs. Komisija europske zajednice, C-113/07, točka 69., od 26. ožujka 2009, prema *ibid.*

⁵¹¹ Roksandić Vidlička, S., Bilić, A., Zloupotreba povjerenja u gospodarskom poslovanju s posebnim osvrtom na kaznenu odgovornost članova uprave, Hrvatski ljetopis za kaznene znanosti i praksu, Zagreb, vol. 24, broj 2/2017, str. 625.

⁵¹² Parać, Z., Trgovac – tko je i tko bi mogao (trebao) biti?, Pravo u gospodarstvu, vol. 40, br. 6, 2001, str. 107–111; Barbić J., Pravo društava, Knjiga prva, Opći dio, Organizator, Zagreb, 2008, str. 167–168, prema *ibid.*

⁵¹³ Roksandić Vidlička, S., Bilić, A., *ibid.*, str. 626.

⁵¹⁴ Šimunković, A., Šimunković, M., Gospodarska djelatnost kod neprofitnih organizacija u Republici Hrvatskoj, Obrazovanje za poduzetništvo, vol. 9, NR1 (2019), str. 146.

⁵¹⁵ NN br. 13/03.

⁵¹⁶ NN br. 52/03.

mreže ili kombinacija proizvoda koje je rezultat stvaranje specifičnih roba ili usluga. Djelatnost određuju *input* proizvoda (roba ili usluga), proizvodni proces i *output* proizvoda.⁵¹⁷

Pojmovi gospodarske djelatnosti i gospodarskog poslovanja ipak nisu istoznačni. Usprkos tome oni su međusobno povezani. Vidjet ćemo da je pojam gospodarskog poslovanja širi od pojma gospodarske djelatnosti, ali i da gospodarsko poslovanje u svojoj srži sadrži opis gospodarske djelatnosti. U čl. 3. ZTD- stoji da je trgovac ona osoba koja samostalno trajno obavlja gospodarsku djelatnost radi ostvarivanja dobiti proizvodnjom, prometom robe ili pružanjem usluga na tržištu, a osobe koje se bave slobodnim zanimanjima⁵¹⁸ uređenim posebnim propisima smatraju se trgovcima samo ako je to u tim propisima određeno. Iako se djelatnosti mogu podijeliti na gospodarske koje su usmjerene na stjecanje dobiti, gospodarske djelatnosti koje nisu usmjerene na stjecanje dobiti i neke druge negospodarske djelatnosti, Petrović smatra da takva podjela nije opravdana, već da bi trebalo prihvatiti ideju koja naglašava da ZTD smatra neku osobu trgovcem bez obzira na to obavlja li djelatnost s namjerom stjecanja dobiti ili ne, tj. bez obzira na to obavlja li gospodarsku djelatnost (kojoj je urođena usmjerenost na stjecanje dobiti) ili neku drugu djelatnost (ona koja nije usmjerena stjecanju dobiti).⁵¹⁹ Iz toga proizlazi da bi trgovac bio svatko tko obavlja neku djelatnost.

Navedeno dovodi do zaključka da sve pravne osobe koje obavljaju gospodarsku djelatnost ujedno sudjeluju i u gospodarskom poslovanju.

O povezanosti navedenih pojmova govori i sljedeće stajalište VSRH:⁵²⁰ „.... kazneno djelo prijevare u gospodarskom poslovanju kvalificirani je oblik kaznenog djela prijevare iz čl. 224. KZ/97, kojeg, između ostalog, kvalificira upravo i okolnost da je počinjeno u gospodarskom poslovanju te pravne osobe. Stoga je za postojanje tog kaznenog djela, uz postojanje subjektivnih elemenata, potrebno i postojanje objektivnih, jedan od kojih je i okolnost da je djelo počinjeno u gospodarskom poslovanju pravne osobe, pri čemu ono predstavlja, i kada ga se definira u najširem smislu te riječi, kretanje roba i usluga u gospodarskom poslovanju.“ Dakle osnovni uvjet potreban za ostvarenje bilo kojeg kaznenog djela iz glave XXIV. protiv gospodarstva iz KZ/11 jest upravo potreba da neko od propisanih

⁵¹⁷ Metodološke osnove za nacionalnu klasifikaciju djelatnosti – NKD1 (NN br. 111/98).

⁵¹⁸ Samostalna djelatnost obuhvaća npr. stečajne upravitelje, veterinare, odvjetnike, javne bilježnike, revizore, novinare, umjetnike, sportaše i dr.

⁵¹⁹ Petrović, S., Pravni oblici pravnih osoba za obavljanje djelatnosti – pretpostavke i posljedice, Zbornik PFZ, 56, Posebni broj, 87-127, 2006, str. 95, 97.

⁵²⁰ VSRH broj IV Kž 63/06 od 25. 7. 2006.

kaznenih djela bude počinjeno u okviru gospodarskog poslovanja. Kretanje roba i usluga predstavlja gospodarsku djelatnost, a prema citiranoj praksi i gospodarsko poslovanje.

Da u smislu počinjenja kaznenog djela pojam gospodarskog poslovanja ipak može egzistirati i bez ispunjenog uvjeta gospodarske djelatnosti govori odluka VSRH⁵²¹. Konkretno, radilo se o športskoj udruzi (pravnoj osobi s javnim ovlastima) koja kao takva nije obavljala gospodarsku djelatnost, ali je sudjelovala u gospodarskom poslovanju. U ovoj odluci navodi se: „Međutim, po mišljenju ovog suda ... pogrešno i stoga nejasno ... se pojam gospodarske djelatnosti podvodi pod pojam gospodarskog poslovanja kako ga ima u vidu odredba čl. 292. KZ/97. Gospodarska djelatnost bi u sebi stvarno i sadržavala da je navedeno društvo isključivo registrirano za gospodarsku djelatnost, što ovdje nije slučaj, dok nasuprot tome zakonska odredba kaznenog djela zlouporabe ovlasti u gospodarskom poslovanju obuhvaća pravnu osobu, čiji je pojam određen čl. 89. st. 6. KZ/97, pa dakle i neprofitnu pravnu osobu, jer svaka pravna osoba može imati i stjecati svoju imovinu (ali je zbog karaktera svoje djelatnosti ne smije koristiti radi ostvarenja dobiti), pa je dakle može steći i na protupravan način, time da su modaliteti počinjenja poslovnih oblika zlouporabe ovlasti u gospodarskom poslovanju primjerice navedeni u odredbi čl. 292. st. 1. KZ/97.“

Taj primjer pokazuje nam da je domet pojma gospodarskog poslovanja širi od pojma gospodarske djelatnosti. Rekli smo da Opći porezni zakon propisuje da se pod tim pojmom smatra razmjena dobara i usluga na tržištu radi ostvarivanja prihoda, dohotka, dobiti ili drugih gospodarski procjenjivih koristi. Dakle, obavljanje gospodarske djelatnosti svakako predstavlja u tom smislu i gospodarsko poslovanje. Rečeno je i da bi trgovac bio svatko tko obavlja neku djelatnost. Međutim, sukladno spomenutoj odluci VSRH,⁵²² a s kojom se u ovom pogledu slaže i autor ovog rada, u gospodarskom poslovanju može sudjelovati i onaj subjekt koji nije registriran za obavljanje gospodarske djelatnosti.

Dakle, što se tiče definicije gospodarskog poslovanja, svakako možemo smatrati da u nju ulaze svi elementi gospodarske djelatnosti ali da za razliku od gospodarske djelatnosti koje mogu obavljati samo subjekti koji su registrirani za pojedinu djelatnost, gospodarsko poslovanje mogu obavljati i oni subjekti koji za to nisu registrirani. To je bitno za naglasiti jer je moguće

⁵²¹ VSRH broj IV Kž-44/08-3 od 15. 10. 2009.

⁵²² Vidjeti fusnotu 521.

da neka pravna osoba koja je neprofitna, poput udruga protupravno stječe imovinu radi ostvarenja dobiti.

Naime udruge su, sukladno Zakonu o udrugama, neprofitne organizacije jer čl. 4. tog zakona⁵²³ propisuje da ne smiju stjecati dobit ili drugu gospodarski procenjivu korist. No usprkos tome udruge kao pravne osobe (čl. 2. tog zakona) mogu obavljati i gospodarsku djelatnost ukoliko je to propisano statutom (čl. 9. istog zakona). Čl. 9. tog zakona navodi da se djelovanje udruge temelji na načelu neprofitnosti, što znači da se udruga ne osniva sa svrhom stjecanja dobiti, ali može obavljati gospodarsku djelatnost, sukladno zakonu i statutu. U tom slučaju udruga mora tako stečenu dobit koristiti za ostvarivanje ciljeva udruge zapisanih u njezinu statutu.⁵²⁴

To možemo vidjeti na primjeru Građanskog nogometnog kluba Dinamo čije se gospodarsko poslovanje u konkretnom slučaju sastoji od prodaje roba i usluga. U čl. 8. statuta⁵²⁵ te udruge pobrojane su djelatnosti udruge koje osm sportskih uključuju i: „stvaranje materijalnih... i drugih uvjeta za bavljenje nogometnim sportom...” Nadalje, čl. 9. statuta propisuje gospodarske djelatnosti koje klub obavlja, a to su: izdavačka djelatnost, prodaja vlastitih proizvoda na malo, promidžbene djelatnosti i davanje u zakup i podzakup vlastitih poslovnih prostora i mjesta za oglašavanje pri čemu se te djelatnosti obavljaju u skladu s posebnim propisima koji uređuju gospodarsko poslovanje udruga kao pravnih osoba.

Prema tome, udruzi je dopušteno obavljati pomoćne djelatnosti s ciljem ostvarivanja dobiti, jer se na taj način omogućava financiranje njezina djelovanja, koje sveukupno mora biti neprofitno.⁵²⁶

⁵²³ NN br. 74/14, 70/17, 98/19.

⁵²⁴ Šprajc, I., Načela djelovanja udruga prema Zakonu o udrugama, Pravni vjesnik, 31(1), 2015, str. 169, prema Šimunković, A., Šimunković, M., *op. cit.* u bilj. 514, str. 145.

⁵²⁵ <https://www.scribd.com/document/397182099/GNK-Dinamo-Statut-2019>.

⁵²⁶ Barbić, J., Pravo društava, knjiga treća: Društva osoba, Zagreb, 2002., str. 737., prema Petrović, S., *op. cit.* u bilj. 519, str. 99.

3. Krug osoba koje kao odgovorne osobe mogu biti počinitelji kaznenog djela zlouporabe položaja i ovlasti iz čl. 291. KZ/11

Rečeno je da kazneno djelo zlouporabe položaja i ovlasti iz čl. 337. KZ/97 ima svoj djelomični kaznenopravni kontinuitet u kaznenim djelima zlouporabe položaja i ovlasti iz čl. 291. KZ/11 i zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. KZ/11.

Ova dva kaznena djela u kojima je kazneno djelo iz čl. 337. KZ/97 pronašlo svoj kaznenopravni kontinuitet razlikujemo u nekoliko obilježja. Prvo se odnosi na odgovorne osobe koje mogu biti počinitelji.

Drugo obilježje se odnosi na modalitete počinjenja ovih kaznenih djela. Tako kazneno djelo iz čl. 291. može počiniti službena ili odgovorna osoba koja iskoristi svoj položaj ili ovlast, prekorači granice svoje ovlasti ili ne obavi dužnost.⁵²⁷ Kazneno djelo iz čl. 246. KZ/11 pak može počiniti odgovorna osoba koja povrijedi dužnost zaštite tuđih imovinskih interesa koja dužnost se temelji na zakonu, odluci upravne ili sudbene vlasti, pravnom poslu ili odnosu povjerenja. O tome će više riječi biti u nastavku rada.

Treće obilježje odnosi se na vrstu posljedice koja treba nastati da bi bila ostvarena obilježja jednog od ova dva kaznena djela. Tako je za ostvarenje kaznenog djela iz čl. 291. KZ/11 nastane šteta ili da počinitelj sebi ili drugome pribavi protupravnu imovinsku korist. Za ostvarenje kaznenog djela iz čl. 246. KZ/11 potrebno je da nastane šteta pravnoj osobi u kojoj je počinitelj odgovorna osoba time da uz to može sebi ili drugome pribaviti i protupravnu imovinsku korist. O tome će više riječi biti u nastavku rada.

Što se tiče prvog obilježja koje se odnosi na odgovornu osobu, treba navesti da kazneno djelo iz čl. 291. KZ/11 mogu počiniti odgovorne ili službene osobe. Ukoliko se radi o odgovornim osobama, tada se taj pojam odnosi na javne pravne osobe, na državna tijela ili tijela jedinice lokalne i područne (regionalne) samouprave. Ukoliko se radi o službenim osobama, tada se taj

⁵²⁷ Tumačenje ovih pojmova prelazi granice ovog rada. Za detaljnija obrazloženja npr. vidjeti Bačić, *opt. cit.* u bilj. 166, str. 1161, Pavlović, *opt. cit.* u bilj., 366, str. 622, Cvitanović et al. Cvitanović et al., *Kazneno pravo*, posebni dio, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, Zagreb, 2018, str. 411 – 412.

pojam u smislu čl. 291. KZ/11 također odnosi na državna tijela ili tijela jedinice lokalne i područne (regionalne) samouprave.

Definiciju odgovorne osobe daje čl. 87. st. 6. KZ/11, u kojem se navodi da je odgovorna osoba fizička osoba koja vodi poslove pravne osobe, ili joj je izričito ili stvarno povjereno obavljanje poslova iz područja djelovanja pravne osobe (ukoliko se radi o privatnoj pravnoj osobi ili javnoj pravnoj osobi poput udruge, zadruge ili pravnoj osobi koja obavlja javnu službu,) ili državnih tijela ili tijela jedinice lokalne i područne (regionalne) samouprave. U konačnom prijedlogu Kaznenog zakona ⁵²⁸ se navodi da je ta definicija odgovorne osobe usklađena sa Zakonom o odgovornosti pravnih osoba za kaznena djela. ⁵²⁹

Ključ po kojem se utvrđuje tko je odgovorna osoba u javnim pravnim osobama daje spomenuti čl. 87. st. 6. KZ/11. Odgovornoj osobi u javnoj pravnoj osobi, tijelima jedinice lokalne i područne (regionalne) samouprave i odgovornoj osobi u privatnoj pravnoj osobi zajedničko je to da im je izričito ili stvarno povjereno obavljanje poslova iz područja djelovanja pravne osobe odnosno obavljanje poslova tijela jedinice lokalne i područne (regionalne) samouprave. Odgovornu osobu trebamo dobro razlikovati od službene osobe. To je prema čl. 86. st. 3. KZ/11 državni dužnosnik ili službenik ili službenik u jedinici lokalne i područne (regionalne) samouprave te druge osobe propisane u navedenoj odredbi.

Upravo prema vrsti pravne osobe gledamo da li odgovorna osoba spada u kaznena djela protiv gospodarstva (glava XXIV. KZ/11) ili u službenička kaznena djela (glava XXVIII. KZ/11). Osobe u javnim pravnim osobama mogu počiniti službenička kaznena djela. Osobe u privatnim pravnim osobama mogu počiniti gospodarska kaznena djela. To je potrebno posebno naglasiti jer u praksi može doći do miješanja pravnih osoba pa samim time i do miješanja odgovornosti odgovornih osoba.

Pavlović navodi da je odgovorna osoba u javnim pravnim osobama ona kojoj su povjereni poslovi iz područja javnih ovlasti te ju u tom smislu treba razlikovati od odgovorne osobe navedene u kaznenim djelima protiv gospodarstva, kritizirajući pritom uvođenje pojma odgovorne osobe u ovo kazneno djelo jer bi to moglo uvesti pomutnju jer bi se mogao nastaviti

⁵²⁸ Konačni prijedlog Kaznenog zakona, *op. cit.* u bilj. 501, str. 163.

⁵²⁹ NN br. 151/2003, 110/2007 i 45/2011.

dvojbeni odnos između kaznenih djela iz čl. 246. i 291. KZ/11 (odnosno kao što je to bilo ranije između kaznenih djela 292. i 337. KZ/97).⁵³⁰

Što se tiče javnih pravnih osoba, ako primjer možemo navesti da je u udruzi odgovorna osoba u smislu Kaznenog zakona osoba ovlaštena za zastupanje udruge jer ona odgovara za zakonitost rada udruge,⁵³¹ dok se to pitanje u zadrugama regulira ugovorom u kojem se navode prava i obveze zadruga i člana, vezana uz plasman ili nabavu roba i usluga, korištenje usluga zadruga, jamstvo za izvršenje obveza i druga pitanja od zajedničkog interesa.⁵³² Budući su sindikati zapravo udruge, predsjednik sindikata također je odgovorna osoba.⁵³³

U pravnim osobama s javnim ovlastima i pravnim osobama koje obavljaju javnu službu možemo kao primjer odgovornih osoba spomenuti dekana fakulteta,⁵³⁴ predsjednik Upravnog vijeća Veleučilišta,⁵³⁵ ravnatelj srednje škole,⁵³⁶ ravnateljica gradske knjižnice,⁵³⁷ direktor TD Komunalac d.o.o.⁵³⁸

U jedinicama lokalne uprave i područne (regionalne) samouprave su to npr. župan, gradonačelnik odnosno načelnik ali i druge osobe kojima je u javnoj pravnoj osobi izričito ili stvarno povjereno obavljanje poslova kada sudjeluju u gospodarskom poslovanju. Oni su ujedno i državni dužnosnici⁵³⁹ jer su izabrani neposredno na izborima od strane građana pa prema tome spadaju i u kategoriju službenih osoba sukladno čl. 87. st. 3. KZ/11. Za primjer možemo uzeti slučaj zamjenice načelnice jedne općine koja je neovlašteno podizala s računa novce te ih protupravno zadržala za sebe,⁵⁴⁰ ili pak predmet Visokog prekršajnog suda RH.⁵⁴¹ U tom predmetu navodi se da gradonačelnik Grada K. odgovara prema članka 62. Prekršajnog zakona koja upravo govori o isključenju i ograničenju odgovornosti pravnih osoba, te u stavku 3. izričito propisuje da prekršajna neodgovornost državnih tijela i jedinica lokalne i područne samouprave za prekršaje počinjene u izvršavanju njihovih javnih ovlasti, ne isključuje

⁵³⁰ Pavlović, Š., *opt. cit.* u bilj. 366, str. 622.

⁵³¹ Zakona o udrugama, čl. 19. al. 1. *op. cit.* u bilj. 499.

⁵³² Zakona o zadrugama, čl. 36. st. 1. *op. cit.* u bilj. 500.

⁵³³ Rješenje VSRH, br. I Kž 530/16-6, Žs Zagreb, br. K-40/10.

⁵³⁴ Presuda VSRH, broj I Kž 180/2019-10, Žs Zagreb, broj K-142/2014.

⁵³⁵ Optužnica ŽDO Karlovac, broj K-DO 15/2014.

⁵³⁶ Presuda Žs Karlovac, broj K-6/2014.

⁵³⁷ Predmet Žs Karlovac, broj K-18/2016.

⁵³⁸ Optužnica ŽDO Karlovac, broj KODO-20/20.

⁵³⁹ Zakon o lokalnoj i područnoj (regionalnoj) samoupravi, *op. cit.* u bilj. 457., čl. 39. st. 3.

⁵⁴⁰ Presuda Županijskog suda u Splitu, broj K-Us-13/22.

⁵⁴¹ Predmet Visokog prekršajnog suda RH, GŽ-2995/14.

moгуćnost prekršajne odgovornosti odgovorne osobe u toj pravnoj osobi. U konkretnom slučaju odgovornost za prekršaj koji se II okrivljeniku J. B. kao odgovornoj osobi stavlja na teret propisana je člankom 128. stavkom 1. točkom 12. i stavkom 2. Zakona o rudarstvu. Gradonačelnika se tereti da je višak mineralne sirovine tehničko-građevnog kamena koji se nije mogao ugraditi trebao staviti na raspolaganje Republici Hrvatskoj, dok je umjesto toga taj višak dao Općini P. Prema mišljenju autora ovog rada, gradonačelnik ili župan odgovarali bi kao odgovorna osoba u javnoj pravnoj osobi, po čl. 291. KZ/11 ukoliko se radi o nekom pravnom poslu vezanom za gospodarsko poslovanje. U protivnom, odgovarali bi kao dužnosnici, odnosno službene osobe i to po istom zakonskom propisu. Valja primijetiti da suštinske razlike u odgovornosti nema. Nasuprot tome, postoje razlike u nadležnosti ovlaštenog tužitelja. Ukoliko je kazneno djelo iz čl. 337. KZ/97 ili kazneno djelo iz čl. 291. KZ/11 počinila službena osoba, tada je za to kazneno djelo propisana nadležnost USKOK-a.⁵⁴²

Kako pojam odgovorne osobe u privatnim i javnim pravnim osobama može dovesti do problema u praksi možemo vidjeti na slijedećem primjeru: osoba koja je novinar po zanimanju ima sklopljen ugovor s jednim tjednikom o objavljivanju tekstova. Osoba o kojoj je novinar pisao tekst, ponudila mu je mito ukoliko ne objavi tekst. Ta osoba je u konačnici osuđena za kazneno djelo davanja mita iz čl. 294. st. 1. KZ/11.⁵⁴³ U tom slučaju, između ostalog, polemizirana su i slijedeća pitanja: da li novinar može biti odgovorna osoba te da li se uopće radi o tzv. službeničkom kaznenom djelu.

Što se odgovorne osobe tiče, treba istaknuti da je izdavačka kuća trgovačko društvo⁵⁴⁴ pa je novinar odgovorna osoba u tom trgovačkom društvu, dakle osoba kojoj je ugovorom izričito povjereno obavljanje određenog posla tj., pisanja novinskih tekstova.⁵⁴⁵ U navedenom predmetu podnesena je ustavna tužba je odbijena odlukom Ustavnog suda RH.⁵⁴⁶ U toj odluci se potvrđuje da je novinar bio odgovorna osoba u navedenoj pravnoj osobi (točke 9. i 13.1). Suprotan stav proizlazi iz izdvojenog mišljenja u predmetu u kojem se navodi da novinar ipak

⁵⁴² Čl. 21. st. 1. t. 3. i st. 2. t. 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.

⁵⁴³ Presuda Žs Osijek, K-Us 18/19. Presuda je u cijelosti pa i po pitanju odgovorne osobe potvrđena presudom VSRH br. Kž-Us 15/2021-7.

⁵⁴⁴ Npr. Večernji list je društvo s ograničenom odgovornošću, <https://sudreg.pravosudje.hr/registar/f?p=150:2:0::NO:RP::>, a Telegram je u vlasništvu Media grupe d.o.o, <https://sudreg.pravosudje.hr/registar/f?p=150:2:0::NO:RP::>, na dan 10. 8. 2023., za razliku od HRT-a koji je pravna osoba sa statusom javne ustanove (Zakon Hrvatskoj radioteleviziji, NN 20/2023).

⁵⁴⁵ Pojam novinara definira Zakon o medijima, NN 59/04, 84/11, 81/13, 114/22.

⁵⁴⁶ U-III-5255/2022. od 13. srpnja 2023.

nema to svojstvo jer mu nije bio povjeren nikakav krug poslova vezan uz bitno djelovanje pravne osobe za koju je obavljao pojedine poslove na osnovi tipskog ugovora za honorarce, konkretno, nije mu bio povjeren krug poslova u vezi s djelatnošću javnog informiranja u smislu objavljivanja urednički oblikovanih informacija putem medija.

Međutim autor ovog rada smatra da je novinar u konkretnom slučaju ipak odgovorna osoba. Upravo novinar je taj koji uredniku može predložiti određenu temu. On sastavlja tekst te odgovara (uz moguću kaznenopravnu odgovornost) za istinitost navoda u tom članku. Da se doista radi o odgovornoj osobi proizlazi i iz činjenice što je upravo njemu, (a ne primjerice njegovom uredniku) ponuđeno mito. Dakle upravo je novinar imao priliku pa i obvezu prema novinskoj kući da odluči da li će napisati određeni tekst i proslijediti ga uredniku.

Ostalo je još za razriješiti da li se radi o službeničkom kaznenom djelu za koje je počinitelj proglašen krivim ili ne.

Ne radi se o službeničkom kaznenom djelu jer novinar nije odgovorna osoba u javnoj pravnoj osobi već u privatnoj pravnoj osobi, odnosno u trgovačkom društvu.⁵⁴⁷ Ukoliko treća osoba o kojoj novinar piše novinski članak, ponudi tom novinaru mito da ovaj ne objavi taj članak tada se ne može raditi o službeničkom kaznenom djelu davanja mita jer taj novinar nije odgovorna osoba javne pravne osobe, a niti službena osoba kako to traži čl. 291. KZ/11. Taj zaključak je u skladu s spomenutim izdvojenim mišljenjem u navedenoj odluci Us. U tom mišljenju također stoji da novinska kuća nije javna pravna osoba (spominje se javno poduzeće), već privatna prava osoba. Suprotan stav zauzet je u spomenutoj prvostupanjskoj presudi Žs Osijek, koja je potvrđena presudom VSRH, dok ovo pitanje u spomenutoj odluci Us nije problematizirano. Prema mišljenju autora ovog rada ne bi se moglo raditi niti o nekom drugom kaznenom djelu. Na primjer, kazneno djelo davanja mita u gospodarskom poslovanju iz čl. 253. KZ/11 isključeno je jer nije ispunjen uvjet da se radi o gospodarskom poslovanju između davatelja mita i novinara. U konkretnom slučaju radi se samo o moralnoj odgovornosti i to kako osobe koja daje mito tako i novinara koji je odlučio ne primiti mito i time ispunio svoju etičku obavezu koju ima kao novinar.

⁵⁴⁷ Suprotan stav u pogledu pravne i zakonske kvalifikacije vidjeti u gore spomenutoj odluci VSRH vezano za odluku Žs Osijek, br. K-us 18/19-41 u kojoj se navodi da se radi o kaznenom djelu primanja mita iz čl. 294. KZ/11.

4. Krug osoba koje kao odgovorne osobe mogu biti počinitelji kaznenog djela zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. KZ/11

Počinitelj ovog kaznenog djela ne može biti bilo tko iako zakonski opis kaže „tko“. Budući da se radi o gospodarskom kaznenom djelu, počinitelj mora biti osoba koja sudjeluje u gospodarskom poslovanju. No ni to nije dovoljno, već se, sukladno kaznenopravnoj teoriji, traži da to bude odgovorna osoba u privatnoj pravnoj osobi. Svojstvo je odgovorne osobe dakle *delictum proprium*. Drugim riječima, traži se da počinitelj ovog kaznenog djela ima određeno svojstvo, tj. svojstvo odgovorne osobe u pravnoj osobi. Rekli smo već da definiciju odgovorne osobe daje čl. 87. st. 6. KZ/11., a što između ostalog obuhvaća i fizičku osobu kojoj je izričito ili stvarno povjereno obavljanje poslova iz područja djelovanja pravne osobe. To međutim, ne može biti obrtnik jer je obrt samostalno i trajno obavljanje dopuštenih gospodarskih djelatnosti od strane fizičkih osoba, a samo iznimno od strane pravnih osoba,⁵⁴⁸ a po tom pitanju jedinstvena je i sudska praksa.⁵⁴⁹ Osoba kojoj je izričito povjereno vođenje pravnih poslova ne mora te poslove doista i obavljati. Misli se ponajprije na donošenje odluka važnih za poslovanje društva. To mora biti ona osoba kojoj je stvarno povjereno obavljanje tih poslova. Zato povjerenje može zlouporabiti samo osoba kojoj je bila povjerena zaštita tuđih interesa, što treba usko tumačiti tako da mogućim počiniteljima iz čl. 246. KZ/11 zaštita tuđih interesa (koji su imovinske prirode) mora biti povjerena kao primarna dužnost.⁵⁵⁰ Nije nužno da osoba koja je dužna štiti tuđe imovinske interese ima ovlast djelovati u ime i za račun osobe čije interese štiti, odnosno da ima ovlast izravnog zastupanja, već mora biti ovlaštena utjecati na njezinu imovinu jer u suprotnom ne bi bila u stanju dovesti do štete.⁵⁵¹ O tome će biti više riječi pri objašnjavanju dužnosti zaštite tuđih imovinskih interesa, koja se temelji na odnosu povjerenja. Dakle pojmom odgovorne osobe valja ponajprije obuhvatiti pripadnike upravljačkog sloja

⁵⁴⁸ Zakon o obrtu, NN, 143/2013, 127/2019, 41/2020, čl. 2., st. 1. i 2., vidjeti i <https://www.hok.hr/gospodarstvo-i-savjetovanje/registracija-obrta/obrt-i-oblici-obrta>, na dan 12. 12. 2023..

⁵⁴⁹ Spomenimo npr. odluke Žs Zagreb, Gž Ovr 1047/21-2, Žs Varaždin, Gž, Ovr 892/19-2, Gž Zk 176/19-2 te Kž istog suda, Kž 241/01.

⁵⁵⁰ Roksandić Vidlička, S., Bilić, A., *op. cit.* u bilj. 511, str. 624.

⁵⁵¹ *Ibid.*

(menadžmenta) u trgovačkim društvima kojima je povjerena imovina društva i koji imaju ovlast zastupanja.⁵⁵²

Razlog je to što će se kao počinitelji kaznenih djela pojaviti većinom zastupnici društava (iako se i članovi nadzornog odbora u situacijama kada ne zastupaju trgovačko društvo u svojem krugu ovlaštenja mogu pojaviti kao počinitelji, što će međutim biti znatno rjeđe).⁵⁵³ Usporedbom rješenja o osnovama zastupanja iz ZOO-a i ZTD-a vidljivo je da se osobe ovlaštene za zastupanje društva mogu odrediti zakonom, konstitutivnim aktom ili odlukom donesenom u društvu te oduzimanjem ovlasti za zastupanje, aktom nadležnog tijela, povjeravanjem obavljanja određenih poslova i pravnim poslom.⁵⁵⁴

4. 1. Dužnost zaštite tuđih imovinskih interesa koja se temelji na zakonu, odluci upravne ili sudbene vlasti, pravnom poslu ili odnosu povjerenja

Osim što se mora raditi o gospodarskom poslovanju, potrebno je da odgovorna osoba povrijedi dužnost zaštite tuđih imovinskih interesa koja se temelji na zakonu, odluci upravne ili sudbene vlasti, pravnom poslu ili odnosu povjerenja. Od navedenih osnova zaštite imovinskih interesa u praksi je sporan jedino odnos povjerenja, pa će se ta osnova detaljnije obrazložiti.

Ponekad neće biti jednostavno razgraničiti koje dužnosti zaštite tuđih interesa proizlaze iz zakona, a koje iz pravog posla, pa se tako primjerice najčešći počinitelji tog kaznenog djela – članovi uprave društava kapitala – imenuju pravnim poslom,⁵⁵⁵ a njihove dužnosti proizlaze iz prisilnih zakonskih odredaba.⁵⁵⁶

⁵⁵² Novoselec, P., Aktualni problemi hrvatskog gospodarskog kaznenog prava, *Gospodarski kriminalitet: izazovi i kaznenopravni odgovor u Republici Hrvatskoj*, 2007, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu (Zagreb), vol. 14, broj 2/2007, str. 371–434, str. 375.

⁵⁵³ Periša, Katušić Jergović, *op. cit.* u bilj. 500, str. 6.

⁵⁵⁴ *Ibid.*, str. 7.

⁵⁵⁵ Barbić, J., *Pravo društava*, knjiga druga, Društva kapitala, svezak I., Dioničko društvo, Organizator, Zagreb, 2013, str. 724–725, prema Roksandić Vidlička, S., Bilić, A. *op. cit.* u bilj. 511, str. 627.

⁵⁵⁶ Barbić, Opći dio, Organizator, Zagreb, 2008, *op. cit.* u bilj. 37, str. 401 i dalje, prema Roksandić Vidlička, S., Bilić, A., *op. cit.* u bilj. 511, str. 627.

4. 1. 1. Dužnost zaštite tuđih imovinskih interesa koja se temelji na zakonu

Što se tiče osnove zaštite tuđih imovinskih interesa koja postoji temeljem zakona, tu ponajprije valja ubrojiti odredbe ZTD-a koje je potrebno poznavati da bismo znali tko je ovlašten voditi poslove pravne osobe. Tako čl. 8. st. 3. propisuje da se u sudski registar između ostalih podataka trebaju upisati i osobni podaci osoba ovlaštenih da u poslovanju podružnice (trgovačko društvo može imati jednu ili više podružnica sukladno čl. 7. st. 1. tog zakona) zastupaju osnivača. Dakle uvidom u sudski registar dolazimo do podatka o tome tko je odgovorna osoba u nekoj pravnoj osobi. Upisom u sudski registar, osim pravne i poslovne sposobnosti, trgovačko društvo stječe i deliktну sposobnost, što znači da se trgovačko društvo može smatrati odgovornim za počinjenje protupravne radnje.⁵⁵⁷ Samo se neke od gore navedenih ovlasti za zastupanje upisuju u sudski registar, pa za utvrđenje ovlaštenika neće biti dovoljno izvršiti uvid u sudski registar, već se u nekim slučajevima treba osloniti na shvaćanja poslovne prakse, a u nekim slučajevima ovlast se provjerava ispravom danom u tu svrhu.⁵⁵⁸

4. 1. 2. Dužnost zaštite tuđih imovinskih interesa koja se temelji na odluci upravne ili sudbene vlasti ili na pravnom poslu

U pogledu daljnjih osnova valja istaći da odluka upravne ili sudbene vlasti obuhvaća npr. stečajnog upravitelja (čl. 76. t. 3. Stečajnog zakona⁵⁵⁹) ili likvidatora (čl. 375. st. 1. i 2. ZTD-a). Osnova koja se odnosi na pravni posao obuhvaća ponajprije osobe koje su temeljem ugovora ili drugog pravnog posla bile dužne štititi tuđe imovinske interese. To se odnosi na ugovor o nalogu, u kojem je glavna nalogoprimčeva dužnost skrbiti o nalogodavčevim interesima (čl. 765., 766., 768. ZOO-a),⁵⁶⁰ pod uvjetom da je nalogodavac bio opunomoćen ili ovlašten raspolagati nalogoprimčevom imovinom.⁵⁶¹ Tako je Zakon o tržištu vrijednosnih papira (NN

⁵⁵⁷ Radica, V., Odgovornost uprave trgovačkog društva za štetu, Institut za javne financije, str. 55, <https://www.ijf.hr/upload/files/file/PV/2016/9/radica.pdf>, na dan 12. 12. 2023.

⁵⁵⁸ Periša, Katušić Jergović, *ibid.*, 500, str. 7.

⁵⁵⁹ NN br. 71/15, 104/17, 36/22.

⁵⁶⁰ NN br. 35/05, 41/08, 125/11, 78/15, 29/18, 126/21.

⁵⁶¹ Roksandić Vidlička, S., Bilić, A., *op. cit.* u bilj. 511, str. 626.

br. 84/02, 140/05, 138/06, 88/08) u čl. 59. st. 1. propisao da su ovlaštena društva, članovi uprave, brokeri i investicijski savjetnici dužni pri obavljanju poslova s vrijednosnim papirima u svemu paziti na interese nalogodavaca i postupati pažnjom dobrog stručnjaka. No poslije ćemo na primjeru vidjeti što se događa u situaciji kada broker postupa na štetu klijenata čije je interese dužan štititi, a u korist brokerske kuće u kojoj je on odgovorna osoba. Osnova pravnog posla obuhvaća i razne oblike punomoći za zastupanje. ZTD regulira tri vrste punomoći, i to prokuru, trgovačku punomoć i punomoć trgovačkom putniku, dok ZOO regulira još i opću (generalnu) i posebnu (specijalnu punomoć).^{562, 563}

4. 1. 3. Dužnost zaštite tuđih imovinskih interesa koja temelji na odnosu povjerenja

Odnos povjerenja jasan je u teoriji, no često pogrešno shvaćen u sudskoj praksi. Kaznenopravna teorija navodi da taj pojam obuhvaća tzv. „slamnatog čovjeka“, dakle osobu koja svoj posao obavlja iz sjene. Ta osoba nije ovlaštena odlukom uprave društva zastupati društvo. Radi se o osobi koja nema formalne ovlasti za zastupanje. Međutim ta osoba ima faktične ovlasti donositi odluke. U konačnom prijedlogu Kaznenog zakona je izričito naglašeno da se i osoba kojoj su faktički povjereni poslovi smatra odgovornom osobom pa se kao primjer navodi da se sportski djelatnici (npr. nogometni suci) smatraju se odgovornom osobom jer obavljaju poslove koje su im povjereni od strane sportskog saveza ili organizacije kao pravne osobe koja organizira natjecanje u kojem ih angažira.⁵⁶⁴

Stoga se svakako mora raditi o osobi koja je u vrhu upravljačke piramide trgovačkog društva. Ona mora biti u poziciji odlučivati o pitanjima vezanim za upravljanje društvom. Postavljaju je stoga faktični organi (uprava ili nadzorni odbor), ali na neformalan način, bez službene odluke. Zato postoji odnos povjerenja između te osobe i pravne osobe koju neformalno zastupa. Dakle radi se o osobi koja je dužna štititi imovinske pravne osobe. Razlozi davanja ovlasti odlučivanja osobi iz sjene mogu biti različiti. Može se raditi o tome da ta osoba nema ispunjene uvjete da zastupa društvo (primjerice protiv nje se vodi kazneni postupak). Najčešće će se ipak raditi o

⁵⁶² Periša, Katušić Jergović, *op. cit.* u bilj. 500, str. 73.

⁵⁶³ Detaljnije o tome npr. Sokanović, L., Sokanović, L., *Prijevare u kaznenom pravu*, doktorski rad, Sveučilište u Zagrebu, Pravni fakultet, 2014., str. 127, 128.

⁵⁶⁴ Konačni prijedlog Kaznenog zakona, *op. cit.* u bilj. 449.

tome da ta osoba želi od sebe otkloniti kaznenopravnu odgovornost za eventualne nezakonite odluke. Tada uprava za faktički odgovornu osobu izabire nekoga tko će na položaju formalno odgovorne osobe samo figurirati, dok će stvarne odluke donositi neformalno odgovorna osoba. U praksi će svakako u svakom pojedinom slučaju biti potrebno utvrditi u kojoj je mjeri osoba koja je formalno raspoređena na određene poslove imala saznanja o nezakonitim odlukama koje je donosila. Budući da je za kaznenopravnu odgovornost iz čl. 246. KZ/11 dovoljna i neizravna namjera, moguće je i da osoba koja ne zna ništa o nezakonitom postupanju neformalno odgovorne osobe bude odgovorna jer, potpisujući dokumente o čijem sadržaju ne zna ništa, pristaje na sve posljedice koje iz sklapanja takva posla mogu proizaći.

Da bismo objasnili razliku između fiktivno i formalno odgovorne osobe, uzmimo za primjer rješenje⁵⁶⁵ Prvooptuženi M. L., drugooptužena A. B. B. i trećeoptyžena Z. L. teretili su se za počinjenje kaznenog djela zlouporabe položaja i ovlasti iz čl. 337. st. 1. i 4. KZ/97. Prvooptuženi se teretio za kazneno djelo pod točkom 1 kao samostalni počinitelj, a drugo- i trećeoptyžena za kazneno djelo pod točkom 2 kao supočiniteljice. Drugooptyžena A. B. B. bila je direktorica TD A. M. d. o. o., a Z. L. direktorica TD I. d. o. o. Obje su bile optužene da su sklopile ugovor s T. školom Karlovac, čiji je ravnatelj u to vrijeme bio prvooptuženi. Sklapajući taj ugovor, dogovorile su se da će njihove pravne osobe uzeti u podzakup određene prostore u vlasništvu škole i da će za to plaćati najam u postotku koji je manji od onog propisanog odgovarajućim pravilnikom. Međutim trećeoptyžena Z. L. u svojoj je obrani tvrdila da kao direktorica TD I. faktički nije donosila nikakve odluke jer je u to vrijeme tek upisala fakultet, pa je boravila u Z., a da je sve odluke u vezi s poslovanjem donosio njezin sada pokojni otac, koji je imao za to odgovarajuću tehničku struku. Kazneni postupak u odnosu na nju obustavljen je budući da je u postupku utvrđeno da ona doista nije donosila nikakve odluke vezane za poslovanje s prvooptuženim. Iz ovog primjera vidimo da formalno i neformalno odgovorne osobe nisu bile iste. Formalno odgovorna osoba potpisivala je svu relevantnu dokumentaciju, dok je stvarno odgovorna osoba *de facto* donosila odluke iako nije bila imenovana kao odgovorna osoba. Dakle stvarno odgovorna osoba, odnosno otac trećeoptyžene, bio je ujedno i osoba od povjerenja za TD I. d. o. o., kako to traži čl. 246. KZ/11. Kako je u ovom slučaju TD I. sklapanjem ugovora s T. školom Karlovac pribavio određenu nepripadnu korist, ne može se tvrditi da je stvarno odgovorna osoba postupala na štetu svoje pravne osobe, odnosno da je time

⁵⁶⁵ Rješenje Žs Karlovac K-6/14 od 10. 11. 2020.

povrijedila financijske interese TD I. d. o. o., koje je bila dužna štiti na temelju odnosa povjerenja. U pogledu pribavljanja protupravne imovinske koristi jednako vrijedi i za drugooptuženu A. B. B. kao odgovornu osobu TD A. M. d.o.o. Time je mogućnost primjene čl. 246. KZ/11 u odnosu na drugo- i trećooptuženu isključena jer nisu postupale na štetu svoje pravne osobe.

Da u nekim slučajevima naša sudska praksa pogrešno tumači odnos povjerenja propisan čl. 246. KZ/11, pokazuje primjer iz optužnice ŽDO Karlovac br. KDO 13/11 od 26. 3. 2015. U tom su predmetu prvooptuženi O. I. i njegova supruga A. I. Prvooptuženi je bio direktor TD D. d.o.o., no nije bio u vlasničkoj strukturi. On i njegova supruga bili su s vlasnicima tog TD-a u dugogodišnjim prijateljskim odnosima. Prvooptuženi je kao direktor u ime i za račun tog TD-a kupio stan po određenoj cijeni te ga adaptirao iz sredstava društva. Ubrzo nakon toga kao direktor taj stan u vlasništvu TD-a prodao je drugooptuženoj po znatno nižoj cijeni. Razlika u cijeni nije potkrijepljena bilo kakvim ekonomskim razlozima. Zakonski opis tog kaznenog djela glasio je ovako:

– dakle u gospodarskom poslovanju povrijedili su dužnost zaštite tuđih imovinskih interesa koja se temelji na zakonu i odnosu povjerenja i na taj način pribavili sebi i drugome znatnu protupravnu imovinsku korist te time onome o čijim su se imovinskim interesima dužni brinuti prouzročili znatnu štetu.

Prema tim navodima zaštita tuđih imovinskih interesa temeljila se, osim na zakonu, i na odnosu povjerenja. Budući je prvooptuženi bio faktični direktor tog TD-a, a drugooptužena nije imala nikakva doticaja s donošenjem formalne odluke u navedenom pitanju, bila je isključena primjena donošenja odluke od strane osobe koja bi po osnovi povjerenja bila dužna štiti imovinske interese tog TD-a. Iz stanja spisa te podignute optužnice proizlazilo je da bi se taj odnos povjerenja temeljio isključivo na dugogodišnjem prijateljstvu između prvooptuženog i drugooptužene s jedne strane te vlasnika pravne osobe s druge strane. Dakako, s obzirom na ranije navedeno shvaćanje kaznenopravne teorije, takav je zaključak pogrešan.

Da se ne radi o izoliranom zaključku, proizlazi i iz primjera Žs Dubrovnik.⁵⁶⁶ Temeljem te presude optuženi proglašen je krivim za počinjenje kaznenog djela zlouporabe povjerenja u

⁵⁶⁶ Presuda K-6/2013, od 12. 9. 2013.

gospodarskom poslovanju iz čl.246. KZ/11 jer je kao direktor trgovačkog društva koje se bavi najmom vozila, u nakani da se to trgovačko društvo znatno neprikladno materijalno okoristi, iskoristivši ovlasti vođenja poslovanja tog trgovačkog društva i znajući da su 232 inozemna državljana korisnika usluge najma vozila posredničkim turističkim agencijama iz inozemstva već uplatila iznose za najam vozila, o čemu su kao potvrdu predali *voucher* prigodom sklapanja ugovora o najmu vozila, te nakon što su oni vratili unajmljena vozila, koristeći se time što posredničke agencije iz inozemstva do početka mjeseca studenog 2010. nisu podmirile dužne iznose najma, koristeći se danim mu brojevima kreditnih kartica *VISA* i *MasterCard*, te je korisnicima najma vozila poslao na kućnu adresu račune za već obavljene usluge, koje su iznose korisnici najma platili posredničkim agencijama ... te na taj način već plaćene iznose posredničkim agencijama ... naplatio od korisnika najma ... pribavivši trgovačkom društvu "Kompas RAC" d. o. o. neprikladnu znatnu imovinsku korist od 848.302,28 kuna (112.585,19 EUR),

– dakle, u gospodarskom poslovanju povrijedio je dužnost zaštite tuđih imovinskih interesa, koja se temelje na odnosu povjerenja, i na taj način pribavio TD "K. R." d. o. o. znatnu imovinsku korist

I iz ovog slučaja vidljivo je da se ponekad u praksi odnos povjerenja u okviru kaznenog djela zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. KZ/11 pogrešno shvaća. U ovom slučaju ne radi se o odnosu povjerenja koje bi trgovačko društvo imalo prema „slamnatom čovjeku“. Zapravo se ne radi ni o ovom kaznenom djelu, jer počinitelj nije postupao na štetu pravne osobe čije je interese bio dužan štititi, kao što to primjećuje povodom žalbe na pobijanu presudu VSRH u svojoj odluci br. I Kž 659/13-6 od 20. listopada 2015., već bi se radilo o kaznenom djelu prijevare u gospodarskom poslovanju iz čl. 247. KZ/11. Počinitelj ovog kaznenog djela je pravnoj osobi koju zastupa zapravo pribavio korist. Samim time nije povrijedio svoju obvezu da brine o interesima pravne osobe u kojoj je on odgovorna osoba.

4. 2. Odgovorne osobe u društvima kapitala i društvima osoba

U dioničkom društvu odgovorne su osobe ponajprije članovi uprave. Uprava se sastoji od jedne ili više osoba, odnosno direktora (čl. 239. st. 1. ZTD-a). Uprava društva vodi poslove na vlastitu

odgovornost, a ako se uprava sastoji od više osoba, njezini su članovi ovlašteni poslove voditi samo zajedno, pri čemu se statutom može odrediti i drugačije (čl. 240. st. 1. i 2. ZTD-a). Uprava je ta koja zastupa društvo. Ako uprava ima više članova, oni su ovlašteni društvo zastupati samo zajedno, ako statutom nije drugačije određeno (čl. 241. st. 1. i 2. ZTD-a). Uz članove uprave pod odgovorne osobe možemo ubrojiti i članove nadzornog odbora. Nadzorni odbor nadzire vođenje poslova društva te podnosi glavnoj skupštini pisano izvješće o obavljenom nadzoru (čl. 263. st. 1., 2. i 3. ZTD-a). Primjerice odgovornost članova nadzornog odbora postojala bi u slučaju da nadzorni odbor ima saznanja o tome da je neka odluka uprave nezakonita, pa je usprkos tome odobri. Naime nadzorni odbor zastupa društvo prema članovima uprave (čl. 268. ZTD-a). Oni su dužni djelovati u interesu društva. Na dužnost postupanja članova nadzornog odbora u obavljanju poslova odbora s dužnom pozornošću (čl. 272. st. 1. i 2. ZTD-a) upućuju odredbe tog zakona koje se odnose na odgovornost za štetu (čl. 273. i 273.a ZTD-a) te obveza da se postupa s pozornošću urednog i savjesnog gospodarstvenika (čl. 252. ZTD-a). Za štetu društvu odgovaraju kao solidarni dužnici i članovi uprave, odnosno izvršni direktori i članovi nadzornog, odnosno upravnog odbora ako povrijede svoje dužnosti, pri čemu odobrenje radnje od strane nadzornog, odnosno upravnog odbora ne isključuje obvezu da se nadoknadi šteta (čl. 273. st. 2. u svezi s čl. 272.m i 272.h st. 1. ZTD-a). Članovi nadzornog odbora mogu gospodarska kaznena djela počinuti propuštanjem dužnog nadzora, tj. nečinjenjem,⁵⁶⁷ jer su oni garanti zaštitnici imovine društva pa tako kaznena djela mogu počinuti i propuštanjem nadzora ili kontrole.⁵⁶⁸ Jednako vrijedi i za članove uprave društva s ograničenom odgovornošću te nadzorni odbor ako ga društvo s ograničenom odgovornošću ima.

Članovi uprave moraju voditi poslove društva s pozornošću urednog i savjesnog gospodarstvenika i čuvati poslovnu tajnu društva. 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 (čl. 252. st. 1. ZTD-a).

⁵⁶⁷ Novoselec, P., *op. cit.* u bilj. 552, str. 378.

⁵⁶⁸ Roksandić Vidlička, S., Bilić, A. *op. cit.* u bilj. 511, str. 627 te Zakon o odgovornosti pravnih osoba za kaznena djela, čl. 3. st. 2., NN 114/23.

Pozornost urednog i savjesnoga gospodarstvenika veća je od one kakvu bi u jednakoj okolnosti primijenio prosječno pažljiv čovjek. Smatra se da je osoba koja se prihvati vođenja poslova trgovačkog društva procijenila kako je za te poslove dovoljno stručna i razumije poslovanje.⁵⁶⁹

Od društava kapitala ZTD razlikuje društva osoba. Ona obuhvaćaju javno trgovačko društvo, komanditno društvo i gospodarsko interesno udruženje. No valjalo se ograničiti na trgovačka društva kapitala respektirajući činjenicu da taj oblik gospodarskih subjekata uvjerljivo preteže u našoj ekonomiji te da se kao počinitelji kaznenih djela redovito pojavljuju upravo odgovorne osobe tih društava.⁵⁷⁰

Osim spomenutih odgovornih osoba mogući su počinitelji i druge osobe koje obavljaju poslovodnu funkciju u trgovačkim društvima, kao što su privremeni upravitelj društva s ograničenom odgovornošću (čl. 423. st. 6. ZTD-a), likvidatori (čl. 374. st. 2., čl. 471. ZTD-a), stečajni upravitelj (čl. 88. Stečajnog zakona) ili izvanredni povjerenik u postupku izvanredne uprave (čl. 12. Zakona o postupku izvanredne uprave u trgovačkim društvima od sistemskog značaja za Republiku Hrvatsku), kao i osobe kojima je povjeren samo pojedini posao, kao što su posebni zastupnici društva za postavljanje određenih zahtjeva za naknadu štete (čl. 273.a ZTD-a).⁵⁷¹ Zaposlenici kao pripadnici “donjih slojeva” bit će rjeđe počinitelji gospodarskih kaznenih djela u korist pravne osobe, no nema dvojbe da će svi zaposlenici moći počiniti kaznena djela na štetu pravne osobe u kojoj su zaposleni, npr. pronevjeru.⁵⁷²

4. 3. Povezanost pojma „Compliance“, pravila poslovne prosudbe i pravnog standarda pozornosti urednog i savjesnog gospodarstvenika

Nakon pojašnjenja tko sve može biti odgovorna osoba u privatnim ali i javnim pravnim osobama treba objasniti i granicu razgraničena između dozvoljene (zakonite) i nedozvoljene (nezakonite) poslovne odluke u gospodarskom poslovanju. To poslovanje često može biti rizično, jer „uspješno korporativno upravljanje treba uravnotežiti ciljeve poduzeća i zahtjeve

⁵⁶⁹ Radica, V., *op. cit.* u bilj. 557, str. 56.

⁵⁷⁰ Periša, Katušić Jergović, *op. cit.* u bilj. 500, str. 6.

⁵⁷¹ *Ibid.*, str. 28.

⁵⁷² Novoselec, P., *op. cit.* u bilj. 552, str. 387.

glavnih interesno-utjecajnih skupina („stakeholder-a“)“⁵⁷³. Donošenje pogrešne poslovne odluke lako može dovesti i do kaznene odgovornosti. Zato je bitno znati kada je donošenje neke poslovne odluke zakonito, a kada nije. Međutim, kao što ćemo vidjeti iz primjera, tu granicu nije uvijek lako utvrditi. Obveza utvrđivanja granice spada prvenstveno u poslovne odluke. No, kada je odluka nezakonita u mjeri koja predstavlja kaznenopravnu odgovornost, tada su i državno odvjetništvo, odnosno sud dužni utvrđivati zakonitost takve odluke. Pri tome je osnovni problem u tome što kaznenom sudu često nedostaju odgovarajuća znanja, prvenstveno ona ekonomske struke pa zato treba tražiti pomoć stručnjaka (to će u prvom redu biti financijski odnosno knjigovodstveni vještaci). U konačnici odluku o tome da li neko postupanje predstavlja kazneno djelo ili ne ipak donosi sud.

Ova tema zasigurno iziskuje da ju se obradi kao posebnu cjelinu. No, za potrebe ovog rada će se u osnovnim crtama objasniti gore navedeni pojmovi, a zatim će se na primjeru iz prakse objasniti postupanje po standardu urednog i savjesnog gospodarstvenika kao sastavnom dijelu pravila poslovne prosudbe.

Značenje pojma „Compliance“ je slijedeće:⁵⁷⁴ „Compliance“ je, kao pravni institut, gospodarski trend usmjeravan europskim i drugim međunarodnim propisima koje jamče usklađenost poslovanja poslovnih subjekata na tržištu s postojećim nacionalnim i međunarodnim standardima, a samim time i urednost gospodarskog poslovanja. Kao sredstvo „Corporate Governance“ (korporativno upravljanje) koje daje okvir postupanja u vođenju i nadzoru u gospodarskom poslovanju, definirano je kao pridržavanje zakonodavnih odredbi i gospodarskih smjernica od strane upravljačkog ili drugog odgovarajućeg tijela upravljanja. Jednostavnije rečeno, „Compliance“ možemo prevesti kao „usklađenost“ i odnosno, kao usklađenost s pravom,⁵⁷⁵ tj. poslovna odluka odgovorne osobe mora biti usklađena s pozitivnim pravnim propisima, a u današnje vrijeme globalizacije i sa, kako je gore navedeno, međunarodnim standardima. Engelhart⁵⁷⁶ ističe da je „Compliance“ instrument javne društvene kontrole to može poboljšati prevenciju i utjecati na gospodarski razvoj pa da je stoga

⁵⁷³ Sisek, B., Strahonja, M., Stakeholderski pristup poduzeću, Poslovna izvrsnost Zagreb, VI (2012) 1, str. 129.

⁵⁷⁴ <https://institute-compliance.eu/public/upload/documents/hrvatske-compliance-smjernice-hrv.pdf>, na dan 11. 8. 2023.

⁵⁷⁵ <https://institute-compliance.eu/hr/terms/compliance>, na dan 11. 8. 2023.

⁵⁷⁶ Bock, D., Criminal compliance 131, 2011., 40 te Sieber, U., Grenzen des Strafrechts, 119 Zeitschrift für die gesamte strafrechtswissenschaft (ZStW) 1, 35 et seq., 2007; Sieber, U., Compliance-Programme im Unternehmensstrafrecht, in Festschrift für Klaus Tiedemann 449, 475 (Sieber, U., et. al. eds., 2008); Sieber, U., Rechtliche Ordnung in einer globalen Welt, 41 Rechtstheorie 151, 189, 2010. prema Engelhart, M., Development and Status of Economic Criminal Law in Germany, German Law Journal, Vol. 15 No. 04, str. 669, 716.

taj instrument postao dio nove rasprave o pravnom pristupu u „društvu svjetskog rizika“ u kojem se privatna i javna sfera više spajaju kako bi se poboljšala borba protiv transnacionalnog gospodarskog kriminala. Navodi i da program usklađenosti nije ništa novo, jer se i od svakog građana očekuje usklađenost postupanja s pravnim propisima te dodaje da se zato i od pravnih osoba očekuje aktivno sudjelovanje u spriječavanju kaznenih djela putem učinkovitih „Compliance“ programa koji trebaju uključivati određene standarde, procedure, specijalizirano osoblje (npr. službenici za usklađenost), obuku zaposlenika, i razne kontrolne mehanizme.

Jedan od značajnijih „Compliance“ programa odnosi se na anti-korupcijski program, utemeljen na Konvenciji UN-a protiv korupcije (UNCAC), koji se odnosi upravo na privatni sektor pri čemu su se države potpisnice navedene konvencije obvezale poduzeti mjere radi spriječavanja korupcije koja obuhvaća privatni sektor.⁵⁷⁷ Prema navedenom izvoru, koruptivne prakse su štetne za sve pravne osobe - velike i male, multinacionalne i lokalne. Uz spomenutu konvenciju postoje i druge inicijative, standardi i principi vezani za borbu protiv korupcije, primjerice „Convention on Combating Bribery of Foreign Public Officials in International Business Transactions“, OECD,⁵⁷⁸ ili npr. „Business Principles for Countering Bribery“, Transparency Internationala⁵⁷⁹. Tako se u čl. 2. Konvencije OECD-a vezano za odgovornost pravnih osoba navodi da će svaka će stranka, potpisnica konvencije, poduzeti mjere koje mogu biti potrebne, u skladu sa svojim pravnim načelima, kako bi se utvrdila odgovornost pravnih osoba za podmićivanje stranog javnog službenika.

Ispunjenje zahtjeva pravila poslovne prosudbe rezultira neoborivom pretpostavkom objektivno savjesnog ponašanja.⁵⁸⁰ Pozadina ovoga je da poslovne odluke obično uključuju rizike povezane odluke o predviđanju.⁵⁸¹ Odgovornost za svaku promašenu odluku o riziku dovela bi do preopreznog upravljanja tvrtkom, propuštenih prilika i u konačnici stagnacije tvrtke⁵⁸² pa se

⁵⁷⁷ An Anti-Corruption Ethics and Compliance Programme: UNODC's Practical Guide for Business, https://www.unodc.org/documents/corruption/Publications/Toolkit_of_Private_Sector_Outreach_Materials/4_F_actsheet_-_An_Anti-Corruption_Ethics_and_Compliance_Programme.pdf, na dan 15. 8. 2023.

⁵⁷⁸ <https://www.oecd.org/daf/anti-bribery/oecd-anti-bribery-convention-booklet.pdf>, na dan 15. 8. 2023.

⁵⁷⁹ <https://www.transparency.org/en/publications/business-principles-for-countering-bribery>, na dan 15. 8. 2023.

⁵⁸⁰ Sailer-Coceani, in: Schmidt/Lutter (Hrsg.), Aktiengesetz, Kommentar, 4. Aufl. 2020, § 93 Rn. 14 m.w.M., prema Sommerer, L., Untreue und Business Judgement Rule, 2/2022, str. 192 -198, https://www.zjs-online.com/dat/artikel/2022_2_1604.pdf, na dan 15. 8. 2023.

⁵⁸¹ Sommerer, *ibid.*

⁵⁸² 10 GH NJW 1997, 1926 (1927); Wittig, Wirtschaftsstrafrecht, 5. Aufl. 2020, § 20 Rn. 45, prema Sommerer, *ibid.*

zato ovo pravilo ne primjenjuje na odluke koje su već zabranjene statutom pravne osobe ili drugim zakonima.⁵⁸³

Već iz same definicije vidimo da je u srži pojma „*Compliance*“ upravo poslovanje po osnovnom pravnom standardu urednog i savjesnog gospodarstvenika. Da bi razumjeli na koji način su ti pojmovi povezani moramo najprije objasniti značenje pravila poslovne prosudbe.

Prema Horak⁵⁸⁴, *to je pravilo nastalo u pravnoj praksi SAD-a⁵⁸⁵ te je poznato pod nazivom „buisness judgment rule“, a kao takvo primjenjuje se i u hrvatskoj pravnoj praksi. To pravilo isključuje sudsku kontrolu članova uprave ako se u svojem poslu pridržavaju pretpostavki pravične prosudbe te se temelji na analizi odluka uprave u konkretnim situacijama. Članovi uprave obvezni su prema društvu u ispunjavanju tri, tzv. fiducijarne dužnosti: dužnosti pozornosti (“duty of care”), dužnosti dobre vjere (“duty of good faith”) i dužnosti lojalnosti (“duty of loyalty”). „Buisness judgment rule“ se najčešće povezuje s dužnošću pozornosti (“duty of care”).⁵⁸⁶ Eisenberg⁵⁸⁷ objašnjava da se “business judgment rule” sastoji se od četiri uvjeta i posebnog standarda naknadnog provjeravanja odluka uprave (standarda racionalnosti), koji se primjenjuje ako su zadovoljena sva četiri uvjeta:*

- odluka mora biti donesena
- član uprave prije donošenja odluke morao je prikupiti sve informacije za koje je opravdano smatrao da su mjerodavne u odnosu na okolnosti,
- odluka mora biti donesena u dobroj vjeri,
- član uprave ne smije imati financijski interes u predmetu o kojem odlučuje.

⁵⁸³ Sommerer, *ibid.*

⁵⁸⁴ Horak, H., Dumančić, K., Pravilo poslovne prosudbe u Hrvatskom i pravu SAD, Zbornik Pravnog fakulteta vol. 29, Sveučilište Rijeka, 2008., br. 2, 975-1008.,

⁵⁸⁵ Supreme Court of Delaware, Smith v. Van Gorkom, 488 A.2d 585 (1985), <https://www.law.upenn.edu/live/files/6512-a>, na dan 15. 8. 2023.

⁵⁸⁶ Bainbridge, S. M.: The Business Judgment rule as abstention Doctrine, UCLA School of Law, Los Angeles, Research paper No. 13-18, dostupno na <http://ssrn.com/abstract=429260>, str. 6, prema Horak, H., Dumančić, K. *op. cit.* u bilj. 584.

⁵⁸⁷ Eisenberg, M. A., The duty of good faith in corporate law, Delaware journal of corporate law str. 11.; sukladno s §4.01(c) ALI Principles of Corporate Governance, 1994., prema *ibid.*

Sudovi neće smatrati odgovornima informirane direktore koji nemaju osobni interes za odluke u slučaju kada je direktor “razborito pretpostavio (*rationally believes*)....da je u najboljim interesima društva”.⁵⁸⁸ Drugim riječima, direktor ne mora djelovati “opravdano” (*“reasonably”*). Može se zaključiti da je odluka izuzeta od naknadnog razmatranja čak kada sud zaključi da je i iracionalna, sve dok, u vrijeme donošenja odluke direktor “razborito vjeruje” da je ona u najboljem interesu društva.⁵⁸⁹

Tako se u spomenutoj odluci *Smith v. Van Gorkom* Vrhovnog suda države Delaware⁵⁹⁰ (SAD) navodi *da prije nego što preporuči spajanje, upravni odbor mora pribaviti sve razumno dostupne informacije kako bi ispunio svoju obavezu primjene dužne pažnje kao i informacije potrebne za dobivanje zaštite od naknadne odgovornosti prema pravilu poslovne prosudbe. Pravilo poslovne prosudbe štiti korporativne direktore od odgovornosti za njihove poštene, ali informirane pogreške u prosudbi sprječavanjem sudova od ispitivanja osnovanosti poslovne odluke. Primjena pravila poslovne prosudbe stvara oborivu pretpostavku da je odluka direktora bila ispravna. Prije nego što direktor dobije zaštitu međutim, mora prvo pokazati da je iskazao dužnu pažnju i dobru vjeru u procesu donošenja odluka.*

Horak⁵⁹¹ nadalje naglašava da se „duty of care” (dužna pozornost urednog i savjesnog gospodarstvenika) i “duty of loyalty” (dužnost lojalnosti) smatraju tradicionalnim dužnostima koje moraju primjenjivati članovi uprave u svom djelovanju. Dužna pozornost zahtijeva od menadžera, koji donosi odluku u kojoj nema osobni interes, ispunjavanje svojih dužnosti na način kako on opravdano vjeruje da će biti u najboljem interesu za društvo, imajući na umu povećanje profita društva i dobiti članova društva. S tim u vezi, standard vođenja društva u okviru dužne pozornosti zahtijeva od menadžera opravdano ponašanje, s dužnom pozornošću te pribavljanje informacije vezane za odluku koju donosi. Visoki sud države Delaware definirao je dužnu pozornost kao dužnost koja zahtijeva da direktori djeluju s istom pozornošću, s kojom bi djelovao prosječno pažljiv i razborit čovjek u sličnim okolnostima. Dužna pozornost bit će povrijeđena svaki put kada će direktori djelovati nemarno. Primjena “business judgment rule”

⁵⁸⁸ Ribstein, L. E., Alces, K. A.: The Business Judgement rule in good and bad times, prema *ibid.*

⁵⁸⁹ *Ibid.*

⁵⁹⁰ Business Judgment standard, Washington University Law Quarterly, Vol. 64:655, <https://journals.library.wustl.edu/lawreview/article/3748/galley/20581/view/>, na dan 15. 8. 2023.

⁵⁹¹ Horak, H., Dumančić K., op. cit. u bilj. 584, str. 980-984.

omogućuje oslobađanje direktora od odgovornosti pod pretpostavkom da su direktori djelovali na temelju valjanih informacija, u dobroj vjeri i iskreno vjerujući da je poduzeto djelovanje u najboljem interesu za društvo. Kao rezultat ovoga, čak i jasne pogreške u prosudbi neće dovesti do njihove osobne odgovornosti.

Upravo navedeno i jest temelj primjene “*business judgment rule*”. Naše domaće pravo poznaje dužnu pozornost urednog i savjesnog gospodarstvenika⁵⁹² koji djelomično odgovara američkom standardu “*duty of care*”.⁵⁹³ Član uprave neće se moći osloboditi odgovornosti za štetu koja proizlazi iz propuštanja pozornosti koja je propisana. Pri određivanju u čemu se sastoji pozornost članova uprave, kako navodi prof. Barbić treba uzeti u obzir: a) dužnost članova uprave pridržavati se pravila kojima se uređuje unutrašnji život društva, b) dužnost postupanja po pravilima o djelovanju društva prema trećim osobama, c) obveza na međusobnu korektnu suradnju, d) dužnost postupanja u svemu s pažnjom koja se zahtijeva u struci, e) iskazivanje lojalnosti prema društvu i dioničarima i f) pridržavanje granica postavljenih slobodnoj poduzetničkoj prosudbi osoba koje vode poslove društva.⁵⁹⁴

Navedeno možemo obrzložiti na slijedećem primjeru presude Žs Karlovac.⁵⁹⁵ Presuda je u trenutku donošenja bila osuđujuća, no nakon ukidanja od strane višeg suda nastupila je zastara. Budući u konačnici nije donesena meritorna presuda (osuđujuća ili oslobađajuća), autor ovog rada neće iznositi zaključke o eventualnoj kaznenoj odgovornosti optuženika, već će se na ovom primjeru prikazati kako donošenje poslovne odluke može postati problematično te kako može dovesti do potencijalne kaznenopravne odgovornosti odgovorne osobe. Činjenični opis presude glasi:

- Z. P. kao predsjednik uprave TD Z. D. tijekom 1997. i 1998. je s K. bankom d.d. sklopio pet ugovora o kreditu kojima se trgovačkom društvu Z. D. d.d. odobravaju kreditna sredstva s osnova više kredita, a da pritom nije osigurano primjereno i kvalitetno osiguranje vraćanja kredita, i to u pet navrata u ukupnom iznosu od preko 28.000.000 kuna (3.716.224 EUR). Iako trgovačko društvo Z. D. d.d. ove kredite nije uredno vraćalo, zaključivani su novi ugovori o

⁵⁹² Čl. 252. st. 1. ZTD-a glasi: Članovi uprave moraju voditi poslove društva s pozornošću urednog i savjesnog gospodarstvenika i čuvati poslovnu tajnu društva. 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.

⁵⁹³ Horak, H., Dumančić K., op. cit. u bilj. 584., str. 986.

⁵⁹⁴ Barbić, J. Pravo društava, knjiga druga, Društva kapitala, Treće izmijenjeno izdanje, Organizator, Zagreb, 2005, prema *ibid.*

⁵⁹⁵ Žs Karlovac, broj K 1/2019, pravomoćna 8. 5. 2019.

kreditima koji reprogramiraju postojeće dugove. Kad je temeljem odobrenih kredita trgovačko društvo Z. D. d.d. prema K. banci d.d. Karlovac imalo nepodmireno dugovanje u iznosu od 24.000.000,00 kuna (3.185.325 EUR) , zatraženo je od predsjednika Uprave banke V. T. da trgovačkom društvu Z. D. d.d. otpiše dio dospjelih kreditnih obveza, a što je ovaj prenio ostalim članovima Uprave 24. lipnja 1999. Zatim su I. opt. i II opt. kao članovi uprave K. banke u dogovoru i zajednički s članom uprave D. S., u namjeri stjecanja znatne nepripadne materijalne dobiti trgovačkom društvu Z. D. d.d. na sjednici uprave K. banke d.d. donijeli odluku o izmjeni i dopuni Odluke uprave o reguliranju obveze tvrtke Z. D. " d.d. kojom je odlučeno da K. banka d.d. trgovačkom društvu Z. D. d.d. otpisuje dio duga tvrtke što iznosi 13.436.209,02 kune (1.783293,97 EUR). Za tu odluku nije postojao nikakav valjani osnov i tom odlukom je trgovačko društvo Z. D. d.d. oslobođeno vraćanja duga u navedenom iznosu, te je time ovom trgovačkom društvu pribavljena imovinska korist u iznosu od 13.436.209,02 kune (1.783293,97 EUR).

U ovom slučaju postavilo se pitanje osnovanosti djelomičnog otpisa kredita. Obrana je tvrdila da je taj otpis bio nužan za opstanak banke. Naime, u to vrijeme je zbog propasti nekih drugih banaka došlo do naglog povlačenja štednih uloga od strane štediša banke. Uz to, banka je izdala kredite značajnijih iznosa raznim pravnim osobama te je postojao znatan problem u naplati tih kredita. U ovom slučaju banka se nije uspjela naplatiti prisilnim putem jer su joj u zalog dani strojevi koje nije bilo moguće prodati. Banka je stoga dogovorila s odgovornom osobom TD Z. D. koji je također bio suoptuženik, da se polovica duga vrati uplatom sredstava, a da će se preostala polovica otpisati.

Da bi se u ovom slučaju uopće mogla utvrditi kaznena odgovornost odgovornih osoba uprave banke bilo bi potrebno utvrditi da li su oni postupali u skladu s pravilom poslovne prosudbe, točnije da li su postupali u skladu s pravnim standardom pozornosti urednog i savjesnog gospodarstvenika.

Prema Horak⁵⁹⁶, naknadno će biti moguće utvrditi samo je li dobivena informacija provjerena uporabom dovoljne dužne pozornosti, dok karakter same odluke i mogućnost drukčije procjene treba prepustiti članovima uprave.

⁵⁹⁶ Horak, H., Dumančić, K., *op. cit.* u bilj. 584.

Stoga se je u konkretnom slučaju postavilo pitanje da li je otpis dijela ovog kredita bio neophodan u toj mjeri da je taj otpis zajedno s uplatom polovice glavnice značio spas za banku, odnosno da li bi banka u slučaju da dio kredita nije otpisan bila u opasnosti da završi u stečaju, odnosno da li bi zbog toga završila u stečaju. Odgovor na to pitanje mogao je dati jedino vještak temeljem odgovarajuće dokumentacije, iako se prema Horak karakter odluke i ne bi mogao naknadno utvrđivati, već bi se moglo utvrditi jedino je li dobivena informacija provjerena uporabom dovoljne dužne pozornosti.

Međutim, potrebno je istaknuti da se ovo pitanje osnovanosti odluke, pa čak niti pitanje je li dobivena informacija provjerena uporabom dovoljne dužne pozornosti, ne može promatrati odvojeno od svih okolnosti ovog slučaja. Radi se prvenstveno o tome da je banka u kratkom vremenu od svega 18 mjeseci TD Z. D. odobrila kredite u iznosu od tadašnjih preko dvadeset milijuna kuna i to, kako se uspostavilo, uz prilično slabe instrumente osiguranja koji u konačnici nisu bili naplativi jer se radilo o strojevima koji su se koristili u drvenoj industriji. Dakle, već sama odluka o odobravanju kredita bila je prilično dvojbeni (nju nisu donijeli isti članovi uprave koji su kredite u konačnici djelomično otpisali). Nadalje, banka je ovom TD odobravala nove kredite iako raniji nisu bili uredno vraćani. Pri utvrđivanju kaznene odgovornosti odgovornih osoba banke trebalo bi razmotriti i činjenicu da je do otpisa polovice duga došlo nedugo nakon što je posljednji kredit odobren uz obrazloženje da je bolje da banka naplati barem polovicu glavnice. Iz izloženog vidimo da je odluka o otpisu polovice glavnice bila u najmanju ruku dvojbeni. Pri razmatranju osnovanosti ove odluke o otpisu svakako si trebamo postaviti pitanje da li banke inače odobravaju kredite (npr. stambene, o poslovnim kreditima i da ne govorimo) u slučaju da nisu predani odgovarajući instrumenti osiguranja, odnosno da li je inače uobičajno u bankarskom poslovanju otpisati kredit gotovo odmah nakon isplate uz dogovor s korisnikom kredita da će vratiti samo pola glavnice. Sva ova pitanja trebalo bi razmotriti prije donošenja odluke o kaznenoj odgovornosti odgovornih osoba banke. Kako je u ovom predmetu nastupila zastara, to naravno neće biti moguće učiniti, no ovaj primjer zorno prikazuje kompleksnost materije koju treba utvrditi kada se raspravlja o kaznenoj odgovornosti odgovornih osoba pri donošenju dvojbenih poslovnih odluka.

4. 4. Pojam štete i protupravne imovinske koristi

Šteta, poput koristi, može biti imovinske i neimovinske prirode. Prema Veiću pitanje je štete *questio facti* i procjenjuje se prema svakom konkretnom slučaju, zavisno od njezine prirode i obujma.⁵⁹⁷ KZ/11 ne nudi definiciju štete. Pojam štete međutim određuje ZOO u čl. 1046., koji propisuje da je šteta umanjeње nečije imovine (obična šteta), sprječavanje njezina povećanja (izmakla korist) i povreda prava osobnosti (neimovinska šteta).⁵⁹⁸

Obična šteta i izmakla korist imovinske su štete koje se odražavaju na imovini oštećenika.⁵⁹⁹ Obična je šteta umanjeње postojeće imovine oštećenika (npr. oštećenje tuđeg automobila ili neke druge stvari).⁶⁰⁰ Izmakla je korist šteta koja se sastoji u sprječavanju povećanja imovine oštećenika, pri čemu se mora raditi o koristi koju bi oštećenik po redovnom tijeku stvari izvjesno ostvario da nije bilo štetne radnje (npr. ako je prodavatelj isporučio samo dio robe, kupac koji dalje prodaje robu po redovnom tijeku stvari ostvario bi dobitak i za neisporučenu robu).⁶⁰¹ S obzirom na razliku od trenutka uzrokovanja ili nastanka štetnog događaja i trenutka nastupanja štetnih posljedica (štete) možemo razlikovati postojeću štetu, buduću štetu (izvjesnu) i buduću eventualnu (neizvjesnu) štetu, pri čemu je postojeća šteta ona kod koje je nastao njezin uzrok, a ostvarila se i sama šteta, dok su buduće štete one kod kojih je nastupio njihov uzrok, ali njihove posljedice još nisu nastupile ili nisu još prestale, a buduća eventualna šteta jest ona kod koje je njezin uzrok nastupio, ali je neizvjesno kada će i u kojem opsegu nastupiti štetne posljedice.⁶⁰²

U našoj pravnoj teoriji neimovinska (nematerijalna) šteta definirana je kao povreda subjektivnih neimovinskih prava i interesa ponajprije vezanih uz osobu⁶⁰³ budući da su fizičke i pravne osobe one koje su nositelji prava osobnosti. U čl. 19. st. 1. ZOO-a izričito se propisuje da svaka fizička i pravna osoba ima, pod pretpostavkama propisanim zakonom, pravo na zaštitu tih svojih prava, poput primjerice nabrojanih prava osobnosti: pravo na život, tjelesno i duševno zdravlje, ugled, čast, dostojanstvo, ime, privatnost osobnog i obiteljskog života, slobodu i dr.⁶⁰⁴ Zbog

⁵⁹⁷ Veić P., Krivični zakon Republike Hrvatske, II. dopunjeno i izmijenjeno izdanje, MUP RH, Zagreb, 1993, str. 163.

⁵⁹⁸ Zakon o obveznim odnosima (NN br. 35/05, 41/08, 125/11, 78/15, 29/18, 126/21).

⁵⁹⁹ Jug, J., Naknada buduće štete, Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilište Rijeka, vol. 36, br. 1, 1991, 467–488, str. 469, 470.

⁶⁰⁰ *Ibid.*, str. 469.

⁶⁰¹ *Ibid.*, str. 470.

⁶⁰² *Ibid.*, str. 470, 475.

⁶⁰³ Klarić, P., Vedriš, M., Građansko pravo, Narodne novine, Zagreb, 2006, str. 590, prema Bukovac Puvaća, M., Deset godina nove koncepcije neimovinske štete, Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci, vol. 36, 1991, br. 1, str. 158.

⁶⁰⁴ Bukovac Puvaća, M., *ibid.*, str. 162.

specifičnosti pravnih osoba kao pravnih subjekata izričito je propisano da i pravne osobe imaju sva navedena prava osobnosti, osim onih vezanih uz biološku bit fizičke osobe, a posebno pravo na ugled i dobar glas, čast, ime, odnosno tvrtku, poslovnu tajnu, slobodu privređivanja i dr. (čl. 19. st. 3. ZOO-a).⁶⁰⁵ Definiranje (i klasificiranje) prava osobnosti bilo je (i još je) vrlo složen problem.⁶⁰⁶

Kada postojeća tri oblika štete stavimo u kontekst kaznenog prava, točnije gospodarskih kaznenih djela, onda bismo te oblike štete mogli prikazati na jednom, razmjerno jednostavnom primjeru. Radi se o predmetu koji je bio obrađen u ranijem dijelu rada.⁶⁰⁷

U toj je situaciji pravna osoba iz Italije TD F. F. sklopila ugovor s pravnom osobom D., kojim je dogovorena proizvodnja ključeva. TD D. sklopio je ugovor s trećom pravnom osobom TD D. R. o kontroli kvalitete tih ključeva. Nakon što su ključevi bili proizvedeni te nakon što je provedena navodna kontrola tih ključeva, TD D. te je ključeve transportirao naručitelju u Italiju, koji je utvrdio da veća količina ključeva ima određene nedostatke, zbog kojih ih se ne može prodati dalje. Samim time nastala je materijalna šteta za TD F. F., koja se sastojala u tome što je taj TD platio TD-u D. proizvodnju ključeva određene kvalitete, koja u konačnici nije postignuta. Takve ključeve nije bilo moguće dalje prodati. Dakle ne samo što je TD F. F. platio nešto što tom trgovačkom društvu nije isporučeno (ključevi određene kvalitete) već se ti ključevi nisu mogli ni dalje prodati, što je dovelo do izmakle koristi koja je trebala biti ostvarena prodajom, jer je spriječeno povećanje te koristi.

Da TD F. F. nije primijetio nedostatke u kvaliteti ključeva te da je te ključeve prodao dalje konačnim korisnicima, vjerojatno bi došlo do većeg broja reklamacija krajnjeg kupca prema TD F. F. Takve reklamacije mogle bi dovesti do pada ugleda tog TD-a jer bi kupci izgubili povjerenje u kvalitetu proizvoda, pa bi u konačnici vjerojatno i otkazali buduću suradnju. Na taj način došlo bi do neimovinske štete, i to u vidu umanjenog ugleda tog TD-a.

Ako pratimo strukturu ovih oblika štete, primijetit ćemo da se radi o šteti na tri nivoa, kao što je to obrazloženo. Dokazivanje već samo jednog od tih oblika štete dovoljno je za postojanje

⁶⁰⁵ *Ibid.*

⁶⁰⁶ Njime su se posebno u svojem radu bavili prof. Gavella (Vidi: Gavella, N., *Osobna prava I*, Pravni fakultet, Zagreb, 2000), prof. Klarić (Klarić, P., *Odštetno pravo*, Narodne novine, 2003) i prof. Radolović (Radolović, A., *Pravo ličnosti kao kategorija građanskog prava*, doktorska disertacija, Pravni fakultet, Zagreb, 1985), prema Bukovac Puvaća, M., *ibid.*, str. 158.

⁶⁰⁷ Optužnica ŽDO Karlovac br. KDO-13/11 od 26. 3. 2015., str. 64 rada.

kaznenopravne odgovornosti kaznenog djela zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. KZ/11. Počinitelj najčešće bude optužen za prvi od tri spomenuta oblika, odnosno za materijalnu, tj. običnu štetu, i to zato što je nju u praksi najlakše dokazati. Materijalnu štetu utvrđujemo u pravilu kao razliku između dogovorene i realizirane vrijednosti robe ili usluge. Njezino je utvrđivanje jednostavno jer često proizlazi iz materijalne dokumentacije poput ugovora, računa, potvrda o primitku i sl.

Izmaklu dobit, a posebno neimovinsku štetu, teže je dokazati. Posebno je teško dokazivati buduću eventualnu (neizvjesnu) štetu, ponajprije zato što ona još nije nastupila, pa je čak i njezin nastanak neizvjestan. U tome vjerojatno leži razlog zbog kojeg ovlašteni tužitelj (u pravilu državno odvjetništvo) tuži samo jedan od ova tri oblika štete. U praksi je to obično materijalna šteta, koju je i najlakše dokazati. Utvrđivanje dodatnih oblika štete iziskivalo bi dodatan rad državnog odvjetništva, dugotrajniji kazneni postupak, kao i dodatne troškove. Naime drugi i treći oblik štete u pravilu se utvrđuje nekim od oblika financijskog vještačenja, koje je samo po sebi skupo i dugotrajno. Uz to rezultati takva dodatnog istraživanja, potrebnog za utvrđivanje dodatnih oblika štete, mogu biti upitni i neizvjesni. Treba istaknuti i da su domaći sudovi specijalizirani posebno za građansku i posebno za kaznenu granu prava i uobičajeno je da suci cijeli svoj radni vijek provedu u jednoj od tih grana prava. Stoga bi primjena odredaba o šteti koje su ponajprije propisane Zakonom o obveznim odnosima predstavljala u praksi značajan problem sucima koji sude u kaznenim predmetima no upravo zato treba naglasiti potrebu provođenja financijskog vještačenja.

Ipak, u konkretnom slučaju mogla bi se utvrditi visina izmakle dobiti. Pod pretpostavkom da je TD F. F. prethodno sklopio ugovor s daljnjim kupcima, koji su poslije, po primitku ključeva, te ključeve kao neispravne vratili i otkazali ugovore bez plaćanja, tada bi taj nenaplaćeni iznos predstavljao izmaklu dobit te bi je temeljem takvih ugovora i podataka o plaćanju bilo razmjerno lako utvrditi.

Naročito je teško utvrditi neimovinsku korist, poput one koja se odnosi na umanjeni ugled neke pravne osobe, jer je teško doći do egzaktnih podataka o tome je li ugled doista umanjen, a naročito bi bilo teško utvrditi opseg tog umanjenja jer bi on predstavljao neku buduću, eventualnu i neizvjesnu štetu. Uvijek je u praksi lakše utvrđivati štetu koja je nastupila nego neku buduću, a osobito neizvjesnu štetu.

U konačnici ono što bi se postiglo utvrđivanjem dvaju ili više oblika štete u jednom predmetu svodi se na povećani opseg posljedice, pa samim time i na veću kriminalnu količinu, što bi rezultiralo nešto višom, no ne bitno višom, kaznom za počinitelja. Kada se takvi rezultati, koji se često mogu pokazati upitnima tijekom postupka, dovedu u vezu s načelom ekonomičnosti kaznenog postupka te potrebom za što bržim okončanjem tog postupka, tada možemo reći da je potreba za utvrđivanjem dodatnih oblika štete, nakon što smo utvrdili njezin osnovni oblik, zapravo *questio facti*. Prosuđivanje o postojanju potrebe treba prepustiti okolnostima svakog pojedinog slučaja. Naravno da će se drugi i treći oblik spomenute štete utvrđivati kada nema materijalne štete. Kada ona postoji, drugi i treći oblik štete trebalo bi utvrđivati samo onda kada to ne utječe na ekonomičnost i dugotrajnost kaznenog postupka. U svakom slučaju, utvrđivanje vrste štete ovisi ponajprije o volji ovlaštenog tužitelja. Naime sud vodi kazneni postupak, uključujući i raspravu, te donosi presudu isključivo u objektivnim, ali i subjektivnim granicama optužnice. Ovlašteni tužitelj trebao bi postaviti slijedeća pitanja kada razmišlja o širini postavljanja optužnice po pitanju štete:

- postoji li šteta u materijalnom obliku? Ako postoji, to je svakako osnovni oblik koji treba biti naveden u optužnici.

- postoji li i neki od preostala dva oblika štete? Ako postoje, jesu li ti oblici utvrdivi na način koji se daje izraziti u apsolutnom novčanom obliku štete, prvenstveno nekim od mogućih oblika financijskog ili knjigovodstvenog vještačenja?

- ukoliko bi to bilo moguće, potrebno je razmisliti i o ekonomičnosti postupka, odnosno u kojoj mjeri bi to produljilo kazneni postupak te kakva je vjerojatnost da će se ti dodatni oblici moći egzaktno utvrditi sa stopostotnom sigurnošću.

Naravno, ovlašteni tužitelj ima zadatak sastaviti optužnicu na način koji će utvrditi sve elemente kaznenog djela što uključuje i sve oblike nastale štete. Ta obveza proizlazi prema oštećeniku kojemu je u interesu ostvariti naknadu nastale ili buduće štete. Uz to, ovlašteni tužitelj (ponajprije državni odvjetnik) ima i interes u visini i vrsti izrečene kazne. Jer stroža kazna ukazuje na to da državni odvjetnik kvalitetnije obavlja svoju zadaću. Uz to treba dodati i da vrsta i visina kazne ovise o vrsti i visini štete. Što je šteta viša, to bi i kazna trebala biti stroža. Naravno, ako uz osnovni oblik štete postoji i neki od preostala dva oblika štete, tada također kazna treba biti stroža jer je došlo do veće povrede zaštitnog objekta.

Imovinska korist prema KZ/11 definirana je u čl. 87. st. 22. Navodi se da se imovinskom korišću od kaznenog djela smatra neposredna imovinska korist ostvarena počinjenjem kaznenog djela, imovina 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 na to nalazi li se na području Republike Hrvatske ili izvan njega.

Takva imovinska korist najčešće je jednaka šteti koja je nastala. No, šteta može biti veća ili pak manja od imovinske koristi. Navedene relacije nisu jednoznačne za sva kaznena djela. Postoje imovinska kaznena djela u kojima je nastala štetna posljedica, a da kaznenim djelom nije niti pribavljena imovinska korist. Kao primjer možemo navesti kazneno djelo zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. KZ/11 kada govorimo primjerice o umanjenom ugledu. Kao primjer možemo navesti i kazneno djelo povrede obveze vođenja trgovačkih i poslovnih knjiga iz čl. 248. KZ/11 ako počinitelj ošteti trgovačke knjige koje je obavezan čuvati kako bi izbjegao kaznenu odgovornost. Nadalje, postoje kaznena djela u kojima je najčešće visina štete jednaka pribavljenoj protupravnoj imovinskoj koristi. To je zapravo „*questio facti*“ te se može raditi o bilo kojem imovinskom kaznenom djelu u kojem je moguće prouzročenje štete uz istovremeno pribavljanje imovinske koristi. Klasičan primjer bilo bi kazneno djelo prijevare u svom osnovnom obliku iz čl. 236. KZ/11 ili u kvalificiranom obliku prijevare u gospodarskom poslovanju iz čl. 247. KZ/11. U tim slučajevima je uobičajeno da je iznos imovinske koristi koju si je počinitelj pribavio jednak visini štete prouzročenoj oštećeniku. Šteta je u pravilu jednaka pribavljenoj protupravnoj koristi i kod kaznenog djela utaje poreza ili carine iz čl. 256. KZ/11, no ako osuđenik ne podmiri traženo dugovanje, nastaje i njegova obveza da podmiri kamate čime šteta postaje veća od imovinske koristi jer je država na gubitku za iznos neuplaćenog poreza ili carine, naročito kada se u obzir uzme utjecaj inflacije. Šteta je često veća i kod primjerice kaznenog djela teške krađe provaljivanjem iz čl. 229. st. 1. t. 1. KZ/11, kada počinitelj ošteti ili uništi vrata nekog objekta da bi iz njega otuđio npr. televizor. Također, ako počinitelj provali u trafo stanicu te otuđi veću količinu električne žice, korist koju će si pribaviti prodajom te žice bitno je manja od štete koju će proizvesti pravnoj osobi u čijem je vlasništvu trafo stanica jer je nabavna cijena električne žice puno viša od njezine vrijednosti kao sekundarne sirovine.

Pitanje postupa li počinitelj s ciljem da protupravnu imovinsku korist pribavi drugome, tj. fizičkoj ili pravnoj osobi, izazivalo je u sudskoj praksi nakon donošenja KZ/97 znatne

kontroverze. U tom smislu zanimljivo je pravno shvaćanje VSRH od 2. siječnja 2001. prema kojem se mora raditi o pribavljanju imovinske koristi drugoj fizičkoj, a ne pravnoj osobi ili državnom tijelu koje djeluje u svojstvu pravne osobe. Treba napomenuti da je recentna sudska praksa VSRH ipak zauzela stajalište koje i autor ovog rada smatra ispravnim, a to je da pojam „drugoj osobi“ ne obuhvaća samo fizičku već po prirodi stvari i drugu pravnu osobu (vidjeti primjerice odluku VSRH⁶⁰⁸). Takvo stajalište ne samo što je u skladu sa spomenutom praksom VS NRM Kž 39/56, koja je vrijedila u vrijeme nakon što je ovo kazneno djelo prvi put uvedeno u Krivični zakonik, već je i u skladu s logikom tog zakonskog članka. Naime ako za to kazneno djelo odgovara odgovorna osoba u pravnoj osobi (prije, u vrijeme donošenja Krivičnog zakona, radilo se o poduzeću), tada je jasno da ta odgovorna osoba posluje i s drugim pravnim osobama, pa je moguće da nepripadnu korist (imovinsku ili neimovinsku) pribavi ne samo drugoj fizičkoj već i pravnoj osobi. Ispravnost te tvrdnje proizlazi i iz zakonskog opisa kaznenog djela zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju (čl. 246. KZ/11), koje predstavlja kaznenopravni kontinuitet ranijeg kaznenog djela zlouporabe položaja i ovlasti (čl. 337. KZ/97). Kazneno djelo iz čl. 246. KZ/11 naime propisuje „na taj način pribavi sebi ili drugoj osobi protupravnu imovinsku korist“. U tom dijelu aktualna sudska praksa ne osporava da pojam „drugoj osobi“, naveden u čl. 246. KZ/11, obuhvaća i pravnu osobu (vidjeti npr. već spomenutu presudu I Kž 667/2019-5, u kojoj je VSRH zaključio da je kazneno djelo iz čl. 337. st. 1. i 4. KZ/97 kojim je pribavljena nepripadna imovinska korist drugoj pravnoj osobi ispravno označeno kao kazneno djelo iz čl. 246. st. 2. KZ/11).

⁶⁰⁸ VSRH, broj I Kž 667/2019-5 od 24. veljače 2022. Spomenuta presuda u tom dijelu nudi sljedeće obrazloženje: „Međutim, nije u pravu opt. M. M. kada tvrdi da se kazneno djelo zlouporabe položaja i ovlasti iz čl. 337. st. 1. i 4. KZ/97 može počiniti samo ako se imovinska korist pribavlja fizičkoj, a ne i pravnoj osobi. U tome dijelu valja istaći da su eventualne dvojbe koje su postojale u pogledu tumačenja pojma 'drugi' u kaznenom djelu zlouporabe položaja i ovlasti 'razriješio' zakonodavac izmjenama KZ/97 objavljenim u Narodnim novinama broj 71/06, koje su stupile na snagu 1. listopada 2006., kada je izrijekom propisao da se pojam 'drugoga' odnosi na situaciju kada se imovinska korist pribavlja 'drugoj pravnoj ili fizičkoj osobi', o čemu je Vrhovni sud Republike Hrvatske zauzeo pravno shvaćanje izraženo u više odluka. Prema tome, zamjena riječi 'drugom' riječima 'drugoj pravnoj ili fizičkoj osobi' naprosto predstavlja pojašnjenje izvorne volje zakonodavca, dakle volje koja je postojala i u trenutku donošenja Kaznenog zakona (NN broj 110/97).“

4. 5. Potreba za razgraničenjem pojmova štete i protupravne imovinske koristi te alternativni ili kumulativni pristup u njihovoj primjeni

Analizom gospodarskih kaznena djela navedenih u ovom radu (nesavjesno gospodarsko poslovanje, sklapanje štetnog ugovora, zlouporaba ovlaštenja u gospodarskom poslovanju i zlouporaba položaja i ovlasti), koja su pronašla svoj kaznenopravni kontinuitet u kaznenom djelu zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. KZ/11, vidimo da je za kazneno djelo nesavjesnog gospodarskog (ranije privrednog) poslovanja te za kazneno djelo sklapanja štetnog ugovora bilo inkriminirano samo (moguće) prouzročenje štete, dok pribavljanje bilo kojeg od oblika koristi (imovinske ili neimovinske) nije bilo inkriminirano.

Budući da je kazneno djelo nesavjesnog poslovanja u privredi, odnosno u gospodarstvu, zajedno s novelama našlo svoj kaznenopravni kontinuitet u kaznenom djelu zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. KZ/11,⁶⁰⁹ može se primijetiti da bitno obilježje kaznenog djela nesavjesnog gospodarskog poslovanja, onako kako ga propisuje novela KZ/97,⁶¹⁰ postoji ponajprije u prouzročenju štete toj pravnoj osobi o čijim se interesima odgovorna osoba dužna brinuti temeljem zakona, odluke upravne ili sudbene vlasti, pravnog posla ili odnosa povjerenja. No što je sa subjektivnim elementom čl. 246. KZ/11, koji traži postupanje odgovorne osobe s ciljem da sebi ili drugoj osobi pribavi imovinsku korist? Nastavno na spomenuta Zlatarićeva razmatranja u pogledu umišljaja (namjere) potrebne za ostvarenje kaznenog djela nesavjesnog privrednog (kasnije gospodarskog) poslovanja⁶¹¹ valja istaknuti da u kaznenom djelu nesavjesnog gospodarskog poslovanja prema KZ/97 namjera počinitelja u pogledu neurednog postupanja nije bila propisana u smislu pribavljanja koristi sebi ili drugoj osobi. Kontinuitet s kaznenim djelom iz čl. 246. KZ/11 stoga postoji na relaciji šteta – šteta jer je za oba kaznena djela šteta *conditio sine qua non*, budući da pribavljanje protupravne imovinske koristi i nije bilo inkriminirano ranijim kaznenim djelom.

⁶⁰⁹ Pavlović, Š., *op. cit.* u bilj. 366, 511, 512.

⁶¹⁰ NN br. 71/06.

⁶¹¹ Vidjeti stranu 136 rada.

Što se tiče kaznenog djela zaključenja štetnog ugovora iz čl. 217. Kaznenog zakonika, odnosno poslije sklapanja štetnog ugovora iz čl. 294. KZ/97, spomenuto je da ugovor mora biti štetan za pravnu osobu.

U preostala dva kaznena djela (zlorporaba ovlaštenja u gospodarskom poslovanju te zlorporaba položaja i ovlasti) bilo je inkriminirano pribavljanje protupravne koristi, pri čemu je uz to kod kaznenog djela zlorporabe ovlaštenja u gospodarskom poslovanju u prve tri alineje bilo dovoljno postojanje apstraktne opasnosti od moguće štete. Radnje iz treće alineje obuhvaćaju prema KZ/11 novo kazneno djelo subvencijske prijevare iz čl. 258.,⁶¹² koje je također kazneno djelo apstraktnog ugrožavanja, pa šteta nije obilježje tog kaznenog djela i nije ju potrebno utvrđivati.⁶¹³ Za to kazneno djelo nastupanje štete bilo je vezano uz postojanje imovinske koristi i nije bilo alternativno propisano, pa se to kazneno djelo nije moglo počiniti samo prouzročenjem štete. Naime odgovorna osoba, da bi ostvarila obilježja tog kaznenog djela, morala je postupati u namjeri pribavljanja protupravne imovinske koristi za pravnu osobu u kojoj je bila zaposlena, odnosno za drugu pravnu osobu. Pribavljanje protupravne imovinske koristi značilo je postojanje barem apstraktne opasnosti od mogućnosti nastanka štete.

Dakle samo kod kaznenog djela zlorporabe položaja i ovlasti iz čl. 314. Krivičnog zakonika, poslije čl. 337. KZ/97, bilo je propisano da službena ili odgovorna osoba može postupati radi pribavljanja kakve neimovinske koristi, imovinske koristi ili radi prouzročenja štete.

Alternativnost štete i koristi bila je jasna već iz samog zakonskog opisa kaznenog djela zlorporabe položaja i ovlaštenja iz čl. 314., odnosno 314.a Krivičnog zakonika. Ta je alternativnost u bitnome ostala ista i u sljedećim novelama tog zakonskog članka, zaključno s Kaznenim zakonom (1997.). Podijeljenost koristi (prvo neimovinske, u kasnijim novelama i imovinske prirode) te štete po različitim stavecima ovog kaznenog djela jasno govori u prilog toj alternativnosti. Iz toga nedvojbeno proizlazi da se ovo kazneno djelo moglo počiniti bilo nanošenjem štete bilo pribavljanjem kakve koristi. Pri tome postojanje jednog od tih objektivnih, pa time i subjektivnih elemenata, nije bilo vezano za postojanje drugog elementa. Prouzročenje štete nije moralo ujedno predstavljati pribavljanje koristi, ni obratno. Dakle

⁶¹² Roksandić Vidlička, S., Pražetina Kaleb, R., Šest godina primjene novog Kaznenog zakona i utvrđivanje pravnog kontinuiteta zlorporabe ovlasti u gospodarskom poslovanju (čl. 292. KZ/97): tumačenje zlorporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju i utaje poreza ili carine, Hrvatski ljetopis za kaznene znanosti i praksu (Zagreb), vol. 26, broj 2/2019, str. 565.

⁶¹³ Pavlović, Š., *op. cit.* u bilj. 366, str. 217.

prouzročenje štete nije bilo nužno vezano za pribavljanje protupravne imovinske, odnosno neimovinske koristi, ali i obratno, pribavljanje protupravne imovinske koristi nije bilo vezano prouzročenjem štete. Kao treća i ujedno najčešća mogućnost pojavljivale su se situacije u kojima je pribavljanjem nekog od oblika protupravne imovinske koristi bila istovremeno prouzročena šteta drugome. Već je naglašeno da je šteta mogla biti pričinjena onoj organizaciji u kojoj je službena ili odgovorna osoba bila zaposlena, ali i trećima.

Što se tiče kontinuiteta između kaznenog djela zlouporabe položaja i ovlasti iz 337. KZ/97 i zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. KZ/11 treba reći da načelno taj kontinuitet postoji jer kazneno djelo zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju stupa ponajprije na mjesto zlouporabe položaja i ovlasti iz čl. 337. st. 3. i 4. KZ/97.⁶¹⁴ Slijedeći zaključak autora ovog rada temelji se na navedenim objektivnim odnosno subjektivnim obilježjima navedenih kaznenih djela:

- oba su *delictum proprium*, tj. mogu ih počiniti samo odgovorne osobe. Kada govorimo o kaznenom djelu zlouporabe položaja i ovlasti iz čl. 337. KZ/97 u smislu kontinuiteta prema kaznenom djelu zlouporabe povjerenja iz čl. 246. KZ/11 pojam odgovorne osobe odnosi se na odgovorne osobe u pravnim osobama⁶¹⁵,

- kontinuitet postoji u slučajevima u kojima povreda obuhvaća zlouporabu povjerenja. Pravna osoba povjerava odgovornoj osobi upravljanje pravnom osobom odnosno povjerava joj donošenje odluka. Ukoliko odgovorna osoba pri donošenju odluka vezanih za upravljanje društvom ne postupa u skladu s pravnim standardom pozornosti urednog i savjesnog gospodarstvenika tada zlouporabi dano joj povjerenje,

- ukoliko uslijed takve zlouporabe nastane barem šteta za pravnu osobu u kojoj je počinitelj odgovorna osoba, ostvarena su sva objektivna obilježja kaznenog djela zlouporabe položaja i ovlasti iz čl. 337/97,

- ako je u odnosu na posljedicu koja je nastupila počinitelj postupao barem s neizravnom namjerom možemo reći da kazneno djelo zlouporabe povjerenja iz čl. 337. KZ/11 u navedenim obilježjima im svoj kaznenopravni kontinuitet upravo u kaznenom djelu zlouporabe povjerenja iz čl. 246. KZ/11.

⁶¹⁴ Turković *et al*, *op. cit.* u bilj. 498, str. 318.

⁶¹⁵ *Ibid.*

Međutim, iako postoji, taj kontinuitet ipak nije apsolutan. Naime, kazneno djelo zlouporabe položaja i ovlasti bilo je moguće počiniti na način da je počinitelj prouzročio štetu pravnoj osobi u kojoj je odgovorna osoba ili nekoj drugoj pravnoj osobi. To kazneno djelo je bilo moguće počiniti ako je počinitelj uz prouzročenu štetu svojoj ili tuđoj pravnoj osobi pribavio sebi ili drugome nepripadnu materijalnu korist. No, kazneno djelo iz čl. 337. KZ/97 bilo je moguće počiniti i ako je počinitelj sebi ili drugome pribavio protupravnu imovinsku korist, bez da je time svojoj pravnoj osobi u kojoj je odgovorna osoba prouzročio štetu.

Ova posljednja varijanta u kojoj počinitelj sebi ili drugome pribavlja korist, bez da time pravnoj osobi u kojoj je odgovorna osoba ne prouzroči štetu ne predstavlja kazneno djelo zlouporabe povjerenja iz čl. 246. KZ/11. Za ovo kazneno djelo prouzročenje štete pravnoj osobi za čije se je interese odgovorna osoba dužna brinuti uvjet bez kojeg nema ovog kaznenog djela. Ako u takvom slučaju kazneno djelo iz čl. 337. KZ/97 ne predstavlja neko drugo kazneno djelo, ponajprije prijevaru, tada kontinuitet kaznenog djela iz čl. 337. KZ/97 ne postoji. Taj kontinuitet ne postoji u dva slučaja:

- ukoliko postupanjem odgovorne osobe nije prouzročena šteta, već je samo pribavljena protupravna imovinska korist,
- ukoliko je odgovorna osoba prouzročila štetu nekoj drugoj pravnoj osobi, a ne pravnoj osobi u kojoj je odgovorna osoba,

Kaznenopravni kontinuitet između navedenih kaznenih djela ne postoji ako je ispunjen barem jedan od dva navedena uvjeta te ako nisu ostvarena obilježja nekog drugog kaznenog djela.

4. 6. Kaznenopravni kontinuitet kaznenih djela zlorporabe položaja i ovlasti iz čl. 337. KZ/97 i zlorporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. KZ/11 u pogledu pojmova štete i protupravne imovinske koristi

Već je rečeno da kazneno djelo zlorporabe položaja i ovlasti iz čl. 337. KZ/97 ima svoj kaznenopravni kontinuitet u kaznenom djelu zlorporabe povjerenja iz čl. 246. KZ/11 u dijelu koji se odnosi na odgovorne osobe u privatnim pravnim osobama. Onaj dio zakonskog članka 337. KZ/97 koji se odnosio na službenički element tog kaznenog djela, odnosno na službenu osobu, kao i na odgovornu osobu u pravnim osobama s javnim ovlastima, pronašao je svoj kontinuitet upravo u kaznenom djelu iz čl. 291. KZ/11.⁶¹⁶

Pogledajmo sada logiku spomenute alternacije u pogledu pojmova štete i protupravne imovinske koristi kod počinjenja ovog kaznenog djela od strane službene, odnosno odgovorne osobe.

4. 6. 1. Mogućnost alternativnog prouzročenja štete, odnosno pribavljanja protupravne imovinske koristi, kada je počinitelj službena osoba

Ne samo da je kod kaznenog djela zlorporabe položaja i ovlasti iz čl. 337. KZ/97 postojala alternativnost između štete i koristi već je takva alternativnost postojala i u pogledu počinitelja tog kaznenog djela. Spomenuto je da su ovo inicijalno službeničko kazneno djelo nakon novele Krivičnog zakonika iz 1959. mogle počiniti službene osobe koje su bile definirane spomenutom odredbom Krivičnog zakonika i njegovih slijednika, ali i odgovorne osobe, budući da su odgovorne osobe bile zaposlenici privrednih, društvenih organizacija ili organa u društvenom vlasništvu.

Postavlja se pitanje može li službena osoba postupati u cilju pribavljanja nekog od spomenutih oblika koristi, a da drugome ne počinii štetu?

⁶¹⁶ Pavlović, *op. cit.* u bilj. 366, str. 621.

Upravo zato što su službene osobe te odgovorne osobe u tadašnjim pandanima pravnih osoba radile za istog vlasnika, tj. državu, odnosno građane SFRJ, jasno je da su mogle postupati s ciljem da sebi ili drugome pribave nepripadnu imovinsku korist, a alternativno da trećoj (fizičkoj ili pravnoj osobi) pričine štetu, pri čemu su štetu mogli pričiniti i instituciji, odnosno poduzeću, gdje su bili zaposleni, ali i nekome izvan te institucije, odnosno poduzeća. Takav zaključak ponajprije proizlazi iz toga što su pojmovi službene i odgovorne osobe bili usko povezani budući da je, s obzirom na tadašnju definiciju vlasništva, razgraničenje između službenih osoba, pravnih osoba s javnim ovlastima i onih bez javnih ovlasti bilo minimalno.

Kao primjer da je službena osoba počinila to kazneno djelo na način da bi prouzročila samo štetu bez pribavljanja imovinske koristi može se navesti situacija u kojoj glasnogovornik nekog ministarstva u javnim glasilima namjerno iznosi neistine o tom ministarstvu kako bi ono došlo na loš glas u javnosti. Ili možemo za primjer uzeti državnog odvjetnika koji je, kao službena osoba, podigao optužnicu protiv nekog okrivljenika znajući da ne postoji potrebna razina osnovane sumnje, a sve kako bi se tom okrivljeniku osvetio po privatnoj osnovi. Pri tome za postojanje djela nije uvjet da je šteta nastupila.⁶¹⁷

Osim situacije u kojoj je nastupila samo šteta moguća je i situacija u kojoj je službena osoba sebi pribavila kakvu protupravnu neimovinsku korist, a da time drugome nije prouzročena šteta. Kao primjer može se navesti slučaj u kojem tajnik suda, zlorabeći svoj položaj, krivotvori rješenje o godišnjem odmoru, prema kojem proizlazi da ima više neiskorištenih dana godišnjeg odmora od onoga što mu stvarno pripada. Time si je pribavio korist neimovinske prirode iako za sud u kojem je zaposlen stvarna šteta nije nastupila, a ne radi se ni o izmakloj dobiti. Naime državni službenik plaćen je jednako za dane koje je proveo na radnom mjestu kao i za dane provedene na godišnjem odmoru.

Treća situacija odnosi se na pribavljanje kakve imovinske koristi. I ovdje je moguća situacija da je službena osoba pribavila sebi ili drugome kakvu imovinsku korist, a da time nikome nije prouzročena šteta. Naime kazneno djelo primanja mita iz čl. 293. st. 2. KZ/11 propisuje odgovornost službene ili odgovorne osobe koja zahtijeva ili primi mito, ili koja prihvati ponudu ili obećanje mita za sebe ili za drugoga da unutar ili izvan granica svoje ovlasti obavi službenu ili drugu radnju koja bi se morala obaviti.

⁶¹⁷ Bačić, Šeparović, *op. cit.* u bilj. 447, str. 311.

Dakle službena osoba zlouporabi položaj ili ovlast te primi mito da obavi službenu radnju koju bi morala obaviti. Primjerice državni službenik odbija izdati rješenje u okviru djelokruga svojeg ovlaštenja sve dok ne primi mito, npr. odbije izdati rješenje o uporabnoj dozvoli nakon što su ispunjeni zakonski uvjeti. Tada je službena osoba pribavila protupravnu imovinsku korist, a da time nije počinjena šteta, jer je u konačnici obavila radnju koja bi se morala obaviti. Tu štete nema jer je rješenje trebalo biti doneseno bez obzira na mito. Starija sudska praksa nudi primjer službenih osoba koje su iskoristile svoj službeni položaj u zubnoj ambulanti da bi sebi pribavljale pacijente te su im potom vršile usluge u privatnoj režiji, uz zaključak da za postojanje ovog kaznenog djela nije potrebno, nego je čak i irelevantno, da je imovinska korist ostvarena na štetu ustanove.⁶¹⁸ Budući da se stomatološke zdravstvene usluge pružene putem doma zdravlja *tempore criminis*, jednako kao i danas u RH, nisu naplaćivale, jasno je da je u tom slučaju mogla biti ostvarena imovinska korist bez nastanka štete, dok bi to danas u privatnoj stomatološkoj poliklinici bilo nemoguće jer bi takav rad „na crno“ predstavljao štetu za polikliniku.

Razlog zbog kojeg kazneno djelo primanja mita iz čl. 293. st. 2. KZ/11 u svojem zakonskom opisu uz službenu osobu kao počinitelja navodi i odgovornu osobu objašnjava Pavlović u komentaru kaznenog djela zlouporabe položaja i ovlasti iz čl. 291. KZ/11. On navodi da je, premda se radi o službeničkom kaznenom djelu, u čl. 291. KZ/11 zadržan pojam odgovorne osobe kako bi se obuhvatili slučajevi odgovornih osoba koje zlouporabe javne ovlasti, pa u tom smislu treba tumačiti to kazneno djelo kako bi ga se razlikovalo od kaznenog djela zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju. Isto vrijedi i za ostala djela iz glave kaznenih djela protiv službene dužnosti. U tu glavu spada i kazneno djelo primanja mita iz čl. 293 KZ/11.⁶¹⁹

⁶¹⁸ Čejović, *op. cit.* u bilj. 452, str. 1057, presuda Vrhovnog suda Vojvodine KŽ 227/62 od 14. 6. 1962.

⁶¹⁹ Pavlović, *op. cit.* u bilj. 366, str. 621.

4. 6. 2. Mogućnost alternativnog prouzročenja štete, odnosno pribavljanja protupravne imovinske koristi, kada je počinitelj odgovorna osoba u pravnim osobama s javnim ovlastima

Što se tiče odgovornih osoba u pravnoj osobi, treba istaknuti da postoje dvije skupine pravnih osoba – one s javnim ovlastima te privatne pravne osobe. U prvu skupinu spadaju npr. jedinice lokalne samouprave i uprave, ustanove s javnim ovlastima (škole, bolnice i dr.), udruge, političke stranke, a u privatne pravne osobe spadaju spomenuti oblici trgovačkih društava.

Obrazloženo je već da je u službeničkom kaznenom djelu iz čl. 291. KZ/11 zadržan pojam odgovorne osobe kako bi se obuhvatili slučajevi odgovornih osoba koje zlouporabe javne ovlasti budući da se radi o odgovornim osobama u pravnim osobama s javnim ovlastima. Drugi dio kaznenog djela zlouporabe položaja i ovlasti iz čl. 337. KZ/97 koji se odnosio na odgovorne osobe u privatnim pravnim osobama pronašao je svoj kaznenopravni kontinuitet u kaznenom djelu zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. KZ/11.

U ta dva kaznena djela pitanje alternativnosti šteta/korist različito je riješeno. U tom aspektu kazneno djelo zlouporabe položaja i ovlasti iz čl. 291. st. 1. KZ/11 glasi: „pa time sebi ili drugoj osobi pribavi korist ili drugome prouzroči štetu“. U pogledu navedene alternacije st. 2. glasi: „Ako je kaznenim djelom iz stavka 1. ovoga članka pribavljena znatna imovinska korist ili je prouzročena znatna šteta,“ u ovom zakonskom članku namjera zakonodavca po pitanju alternativnosti jasno je označena veznikom „ili“. Dakle ili šteta ili korist.

Dakle u ovoj situaciji moguće je da odgovorna osoba u pravnoj osobi s javnim ovlastima postupi alternativno u pogledu subjektivnih i objektivnih elemenata protupravne koristi i štete jer tako diktira spomenuti čl. 291. KZ/11.

4. 6. 3. Mogućnost alternativnog prouzročenja štete, odnosno pribavljanja protupravne imovinske koristi, kada je počinitelj odgovorna osoba u privatnim pravnim osobama

Sada pogledajmo je li moguća takva alternativnost u pogledu prouzročenja štete i pribavljanja koristi od strane odgovorne osobe u privatnoj pravnoj osobi.

Privatne pravne osobe sudionici su gospodarskog poslovanja na tržištu. U gospodarskom poslovanju svaka pravna osoba ima svoje interese, koji su ponajprije imovinske prirode. Cilj privatne pravne osobe jest ostvarenje profita. Istovremeno, radi ostvarenja profita potrebno je izbjeći gubitke. Gubici predstavljaju štetu koja ne mora biti samo imovinske prirode. Za razliku od službeničkog kaznenog djela zlouporabe položaja i ovlasti, koje je moguće počinuti samo pribavljanjem koristi, odnosno samo prouzročenjem štete, kod gospodarskog kaznenog djela zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. KZ/11 to nije moguće.

Kazneno djelo zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. st. 1. KZ/11 drugačije je postavljeno kad je riječ o navedenoj alternativnosti, pa u tom dijelu glasi ovako: „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“.

Vidimo da ovdje nema govora o spomenutoj alternativnosti jer zakonski opis glasi „te time“, dakle pribavljanjem protupravne imovinske koristi „ili na drugi način“, primjerice pribavljanjem neimovinske koristi ili dovođenjem pravne osobe na zao glas,⁶²⁰ „prouzroči štetu“. St. 2. navedenog članka dozvoljava pak tu alternativnost jer glasi: „Ako je kaznenim djelom iz stavka 1. ovoga članka pribavljena znatna imovinska korist ili prouzročena znatna šteta“, pri čemu je mogućnost ostvarenja kaznenog djela pribavljanjem imovinske koristi ili prouzročenjem štete jasno naznačena. Na pitanje je li moguće da st. 1. ne dozvoljava alternativnost šteta/korist, a st. 2. je dozvoljava, odgovor treba biti potvrđan, ali pod uvjetom da šteta postoji barem u osnovnom obliku, kako to propisuje st. 1. tog članka.

Da je za razliku od protupravne imovinske koristi upravo šteta jedno od obilježja ovog djela ističe i Pavlović⁶²¹ navodeći da će u pravilu šteta biti samo druga strana imovinske koristi koju počinitelj ostvaruje za sebe ili drugoga, ali da je moguće da ona ne bude istodobno ničija korist te da se može ostvariti i na drugi način. Dakle cilj ove pravne norme je upravo sprječavanje štete.

Ukoliko postoji šteta koja bi zadovoljila kvalifikaciju iz st. 1. KZ/11 (iznos štete ne smije premašiti 60.000 kuna (7.963,38 EUR) čl. 87. st. 29.), a istovremena pribavljena korist

⁶²⁰ Roksandić Vidlička, S., Pražetina Kaleb, R., *op.cit.* u bilj. 612, str. 572.

⁶²¹ Pavlović, *op. cit.* u bilj. str. 366.

zadovoljila bi kvalifikaciju iz st. 2. čl. 246. KZ/11 (korist koja prelazi iznos od 60.000 kuna, čl. 87. st, 29.), tada bi zakonski opis kaznenog djela glasio ovako:

– dakle, u gospodarskom poslovanju povrijedio dužnost zaštite tuđih imovinskih interesa, koja se temelji na (npr.) zakonu, i na taj način pribavio sebi znatnu imovinsku korist te time onome o čijim se imovinskim interesima dužan brinuti prouzročio štetu

Iako je djelomični prethodnik ovog kaznenog djela, odnosno kazneno djelo zlouporabe položaja i ovlasti, iz čl. 337. KZ/97 dozvoljavao alternativnu mogućnost da se to kazneno djelo počini pribavljanjem koristi ili prouzročenjem štete, i to kako u osnovnom tako i u kvalificiranim oblicima, takva mogućnost iz obrazloženih razloga jednostavno nije propisana u kaznenom djelu zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. KZ/11. Razloge tome treba tražiti u prirodi ovog kaznenog djela, preuzetog iz njemačkog kaznenog djela „*Untreue*“ iz čl. 266. StGB-a, koji glasi: „Tko zlouporabi ovlast da raspolaže tuđom imovinom ili u odnosu na obvezu prema drugome, danu mu temeljem zakona, službene naredbe ili pravnog posla, ili povrijedi dužnost da brine o tuđim imovinskim interesima koja mu je zakonom, službenom naredbom, pravnim poslom ili temeljem povjerenja naložena te time onome o čijim se financijskim interesima mora brinuti prouzroči štetu, kaznit će se...“.⁶²² Vidimo da je upravo šteta temelj ovog kaznenog djela, dakle jednako kao u čl. 246. KZ/11. Zbog akcesornosti predmetnog kaznenog djela preduvjet je kaznene odgovornosti da je odgovorna osoba povrijedila svoju dužnost djelovati s pozornošću urednog i savjesnog gospodarstvenika (čl. 252. st. 1. ZTD-a).⁶²³ Dakle, tek ako je došlo do povrede odredaba ZTD-a slijedom kojih se može zaključiti da odgovorna osoba nije postupala s pozornošću urednog i savjesnog gospodarstvenika, odnosno da nije poštivala pravilo poslovne prosudbe, može se utvrđivati da li je takvo ponašanje prouzročilo štetu toj pravnoj osobi. Upravo zato je neophodno da postupanjem odgovorne osobe nastane šteta toj pravnoj osobi o čijim interesima se odgovorna osoba dužna brinuti. U slučaju kada šteta nije nastala, niti je njezino nastupanje izgledno, ne možemo tvrditi da odgovorna osoba nije postupala s pozornošću urednog i savjesnog gospodarstvenika na način da bi u bilo kojem obliku prouzročila štetu svojoj pravnoj osobi. I

⁶²² <https://jura-online.de/lernen/untreue-266-i-1-alt-stgb/728/excursus/>, na dan 10. 2. 2023.

⁶²³ Roksandić Vidlička, S., Pražetina Kaleb, R., op. cit. u bilj. 612., str. 638. Uz spomenutu akcesornost valja naglasiti i da ZTD propisuje kaznena djela. Radi se o kaznenim djelima i to davanje netočnih podataka iz čl. 624. ZTD, netočno prikazivanje imovinskog stanja iz čl. 625. ZTD, povrede dužnosti u slučaju gubitka, prezaduženosti ili nesposobnosti za plaćanje, iz čl. 626 ZTD i povrede dužnosti da se daje izvješće iz čl. 628. ZTD.

zato bez štete nema ovog kaznenog djela. U nastavku ovog rada vidjet ćemo da se i njemačka sudska praksa pridržava ovog redosljeda razmišljanja kod utvrđivanja postojanja ovog kaznenog djela.

Kod ovog kaznenog djela imamo sljedeće dvije mogućnosti. Prva je da se pravnoj osobi u kojoj je počinitelj ovog kaznenog djela odgovorna osoba pričini šteta, u materijalnom ili nekom drugom obliku. Druga je da se istovremeno uz prouzročenje štete pribavi i protupravna imovinska korist. Situacija u kojoj bi bila pribavljena samo protupravna imovinska korist koju bi počinitelj pribavio sebi ili drugome bez prouzročenja štete pravnoj osobi u kojoj je počinitelj odgovorna osoba ne predstavlja ovo kazneno djelo, ponajprije zbog toga što time ne bi nastala šteta toj pravnoj osobi. Pribavljanje imovinske koristi jedan je od razloga zbog kojeg privatne pravne osobe i postoje, pa samo pribavljanje takve koristi ne znači i počinjenje kaznenog djela iz područja gospodarstva. Situacija u kojoj odgovorna osoba u pravnoj osobi pribavlja „protupravnu“ imovinsku korist, a da pravnoj osobi u kojoj je odgovorna osoba ne pričini štetu, jednostavno ne predstavlja ovo kazneno djelo jer u gospodarskom poslovanju, za razliku od službeničkog postupanja, pribavljanje koristi koja nikome ne čini štetu ne može predstavljati temelj za kaznenopravnu odgovornost. Stoga je prouzročenje štete osnovni preduvjet za pribavljanje protupravne imovinske koristi. Prouzročenje štete može, ali ne mora, dovesti do pribavljanja protupravne imovinske koristi, no pribavljanje imovinske koristi kojom nije nastala šteta u gospodarskom poslovanju ne predstavlja nijedno kazneno djelo. Dakle, glavno obilježje ovog kaznenog djela je šteta. Prouzročenjem štete može nastati nečija korist ali i ne mora.

Za ostvarenje obilježja ovog kaznenog djela dovoljno je da odgovorna osoba zlouporabom povjerenja

Šteta počinjena prema trećim osobama u gospodarskom poslovanju također ne predstavlja ovo kazneno djelo jer je za ostvarenje obilježja ovog kaznenog djela potrebno da odgovorna osoba povrijedi interese pravne osobe koju zastupa. Počinjenje štete trećima moguće je samo ako pravna osoba u kojoj je okrivljenik odgovorna osoba pribavi sebi ili drugome protupravnu imovinsku korist. Tada pravna osoba kojoj je pribavljena protupravna imovinska korist nije oštećena. U tom slučaju moglo bi se raditi o kaznenom djelu prijevare u gospodarskom poslovanju iz čl. 247 KZ/11, ali i to samo ako su ispunjeni uvjeti predviđeni u tom zakonskom članku. Pri tome se ponajprije misli na dovođenje oštećenika u zabludu. Sukladno sudskoj praksi, dovođenje u zabludu treba postojati prije sklapanja pravnog posla. U pogledu privatnih

pravnih osoba sve situacije izvan navedenog koje obuhvaćaju pribavljanje „protupravne“ imovinske koristi koja nikome nije pričinila štetu ne predstavljaju oblik kaznenopravne odgovornosti. Dakle takve situacije moguće su samo kod službeničkih kaznenih djela.

4. 7. Različita shvaćanja kaznenopravne teorije i sudske prakse o pitanju štete kao *conditio sine qua non*

Da se s takvim zaključkom, po kojem je potrebno počiniti štetu pravnoj osobi u kojoj je počinitelj odgovorna osoba, slaže i domaća kaznenopravna teorija, proizlazi iz stava po kojem je za postojanje kaznenog djela zlorporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju nužna šteta. Pri tome je moguće da šteta ne bude istodobno ničija korist, odnosno da je prouzročena na „drugi način“, ⁶²⁴ a ne time što je pribavljena imovinska korist. ⁶²⁵ Spomenuti udžbenik kaznenog prava navodi i mišljenje prof. Novoseleca, prema kojem nije moguća korist koja istodobno ne bi bila i šteta za zastupano društvo. ⁶²⁶

I Novoselec zaključuje da se ponekad neopravdano tvrdilo i da je dio zakonskog opisa „time ili na drugi način“ nejasan jer da se tim opisom htjelo naglasiti da se zlorporaba povjerenja može počiniti pribavljanjem koristi za sebe ili drugoga („time“), ali i bez pribavljanja koristi („na drugi način“). Navodi da je i radna skupina za izmjenu Kaznenog zakona 19. lipnja 2012. razmatrala navedeno pitanje, uz zaključak da nema potrebe mijenjati tekst zakonskog čl. 246. st. 1. i 2. KZ/11. Ističe da je na toj radnoj skupini iznesen primjer u kojem počinitelj može ostvariti korist za sebe, a da istovremeno ne ošteti svoju pravnu osobu. Navodi se situacija u kojoj broker manipulira tuđim novcem. Novoselec objašnjava da broker može počiniti to kazneno djelo samo ako zaradu koju je ostvario za svoju pravnu osobu zadrži za sebe, ali da je tada njegova korist ujedno i šteta za njegovu pravnu osobu, koja se sastoji u izmakloj koristi. ⁶²⁷ Uzmimo za primjer sljedeću teoretski moguću situaciju: broker po odgovarajućoj transakciji osigura proviziju brokerskoj kući u kojoj je zaposlen, no vlasnika dionica namjerno pogrešno

⁶²⁴ Turković et al, Komentar Kaznenog zakona, Zagreb, 2013, str. 318, prema Roksandić Vidlička *op. cit.* u bilj. 5., str., 378.

⁶²⁵ Roksandić Vidlička., *op. cit.* u bilj. 5 str. 378.

⁶²⁶ *Ibid.*, isti stav vidjeti i kod Roksandić Vidlička, S., Pražetina Kaleb, R., *op. cit.* u bilj. 612, str. 576.

⁶²⁷ Novoselec, P., Sudska praksa, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu (Zagreb), vol. 22, broj 1/2015, str. 317.

savjetuje da proda dionice, koje onda kupi član brokerove obitelji znajući pri tome da će cijena dionica naglo porasti, čime će se onda okoristiti član njegove obitelji. Ta bi situacija svakako predstavljala kazneno djelo iz čl. 337. KZ/97. Broker bi u toj situaciji kao odgovorna osoba, u cilju da drugoj fizičkoj osobi pribavi protupravnu imovinsku korist, iskoristio svoj položaj i pri tome trećem (ne svojoj pravnoj osobi) prouzročio štetu. U KZ/11 ta bi situacija bila pokrivena kaznenim djelom prijevare iz čl. 236. KZ/11 jer je počinitelj doveo vlasnika dionica u zabludu uvjeravajući ga da će cijena dionica pasti. Slijedom toga vlasnik je dionica, vjerujući brokeru, dionice prodao budući je bio naveden da postupa na štetu svoje imovine. U ovom slučaju moglo bi se raditi i o kaznenom djelu zlouporabe povlaštenih informacija iz čl. 259. KZ/11.

Kaznenopravna praksa ima uglavnom drugačije stajalište u pogledu alternativnosti šteta/korist kod kaznenog djela zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. KZ/11. To stajalište ponajprije proizlazi iz odluka VSRH, odnosno iz Rješenja tog suda.⁶²⁸ Spomenuto rješenje navodi sljedeće: „Nadalje, u pravu je žalitelj kada tvrdi da su sastavnice kaznenog djela iz čl. 246. KZ/11 predviđene alternativno, a ne kako to pogrešno smatra prvostupanjski sud kumulativno. Prema sada ustaljenoj sudskoj praksi, za postojanje kaznenog djela iz čl. 246. st. 1. i st. 2. KZ/11 ne traži se da istovremeno bude ostvarena imovinska korist i da nastupi šteta. Dovoljno je ispunjenje jedne od tih sastavnica, dakle, ili pribavljanje imovinske koristi ili prouzročenje štete.“

U navedenom predmetu okrivljenik je neosnovano zadržao proviziju.⁶²⁹ U tom predmetu optuženik se teretio da je kao osnivač i direktor trgovačkog društva zaključio ugovore o kreditiranju kupnje motornih vozila s tri bankarske institucije, da je nakon toga, a kako bi se osobno nepripadno okoristio i kako bi tvrtki kojoj je direktor pribavio nepripadnu korist, oglašavanjem nudio ishođenje gotovinskih kredita nezaposlenim osobama. Kada su mu se zainteresirane osobe javile, on je spomenutim bankarskim institucijama ispostavljaao ponude svog trgovačkog društva za navodnu kupnju vozila putem kreditiranja u kojima su bili navođeni i neistiniti podaci o samim vozilima. Temeljem takvih ponuda bankarske su institucije odobravale nenamjenske kredite za kupnju vozila i odobrene iznose kredita uplaćivale su na račun trgovačkog društva "A." iako stvarne kupnje i isporuke automobila nije bilo. Nakon izvršene uplate, prema činjeničnom opisu inkriminacije, osoba ovlaštena za raspolaganje po

⁶²⁸ VSRH I KŽ 240/15-4 od 2. 6. 2015 te presude istog suda br. VSRH III Kr 38/2014-2 od 6. 11. 2014, Roksandić Vidlička *op. cit.* u bilj. 5, str. 378.

⁶²⁹ Spomenuta odluka VSRH referira se na predmet Žs Zagreb, KOV 18/15.

računu TD "A." taj je novac s računa društva isplaćivala osobama na čije su ime ishođeni krediti za kupnju vozila ili u gotovini ili je novac prosljeđivan na račune tih osoba, a od svake isplate okrivljeni je ili za sebe ili za trgovačko društvo zadržavao dio iznosa, pa je konačno u korist tvrtke "Aukal" zadržao 905.959,29 kuna (120.241,60 EUR), a za sebe 3.406.506,21 kunu (452.121,70 EUR) kao nepripadnu imovinsku korist.

Nadalje, u ovom predmetu optužno vijeće prvostupanjskog suda zaključuje da je analizom činjeničnog opisa inkriminacije utvrđeno da se okrivljeni trebao brinuti o imovinskim interesima TD "A.", kojeg je osnivač i direktor, a opisanim radnjama nije prouzročio štetu ni toj tvrtki, ni bankarskim institucijama s kojima je poslovala njegova tvrtka, ni fizičkim osobama koje su putem njegove tvrtke dobivale kredite. Iz tog je razloga temeljem čl. 355. st. 1. t. 1. ZKP-a nepravomoćno obustavljen kazneni postupak. Ta je odluka ukinuta spomenutom odlukom VSRH.

Iz ranije izložene analize u ovom radu te iz spomenutog shvaćanja kaznenopravne teorije razvidno je da se u odnosu na čl. 246. st. 1. KZ/11 ipak traži istovremeno ostvarenje imovinske koristi i štete, ili barem nastupanje štete. Samo u st. 2. navedenog zakonskog članka dopuštena je alternativnost štete i koristi, pa i to samo ako šteta postoji barem u osnovnom obliku, odnosno u st. 1. Situacija u kojoj šteta i korist mogu alternativno egzistirati u st. 1. i 2. navedenog članka iz obrazloženih razloga nije moguća, pa ni dopuštena, za razliku od takve alternativnosti koja je bila propisana u kaznenom djelu zlouporabe položaja i ovlasti iz čl. 337. KZ/97. Kako u ovom slučaju šteta, budući su krediti uredno vraćani, nije nastupila, nisu ostvarena ni obilježja ovog kaznenog djela.

U drugom primjeru iz činjeničnog opisa kaznenog djela u prvostupanjskom predmetu⁶³⁰ proizlazi da su

I okrivljena u svojstvu predsjednika Uprave "HPB" i II okrivljena I u svojstvu člana Uprave iste banke postupale u nakani da trg. društvo "D." iz Zagreba, pribave nepripadnu materijalnu korist u znatnom iznosu. Ovlaštena osoba "D.", banci je podnijela nalog za doznaku u inozemstvo novčanog iznosa od 4.790.290,25 DEM (2.449.236,51 EUR-a) po osnovi povrata avansa tvrtki "W. H." GMBH iako znajući da za provedbu Naloga kod banke ne postoji devizno pokriće, niti protuvrijednost deviza u domaćoj valuti, a niti postoji na zakonu ili ugovoru

⁶³⁰ OKZ, KO 526/06.

utemeljena obveza plaćanja Banke prema "D." i da je "D." kod Banke već zadužena u iznosu od 27.288.947,81 kunu (3621.871,91 EUR). Znala je i da se Nalog zbog toga, primjenom odredbi članka 50. Zakona o osnovama deviznog sustava, deviznog poslovanja i prometa zlata, članka 41. i članka 42. Zakona o bankama, članka 15. Zakona o obveznim odnosima (čl. 7. Zakona o obveznim odnosima/2006.) i članka 252. stavak 1. Zakona o trgovačkim društvima i primjenom pravila poslovanja utvrđenih od strane Hrvatske narodne banke ne smije izvršiti. Usprkos tome, I. i II. okrivljena u ostvarenju svoje navedene nakane donijele su odluku o prihvaćanju i provedbi Naloga novčanim sredstvima Banke, koju odluku je II okrivljena I. G., prema njihovu dogovoru i provela preko odgovarajućih stručnih službi Banke te su tako iz novčanih sredstava Banke za "D.", na račun društva "W. H." GMBH, otvoren kod "Bayeirsche Vereinsbank Munchen", iz SR Njemačke (u daljnjem: BVB), doznačile novčani iznos od 4.790.290,25 DEM, u protuvrijednosti 18.203.102,95 kuna (2.449.236,51 EUR-a). Novčani iznos "D." nakon toga nije niti vratila, čime su I. i II. okrivljene, prema unaprijed stvorenoj namjeri, trg. društvu "D.", na štetu Banke, pribavile nepripadnu materijalnu korist u iznosu od 18.203.102,95 kuna (2415.970,31 EUR).“

Drugostupanjski Županijski sud u Bjelovaru,⁶³¹ prihvaćajući obrazloženje nižeg suda, navodi:

„Po mišljenju ovoga suda, činjenični opis iz izreke pobijane presude sadrži sve elemente navedenog kaznenog djela, jer su I. i II. okrivljenice, opisanim postupanjem povrijedile dužnost zaštite tuđih imovinskih interesa, koja se temelji na zakonu, pravnom poslu i odnosu povjerenja, na koji način su drugoj pravnoj osobi pribavile protupravnu imovinsku korist i time svojoj pravnoj osobi, o čijim su se imovinskim interesima dužne brinuti, prouzročile štetu.“

Razmatrajući navode zahtjeva za zaštitu zakonitosti u navedenom predmetu, VSRH⁶³² u pogledu pitanja je li u konkretnom slučaju postojala pribavljena protupravna imovinska korist navodi:

„Prema stajalištu ovog Vrhovnog suda, za ostvarenje kaznenog djela zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. KZ/11 nije nužno da počinitelj, pribavljajući sebi ili drugoj osobi protupravnu imovinsku korist, istovremeno prouzroči i štetu onome o čijim se interesima dužan brinuti. Obilježja ovog kaznenog djela propisana su alternativno, a ne kumulativno, što

⁶³¹ KŽ 448/12.

⁶³² III Kr 38/14-4.

je vidljivo i iz teksta zakona s obzirom da šteta, kao obilježje djela može biti prouzročena i na drugi način, a ne isključivo posljedicom pribavljanja protupravne imovinske koristi.“

Zanimljivo je i stajalište Žs Šibenik⁶³³ u kojem se optuženik tereti za počinjenje kaznenog djela iz čl. 292. st. 1. i 2. KZ/97. U optužnici se navodi da je optuženik predsjednik uprave trgovačkog društva N. d. d. koje je ovlašteno za obavljanje poslova s vrijednosnim papirima (brokerska kuća). Postupao je protivno odredbama zaključenih ugovora o upravljanju portfeljem i čl. 59. st. 1. Zakona o tržištu vrijednosnih papira, u namjeri stjecanja znatne nepripadne materijalne dobiti društvu čiji je bio predsjednik uprave, a na štetu klijenata trgovačkog društva N. d. d. U tu svrhu trgovao vrijednosnim papirima u ime i za račun trgovačkog društva N. d. d. iskorištavajući postupak prijeboja i namire pri agenciji, bez dodatnog ulaganja sredstava svog društva, koristeći se kao svojima vrijednosnim papirima i sredstvima ostvarenim od prodaje vrijednosnica klijenata trgovačkog društva N. Postupao je protivno čl. 33. Zakona o izdavanju i prometu vrijednosnim papirima i čl. 64. zakona o tržištu vrijednosnih papira jer je novčana sredstva klijenata s posebnih računa nalogodavca koristio za financiranje dospjelih obveza trgovačkog društva N. d. d. Na taj je način pribavio za to trgovačko društvo nepripadnu materijalnu dobit u iznosu od 14.619.560,65 kuna (1.940.351,86 EUR) na štetu ukupno 84 fizičke i pravne osobe.

S obzirom na takvo činjenično stanje Žs zaključuje da je dužnost zaštite imovinskih interesa optuženiku bila povjerena temeljem sklopljenih ugovora s klijentima i temeljem naprijed navedenih zakona, kojima je uređeno trgovanje vrijednosnim papirima u odnosu na imovinu klijenata trgovačkog društva N. d. d., a optuženiku je temeljem Zakona o trgovačkim društvima povjerena i dužnost zaštite imovinskih interesa trgovačkog društva N. d. d. Žs smatra da je osnovan navod državnog odvjetnika u žalbi da je optuženik svojim postupanjem nanio štetu imovini klijenata trgovačkog društva N. d. d., pri čemu nije pribavio protupravnu imovinsku korist klijentima, već trgovačkom društvu N. d. d., kojem je bio predsjednik uprave, čime bi u njegovu ponašanju bila ostvarena sva bitna obilježja kaznenog djela iz čl. 246. st. 1. i 2. KZ/11.

Iz takva bi stajališta proizlazilo da je optuženik ujedno postupao u korist pravne osobe u kojoj je bio odgovorna osoba, ali i da je istovremeno prouzročio štetu klijentima te pravne osobe čije je interese bio dužan čuvati temeljem sklopljenih ugovora s klijentima. Time ipak, prema mišljenju autora ovog rada, nisu ostvarena obilježja kaznenog djela iz čl. 246. KZ/11, ponajprije

⁶³³ Kž 260/21-4.

zbog toga što je optuženik pribavio korist pravnoj osobi u kojoj je odgovorna osoba, i zato nije prouzročio štetu pravnoj osobi o čijim se interesima bio dužan brinuti. Umjesto toga činio je upravo suprotno. Nadalje, pravna osoba u kojoj je optuženik bio odgovorna osoba s trećima, odnosno s klijentima, sklopila je ugovore o upravljanju portfeljem. Razumljivo je da je stoga optuženik bio dužan postupati u korist takvih klijenata. Ipak, oni ne predstavljaju pravnu osobu o čijim se interesima odgovorna osoba u toj pravnoj osobi dužna brinuti. Odgovorna se osoba dužna brinuti samo o interesima pravne osobe koju zastupa. Takvu brigu o interesima zastupane pravne osobe treba razlikovati od brige prema trećima, odnosno onim pravnim ili fizičkim osobama s kojima pravna osoba ulazi u građanskopravne odnose. U odnosu na njih može se primijeniti čl. 10. st. 3. i 4. t. 1. i 2. ZTD-a, koji propisuje da se onaj tko zloupotrebljava okolnost da kao član trgovačkoga društva ne odgovara za obveze društva ne može pozivati na to da po zakonu ne odgovara za te obveze. To vrijedi naročito ako koristi društvo za to da bi postigao cilj koji mu je inače zabranjen ili ako koristi društvo da bi oštetio vjerovnike. Dakle odgovorna osoba u pravnoj osobi ima obvezu ne oštetiti vjerovnike. Tako je i u spomenutom slučaju optuženik imao obvezu ne oštetiti klijente s kojima je njegova pravna osoba sklopila ugovore o upravljanju portfeljem, što predstavlja građanskopravnu odgovornost. Tu obvezu treba ipak razlikovati od obveze odgovorne osobe da se dužna brinuti o interesima pravne osobe koju zastupa u smislu čl. 246. KZ/11.

U konkretnom slučaju moglo bi se eventualno raditi o kaznenom djelu prijevare u gospodarskom poslovanju iz čl. 247. KZ/11 u odnosu na klijente, ali i to samo u slučaju da je na strani optuženika postojala prijevarena namjera u trenutku sklapanja ugovora o upravljanju portfeljem. Iz ovog primjera vidimo kako domaća sudska praksa i dalje tumači kako je za ostvarenje obilježja zloporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. KZ/11 dovoljno pribavljanje protupravne imovinske koristi čak i u slučajevima u kojima odgovorna osoba nije prouzročila nikakvu štetu pravnoj osobi o čijim imovinskim interesima se je dužna brinuti.

Da postoji proturječnost same sudske prakse različitih sudova u pogledu nužnosti prouzročenja štete pravnoj osobi u kojoj je počinitelj kaznenog djela odgovorna osoba, proizlazi iz primjera drugostupanjske presude Žs Sisak⁶³⁴ u kojoj se navodi: „optuženik je povrijedio dužnost zaštite imovinskih interesa trgovačkog društva S. d. o. o. jer je novčana sredstva ostvarena ugovorom

⁶³⁴ Kž-125/2019-7 od 10. siječnja 2022.

o kratkoročnom kreditu, protivno njihovoj namjeni, preusmjerio na račun drugog trgovačkog društva, pri čemu u poslovanju trgovačkog društva nije knjižio potraživanja prema tom trgovačkom društvu M. S. d. d., na koji način je tom trgovačkom društvu pribavio znatnu imovinsku korist, odnosno trgovačkom društvu S. d. o. o., o čijim se interesima bio dužan brinuti, prouzročio znatnu štetu“.

Iz izloženog proizlazi da je sudska praksa o pitanju alternativnosti štete i koristi kod kaznenog djela zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. KZ/11 doista proturječna u smislu da neki sudovi dozvoljavaju tu alternativnost, a drugi ne.

Prema tome možemo reći da kontinuitet između kaznenog djela zlouporabe položaja i ovlasti iz čl. 337. KZ/97 i zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. KZ/11 postoji, ali da on nije apsolutan. Odgovorna osoba odgovara po čl. 246. KZ/11 samo ako je nastala šteta, uz dodatnu odgovornost ako je istovremeno pribavljena protupravna imovinska korist. Ranije je, prema čl. 337. KZ/97, odgovarala i u slučajevima kada je samo pribavila protupravnu imovinsku korist bez obzira na to je li šteta nastupila ili nije. Iz tog razloga kaznenopravna odgovornost izostaje u svim slučajevima kada je pribavljena samo protupravna imovinska korist. Uz to odgovorna osoba odgovara u okviru kaznenog djela iz čl. 246. KZ/11 samo onda ako je štetu prouzročila pravnoj osobi u kojoj je ona odgovorna osoba, dok je prije, po čl. 337. KZ/97, kaznenopravno odgovarala i ako je štetu prouzročila trećoj osobi. To znači da nema kaznenopravnog kontinuiteta između kaznenog djela zlouporabe položaja i ovlasti iz čl. 337. KZ/97. i kaznenog djela zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. KZ/11 u svim onim slučajevima u kojima je pribavljena samo protupravna imovinska korist. Kaznenopravni kontinuitet može postojati jedino u kaznenom djelu prijevare iz čl. 236. KZ/11, odnosno prijevare u gospodarskom poslovanju iz čl. 247. KZ/11, ali samo u slučajevima u kojima počinitelj postupa na način da dovede nekoga lažnim prikazivanjem ili prikrivanjem činjenica u zabludu ili ga održava u zabludi i time ga navede da na štetu svoje ili tuđe imovine nešto učini.

5. Kaznenopravni kontinuitet kaznenih djela zlorporabe položaja i ovlasti iz čl. 337. KZ/97 i zlorporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. KZ/11 u pogledu štete velikih razmjera

Istaknuto je da kaznenopravni kontinuitet između navedenih kaznenih djela postoji ali da on nije apsolutan. Da bismo u potpunosti obrazložili ovaj zaključak, potrebno je nešto reći i o kvalifikatornim obilježjima tih kaznenih djela, budući da se ona donekle međusobno razlikuju.

Ova tema obuhvaća drugo istraživačko pitanje koje glasi:

- postoji li apsolutni kontinuitet između kaznenih djela zlorporabe položaja i ovlasti iz čl. 337. st. 4. KZ/97 te zlorporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. st. 1. KZ/11 u pogledu obilježja štete velikih razmjera.

Drugim riječima, postavlja se pitanje izostaje li taj kontinuitet za kaznena djela počinjena do novele Kaznenog zakona iz 2000. godine,² a za koja kazneni postupak do sada još nije okončan.

Što se tiče kaznenopravnog kontinuiteta, čl. 3. st. 2. KZ/11 propisuje da 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. U st. 3. istog zakonskog članka se navodi da ako se 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. Pri utvrđivanju kaznenopravnog kontinuiteta sudovi zaključuju da taj kontinuitet postoji kada staro i novo kazneno djelo predstavljaju napad na isto zaštićeno pravno dobro, s tim da i način napada na to dobro mora biti isti, a ta dva uvjeta moraju biti ispunjena kumulativno.⁶³⁵

KZ/97⁶³⁶ je u odnosu na kazneno djelo zlorporabe položaja i ovlasti iz čl. 337. propisao slijedeće visine štete i protupravne imovinske koristi:

⁶³⁵ Garačić, A., Kazneni zakon u sudskoj praksi, Opći dio, Libertin naklada, Rijeka, 2016, str. 7, prema Roksandić Vidlička, S., Pražetina Kaleb, R., *op. cit.* u bilj. 612, str. 567.

⁶³⁶ NN br. 110/97, stupio na snagu 1. siječnja 1998.

- u st. 1. propisano je kažnjavanje za pribavljanje neimovinske koristi ili prouzročenje štete sa zapriječenom novčanom kaznom (kasnije izmijenjeno u minimalnu kaznu zatvora od tri mjeseca)⁶³⁷ ili kaznom zatvora do tri godine,
- u st. 2. propisano je kažnjavanje za prouzročenje znatne štete ili teže povrede prava drugoga sa zapriječenom kaznom zatvora od tri mjeseca (kasnije izmijenjeno u minimalnu kaznu zatvora od šest mjeseci)⁶³⁸ do pet godina,
- u st. 3. propisano je kažnjavanje za pribavljenu imovinsku korist sa zapriječenom kaznom zatvora u trajanju od šest mjeseci (kasnije izmijenjeno u minimalnu kaznu zatvora od jedne godine)⁶³⁹ do pet godina,
- u st. 4. propisano je kažnjavanje za pribavljenu znatnu imovinsku korist sa zapriječenom kaznom zatvora u trajanju od jedne do deset godina,
- u st. 4. novela KZ/97⁶⁴⁰ uvela je prouzročenje štete velikih razmjera, za koje je bila zapriječena kazna od jedne do deset godina, jednako kao i za pribavljanje znatne imovinske koristi.

To znači da u periodu od 1. 1. 1998. pa zaključno do 22. prosinca 2000. kvalifikacija štete velikih razmjera nije postojala. Ta šteta velikih razmjera uvedena je u KZ/97 tek spomenutom novelom koja je stupila na snagu 22. 12. 2000. Ona je ostala na snazi sve do stupanja na snagu KZ/11, odnosno do 1. siječnja 2013. KZ/11 štetu velikih razmjera nije posebno propisao.

Prema pravnom shvaćanju VSRH⁶⁴¹ kvalificirani oblik znatne štete prema KZ/97 bio je ostvaren ako je ona prelazila 30.000 kuna (3.981,69 EUR), iz čega zaključujemo da je „obična“ šteta predstavljala sve vrijednosti do 30.000 kuna. Šteta velikih razmjera nastala je samo ako se radilo o iznosu koji je prelazio 300.000 kuna, (39.816,90 EUR)⁶⁴² tako da je šteta vrijednosti od 30.000 kn pa do 300.000 kn bila obuhvaćena pojmom „znatne štete“. Takvo stanje ostalo je sve do stupanja na snagu KZ/11, koji nije propisao štetu velikih razmjera, već propisuje samo znatnu imovinsku korist ili znatnu štetu kao kvalificirani oblik za sve iznose koji prelaze 60.000

⁶³⁷ NN br. 71/06.

⁶³⁸ *Ibid.*

⁶³⁹ *Ibid.*

⁶⁴⁰ NN br. 129/00, stupio na snagu 22. prosinca 2000.

⁶⁴¹ Pravno shvaćanje VSRH, broj Su-726-IV/97 od 24. studeni 1997. Ono se odnosi na sve kvalifikacije znatne štete, pa tako i na kvalifikaciju znatne štete propisane u čl 337. KZ/97.

⁶⁴² Dopuna pravnog shvaćanja VSRH od 24. 11. 1997., doneseno 19. siječnja 2001.

kuna (7963,38 EUR), pri čemu je za taj oblik kaznenog djela propisana kazna zatvora od jedne do deset godina.

Što se tiče protupravne imovinske koristi, situacija je bila slična. Prema istom pravnom shvaćanju VSRH imovinska korist predstavljala je novčane iznose u vrijednosti do 30.000 kn. Vrijednosti preko tog iznosa predstavljale su znatnu imovinsku korist.

KZ/11 je u djelomičnom pravnom slijedniku ovog kaznenog djela, odnosno u kaznenom djelu zlouporabe povjerenja iz čl. 246. KZ/11 postavio na drugačiji način i same kvalifikacije štete odnosno koristi, a drugačije su određene i granične vrijednosti.

St. 1. ovog kaznenog djela kažnjava prouzročenje štete i pribavljanje protupravne imovinske koristi. Budući st. 2. propisuje kažnjavanje za prouzročenje znatne štete ili pribavljanje znatne imovinske koristi, to znači da šteta odnosno imovinska korist iz st. 1. predstavlja njezin osnovni oblik, a ona iz st. 2. kvalificirani oblik.

Nakon što je stupio na snagu KZ/11 doneseno je pravno shvaćanje VSRH⁶⁴³ koje je postavilo nove granice tog imovinskog cenzusa. Te granice su kasnije preuzete novelom KZ/11⁶⁴⁴ koja definira te vrijednosti u čl. 87. Čl. 87. st. 29. KZ/11 propisuje da je vrijednost stvari, imovinskog prava i imovinske koristi velika ako prelazi 60.000,00 kuna (7963,38 EUR) te da je vrijednost imovinske koristi i štete znatna ako prelazi 60.000,00 kuna (7963,38 EUR).

Stoga se postavlja pitanje ima li taj kvalificirani oblik u vidu štete velikih razmjera kako je bio propisan u kaznenom djelu zlouporabe položaja i ovlasti iz čl. 337. KZ/97 svoj kontinuitet u svojem pravnom slijedniku odnosno u čl. 246. KZ/11, točnije je li taj kontinuitet uopće potrebno tražiti. Naizgled, čini se da ga je potrebno utvrđivati. Radi rješavanja ovog pitanja potrebno je naglasiti da se radi ponajprije o objektivnom elementu, čije ostvarenje ovisi o normativnom iznosu štete. Naravno, tom objektivnom elementu treba prethoditi odgovarajući subjektivni element u pogledu namjere. Ona se sastoji u stjecanju imovinske koristi, pri čemu je na drugoj strani nastupila šteta.⁶⁴⁵ Da bi zornije prikazali navedeno pitanje pogledajmo slijedeći primjer iz sudske prakse:

⁶⁴³ VSRH broj Su-IV k-2012-57, od 27.12. 2012.

⁶⁴⁴ NN 56/15, stupio na snagu 30. 5. 2015.

⁶⁴⁵ Bačić, Pavlović, *op. cit.* u 116.

- kazneno djelo je počinjeno tijekom 1998. dakle, prije stupanja na snagu novele koja je propisala kažnjavanje za štetu velikih razmjera. Kaznenim djelom pribavljena je višemilijunska korist, a istovremeno prouzročena šteta u istom iznosu.⁶⁴⁶ Zakonski opis kaznenog djela iz čl. 337. KZ/97 je glasio:

„dakle, I. do III. okrivljeni kao odgovorne osobe, u cilju da drugome pribave znatnu imovinsku korist, iskoristili svoj položaj i time drugom pribavili takvu imovinsku korist..“

Da je kazneno djelo počinjeno nakon stupanja novele⁶⁴⁷ na snagu tada bi u nastavku navedenog zakonskog opisa optužnice trebalo stajati „...te time drugome prouzročili štetu velikih razmjera“. U oba slučaja radilo bi se o pravnoj kvalifikaciji kaznenog djela iz čl. 337. st. 1. i 4. KZ/97. Nepravomoćna presuda, kojom su optuženici proglašeni krivima za počinjenje kaznenog djela iz čl. 246. st. 1. i 2. KZ/11⁶⁴⁸ donesena je u travnju 2021., a zakonska kvalifikacija je glasila:

- dakle, I. i II. optuženi u gospodarskom poslovanju povrijedili dužnost zaštite tuđih imovinskih interesa koja se temelji na zakonu i na taj način onome o čijim se imovinskim interesima dužni brinuti prouzročili štetu, a pribavljena je znatna imovinska korist.

Važno je za istaknuti da su optuženici u ovom predmetu proglašeni krivim samo za pribavljanje znatne imovinske koristi, ne i za prouzročenje znatne štete i to iz razloga jer su inicijalno bili optuženi samo za pribavljanje znatne imovinske koristi, a prouzročenje štete koja je bila jednaka koristi proizlazilo je iz činjeničnog opisa optužnice tako da su prema obrazloženju nepravomoćne presude prouzročili štetu onome o čijim su se imovinskim interesima bili dužni brinuti.

Da je kazneno djelo bilo počinjeno nakon stupanja na snagu novele⁶⁴⁹ tada bi zakonska kvalifikacija obuhvaćala i štetu velikih razmjera. U takvom slučaju bi trebalo postaviti pitanje da li bi to kazneno djelo iz čl. 337. st. 1. i 4. KZ/97 koje se odnosi na štetu velikih razmjera imalo svoj kaznenopravni kontinuitet u kaznenom djelu iz čl. 246. st. 1. i 2. KZ/11 koje ne propisuje štetu velikih razmjera. No i u tom slučaju pravna kvalifikacija presude po čl. 246.

⁶⁴⁶ Optužnica ŽDO Karlovac, K-DO-18/09.

⁶⁴⁷ NN br. 129/00.

⁶⁴⁸ Predmet je ukinut od strane višeg suda te je u konačnici došlo zbog obustave postupka zbog zastare. Stoga su razmatranja ovog predmeta na teoretskoj razini, ponajprije radi razjašnjenja pitanja kaznenopravnog kontinuiteta.

⁶⁴⁹ NN br. 129/00.

KZ/11 glasila bi isto kao i u slučaju kada nisu bili optuženi za prouzročenje štete velikih razmjera, a budući čl. 246. KZ/11 ne poznaje štetu velikih razmjera.

Iako je KZ/97 propisivao upravo takav dodatni kvalificirani oblik štete, koji KZ/11 ne poznaje, moramo zaključiti da kaznenopravni kontinuitet ipak postoji jer se radi o napadu na isto zaštićeno pravno dobro, s tim da je i način napada na to dobro isti. Razlika je jedino u tome što je izrazito kvalificirani oblik štete velikih razmjera sada promijenjen u kvalificirani oblik znatne štete pa ta šteta velikih razmjera može predstavljati jedino otegotnu okolnost koja se uzima u obzir pri odmjeravanju kazne. Stoga, optuženici nepravomoćnom presudom ne bi mogli biti proglašeni za počinjenje kaznenog djela koje bi obuhvaćalo štetu velikih razmjera već bi bili proglašeni krivima samo za počinjenje kaznenog djela iz čl. 246. st. 1. i 2. KZ/11., odnosno za pribavljanje znatne imovinske koristi i prouzročenje znane štete, dok bi se visina štete mogla uzeti kao otegotna okolnost pri odmjeravanju kazne.

No usprkos tome što više ne postoji kvalifikatorna okolnost u pogledu štete velikih razmjera treba naglasiti da nema niti pravnih posljedica, i to ponajprije zato što ta razlika u kvalifikaciji ima samo učinak na kaznenopravnu sankciju, odnosno vezana je za visinu prouzročene štete i pribavljene koristi kao otegotne okolnosti. Jednostavnije rečeno, uslijed nedostatka kvalifikacije štete velikih razmjera u KZ/11 neće doći do oslobađajuće presude dokle su ispunjeni ostali uvjeti za donošenje osuđujuće presude. Sama visina štete u konačnici će rezultirati presudom za kvalificirani oblik, a unutar tog kvalificiranog oblika utjecat će na visinu kazne. Ipak, ovo nam je pitanje važno upravo zbog kaznenopravne sankcije, što će biti detaljnije obrazloženo u dijelu koji se odnosi na sporednu novčanu kaznu.

Nakon što smo utvrdili u kojoj mjeri postoji kaznenopravni kontinuitet između kaznenih djela zlorabe položaja i ovlasti iz čl. 337. KZ/97 i zlorabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. KZ/11, trebamo si postaviti i drugo pitanje, a ono se odnosi na odluku o tome koji kazneni zakon ćemo primijeniti u onom dijelu u kojem taj kontinuitet između navedenih djela postoji. Naime, dva su kaznena djela, jedno iz ranijeg zakona (čl. 337. KZ/97) koje više ne postoji u vrijeme donošenja prvostupanjske ili drugostupanjske osuđujuće presude⁶⁵⁰ te kazneno djelo iz zakona koji je trenutno na snazi (čl. 246. KZ/11). U trenutku

⁶⁵⁰ Prema odluci VSRH. br., Kzz 45/16-3, primjena blažeg zakona je obvezna sve do donošenja pravomoćne presude.

donošenja takve presude sud treba znati koji kazneni zakon će primijeniti. Sud može primijeniti onaj koji je bio na snazi u vrijeme počinjenja kaznenog djela ili onaj koji je na snazi u vrijeme donošenja presude.

U svrhu rješavanja ovog problema potrebno je potražiti odgovor u općem dijelu KZ/11, odnosno u čl. 3. koji se odnosi na načelo primjene blažeg zakona. Prema 1. st. primjenjuje se zakon koji je bio na snazi u vrijeme počinjenja kaznenog djela. Po toj odredbi trebalo bi primijeniti čl. 337. KZ/97. No, čl. 3. st. 2. KZ/11 propisuje da 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. Upravo iz tog razloga potrebno je utvrditi koji je zakon blaži.

Javlaju se tri situacije. Prva je ona u kojoj je čl. 337. KZ/97 blaži od čl. 246. KZ/11, druga je ona u kojoj je stroži, a u trećoj situaciji su oba jednaka. Ovdje posebno treba naglasiti da se utvrđivanje blažeg zakona uvijek mora promatrati konkretno, ovisno o svakom pojedinom predmetu. U konačnici je u pojedinom predmetu najblaži onaj zakon koji je najpovoljniji za okrivljenika.

Situacije u kojima bi čl. 337. KZ/97 mogao biti blaži od čl. 246. KZ/11 kada se uspoređuju visine propisanih kazni:

- kada čl. 337. st. 1. KZ/97 propisuje kao najnižu mjeru novčanu kaznu, odnosno kaznu zatvora u trajanju od tri mjeseca, a kao najvišu mjeru kaznu zatvora do tri godine (odnosi se na prouzročenje štete u osnovnom obliku), čl. 246. st. 1. KZ/11 propisuje kaznu zatvora u trajanju od šest mjeseci do pet godina,
- kada čl. 337. st. 2. KZ/97 propisuje kao najnižu kaznu zatvora od tri mjeseca, a najvišu do pet godina (odnosi se na prouzročenje znatne štete),⁶⁵¹ čl. 246. st. 2. KZ/11 propisuje kaznu zatvora u trajanju od jedne do deset godina.
- kada čl. 337. st. 2. KZ/97 propisuje kao najnižu kaznu zatvora u trajanju od šest mjeseci, a najvišu do pet godina (odnosi se na prouzročenje znatne štete),⁶⁵² čl. 246. st. 2. KZ/11 propisuje kaznu zatvora u trajanju od jedne do deset godina.

⁶⁵¹ Do novele NN br. 71/06.

⁶⁵² Nakon stupanja ove novele na snagu.

Situacija u kojoj je čl. 337. KZ/97 stroži od čl. 246. KZ/11:

- kada čl. 337. st. 3. KZ/97 propisuje najnižu kaznu od jedne godine, a najvišu do pet (odnosi se na pribavljenu imovinsku korist u osnovnom obliku),⁶⁵³ čl. 246. st. 1. KZ/11 propisuje kaznu zatvora u trajanju od šest mjeseci do pet godina.

Situacije u kojima su čl. 337. KZ/97 i 246. KZ/11 po pitanju kazni jednaki:

- kada čl. 337. st. 3. KZ/97 propisuje kao najnižu kaznu zatvora od šest mjeseci, a kao najvišu kaznu od pet godina (za pribavljanje imovinske koristi u osnovnom obliku),⁶⁵⁴ čl. 246. st. 1. KZ/11 propisuje kaznu zatvora u trajanju od šest mjeseci do pet godina,

- kada čl. 337. st. 4. KZ/97 propisuje kaznu zatvora u trajanju od jedne do deset godina (za pribavljanje znatne imovinske koristi), čl. 246. st. 1. KZ/11 propisuje kaznu zatvora u trajanju od jedne do deset godina.

U situacijama u kojima imamo jednake zapriječene kazne (donju i gornju granicu), a radi utvrđivanja blažeg zakona potrebno je zaviriti i u opće odredbe Kaznenog zakona koje se odnose na primjenu vrste i mjere kaznenopravne sankcije te nakon toga primijeniti načelo konkretnosti što znači da u svakom pojedinom slučaju treba utvrditi koji je zakon blaži. Primjena blažeg zakona ne smije se temeljiti na apstraktnoj usporedbi dvaju zakona kao cjeline, ali ni na apstraktnoj usporedbi njihovih pojedinačnih obilježja⁶⁵⁵. Sukladno načelu alternativiteta primjenjuje se u cijelosti ili zakon koji je bio na snazi u vrijeme počinjenja kaznenog djela (*tempore criminis*) ili kasniji zakon ako je on blaži za počinitelja, a odstupanje od tog načela u obliku diskrecijskog kombiniranja dvaju ili više zakona, dovodi do pravne nesigurnosti.⁶⁵⁶

Pri utvrđivanju blažeg zakona obzir treba uzeti i sve druge odredbe iz Općeg dijela Kaznenog zakona koje se u konkretnom slučaju imaju primijeniti pa tako po potrebi i odredbe o nužnoj obrani ili krajnjoj nuždi, a uslijed kojih bi jedan od kaznenih zakona mogao u konačnici biti blaži za počinitelja. Izbor vrste i visine kaznenopravne sankcije pak ovisi od predmeta do

⁶⁵³ Nakon stupanja ove novele na snagu.

⁶⁵⁴ Do stupanja ove novele na snagu.

⁶⁵⁵ Novoselec, P., Sudska praksa Hrvatski ljetopis za kaznene znanosti i praksu (Zagreb), vol. 23, broj 1/2016, str. 211-219.

⁶⁵⁶ Horvatić, Ž. *et al.*, Kazneno pravo, Opći dio II, Kazneno djelo i kaznenopravne sankcije, prvo izdanje, Biblioteka Udžbenici, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, 2017, str. 146.

predmeta. Primjerice, ako imamo dva kaznena djela s jednakim zapriječenim kaznama ili s propisanim istim minimumom, a namjeravamo ublažiti kaznu, blaže je ono kazneno djelo kod kojega se ublažavanjem kazne može izreći manja mjera kazne zatvora ili novčana kazna.⁶⁵⁷

Problem se javlja kada kazne za oba kaznena imaju isti zakonski minimum i maksimum ali ta kaznena djela imaju različite imovinske cenzuse.

Pri utvrđivanju pitanja koji je zakon blaži zato treba usporediti i visinu propisane štete odnosno koristi koje razlikuju pravnu kvalifikaciju između osnovnog i kvalificiranog oblika. Naime, granica između iznosa koji je prema pravnom shvaćanju VSRH iz 1997. razlikovao vrijednosti između obične i znatne štete, odnosno između obične i znatne koristi bila je postavljena na 30.000 kn (3.981,69 EUR). Pravno shvaćanje VSRH iz 2012. tu je granicu podiglo na 60.000 kn (7963,38 EUR), kako je to kasnije i propisano novelom KZ iz 2015. VSRH smatra da taj imovinski cenzus ima utjecaja kada bi prvostupanjski sud imao dvojbu kod utvrđivanja pribavljanja koristi ili prouzročene štete između 30.000,00 kn (3.981,69 EUR), i 60.000,00 kn (7963,38 EUR).⁶⁵⁸ To je samo po sebi razumljivo. Naime, ako je kriminalna količina za osnovni oblik djela bila ograničena iznosom od 30.000 kn (3.981,69 EUR), a zatim se povećala na 60.000 kn (7963,38 EUR), jasno je da je takvim povećanjem zakon postao blaži jer je potrebna veća kriminalna količina (vrijednost štete ili koristi) da bi se ostvario kvalifikatorni element znatne štete ili koristi (koji sada mora iznositi barem 60.000 kn (7963,38 EUR), dok je ranije trebao doseći iznos od 30.000 kn (3.981,69 EUR)). Dakle jasno je da je čl. 246. KZ/11 po tom pitanju blaži sve do iznosa od 60.000 kn (7963,38 EUR) .

Pogledajmo to kroz primjer:

- ako je počinitelj ostvario materijalnu korist u iznosu od npr. 31.000 kn (4.414,41 EUR), on bi prema čl. 337. KZ/97 odgovarao za kvalificirani oblik sa zapriječenom kaznom zatvora od jedne do 10 godina i tako za sve daljnje iznose. Po čl. 246. KZ/11 za iznose do 60.000 kn (7963,38 EUR) počinitelj bi odgovarao za osnovni oblik sa zapriječenom kaznom od 6 mjeseci do pet godina. Upravo u toj vrijednosti od 30.000 kn (3.981,69 EUR) do 60.000 kn (7963,38 EUR) je KZ/11 blaži za počinitelja jer taj iznos ne predstavlja kvalificirani oblik kao što bi predstavljao po čl. 337. st. 4. KZ/97.

⁶⁵⁷ Zaključci sjednice Krivičnog odjela Županijskog suda u Bjelovaru od 19. studeni 1997.

⁶⁵⁸ Kž 44/2016-98 od 29. rujna 2016., prema Roksandić Vidlička, op. cit. u bilj. 4., str. 380.

Problem se javlja u vrijednostima koje prelaze 60.000 kn (7963,38 EUR) . U praksi se pokazalo sporno da li je KZ/11 i dalje blaži od KZ/97 između navedenih kaznenih djela ako iznos štete odnosno koristi u znatnom iznosu prelazi spomenutih 60.000 kn (7963,38 EUR). Naime, nije rijetkost da je kaznenim djelom iz čl. 246. KZ/11 prouzročena višemilijunska šteta odnosno pribavljena takva imovinska korist. Možemo li u tim slučajevima reći da je KZ/11 blaži od KZ/97 samo zato što je za ostvarenje kvalifikatornog elementa potreban iznos od 60.000 kn (7963,38 EUR) umjesto iznosa od 30.000 kn (3.981,69 EUR)?

VSRH na ovo pitanje nudi pozitivan odgovor. Novoselec⁶⁵⁹ navodi kako *Vrhovni sud smatra da je, u slučajevima kada pribavljena korist ili prouzročena šteta premašuje 60.000 kuna (7963,38 EUR), kazneno djelo zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. st. 2. KZ/11 blaže kazneno djelo od zlouporabe položaja i ovlasti iz čl. 337. st. 4. KZ/97,*⁶⁶⁰ *iako je za oba kaznena djela propisana ista kazna (zatvor od jedne do deset godina); ono je tada blaže i od zlouporabe ovlasti u gospodarskom poslovanju iz čl. 292. st. 2. KZ/97,*⁶⁶¹ *iako je za potonje kazneno djelo bila propisana blaža kazna (zatvor od jedne do osam godina). Prijevara u gospodarskom poslovanju iz čl. 247. st. 2. KZ/11, za koju je propisana kazna zatvora od jedne do deset godina, blaža je od istoimenog kaznenog djela iz čl. 293. st. 2. KZ/97, za koje je bila propisana kazna zatvora od jedne do osam godina.*⁶⁶² *Također je zlouporaba položaja i ovlasti iz čl. 291. st. 2. KZ/11, za koje je propisana kazna zatvora od jedne do dvanaest godina, blaža od istoimenog kaznenog djela iz čl. 337. st. 4. KZ/97, za koje je bila propisana kazna zatvora od jedne do deset godina.*⁶⁶³

Ipak, ne slažu se svi s navedenim stavom VSRH. USRH je u svojoj odluci⁶⁶⁴ zaključio da je „odabir kaznenog zakona u konkretnom slučaju bio arbitran“ pri čemu Ustavni sud predbacuje Vrhovnom sudu da je „imovinski cenzus“ uzeo kao „jedini element po kojem je procijenio koji je povoljniji za podnositelja“, iako su „i jedan i drugi cenzus praktički beznačajni u usporedbi s iznosima pribavljene imovinske koristi od nekoliko milijuna kuna, kao što je to u slučaju Hypo (3.610.528,18 kn, (479.200,11 EUR))“.⁶⁶⁵

⁶⁵⁹ Novoselec, P., *op. cit.* u bilj. 655, str. 211 do 219.

⁶⁶⁰ VSRH, I Kž-226/11; I Kž-368/14.

⁶⁶¹ VSRH, I Kž-265/10.

⁶⁶² VSRH, I Kž-135/14.

⁶⁶³ VSRH, I Kž-1005/11, I Kž-653/13, I Kž-U 94/13 itd.

⁶⁶⁴ U-III-4149/14 (VSRH, br. Kž-U 94/13-10).

⁶⁶⁵ USRH U-III-4149/14, točke 73. i 71., prema Novoselec, P., *op. cit.* u bilj. 655, str. 211 do 219.

S takvim razmišljanjem slaže se i prof. Novoselec⁶⁶⁶ koji navodi da VSRH takvim razmišljanjem krši načelo konkretnosti pri utvrđivanju blažeg zakona. Blaži je zakon onaj koji dopušta povoljniju pravnu oznaku za počinitelja u postupku koji se vodi protiv njega. To je istaknuto u čl. 2. st. 3. KZ/11, prema kojem sud mora usporediti činjenična stanja iz oba kaznena djela i tek nakon toga odlučiti koji je zakon blaži za počinitelja. Primjena blažeg zakona ne smije se temeljiti na apstraktnoj usporedbi dvaju zakona kao cjeline, ali ni njihovih pojedinačnih obilježja, što upravo čini Vrhovni sud kada se ograničava na usporedbu visine pribavljene koristi ili prouzročene štete. Novoselec smatra da je prihvatljiv zaključak da je KZ/11 blaži kada se radi o iznosima između 30.000 kn (3.981,69 EUR) i 60.000 kn (7963,38 EUR), no da smanjenje kriminalne količine u iznosima koji premašuju 60.000 kn (7963,38 EUR) ne bi trebalo uzeti u obzir pri zaključku da je KZ/11 samo zbog toga blaži. Iznos kriminalne količine koji prelazi 60.000. kn (7963,38 EUR) bi se mogao odnositi na težinu djela kao olakotne okolnosti važne za odmjeravanje kazne pa bi izmjena zakona utjecala na odmjeravanje kazne. To bi se moglo prihvatiti samo kada iznos neznatno premašuje 60.000 kn (7963,38 EUR) pa bi, primjerice, kada iznosi 61.000 kn (8.096,10), to bila olakotna okolnost za počinitelja po novom zakonu, ali ne i po starom.

Ovu problematiku možemo jasnije prikazati kroz jednostavan primjer. Uzmimo počinitelja koji je optužen za kazneno djelo imovinske prirode, npr. krađu za koju je prema čl. 228. KZ/11 zapriječena kazna zatvora u trajanju od šest mjeseci do pet godina. Ukoliko je takav počinitelj do sada nekažnjavan ili je eventualno kažnjen zbog počinjenja jednog istovrsnog kaznenog djela, izgledno je da će biti osuđen uvjetnom osudom, ili kaznom zatvora bližom donjoj granici zapriječene kazne od šest mjeseci. Ukoliko je taj počinitelj višestruko kažnjavana osoba za kaznena djela imovinske prirode, recimo s 20 presuda od koji je većinom osuđen na kaznu zatvora vrlo je vjerojatno da će biti osuđen na kaznu zatvora bližu gornjoj granici zapriječene kazne. Postavimo slijedeće pitanje: da li će takvom počinitelju kazna biti manja ako je do sada osuđen u 19, a ne u 20 predmeta? Odgovor je da će mu kazna vrlo vjerojatno biti ista. Ali ipak, 19 osuda nije isto kao i 20, a pribavljena korist od 18.000.000 kn (2.389.014 EUR) koja je tristo puta premašila zakonsku granicu od 60.000 kn (7963,38 EUR) nije isto kao korist koja je zakonsku granicu premašila za 299 puta, iako će rezultat izražen u kazni vrlo vjerojatno biti

⁶⁶⁶ Novoselec P., *ibid.*

jednak. Bez obzira na kaznu radilo bi se o manjoj kriminalnoj količini ostvarenoj kaznenim djelom pa je stoga KZ/11 ipak blaži.

U nekim drugim slučajevima problematika vezana za primjenu načela blažeg zakona može biti kompleksnija i ozbiljnijim posljedicama po osuđenika. Vidjeli smo primjerice, da je KZ/97 blaži u slučaju kaznenog djela iz čl. 337. st. 1. i 2. kada je počinitelj prouzročio „običnu“ štetu od primjerice 29.000 kn bez da je pribavio protupravnu imovinsku korist. No, taj KZ nije propisivao mogućnost zamjene kazne zatvora za rad za opće dobro kao što to propisuje KZ/11 u čl. 55. Stoga je za počinitelja u posebnom dijelu KZ-a blaži KZ/97, a u općem dijelu je blaži KZ/11. Ako prihvatimo načelo alternativiteta, prilikom donošenja osuđujuće presude moramo primijeniti samo jedan zakon i to onaj koji je u konačnici blaži za počinitelja. U ovoj situaciji KZ/97 bio bi blaži za počinitelja prema visini zapriječene kazne te bi sukladno čl. 337. st. 2. počinitelj mogao biti osuđen na najnižu kaznu zatvora od 3 mjeseca. U tom slučaju kaznu zatvora mu ne bi mogli zamijeniti radom za opće dobro. Tek u slučaju da je osuđen po KZ/11 bi mu se kazna mogla zamijeniti radom za opće dobro, ali onda bi najniža kazna koja bi mu se mogla izreći iznosila 6 mjeseci. To znači da bi morao po KZ/11 provesti više vremena radeći za opće dobro, a u slučaju neispunjavanja obveze taj rad mu se može zamijeniti za zatvor koji bi onda u konačnici bio viši od onoga na koji bi bio osuđen po čl. 337. KZ/97.

Odgovor na ovu problematiku leži u slijedećem razmišljanju: Novoselec navodi da bi radi potreba provođenja načela blažeg zakona trebalo isključiti primjenu načela alternativiteta (ili stari ili novi zakon u cijelosti) pa kazneno djelo pravno označiti po starom zakonu, ali i novi zakon uzeti u obzir pri odmjeraivanju kazne kao olakotnu okolnost.⁶⁶⁷

Mogućnost primjene iznimke od načela alternativiteta moguća je u situaciji kada primjerice novi zakon snizi posebni minimum, a poveća posebni maksimum i tada se uzima u obzir novi, za okrivljenika povoljniji minimum kazne s time da kazna ne smije prijeći maksimum koji je povoljniji za okrivljenika, čime se zapravo formira novi kazneni okvir kombinacijom starog i novog zakona.⁶⁶⁸

Jednako tako, moguće bi bilo optuženika osuditi po čl. 246. st. 1. KZ/11 (time da mu se ne bi mogla izreći veća kazna od one propisane u čl. 337. st. 2. KZ/97. Naime, upravo je KZ/11u konačnici blaži jer omogućava zamjenu kazne zatvora za rad za opće dobro koji nije bio

⁶⁶⁷ *Ibid.*

⁶⁶⁸ Horvatić, Ž. *et al.*, *op. cit.* u bilj. 656, str. 146.

propisan u KZ/97. Primjerice, ako se sud odluči primijeniti najnižu kaznu, onda bi to bila kazna zatvora od 3 mjeseca. U tom slučaju se odredba čl. 337. st. 2. KZ/97 ne navodi u izreci, već samo u obrazloženju presude. U izreci se navodi odredba samo jednog zakona i to onog koji je u konačnici blaži jer omogućava zamjenu kazne zatvora za rad za opće dobro. To bi u konkretnom slučaju bio čl. 246. st. 1. KZ/11. Izriče se kazna zatvora u trajanju od tri mjeseca. Ona je moguća samo primjenom čl. 337. st. 1. KZ/97 pa se primjena tog članka navodi samo u obrazloženju presude. Time nije narušeno načelo alternativiteta.

Takav način razmišljanja proizlazi i iz odluke VSRH⁶⁶⁹ (radi se o obrnutoj situaciji vezanoj za posebni maksimum kazne):

Iz izloženog proizlazi da u situaciji kada ne postoje neke druge konkretne okolnosti na koje je novi zakon vezan nastup određenih povoljnih posljedica za počinitelja, kao npr. nastupanje apsolutne zastre kaznenog gonjenja ili posebna osnova oslobođenja od kazne ili slično (čega u konkretnom slučaju nema), tada je blaži stari zakon u odredbi čl. 161. st. 4. KZRH jer pruža sudu veću mogućnost blažeg kažnjavanja počinitelja, dok će se činjenica da je u novom zakonu zapriječen blaži posebni maksimum kazne cijeliti počinitelju tako što mu se u konkretnom slučaju za kazneno djelo iz čl. 161. st. 4. KZRH, ne može izreći kazna zatvora u duljem trajanju od pet godina.

Razlog zbog kojeg ne bi u izreci mogli primijeniti dva zakona u odnosu na jedno kazneno djelo (npr. stari kao blaži po pitanju kazne i novi po pitanju primjene odredaba općeg dijela KZ-a) proizlazi iz odluke VSRH:⁶⁷⁰

Kod utvrdjenja koji je zakon blaži (stari ili novi), treba uvijek izvršiti usporedbu cjelokupnog pravnog stanja prema zakonu u vrijeme izvršenja djela, kao i prema zakonu u vrijeme odlučivanja, i to uvijek s obzirom na konkretni slučaj o kojem se raspravlja. Treba vidjeti što bi se dogodilo primjenom jednog, a što primjenom drugog zakona, pa nakon toga konkretni slučaj u cjelini podvesti pod jedan ili drugi zakon. Kod ocjene blažeg krivičnog zakona vrijedi princip alternativiteta: isključena je neka kombinacija odredbi starog i novog zakona, jer bi to značilo da se primjenjuje neki treći zakon, koji kao takav nikad nije ni postojao. Uvijek se na jedan

⁶⁶⁹ VSRH br. III Kr-249/1999-3.

⁶⁷⁰ VSRH br. I Kž 383/1991-3.

konkretni slučaj mora u cjelini primijeniti jedan zakon, bilo stari, bilo novi, onaj za koji se utvrdi da je blaži.

Jednako razmišljanje proizlazi i iz odluke VSRH⁶⁷¹ u kojoj se navodi da je sud pogrešno pristupio istovremenoj primjeni dva materijalna zakona, na način da je kaznu zatvora za kaznena djela propisana jednim zakonom, protivno odredbama tog zakona zamijenio radom za opće dobro, kako je to propisano drugim zakonom. Međutim, nema dvojbe da prema okr. nije bio primijenjen stroži već blaži zakon, a to je zakon koji je bio na snazi u vrijeme počinjenja kaznenih djela i koji je propisivao blažu kaznu. Prema okr. je primijenjena i odredba iz novog zakona, a to je čl. 55. st. 1. i 2. KZ/11 te mu je izrečena kazna zatvora u trajanju sedam mjeseci zamijenjena radom za opće dobro, a što se, za kaznu u ovom trajanju, nije moglo učiniti prema odredbama zakona koji je bio na snazi u vrijeme počinjenja kaznenih djela. Usprkos tome nije došlo do povrede na štetu okrivljenika, jer su primjenjivani blaži zakoni za počinitelje.

Primijeniti se mora upravo onaj zakon koji je u konačnici blaži za počinitelja, kako to proizlazi iz slijedeće odluke VSRH⁶⁷² u kojoj se navodi da, bez obzira na zakonski opis kaznenog djela iz čl. 226. KZ, novi zakon omogućuje blaži cjelokupni pravni položaj počinitelja takovog kaznenog djela pa tako i u konkretnom slučaju u odnosu na osumnjičenicu.

Zaključno treba navesti da je u ovom dijelu rada odgovoreno na drugo istraživačko pitanje koje se odnosi na postojanje apsolutnog kontinuiteta između čl. 337. st. 4. KZ/97 i čl. 246. st. 2. KZ/11. u pogledu obilježja štete velikih razmjera. Usporedbom navedenih zakonskih opisa utvrđeno je da taj kontinuitet ne postoji jer čl. 246. KZ/11 ne propisuje štetu velikih razmjera već samo znatnu štetu. Usprkos tome, vidjeli smo da takvo stanje stvari ne dovodi do negativnih posljedica. Taj nedostatak ni u kom slučaju sam po sebi ne može dovesti niti do oslobađajuće, a niti do odbijajuće presude. Spomenuta razlika može se jednostavno eliminirati u pravnom opisu kaznenog djela. No, ta razlika neće nestati. Umjesto toga ćemo okolnost štete velikih razmjera uzeti u obzir kao otegotnu okolnost pri odabiru vrste i visine kazne za počinjeno kazneno djelo iz čl. 246. KZ/11.

⁶⁷¹ VSRH br. Kzz 45/16-3.

⁶⁷² VSRH br. Kž-60/1999-3.

6. Zaključak ili koje su posljedice različitih shvaćanja štete kao temeljnog uvjeta za ostvarenje kaznenog djela zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. KZ/11?

U predmetu USRH⁶⁷³. odbijena je ustavna tužba podnositelja M. S., podnesena povodom odluke VSRH br. Kž 670/12-6, kojom je preinačena prvostupanjska osuđujuća presuda.⁶⁷⁴

Spomenuta odluka USRH navodi sljedeće:

„Postupak protiv podnositelja pred Županijskim sudom u Zagrebu pokrenut je optužnicom Županijskog državnog odvjetništva u Velikoj Gorici⁶⁷⁵ zbog osnovane sumnje da je tijekom 1997. i 1998. počinio kaznena djela u vezi s poslovanjem nekoliko trgovačkih društava u kojima je imao vlasničke udjele. Kaznena djela počinio je na način da je, faktično postupajući u svojstvu odgovorne osobe u tim društvima u kojima formalno nije imao svojstvo odgovorne osobe, s ciljem pribavljanja protupravne imovinske koristi iskoristio svoj položaj i ovlasti te je u dva slučaja sebi pribavio znatnu imovinsku korist na štetu vlastitog trgovačkog društva – time što je sredstvima tog trgovačkog društva podmirio svoje privatne obveze, odnosno što je dugovanjem svojeg ugostiteljskog obrta prema trećoj osobi teretio to svoje trgovačko društvo, a u jednom slučaju, na štetu istog trgovačkog društva, pribavio znatnu imovinsku korist za drugo svoje trgovačko društvo – time što je naložio plaćanje usluge koju to društvo nije obavilo.“ Nadalje se navodi: „Nadležno državno odvjetništvo podnositelja je teretilo za kaznena djela iz članka 337. st. 1., 3. i 4. KZ/97 i tijekom postupka pravnu kvalifikaciju je u više navrata mijenjalo, da bi, u konačnici, podnositelja teretilo za dva kaznena djela protiv službene dužnosti – zlouporabom položaja i ovlasti, opisana u članku 337. st. 1. i 4. KZ/97 i kažnjiva po članku 337. stavku 4. KZ-a/97, te za jedno kazneno djelo protiv sigurnosti platnog prometa – zlouporabom ovlasti u gospodarskom poslovanju, opisano u članku 292. stavku 1. alineji 6. i članku 292. stavku 2. KZ-a/97.“

U obrazloženju se nadalje navodi: „Vrhovni sud je obrazložio nastale zakonske promjene i utvrdio postojanje pravnog kontinuiteta između kaznenih djela prema KZ-u/97 za koja je podnositelj osuđen prvostupanjskom presudom i kaznenih djela protiv gospodarstva –

⁶⁷³ USRH br. U III/1166/2015 (t. 9.3.) od 19. ožujka 2020.

⁶⁷⁴ I Žs Zagreb br. K 141/06.

⁶⁷⁵ ŽDO Velika Gorica broj: K-DO-37/04 od 2. svibnja 2005.

zlouporabom povjerenja u gospodarskom poslovanju koja su propisana člankom 246. stavkom 1. odnosno stavkom 2. (novog) KZ-a/11“ te „Podnositelj ... ukazuje na iskaze pojedinih svjedoka prema kojima od djelatnika svojih trgovačkih društava nikada nije tražio poduzimanje nezakonitih postupaka i da je svoje osobno dugovanje tom trgovačkom društvu uredno podmirio. Ukazuje i na nalaze vještaka u kojima je navedeno da određene činjenice nisu u mogućnosti pouzdano utvrditi zbog nedostatka dokumentacije. Posebice ističe da nijedno od navodno oštećenih trgovačkih društava nije postavilo imovinskopravni zahtjev, budući da, i prema iskazima relevantnih svjedoka, ta društva nemaju otvoreno potraživanje prema podnositelju, ali da se osporenim presudama, unatoč tome što nema štete ni imovinske koristi, nalaže oduzimanje imovinske koristi.“

Ustavni sud zaključuje: „Iz obrazloženja osporenih presuda vidljivo je u čemu se sastoji protupravno stečena korist, dok okolnost da imovinskopravni zahtjevi u konkretnom slučaju nisu postavljeni logična je kod nesporne činjenice da taj zahtjev pripada trgovačkim društvima u kojima je podnositelj imatelj udjela i time i vlasničkog utjecaja. Okolnost da, kako smatra podnositelj, trgovačka društva u konačnici tvrde da nisu oštećena, nije odlučna u pogledu dokazanosti kaznenih djela i ne može ga ekskulpirati od kaznene odgovornosti niti znači da počinitelju kaznenog djela pripada pravo da ostvarenu korist zadrži.“

Iz takvih navoda odluke proizlazi da je i USRH zauzeo stajalište kojim prihvaća alternativnu primjenu elemenata šteta/korist kod kaznenog djela zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. KZ/11.

Ukoliko prihvatimo stajalište izneseno u ovom radu, tj. da alternativni pristup u ovom slučaju nije moguć, postavlja se pitanje je li Ustavni sud time preširoko tumačio navedenu zakonsku odredbu te koje su posljedice takve odluke USRH.

Engelhart⁶⁷⁶ je objašnjavao da *posljedice takva ekstenzivnog tumačenja zakona od strane njemačke sudske prakse, i to upravo na području opsega prouzročene štete, ne uključuju samo stvarni financijski gubitak nego i ugrožavanje materijalnih interesa, a time i moguću štetu koja bi mogla nastati u budućnosti. Navodi da je njemački Ustavni sud istaknuo da tumačenje pravnih izraza, posebno u pogledu kaznenog prava, mora biti vrlo restriktivno, a da je sudska praksa dužna suziti eventualno široko shvaćanje elemenata kaznenog djela osiguravajući vrlo*

⁶⁷⁶ Engelhart, M., Development and Status of Economic Criminal Law in Germany, German Law Journal, Published online by Cambridge University Press, str. 701.

precizno tumačenje.⁶⁷⁷ Navodi da se u protivnom time u određenoj mjeri vlast prebacuje sa zakonodavne na sudsku vlast, a potonju čini kvazizakonodavcem. Ističe i da takvo tumačenje, naravno, ima prednost jer omogućava pravnom sustavu da pokrije nove razvoje, posebice na financijskom tržištu, koje zakonodavac nije predvidio.⁶⁷⁸

Dakle s jedne strane valja razumjeti potrebu USRH da takvim ekstenzivnim tumačenjem pokrije pravnu prazninu koja je nastala donošenjem KZ/11 u odnosu na kazneno djelo iz čl. 246. te alternativno tumačenje pojmova šteta/korist. Prilikom stupanja na snagu KZ/11 u praksi je ostao neriješen određen broj predmeta pokrenutih po KZ/97, pa čak i po KZ RH. Jasno je da su takvom izmjenom kaznenog zakona, koji traži postojanje štete kao osnovni uvjet postojanja kaznenog djela, dekriminalizirana sva ona postupanja koja nisu prouzročila štetu pravnoj osobi u kojoj je počinitelj odgovorna osoba ako takvo postupanje ne predstavlja nijedno drugo kazneno djelo. Usprkos tome takvo tumačenje domaće sudske prakse previše je ekstenzivno te se njime širi volja zakonodavca izvan okvira dopuštenog tumačenja. Da je naš zakonodavac htio alternativnu primjenu pojmova šteta/korist, onda bi to i propisao veznikom „ili“, poput slovenskog zakonodavca. Umjesto toga naš se zakonodavac ugledao na spomenuti njemački članak „*Untreue*“ iz § 266. StGB-a, koji je poslužio kao uzor. Iz tog se razloga ne može pod krinkom interesa kaznenog progona kriminalizirati ono što zakonodavac nije inkorporirao u tekst ovog zakonskog članka.

Posljedično takvu stanju stvari valja odgovoriti i na pitanje na koji način postupiti povodom ovog predmeta okončanog odlukom USRH. Također, postavlja se pitanje kako postupiti u svim kaznenim predmetima koji su pravomoćno okončani ili su još u tijeku, a obzirom na ovako zauzet stav USRH. Vidjet ćemo da su ta dva pitanja međusobno povezana.

Radi rješavanja navedene nedoumice valja se ponajprije osvrnuti na čl. 31. st. 1. i čl. 73. st. 2. Ustavnog zakona o Ustavnom sudu Republike Hrvatske (u daljnjem tekstu UZUSRH).⁶⁷⁹ Prvi članak propisuje da su odluke i rješenja Ustavnog suda obvezni i da ih je dužna poštivati svaka fizička i pravna osoba.

U pogledu obveze primjene „pravnog stajališta“ vezanog za alternativnost šteta/korist i iznesenog u odluci USRH potrebno je razmotriti i sadržaj čl. 73. st. 2. spomenutog Ustavnog

⁶⁷⁷ *Ibid.*, str. 702, prema Savezni ustavni sud, predmet br. 2 BvR 2559/08, 105/09, 491/09 NJW 3209, st. 80. i dalje.

⁶⁷⁸ *Ibid.*, str. 702.

⁶⁷⁹ NN br. 99/99, 29/02, 49/02 – službeni pročišćeni tekst.

zakona, u kojem se navodi da je pri donošenju novog akta, nakon što je osporeni akt ukinut, nadležno sudbeno (ili drugo propisano) tijelo obvezno poštivati pravna stajališta Ustavnog suda izražena u odluci kojom se ukida akt kojim je povrijeđeno ustavno pravo podnositelja ustavne tužbe. Konvencija o temeljnim ljudskim pravima i slobodama (u daljnjem tekstu EKLJP),⁶⁸⁰ u čl. 46. propisuje: „Visoke se ugovorne stranke obvezuju da će se podvrgnuti konačnoj presudi Suda u svakom sporu u kojem su stranke“, pa prema tome odgovorna država u slučaju povrede Konvencije ima pravnu obvezu „okončati povredu prava i reparirati njegove posljedice tako da uspostavi, koliko god je moguće, situaciju koja je postojala prije povrede (*Papamichalopoulos protiv Grčke*)⁶⁸¹“.

U konkretnom predmetu USRH čl. 73. st. 2. UZUSRH nije primjenjiv iz nekoliko razloga. Prvi je to što predmetna pravomoćna presuda nije ukinuta, pa se predmet ne vraća na ponovno suđenje i ne donosi se novi akt. Drugi je razlog to što spomenuta odluka ne navodi da bi pobijanim presudama bilo povrijeđeno neko ustavno pravo.

Prema tome ni u svim drugim sudskim postupcima koji su u tijeku ne postoji obveza poštivanja tog pravnog stajališta. Zapravo, teško se može tvrditi da se u konkretnom slučaju o pitanju štete/koristi radi o pravnom stajalištu. Prije bi se radilo o tvrdnji koja nije detaljnije elaborirana niti je na bilo koji način obrazložena, već je samo konstatirano da „okolnost da ... trgovačka društva ... nisu oštećena, nije odlučna u pogledu dokazanosti kaznenih djela i ne može ga ekskulpirati od kaznene odgovornosti“. Iz navedenog možemo zaključiti da ne postoji obveza hrvatskih sudova da u predmetima koji su u ovom trenutku u tijeku pitanje šteta/korist rješavaju kao USRH.

Pravomoćne sudske presude kojima je prihvaćeno alternativno tumačenje pitanja šteta/korist moguće je osporavati novom ustavnom tužbom, uz poštivanje roka za podnošenje ustavne tužbe od 30 dana od primitka odluke (čl. 64. UZUSRH). Podnošenje nove ustavne tužbe moguće je iz dva razloga. Prvi je to što pitanje šteta/korist USRH u spomenutom predmetu nije rješavao meritorno, već je tu problematiku spomenuo samo u obrazloženju, bez posebnog elaboriranja svojeg zaključka. Drugi je razlog to što se radi o pravnom pitanju. Određeno pravno pitanje po svojoj je prirodi promjenjivog karaktera. To znači da se rješavanje tog pitanja može ponovno pokrenuti novom ustavnom tužbom u nekom drugom predmetu, uz nove argumente. U

⁶⁸⁰ Konvencija o temeljnim ljudskim pravima i slobodama (NN – Međunarodni ugovori br. 18/97, 6/99 – pročišćeni tekst, 8/99 – ispr., 14/02, 1/06 i 13/17 u daljnjem tekstu: Konvencija).

⁶⁸¹ Presuda ESLJP-a od 31. listopada 1995., zahtjev br. 14556/89, paragraf 40, 45, 46.

konačnici, jednom zauzeti stav, odnosno pravno shvaćanje nekog ustavnog suda ne znači da se o tom pitanju više nikada ne može odlučivati. Dakako, ukoliko bi USRH ponovo zauzeo isti stav, nezadovoljna stranka može postaviti zahtjev ESLJP-u. Iz tih razloga u svim predmetima koji su u tijeku pred domaćim sudovima ne postoji obveza primjene obrazloženja ove odluke USRH.

Što se tiče spomenutog predmeta, usprkos zaključku USRH da nije došlo do povrede nekog ustavnog prava okrivljenika, treba navesti da su ustavna prava ovog okrivljenika ipak povrijeđena, i to ne samo pravomoćnom odlukom suda već i ovakvom odlukom USRH. Naime iako je zakonska odredba čl. 246. st. 1. i 2. KZ/11 sama po sebi jasna te utemeljena na postojećim domaćim teorijskim i poredbenim kaznenopravnim shvaćanjima, domaći su sudovi u konkretnom slučaju pitanje šteta/korist tumačili previše ekstenzivno kršeći pri tome načelo zakonitosti (*lex stricta, nullum crimen sine lege stricta*). Time je svakako povrijeđeno pravo okrivljenika iz čl. 7. st. 1. Konvencije, u kojem se, između ostalog, navodi da nitko ne može biti proglašen krivim za kazneno djelo počinjeno činom ili propustom koji u času počinjenja po unutarnjem ili po međunarodnom pravu nisu bili predviđeni kao kazneno djelo.

Čl. 246. KZ/11 svakako zadovoljava uvjete koje postavlja ESLJP u pogledu kvalitete prava. U presudi *Milanković protiv RH*⁶⁸² navodi se kako je radi ispunjenja uvjeta iz čl. 7. Konvencije potrebno da kvaliteta prava obuhvaća preciznost, dostupnost i predvidivost odredbe u njezinoj primjeni. Budući da čl. 246. KZ/11 ispunjava sve te uvjete, njime nisu povrijeđena prava koja propisuje Konvencija.

Iz analize presude *Lopac i drugi protiv Hrvatske*⁶⁸³ povreda čl. 1. Protokola br. 1 i čl. 7. Konvencije (zaštita vlasništva i nema kazne bez zakona), sačinjene po Uredu zastupnika RH pred Europskim sudom za ljudska prava od 13. studenog 2019. u pogledu kvalitete prava, proizlazi kako je, referirajući se na predmet *Žaja*, Europski sud naveo da se nije moglo razlikovati dopustivo od zabranjenog ponašanja uz stupanj sigurnosti koji zahtijeva čl. 7. Konvencije. Europski je sud utvrdio da postojanje pravne osnove samo po sebi nije dovoljno da bi se zadovoljilo načelo zakonitosti, već ono podrazumijeva i kvalitativne pretpostavke,

⁶⁸² Milanković protiv Hrvatske (br. zahtjeva 3335120) od 20. 1. 2022, paragraf, 59,62, dostupno na <https://uredzastupnika.gov.hr/UserDocsImages/dokumenti/Analize%20presuda%20i%20odluka/Analiza%20presude%20Milankovi%C4%87%20i%20Savjetodavnog%20mi%C5%A1ljenja.pdf>, na dan 12. 12. 2023.

⁶⁸³ Lopac i drugi protiv Hrvatske (br. zahtjeva 7834/12), od 10. 10. 2019., paragraf 59, dostupno na: https://uredzastupnika.gov.hr/UserDocsImages/dokumenti/Analize%20presuda%20i%20odluka/Lopac%20i%20drugi%20analiza%20presude_web.pdf, na dan 12. 12. 2023.

poput pristupačnosti i predvidljivosti zakona. Europski je sud već prije, u predmetu *Žaja protiv Hrvatske*,⁶⁸⁴ zaključio da je primjena čl. 5. Aneksa C Istanbulske konvencije u Hrvatskoj u relevantno vrijeme bila nepredvidljiva i nedosljedna.

U analizi presude *Žaja protiv Hrvatske*, povreda čl. 7. Konvencije (nema kazne bez zakona), navodi se da „djelo mora biti jasno određeno, što znači da pojedinac već iz formulacije relevantne zakonske odredbe (te ako je potrebno uz pomoć tumačenja od strane sudova i eventualno pravnog savjeta) mora znati kada će njegova djela i propuštanja dovesti do kaznene odgovornosti. Kako bi pojedinac u što je moguće većoj mjeri bio zaštićen od proizvoljnog tumačenja propisa od strane nacionalnih tijela, proizvoljnog progona, osuđivanja ili kažnjavanja, propisi i sudska praksa moraju biti jasni, predvidljivi i dostupni.“

U slučaju kaznenog djela zlorabe povjerenja u gospodarskom poslovanju smatram da je zakonski tekst vrlo jasan te se temeljem njega može razlikovati dopustivo od zabranjenog ponašanja, a kako to traži čl. 7. Konvencije. Uz to čak postoje i sudske odluke koje pitanje šteta/korist tumače na način da se šteta određuje kao temeljni uvjet. Zato je vrlo vjerojatno da praksa koju uvodi Ustavni sud ekstenzivno tumačeći pitanje štete/koristi predstavlja povredu čl. 7. Konvencije jer se temeljem te odluke više ne može razlikovati dopušteno od zabranjenog ponašanja kao što je to moguće čitanjem samog zakonskog teksta. Za pretpostaviti je da se u ovom slučaju može primijeniti zaključak ESLJP-a u predmetu *Žaja protiv Hrvatske u kojem se navodi*: „Takvo različito tumačenje predstavljalo je nedosljednost prakse domaćih tijela ...“ te: „Zbog te nedosljednosti podnositelj nije mogao znati koje je jasno tumačenje mjerodavne odredbe.“

Temeljem spomenute prakse dolazimo u apsurdnu situaciju jer bi tom logikom sudovi trebali kažnjavati u okviru čl. 246. KZ/11 svako postupanje koje bi predstavljalo stjecanje protuzakonite imovinske koristi, pa i ono koje nije prouzročilo štetu drugome, iako zakonski tekst tog članka izričito navodi da s druge strane mora postojati nečija šteta.

Slijedom toga, spomenutu odluku USRH moglo se osporavati samo pred ESLJP-om podnošenjem zahtjeva. Zahtjev je moguće podnijeti u roku od četiri mjeseca (prije 1. veljače

⁶⁸⁴ *Žaja protiv Hrvatske*, br. zahtjeva 37462, od 4. 10. 2016, paragraf 90 - 106, dostupno na: https://uredzastupnika.gov.hr/UserDocsImages/dokumenti/Analize%20presuda%20i%20odluka/Žaja%20analiza%20presude_web.pdf, na dan 12. 12. 2023.

2022. rok je bio šest mjeseci) od donošenja konačne odluke nacionalnog tijela.⁶⁸⁵ U svim ostalim predmetima koji su pravomoćno okončani ili koji će biti okončani na način da se pitanje šteta/korist u kaznenom djelu iz čl. 246. KZ/11 promatra alternativno moguće će biti podnijeti i neke izvanredne pravne lijekove koje propisuje ZKP jer bi takvom pravomoćnom presudom bio povrijeđen kazneni zakon na štetu osuđenika.

Ponajprije, tu je zahtjev za izvanrednim preispitivanjem pravomoćne presude. No u tom pogledu postoje određena zakonska ograničenja. Čl. 554. st. 1. Zakona u kaznenom postupku⁶⁸⁶ (u daljnjem tekstu ZKP) propisuje da taj zahtjev može podnijeti osuđenik koji je pravomoćno osuđen na kaznu zatvora ili maloljetničkog zatvora, ili mu je određen prisilni smještaj prema čl. 554. st. 1. ZKP-a (u odnosu na osobe koje su kazneno djelo počinile u stanju neubrojivosti), ili ako je pravomoćno osuđen u postupku na način koji predstavlja kršenje temeljnih ljudskih prava i sloboda zajamčenih Ustavom, međunarodnim pravom ili zakonom. St. 2. propisuje da zahtjev ne može podnijeti osuđenik koji se nije koristio redovnim pravnim lijekom. St. 3. pak propisuje da se zahtjev ne može podnijeti protiv presuda Vrhovnog suda. U takvim slučajevima zahtjev se, sukladno čl. 517. st. 1. t. 1. ZKP-a, može podnijeti zbog povrede kaznenog zakona na štetu osuđenika predviđene u čl. 469. st. 1. t. 1. ZKP-a, odnosno ako je Kazneni zakon povrijeđen u vezi s tim je li djelo za koje se optuženik progoni kazneno djelo.

Zbog povrede Kaznenog zakona po istoj osnovi moguće je podnijeti i zahtjev za zaštitu zakonitosti iz čl. 509. ZKP-a. Taj zahtjev, čak i u korist osuđenika, protiv pravomoćnih sudskih odluka može podići Glavni državni odvjetnik. Zahtjev se podiže ako je povrijeđen zakon, odnosno ako je sudska odluka donesena na način koji predstavlja kršenje temeljnih ljudskih prava i sloboda zajamčenih Ustavom, međunarodnim pravom ili zakonom. O oba zahtjeva odlučuje Vrhovni sud RH (čl. 510. i 516. ZKP-a).

Iako je VSRH u dosadašnjim odlukama zauzeo stav o alternativnoj primjeni obilježja šteta/korist, moguće je da će u budućnosti zauzeti drugačiji stav. Uz adekvatno obrazloženu ustavnu tužbu i USRH to će pitanje u budućnosti možda drugačije riješiti, ili barem detaljnije obrazložiti svoje „pravno stajalište“, dok će se u protivnom to pitanje morati rješavati pred ESLJP-om.

⁶⁸⁵ <https://uredzastupnika.gov.hr/vijesti/novi-rok-za-podnosenje-zahjteva-europskom-sudu-za-ljudska-prava/774>, na dan 12. 1. 2023.

⁶⁸⁶ Zakon o kaznenom postupku, NN br. 152/2008, 76/2009, 80/2011, 91/2012, 143/2012, 56/2013, 145/2013, 152/2014, 70/2017, 126/2019, 126/2019, 80/2022 .

7. PITANJE SUPOČINITELJSTVA KOD KAZNENOG DJELA ZLOUPORABE POVJERENJA U GOSPODARSKOM POSLOVANJU IZ ČL. 246. KZ/11

1. Uvod

Rekli smo već da je ovo kazneno djelo *delictum proprium*, odnosno da ga mogu počiniti samo osobe koje imaju svojstvo odgovorne osobe. Prateći dalje zakonski tekst navedenog kaznenog djela, vidimo da je za kaznenopravnu odgovornost potreban i dodatni uvjet, odnosno potrebno je da ta odgovorna osoba ima dužnost zaštite tuđih imovinskih interesa. Nadalje, potrebno je da počinitelj onome o čijim se imovinskim interesima dužan brinuti prouzroči štetu, pri čemu može ili ne mora sebi, odnosno drugome pribaviti imovinsku korist.

Iz tako postavljenog zakonskog teksta možemo zaključiti da počinitelj može biti samo onaj tko navedene uvjete ispunjava kumulativno, osim dijela koji se odnosi na pribavljanje imovinske koristi. To nas dovodi do pitanja supočiniteljstva jer se u praksi često događa da optužnica obuhvaća više počinitelja ovog kaznenog djela. Navedeno ne predstavlja problem ako su svi supočinitelji odgovorne osobe iste pravne osobe i ako povrijede upravo imovinske interese te pravne osobe o čijim su se interesima, po naprijed navedenim osnovama, dužni brinuti. Problem se pojavljuje onda kada više osoba čini isto kazneno djelo iz čl. 246 KZ/11, ali su samo neke od njih dužne brinuti se o imovinskim interesima pravne osobe u kojoj su odgovorne osobe, dok su drugi počinitelji odgovorne osobe u nekoj drugoj pravnoj osobi, a koja počinjenjem kaznenog djela sebi pribavlja imovinsku korist.

2. Praktični primjeri vezani za ovu problematiku

Uzmimo za primjer već spomenutu optužnicu ŽDO Karlovac.⁶⁸⁷ I. okrivljeni bio je direktor i odgovorna osoba TD D. R., a II. okr., njegova supruga, direktorica i odgovorna osoba TD S. V. Optužnica ih je teretila da su postupali zajedno i po prethodnom dogovoru u namjeri da za TD S. V. pribave nepripadnu imovinsku korist. U tu svrhu sklopili su ugovor o pružanju poslovnih

⁶⁸⁷ Optužnica ŽDO Karlovac broj KDO 113/11, vidi str. 78 rada.

usluga kontrole kojom se TD S. V. obvezao vršiti kontrolu ključeva koje je proizvodilo TD D. R. Optužnica je nadalje tvrdila da kontrola ključeva nije vršena, a da je usprkos tome drugookrivljena A. I. ispostavila 84 računa prema TD D. R. Prvookrivljeni je znao da kontrola nije vršena te da su računi nevjerodostojni, no ipak je po njima vršio plaćanje. Time je za TD S. V. pribavljena nepripadna imovinska korist, i to na štetu TD. D. R. Ovo kazneno djelo kvalificirano je kao čl. 246. st. 1. i 2. čiji zakonski opis glasi: „dakle, u gospodarskom poslovanju povrijedili su dužnost zaštite tuđih imovinskih interesa, koja se temelji na zakonu i odnosu povjerenja, i na taj način pribavili drugome znatnu protupravnu imovinsku korist te time onome o čijim su se imovinskim interesima dužni brinuti prouzročili znatnu štetu“

Ista je situacija i u spomenutom predmetu ŽS Karlovac⁶⁸⁸ u kojem su drugo- i trećeokrivljena teretile su se da su sklopile ugovor s T. školom Karlovac, čiji je ravnatelj je u to vrijeme bio prvookrivljeni, dogovarajući pritom da će njihove pravne osobe uzeti u podzakup određene prostore u vlasništvu škole i da će za to plaćati najam u postotku koji je manji od onog propisanog odgovarajućim pravilnikom. Time su počinile kazneno djelo zlorporabe položaja i ovlasti iz čl. 337. KZ/97 te su pričinile štetu T. školi, a svojim pravnim osobama pribavile su nepripadnu materijalnu korist. Zakonski opis kaznenog djela glasi: „dakle, drugo- i trećeokrivljena, kao odgovorne osobe, u cilju da svojim pravnim osobama pribave znatnu imovinsku korist, iskoristile su svoj položaj, čime je pribavljena znatna imovinska korist i počiniteljice su postupale s ciljem pribavljanja takve koristi, a prouzročena je i šteta velikih razmjera“.

Oba kaznena djela počinjena su za vrijeme primjene KZ/97. U prvom predmetu optužnica je bila podignuta po KZ/11 za kazneno djelo iz čl. 246., a u drugom po KZ/97 za kazneno djelo iz čl. 337. Situacije su zapravo iste. Prvookrivljenik je odgovorna osoba u pravnoj osobi te sklapa ugovor o poslovnoj suradnji s daljnjim okrivljenicima, koji postupaju na štetu pravne osobe u kojoj je prvookrivljenik odgovorna osoba pribavljajući time svojim pravnim osobama nepripadnu imovinsku korist. U oba slučaja svi okrivljenici tuženi su kao supočinitelji.

To je prihvatljivo kad se gleda činjenično stanje. U prvom slučaju počinitelji su bračni supružnici, koji zajedno dogovaraju počinjenje kaznenog djela. Oboje potpisuju ugovor o pružanju poslovnih usluga. Oboje znaju da je ugovor fiktivan te da radnje dogovorene u

⁶⁸⁸ ŽS Karlovac K-6/14 od 10. 11. 2020, vidi str. 78 rada.

ugovoru neće biti realizirane, kao i da je isplata od strane TD D. R. bez ikakve pravne osnove. Budući da su supružnici, može se očekivati i da su tu neosnovanu financijsku dobit pribavljenu za TD S. V. međusobno podijelili.

I u drugom slučaju prvookrivljeni sklapa ugovore s drugo-, odnosno s trećeokrivljenom. Pod pretpostavkom da su svi upoznati s pravilnikom o naknadama za plaćanje prostora, svi okrivljenici znaju da postupaju na štetu škole, a u korist trgovačkih društava u kojima su drugo- i trećeokrivljena odgovorne osobe. I u tom slučaju škola, po nalogu prvookrivljenog, isplaćuje više naknade za najam od onih koje su pravilnikom propisane, a drugo- i trećeokrivljena prihvaćaju takvu isplatu u korist svojih pravnih osoba, znajući da su isplaćene naknade više od onih propisanih pravilnikom.

3. Teorijska razmatranja sudioništva

Prema Horvatiću, *sudjelovanje više osoba u počinjenju kaznenog djela označava se i terminom sudioništvo, pri čemu dualistički model sudioništva počiva na razlici između počiniteljstva i sudioničkih oblika poticanja i pomaganja. Aktualna kaznenopravna teorija, koja nastoji riješiti probleme sudioništva, naziva se mješovita teorija i obuhvaća tzv. teoriju o podjeli rada i teoriju vlasti nad djelom. Tu teoriju prihvatila je i naša sudska praksa s naglaskom na potonjoj.*⁶⁸⁹ *Prva od navedenih teorija bila je kod nas u praktičnoj uporabi do kraja 1997. Ta teorija u odnosu na supočinitelja traži ispunjenje tri uvjeta. Prvi pretpostavlja postojanje dogovora da se zajednički počin kazneno djelo, pri čemu svaki od njih hoće djelo kao svoje. Drugi se uvjet odnosi na podjelu rada, odnosno uloga, pri čemu svaki sudionik mora ostvariti svoju ulogu. Kao treće, svi sudionici moraju postupati u vrijeme počinjenja kaznenog djela.*⁶⁹⁰ *Teorija vlasti nad djelom za status počinitelja ne traži nužno sudjelovanje u radnji počinjenja, već dolazi u obzir i svaka druga radnja kojom sudionik funkcionalno doprinosi počinjenju djela i na temelju koje se može zaključiti da on vlada, drži u rukama tijekom zbivanja, upravlja procesom počinjenja djela, dakle na drugi način bitno pridonosi počinjenju djela. Međutim ni ta teorija nije savršena, pa tako, između ostalog, ne može objasniti počiniteljstvo npr. kod delicta propria.*

⁶⁸⁹ Horvatić, Ž. et al., op. cit. u bilj. 656, str. 156, 158, 160, 161.

⁶⁹⁰ Ibid., str. 161.

*Posebna kaznena djela predstavljaju određeno svojstvo počinitelja, u suprotnom on ne može nominalno biti počinitelj kaznenog djela iako ima funkcionalnu vlast nad njim. Naše je zakonodavstvo 1998. formalno prihvatilo tu teoriju, a prihvatilo ju je i zakonodavstvo iz 2011., uključujući i sudsku praksu, iako praktički bez većih konzekvenci u odnosu na teoriju podjele rada.*⁶⁹¹

S obzirom na takvo činjenično stanje u spomenuta dva slučaja samo su naizgled ispunjeni svi uvjeti supočiniteljstva koje traži čl. 36. st. 2. KZ/11, koji glasi: „Počini li više osoba na temelju zajedničke odluke kazneno djelo tako da svaka od njih sudjeluje u počinjenju radnje ili na drugi način bitno doprinese počinjenju kaznenog djela, svaka od njih kaznit će se kao počinitelj (supočinitelji).“ Subjektivna dimenzija supočiniteljstva pretpostavlja postojanje svijesti i volje kod svih supočinitelja da djeluju zajedno s ostalima, što podrazumijeva međusobnu podjelu uloga i rada, dok objektivna dimenzija podrazumijeva zajedničko sudjelovanje u počinjenju djela, pod čim valja razumjeti sudjelovanje u počinjenju radnje ili na drugi način bitno pridonnošenje počinjenju kaznenog djela.⁶⁹²

Za razliku od toga čl. 37. st. 1. KZ/11 poticanje definira na sljedeći način: „Tko drugoga s namjerom potakne na počinjenje kaznenog djela...“. Navedeno označava psihički utjecaj na počinitelja⁶⁹³ s ciljem stvaranja kod njega odluke o počinjenju kaznenog djela i podrazumijeva svaku radnju kojom se s namjerom utječe na drugu osobu da počini kazneno djelo te ne sudjeluje u samoj radnji niti na bilo koji način objektivno pridonosi počinjenju djela.

Pomaganje je pak opisano u čl. 38. KZ/11: „Tko drugome s namjerom pomogne u počinjenju kaznenog djela...“. Teorijska razmatranja pomaganje označavaju kao svako podupiranje počinitelja u počinjenju kaznenog djela ostvarenog s namjerom, pri čemu pomagač daje kauzalan doprinos počinjenju djela iako taj doprinos nije nužan za počinjenje djela. Pomagač nema vlast nad djelom i ne sudjeluje u radnji počinjenja, njegov doprinos nije konstitutivnog značenja, o njemu ne ovisi hoće li počinitelj i na koji način počiniti kazneno djelo.⁶⁹⁴

Novoselec smatra da osoba koja nema odgovarajuće svojstvo koje je potrebno za počinjenje kaznenog djela kod *delictum proprium* ne može biti počinitelj, već samo sudionik (poticatelj ili

⁶⁹¹ *Ibid.*, str. 161, 162.

⁶⁹² *Ibid.*, str. 166.

⁶⁹³ *Ibid.*, str. 168.

⁶⁹⁴ *Ibid.*, str. 170.

pomagatelj), jer je svojstvo odgovorne osobe osobna okolnost počinitelja koja predstavlja obilježje kaznenog djela te se uzima u obzir i sudionicima. Tako će i u situacijama kada počinitelj ostvaruje imovinsku korist drugome taj drugi biti sudionik. Kao primjer Novoselec navodi da će poticatelj na zlouporabu položaja i ovlasti biti ugovorni partner koji nagovori direktora trgovačkog društva da sklopi za to društvo nepovoljan ugovor, pri čemu će mu on naknadno isplatiti dio ostvarene koristi (tzv. kick-back).⁶⁹⁵ Novoselec nadalje smatra da se cijela problematika treba promatrati kroz prizmu nužnog sudioništva jer se korist drugome može pribaviti samo uz sudjelovanje drugoga kojemu je korist pribavljena. Kao primjer navodi situaciju u kojoj je načelnik općine potpisom ovjerio račun u kojem se neistinito navodi da je liječnik izvršio sistematski pregled zaposlenika općine, pri čemu je načelnik bio pravilno optužen i osuđen za počinjenje kaznenog djela zlouporabe položaja i ovlasti iz čl. 337. KZ/97, a liječnik je trebao biti (ali pogreškom nije) optužen za pomaganje jer je ispostavio račun s lažnim sadržajem koji je načelnik ovjerio.⁶⁹⁶ Uz to Novoselec spominje i slučaj iz njemačke sudske prakse koji se odnosi na pomagatelja u zlouporabi položaja i ovlasti korisnika kojemu je banka odobrila kredit bez valjanog osiguranja iako je u dogovoru sa zastupnikom banke prikupio lažnu dokumentaciju na temelju koje mu je odobren kredit.⁶⁹⁷

Takvo razmišljanje poklapa se i sa Zlatarićem,⁶⁹⁸ koji smatra da suučesnik ovog kaznenog djela ne mora imati svojstvo službene osobe. On se u tom smislu slaže s odlukom VS NRS,⁶⁹⁹ u kojoj se navodi da svojstvo službene osobe kod kaznenih djela protiv službene dužnosti nije jedno od svojstava koja se mogu uzeti u obzir samo onom počinitelju, poticatelju ili pomagaču kod kojeg se nađu, već je to svojstvo element kod tih kaznenih djela, pa ono zato utječe i na odgovornost poticatelja i pomagača, iako sami nisu službene osobe, budući da poticatelji i pomagači odgovaraju za ona kaznena djela koja je izvršio počinitelj.

Nužno sudioništvo prema Horvatiću⁷⁰⁰ *podrazumijeva sudjelovanje više osoba u počinjenju kaznenog djela koje se može počiniti isključivo uz sudjelovanje više osoba. Od više mogućih oblika nužnog sudioništva, za ovaj rad relevantno je nužno sudioništvo kao bilateralni ili*

⁶⁹⁵ Novoselec, P., Materijal za XX. savjetovanje udruženja: gospodarski kriminalitet: izazovi i kaznenopravni odgovor u Republici Hrvatskoj, 2007., str. 384.

⁶⁹⁶ *Ibid.*, str. 385.

⁶⁹⁷ Schünemann, Leipziger Kommentar, 11. Aufl., 27. Lieferung, § 266, Berlin, 1998, str. 140, prema Novoselec, *ibid.*, str. 384.

⁶⁹⁸ Zlatarić, B., *op. cit.* u bilj. 483, str. 116.

⁶⁹⁹ VS. NRS, br. Kž 649/52.

⁷⁰⁰ Horvatić et al, *op. cit.* u bilj. 656, str. 176.

multilateralni delikt i to u obliku delikta susretanja. Delikt susretanja obuhvaća situacije u kojima počinitelji djeluju suglasno, no funkcionalno na različitim stranama, u različitim ulogama. Kao primjer možemo navesti odgovornu osobu u pravnoj osobi kojoj se nanosi šteta, a s druge strane odgovornu osobu u pravnoj osobi kojoj se pribavlja korist. Obije djeluju suglasno, dogovaraju način počinjenja djela, svaka od njih poduzima odgovarajuće radnje potrebne za ostvarenje kaznenog djela, a u konačnici dijele i protupravnu imovinsku korist.

4. Zaključna razmatranja

U pogledu pitanja je li moguće supočiniteljstvo između odgovornih osoba od kojih je jedna odgovorna osoba u pravnoj osobi o čijim se imovinskim interesima dužna brinuti, a druga odgovorna osoba u pravnoj osobi koja se nije dužna brinuti o imovinskim interesima tuđe, već samo „svoje“ pravne osobe, odgovor mora biti negativan.

Da bi neka osoba imala svojstvo odgovorne osobe koja s obzirom na to svoje svojstvo može počiniti kazneno djelo zlorabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. KZ/11, potrebno je da uz svojstvo odgovorne osobe ispuni i dodatni uvjet. Taj dodatni uvjet svodi se na to da osoba mora biti u obvezi brinuti se o imovinskim interesima pravne osobe u kojoj je odgovorna osoba. Osobe koje ne ispunjavaju ta dva međusobno povezana uvjeta ne mogu biti odgovorne osobe u pravnoj osobi čiji su imovinski interesi povrijeđeni.

Dodatno, ako prihvatimo stav da počinitelj ovog kaznenog djela mora počiniti štetu pravnoj osobi o čijim se imovinskim interesima dužan brinuti, jasno je da supočinitelj ne može biti odgovorna osoba u pravnoj osobi koja je sebi ili svojoj pravnoj osobi pribavila nepripadnu imovinsku korist, a da nije počinila štetu svojoj pravnoj osobi. Supočiniteljstvo u takvu slučaju nije moguće bez obzira na zajednički dogovor oko počinjenja kaznenog djela te zajedničkog poduzimanja radnji potrebnih za ostvarivanje objektivnih obilježja tog kaznenog djela, poput primjerice sklapanja ugovora, isplaćivanja, odnosno primitka neosnovanih novčanih iznosa i sl.

Kod navedenih osoba ni subjektivni element nije isti. Odgovorna osoba u pravnoj osobi kojoj su povrijeđeni imovinski interesi postupa u cilju (s izravnom ili neizravnom namjerom) da toj osobi prouzroči štetu te da time ili na drugi način pribavi sebi ili drugome protupravnu imovinsku korist. Odgovorna osoba u pravnoj osobi kojoj je takvim postupanjem pribavljena

protupravna imovinska korist pak postupa s ciljem da sebi ili svojoj pravnoj osobi pribavi takvu korist, a ne da joj pričinu štetu.

Kod kaznenog djela zlouporabe položaja i ovlasti iz čl. 337. i zlouporabe ovlasti u gospodarskom poslovanju iz čl. 292. KZ/97 odnosi su bili drugačiji. Za kazneno djelo iz čl. 292. KZ/97 bilo je potrebno da počinitelj pribavi protupravnu imovinsku korist sebi ili drugome, a šteta je trebala postojati barem na apstraktnoj razini. Kazneno djelo iz čl. 337. KZ/97 moglo je biti počinjeno i samim pribavljanjem imovinske koristi, a da se time ne prouzroči šteta pravnoj osobi u kojoj je počinitelj odgovorna osoba. Upravo zato bilo je moguće da kao supočinitelji odgovaraju dvije odgovorne osobe u različitim pravnim osobama. Jedna od njih počinila je štetu pravnoj osobi u kojoj je bila odgovorna osoba i pribavila koristi drugoj pravnoj osobi, a odgovorna osoba u toj drugoj pravnoj osobi pribavila je korist svojoj pravnoj osobi i pričinila štetu drugoj pravnoj osobi, o čijim se imovinskim interesima nije bila dužna brinuti. Kao drugo, za svojstvo odgovorne osobe nije se tražio dodatni uvjet, koji se odnosi na to da se ta osoba mora brinuti o imovinskim interesima svoje pravne osobe te da upravo njoj mora počiniti štetu. Stoga je opravdana i različita kvalifikacija za kaznena djela navedena u ovim primjerima. Međutim u potonjem slučaju, u kojem je optužnica podignuta po čl. 337. KZ/97, potrebno je utvrditi pitanje kaznenopravnog kontinuiteta s obzirom na drugo- i trećeokrivljenu, tj. provjeriti nalazi li se kaznenopravni kontinuitet u kaznenom djelu iz čl. 246. KZ/11, odnosno u nekom drugom kaznenom djelu.

Kako te relacije između kaznenih djela iz čl. 292. i čl. 337. KZ/97 s jedne strane i kaznenog djela iz čl. 246. KZ/11 s druge strane nisu iste, to u pogledu kaznenog djela iz čl. 246. KZ/11 supočiniteljstvo u obrazloženim slučajevima nije moguće kao što je to bilo moguće po čl. 337. KZ/97.

Ako isključimo supočiniteljstvo kao mogućnost, ostale opcije svode se na poticanje i pomaganje. Pitanje poticanja moguće je dokazati samo izravnim priznanjem počinitelja ili poticatelja, a eventualno može biti utvrđeno i nekom konkludentnom radnjom. Ako poticanje nije postojalo u nekom konkretnom slučaju, pomaganje ostaje kao jedina mogućnost, naravno, ako su ispunjeni svi potrebni uvjeti.

U slučaju u kojem su obje odgovorne osobe počinile zajedno sve navedene radnje potrebne za ostvarenje kaznenog djela iz čl. 246. KZ/11 počinitelja bi od pomagatelja razlikovala dva obilježja – jedno objektivno, a drugo subjektivno. Kao što je već rečeno, objektivno obilježje

svodi se na *delictum proprium*, odnosno na to da je jedan od počinitelja odgovorna osoba u pravnoj osobi o čijim se imovinskim interesima dužan brinuti. Drugo se odnosi na subjektivni element, odnosno na to da počinitelj postupa s izravnom ili neizravnom namjerom da svojoj pravnoj osobi prouzroči štetu te da pri tome drugoj pravnoj osobi pribavi protupravnu imovinsku korist. Odgovorna osoba u drugoj pravnoj osobi u tome joj pomaže poduzimajući pri tome odgovarajuće radnje u cilju da svojoj pravnoj osobi pribavi nepripadnu imovinsku korist. Odgovorna osoba u drugoj pravnoj osobi kojoj je kaznenim djelom pribavljena nepripadna imovinska korist nema odgovarajuće svojstvo počinitelja te ne može nominalno biti počinitelj kaznenog djela, iako ima funkcionalnu vlast nad njim.

Razmotrimo je li moguća primjena kaznenog djela prijevare u gospodarskom poslovanju iz čl. 247. KZ/11 u pitanju postojanja kaznenopravnog kontinuiteta u odnosu na kazneno djelo zlorabe povjerenja iz čl. 337. KZ/97 u odnosu na drugo- i trećeoptužen⁷⁰¹. Prvooptuženi je bio ravnatelj škole, dakle pravne osobe s javnim ovlastima. On je, sukladno čl. 291. KZ/11, odgovoran ako postupa na štetu pravne osobe u kojoj je odgovorna osoba, dakako, ako iskoristi svoj položaj ili ovlast. Već je rečeno da je za ostvarenje kaznenog djela prijevare u gospodarskom poslovanju iz čl. 247. KZ/11 potrebno da počinitelj, s ciljem da svojoj pravnoj osobi pribavi protupravnu imovinsku korist, drugu osobu lažnim prikazivanjem ili prikrivanjem dovede u zabludu kako bi ova na štetu svoje ili tuđe imovine nešto učinila. U konkretnom slučaju ispunjeni su svi uvjeti osim dovođenja u zabludu. Naime drugo- i trećeoptužena sklopile su ugovor s prvooptuženim te su dogovorile da će njihova društva isplaćivati T. školi Karlovac proviziju za korištenje prostora koja je manja od one propisane odgovarajućim pravilnikom. Time su drugo- i trećeoptužena pribavile korist svojim pravnim osobama, a prvooptuženi bi, prema navodima optužnice, školi pričinio štetu. Kako su drugo- i trećeoptužena (odnosno faktično odgovorna osoba umjesto trećeoptužene) to djelo počinile u dogovoru s prvooptuženim, jasno je da ga sklapanjem takva ugovora nisu dovele u zabludu, pa nisu ispunjeni ni uvjeti za primjenu čl. 247. KZ/11, odnosno kaznenog djela prijevare u gospodarskom poslovanju, a niti obilježja nekog drugog kaznenog djela zbog čega je u konačnici državno odvjetništvo i odustalo od kaznenog progona u odnosu na drugo- i trećeoptužena te je potom u odnosu na njih dvije donesena odbijajuća presuda.

⁷⁰¹ Žs Karlovac K-6/14 od 10. 11. 2020, vidi str. 165 rada.

Dakle u praksi tu problematiku treba rješavati kroz prizmu nužnog sudioništva jer odgovorna osoba u pravnoj osobi koja je kaznenim djelom pribavila korist svojoj pravnoj osobi može biti jedino poticatelj ili pomagač, a nikako ne i supočinitelj ovog kaznenog djela, jer joj nedostaju dva uvjeta. Prvi je to da svojoj pravnoj osobi nije prouzročila štetu, već joj je pribavila protupravnu imovinsku korist, što samo po sebi nije dovoljno za ostvarenje obilježja kaznenog djela iz čl. 246. KZ/11. Drugi je to da ona nije odgovorna osoba u onoj pravnoj osobi kojoj je prouzročena šteta, pa se zbog toga nije dužna ni brinuti o interesima druge pravne osobe u kojoj nije odgovorna osoba, tj. nedostaje joj svojstvo koje mora imati počinitelj ovog kaznenog djela kao *delictum proprium*.

8. KOMPARATIVNI PRIKAZ KAZNENOG DJELA ZLOUPORABE POVJERENJA U GOSPODARSKOM POSLOVANJU

1. Republika Njemačka i kazneno djelo „*Untreue*“

Rekli smo već da je KZ/11 kazneno djelo zlorporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. preuzeo iz njemačkog kaznenog zakonodavstva odnosno da je kao uzor poslužilo kazneno djelo „*Untreue*“ iz čl. 266. StGB-a. Kazneno djelo „*Untreue*“ iz čl. 266. StGB-a, glasi: „Tko zlorporabi ovlast da raspolaže tuđom imovinom ili u odnosu na obvezu prema drugome, danu mu temeljem zakona, službene naredbe ili pravnog posla, ili povrijedi dužnost da brine o tuđim imovinskim interesima koja mu je zakonom, službenom naredbom, pravnim poslom ili temeljem povjerenja naložena te time onome o čijim se financijskim interesima mora brinuti prouzroči štetu, kaznit će se...“.⁷⁰²

Pavlović napominje da se radi o kaznenom djelu nevjernosti („*Untreue*“) u kojem modalitet počinjenja može biti ili zlorporaba ili nelojalnost, tj. vjerolomstvo, pri čemu su oba modaliteta povezana povredom obveze skrbi o tuđoj imovini i imovinskim interesima te imovinskoj šteti kao posljedici nebrige.⁷⁰³ Navodi se i da se u konkurenciji ova dva modaliteta uzima da je zlorporaba *lex specialis* u odnosu na vjerolomstvo⁷⁰⁴ no razlikovanje ta dva oblika i nije toliko bitno za postojanje inkriminacije već je bitno to da se radi o imovinskom deliktu što znači da mu je smisao zaštita tuđe imovine, a ne odnos povjerenja ili lojalnosti („*Treue*“).⁷⁰⁵ Povreda te lojalnosti je oblik, put, način ili sredstvo napada na imovinu druge osobe pa ovo kazneno djelo ne ulazi među službeničke delikte.⁷⁰⁶ Kako čl. 246. KZ/11, pisan po uzoru na čl. 266. njemačkog StGB-a, propisuje kao radnju počinjenja samo povredu dužnosti zaštite tuđih imovinskih interesa, jasno je da ta povreda obuhvaća i zlorporabu ovlasti koju čl. 266. StGB-a navodi kao *lex specialis* u odnosu na povredu dužnosti brige o tuđim imovinskim interesima. Stoga nije sporno da je u tom dijelu odredba čl. 246. KZ/11 preuzeta iz čl. 266. njemačkog StGB-a, niti da u tom smislu zlorporabe postoji kontinuitet čl. 246. KZ/11 i čl. 337. KZ/97 u dijelu koji se odnosi na zlorporabu ovlasti u gospodarskom poslovanju.

⁷⁰² <https://jura-online.de/lernen/untreue-266-i-1-alt-stgb/728/excursus/>, na dan 10. 2. 2023.

⁷⁰³ Pavlović, *op. cit.* u bilj. 366., str.

⁷⁰⁴ Schonke/Schroder, *Strafgesetzbuch-Kommentar*, Munchen, 2001, str. 2170-2195. prema *ibid*, str.

⁷⁰⁵ Pavlović, *op. cit.* u bilj. 366, str. 506 – 509.

⁷⁰⁶ *Ibid*.

Za razliku od naše sudske prakse koja problematizira je li za počinjenje kaznenog djela iz čl. 246. KZ/11 potrebno prouzročenje štete ili je dovoljno samo pribavljanje imovinske koristi, njemačka sudska praksa nesporno smatra da je postojanje štete neophodno za počinjenje kaznenog djela iz čl. 266. StGB-a. Za razliku od toga, njemačku sudsku praksu muči pitanje do koje granice se može smatrati da postoji šteta. Da li je to samo stvarna „opipljiva“ šteta koja se može numerički odrediti ili je pak to primjerice i neka buduća šteta koja još nije nastupila. No, prvenstveno njemačku sudsku praksu muči pitanje intenziteta zlorporabe ovlasti i povrede dužnosti odnosno, da li je dovoljno da ta povreda bude „očigledna“ ili treba biti „teška“.

Da bi dobro razumjeli ovo kazneno djelo iz čl. 266. StGB-a važno je istaknuti da je upravo njemačka sudska praksa ta koja svojim tumačenjima postavlja granice dosega tog (ali i drugih) kaznenog djela njemačkog kaznenopravnog zakonodavstva. To stoga što su i zakonodavna i sudska vlast proširile kazneno pravo širokim pristupom u primjeni i tumačenju kaznenih djela pri čemu kao važan primjer tako opširnog tumačenja kaznenog djela zlorporabe povjerenja možemo uzeti predmet „*Mannesmann*“.^{707,708} Tijekom posljednja dva desetljeća njemačka je sudska praksa sadržajno proširila opseg ovog kaznenog djela. Na primjer, element kaznenog djela koji se odnosi na prouzročenu „štetu“ ne uključuje samo stvarni financijski gubitak nego i ugrožavanje novčanih interesa, a time i moguću štetu koja bi mogla nastati u budućnosti. Njemački Ustavni sud je ovo kazneno djelo proglasilo ustavnim u njegovoj biti.⁷⁰⁹

No spomenuli smo da uz pitanje ekstenzivnog tumačenja pojma štete, njemačka sudska praksa ima problema i s ekstenzivnim tumačenjem pojma „zlorporabe ovlasti“ i „povrede dužnosti“ i to ponajprije u pogledu toga da li je dovoljno da zlorporaba odnosno povreda bude samo „očigledna“ ili treba biti „teška“.

Zato je potrebno prvo objasniti koja je razlika između „očigledne“ i „teške povrede“ te na koji način se ta razlika utvrđuje.

⁷⁰⁷ Engelhart, M., Development and Status of Economic Criminal Law in Germany, 2014., Cambridge, University Press, [/www.cambridge.org/core/journals/german-law-journal/article/development-and-status-of-economic-criminal-law-in-germany/7CF1EA0BE1D8AF27B77081830A0B682C](http://www.cambridge.org/core/journals/german-law-journal/article/development-and-status-of-economic-criminal-law-in-germany/7CF1EA0BE1D8AF27B77081830A0B682C), na dan 12. 12. 2023.

⁷⁰⁸ Bundesgerichtshof [BGH – Federal Court of Justice], 50, Decisions of the Federal court of JUSTICE (BGHST) 331, prema *ibid*.

⁷⁰⁹ Perron, W., § 266, in Strafgesetzbuch margin no. 45 (Adolf Schönke & Horst Schröder eds., 28th ed. 2010). Fischer, T., Kommentar strafgesetzbuch § 266, margin no. 150 (61st ed. 2014), prema *ibid*.

Posebna značajka kaznenog djela zlouporabe povjerenja iz čl. 266. StGB-a je postojanje preduvjeta koji se sastoji u povredi neke norme izvan kaznenog prava, temeljem koje povrede se utvrđuje je li došlo do zlouporabe ovlasti ili povrede dužnosti, od strane najvišeg menadžmenta u odlukama o poduzetničkom riziku pri čemu najviši menadžment nije odgovoran za nemar, već samo za potpuno neodgovorne postupke⁷¹⁰ pa zato treba izbjeći kriminaliziranje poštenog, ali u konačnici nesretnog upravljanja.⁷¹¹ Kada spominjemo poduzetnički rizik treba navesti da je u njemačkoj sudskoj praksi posebno istaknuta povezanost donošenja poslovnih odluka s ispunjenjem pravila poslovne prosudbe o kojem je već bilo riječi.

Prema Sommerer⁷¹², *povreda dužnosti brige za imovinu (nelojalnost, povreda povjerenja - „treue“) pretpostavlja da postoji obveza čuvanja imovine, kršenje dužnosti i financijski nedostatak (njem. „Vermögensnachteil voraus“), a zlouporaba, pretpostavlja moć raspolaganja, zlouporabu te ovlasti, dužnost brige za imovinu koja je povrijeđena zlouporabom i financijski nedostatak. Spomenuli smo da je zlouporaba lex specialis u odnosu na vjerolomstvo te su oba modaliteta povezana povredom obveze skrbi o tuđoj imovini i imovinskim interesima pa je prema tome, za počinjenje ovog kaznenog djela potrebno počiniti jedan od ova dva oblika (zlouporabu ili vjerolomstvo). Prema njemačkoj sudskoj praksi ta je ovlast zlouporabljena ako se učinkovito koristi izvana i istovremeno (ozbiljno) predstavlja povredu dužnosti u unutarnjem odnosu.*⁷¹³

Sommerer navodi da ako nema naznaka da bi odluka (npr. odluka odgovorne osobe u banci o odobravanju kredita) bila nezakonita u vanjskim odnosima (prema korisniku kredita) treba provjeriti predstavlja li ta odluka interno (težu) povredu obveze pa je zato potrebno baciti pogled na propise izvan kaznenog prava, primjerice odredbe o trgovačkim društvima. Postoje dvije konstelacije u kojima se ne djeluje za dobrobit društva: 1. ako se djeluje na temelju, za pravnu osobu, irelevantnih posebnih interesa (sukob interesa, npr. rizične transakcije za dobrobit rođaka), 2. ako je evidentno nezadovoljavanje interesa društva. Ukoliko postoji takva

⁷¹⁰ Sommerer, op. cit. u bilj. 580.

⁷¹¹ Schuenemann, b., die „gravierende pflichtverletzung“ bei der untreue: dogmatischer zauberhut oder taube nuss?, nstz 2005, 473, <https://030309bs-y-https-beck--online-beck-de.baze.pravo.hr/Dokument?vpath=bibdata%2Fzeits%2Fnstz%2F2005%2Fcont%2Fnstz.2005.473.1.htm&anchor=Y-300-Z-NSTZ-B-2005-S-473>, na dan 12. 12. 2023.

⁷¹² Sommerer, L., op. cit. u bilj. 580.

⁷¹³ BGHSt 5, 61 (63); Rengier (Fn. 15), § 18 Rn. 8; Wittig (Fn. 10), § 20 Rn. 33 ff.; Hoyer (Fn. 15), § 266 Rn. 75, prema *ibid.*

povreda (zlouporaba ovlasti ili postupanje protivno dobrobiti društva) građanskopravnih obveza mora se dodatno ispitati predstavlja li povreda neke norme izvan kaznenog prava ujedno i kazneno relevantnu (tešku) povredu dužnosti u smislu zlouporabe povjerenja. Potrebna ozbiljnost povrede obveze zlouporabe povjerenja ne proizlazi sama po sebi iz povrede građanskopravnih obveza pa zato tu ozbiljnost treba utvrditi u svakom pojedinačnom slučaju.⁷¹⁴ I Braum⁷¹⁵ smatra da u svakom slučaju kaznena odgovornost za zlouporabu povjerenja može nastati samo ako je ponašanje optuženika bilo protivno zakonu o dioničkim društvima. Ako se utvrdi da ponašanje optuženika s propisima zakona o trgovačkim društvima nije dosljedno, moraju biti ispunjeni daljnji zahtjevi kako bi se moglo raditi o kaznenoj odgovornosti za zlouporabu povjerenja.⁷¹⁶ Vidimo da je opća pretpostavka za počinjenje ovog kaznenog djela prouzročenje neke od odredaba Zakona o trgovačkim društvima.

Pri utvrđivanju kaznenopravne odgovornosti prvo se provjerava da li su ispunjeni zahtjevi pravila poslovne prosudbe. Poslovna odluka koja je dovela do povrede treba biti protivna pravilima poslovne prosudbe. Tek tada se utvrđuje da li je takvom odlukom kojom je povrijeđena neka odredba iz trgovačkog prava ujedno povrijeđena i odredba 266. StGB-a. Zato je potrebno utvrditi je li ta povreda odredaba trgovačkog prava „teška“ ili nije, jer kao što ćemo vidjeti, one povrede koje nisu teške ne aktiviraju primjenu Kaznenog zakona. Upravo zbog tog razloga dolazi do ekstenzivnog tumačenja njemačke sudske prakse u navedenom zakonskom članku. Ta razlika se u čl. 266. StGB-a uopće ne spominje ali je to pitanje pokrenula sudska praksa kako bi se izbjegle situacije da svaka povreda odredaba trgovačkog prava automatski povlači za sobom kaznenopravnu odgovornost.

Ako su svi zahtjevi pravila poslovne prosudbe ispunjeni onda iz toga proizlazi nepobitna pretpostavka objektivno savjesnog ponašanja⁷¹⁷ pa ne može biti govora o zlouporabi. Tek ako nisu ti zahtjevi pravila poslovne prosudbe ispunjeni, postavlja se pitanje da li je povreda „očita“ ili „teška“. Dakle, u njemačkoj sudskoj praksi sporno je da li kod rizičnih odluka povreda

⁷¹⁴ Wagner, ZStW 131, (2019), 319 ff, prema *ibid*.

⁷¹⁵ Braum, S., Zur Strafbarkeit des »goldenen Handschlags« wegen Untreue (§ 266 StGB) – Rechtliche Überlegungen zum Fall Mannesmann, NStZ 2005, 473, <https://030309bu-y-https-beck--online-beck-de.baze.pravo.hr/Dokument?vpath=bibdata%2Fzeits%2Fnstz%2F2005%2Fcont%2Fnstz.2005.473.1.htm&anchor=Y-300-Z-NSTZ-B-2005-S-473&jumpType=Jump&jumpWords=NStZ%2B2005%252c%2B473>, na dan 12. 12. 2023.

⁷¹⁶ Više o problemu akcesornosti vidjeti Lüderssen, Ein prokrustes Bett für ungleiche Zwillinge, BB 1996, 2525 ff.; derselbe, FSLampe 2003, 727 ff. (S. 729), prema *ibid*.

⁷¹⁷ Sommerer, L., *op. cit.* u bilj. 580.

dužnosti mora biti i "teška" ili je dovoljno da bude "obična".⁷¹⁸ To je istaknut problem njemačke sudske prakse kod ovog kaznenog djela jer se radi o kardinalnom pitanju koliko su kriteriji „teške“ ili „obične“ povrede dužnosti razvijeni u sudskoj praksi prikladni za ograničenje kaznene odgovornosti za zlouporabu povjerenja i jesu li povezani s diskrecijskim ovlastima upravitelja i s pravilom poslovne prosudbe.⁷¹⁹ Ozbiljnost povrede uključuje: situacije u kojima sporna odluka ne odgovara svrsi određene pravne osobe, neprimjerenost u pogledu zarade i stanja imovine, nedostatak interne transparentnosti kao i postojanje neprimjerenih motiva pri donošenju odluke.⁷²⁰

Postoje autori koji smatraju da ne bi trebalo praviti razliku između „obične“ i „teške“ štete. Tako se navodi da ne može postojati razlika između ozbiljne i manje ozbiljne štete, jer bi to, *contra legem*, značilo samo razmatranje povrede povjerenja ako je šteta veća (što bi onda bilo izvor veće povrede dužnosti) i time bi se privilegiralo nevjernog prijestupnika na neodrživ način u usporedbi s lopovom ili prevarantom, koji podliježu kaznenom progonu već za vrlo malu štetu.⁷²¹ Prema sličnom mišljenju ovaj restriktivni kriterij krši tekst članka 266. njemačkog Kaznenog zakona i dovodi do nejednakog tretmana zlouporabe povjerenja u usporedbi s drugim kaznenim djelima protiv imovine, (npr. prijevara) gdje se ne zahtijeva ozbiljnost djela da bi se radilo o tom kaznenom djelu.⁷²²

Usprkos takvim razmišljanjima, prevladalo je suprotno stajalište. Tako u svojoj presudi, Savezni sud pravde navodi da nije svako kršenje dužnosti prema zakonu o trgovačkim društvima obavezno relevantno prema kaznenom pravu.⁷²³ To mora biti ozbiljno kršenje dužnosti.⁷²⁴ Kaznena odgovornost članova nadzornog odbora i uprave stoga u početku ovisi o dvije komponente: kršenje dužnosti na temelju zakona o dioničkim društvima i kaznene procjene da je ova povreda "teška", odnosno kaznenopravna.⁷²⁵ U tom pravcu razmišlja i važeća

⁷¹⁸ Ausführlich zur Entwicklung der Rspr. *Wagner*, ZStW 131, (2019), 319 ff, za suprotan stav vidi BGHSt 47, 148 (150) – Kreditvergabe II; BGHSt 47, 187 (197) – SSV Reutlingen; BGHSt 55, 288 (300) – Siemens/ AUB; siehe auch OLG Hamm NStZ-RR 2012, prema *ibid*.

⁷¹⁹ Tzannetis, A., Die untreuespezifische Pflichtwidrigkeit bei unternehmerischen Entscheidungen Die Akzessorietät des § 266 StGB zu gesellschaftsrechtlichen Haftungsmaßstäben und insbesondere zur Business Judgement Rule, https://www.zfistw.de/dat/artikel/2022_3_1491.pdf, na dan 12. 12. 2023.

⁷²⁰ BGHSt 47, 187 (197) – SSV Reutlingen; Wessing, EWIR2002, 305 (306), prema *ibid*.

⁷²¹ Schuenemann, B., *op. cit.* u bilj. 580.

⁷²² Tzannetis, A., *op. cit.* u bilj. 719.

⁷²³ BGHSt 47, 187 ff, prema Braum, *op. cit.* u bilj. 715.

⁷²⁴ BGHSt 47, 187 ff, prema *ibid*.

⁷²⁵ Braum, S., *ibid*.

sudska praksa.⁷²⁶ Nije uvjerljiv prigovor da se ne mora raditi o ozbiljnoj povredi obveze, s obzirom da postoji potreba restrikcije (ograničenja) vrlo široke formulacije navedenog zakonskog članka.⁷²⁷ Time se ne otvara daljnji prostor za slobodnu ocjenu tog pojma, čije bi posljedice u pojedinačnim slučajevima bile nesagledive, jer se teške povrede dužnosti mogu utvrđivati samo ako je povreda dužnosti očigledna.⁷²⁸

Ako na primjer, nepodmirivanje zajma dovede do financijske štete, to samo po sebi ne opravdava zaključak da je upravni odbor odgovoran za odobravanje zajma djelovao nezakonito i kažnjivo prema zakonu.⁷²⁹ No, povreda dužnosti u smislu čl. 266. StGB-a u slučaju davanja zajma postoji samo ako su donositelji odluka ozbiljno prekršili svoje uobičajene obveze pregleda bankovnih podataka i pregleda.⁷³⁰ Tek u posljednjem slučaju bi bilo prekršeno pravilo urednog i savjesnog gospodarstvenika pa samim time i pravilo poslovne prosudbe.

Poduzimanje radnje koja se sastoji u zlouporabi ovlasti ili radnje kojom je povrijeđena dužnost brige za imovinu ne predstavlja kazneno djelo ukoliko time nije počinjen barem jedan od mogućih oblika štete jer tako diktira čl. 266. StGB-a u dijelu u kojem glasi: „te time onome o čijim se financijskim interesima mora brinuti prouzroči štetu“. Jednako tako i naš čl. 246. KZ/11 propisuje kao radnju počinjenja povredu dužnost zaštite tuđih imovinskih interesa. Dakle, radnja počinjenja sama po sebi nije dovoljna ukoliko počinitelj time ili na drugi način onome o čijim se imovinskim interesima dužan brinuti ne prouzroči štetu. Ako je kršenjem propisa o

⁷²⁶ Sudska praksa ukazuje na povredu dužnosti u smislu čl. 266. StGB samo ako je povreda ozbiljna (usp. BGHSt 47,148 [152 f.] = NJW 2002,1211; BGHSt 47,187 [197] = NJW 2002,1585; vidi također BGHSt 50,331 [343 ff.] = NJW 2006,522; BGH, NJW 2006,453 [454 f.] = NStZ 2006,221; iz literature usp. s odobravanjem Kutzner, NJW 2006,3541 [3543]; čime su odbačeni argumenti Beckempera, NStZ 2002,324 [326]; Sauer, wistra 2002,465), dostupno na: <https://030309ep-y-https-beck--online-beck-de.baze.pravo.hr/Dokument?VPath=bibdata%2Fzeits%2Fnjw%2F2010%2Fcont%2Fnjw.2010.3209.1.htm&readable=Parallelfundstellen&IsSearchRequest=True&IsSasSearchRequest=False&HLWords=on&JumpType=SingleHitJump&JumpWords=BVerfG%2BNJW%2B2010%252c%2B3209%2B>, na dan 12. 12. 2023.

⁷²⁷ Schünemann, NStZ 2005,473 475, dostupno na *ibid*, na dan 12. 12. 2023.

⁷²⁸ BVerfG: Verfassungsrechtliche Anforderungen an den strafrechtlichen Untreuetatbestand, 112, <https://030309bu-y-https-beck--online-beck-de.baze.pravo.hr/Dokument?VPath=bibdata%2Fzeits%2Fnjw%2F2010%2Fcont%2Fnjw.2010.3209.1.htm&readable=Parallelfundstellen&IsSearchRequest=True&IsSasSearchRequest=False&HLWords=on&JumpType=SingleHitJump&JumpWords=BVerfG%2BNJW%2B2010%252c%2B3209%2B>, na dan 12. 12. 2023.

⁷²⁹ BGHSt 46, 30 [34] = NJW 2000,2364; Albrecht, u: Festschr. f. Rainer Hamm, 2008., str. 1 [3]), dostupno na: <https://030309ef-y-https-beck--online-beck-de.baze.pravo.hr/Dokument?VPath=bibdata%2Fzeits%2Fnjw%2F2010%2Fcont%2Fnjw.2010.3209.1.htm&readable=Parallelfundstellen&IsSearchRequest=True&IsSasSearchRequest=False&HLWords=on&JumpType=SingleHitJump&JumpWords=BVerfG%2BNJW%2B2010%252c%2B3209%2B>, na dan 12. 12. 2023.

⁷³⁰ BGHSt 47,148 _150,152, prema Schuenemann, B., *op. cit.* u bilj. 727.

trgovačkim društvima došlo do zlouporabe ovlasti ili povrede dužnosti brige za imovinu, potrebno je utvrditi i da li je time nastala potrebna šteta.

Što se tiče pitanja štete valja reći da ovo kazneno djelo obuhvaća niz kriminalnih radnji upravljačkog sloja koje imaju kao posljedicu štetu na toj imovini te ovo kazneno djelo počiva na ideji da svi gospodarski subjekti kojima je povjerena briga nad tuđom imovinom moraju tu dužnost ispunjavati savjesno jer u protivnom slučaju odgovaraju za štetu nastalu na toj imovini, bilo da su je prouzročili prisvajanjem ili na drugi način.⁷³¹

Rekli smo već da u njemačkoj sudskoj praksi i kaznenopravnoj teoriji nije sporno da za ostvarenje obilježja ovog kaznenog djela mora postojati šteta barem u nekom od mogućih oblika. Prema kolokvijalnom smislu riječi, "financijski nedostatak" (njem. „*Vermögensnachteil voraus*“) je "šteta, gubitak, nepovoljna situacija"⁷³² "nešto što je korisno za nekoga, a drugome prouzročava negativan učinak, šteti mu"⁷³³ ili "zlo koje se pojavljuje kao smanjenje, pogoršanje, šteta općenito, gubitak, rušenje, oštećenje".⁷³⁴ Financijski nedostatak u smislu čl. 266. StGB stoga zahtijeva usporedbu dviju financijskih situacija, što mora rezultirati razlikom.⁷³⁵

Posebno je zanimljivo stajalište njemačke doktrine koja već samo ugrožavanje imovine smatra štetom te tretira kao dovršeno kazneno djelo zlouporabe povjerenja.⁷³⁶ Mora postojati specifičan odnos pripisivanja između djela povrede povjerenja (povreda dužnosti) i rezultata povrede povjerenja (novčani gubitak).⁷³⁷ Nadalje, financijski nedostatak, tj. odljev imovine bez naknade, koji se temelji izravno na povredi obveze, morao bi biti pozitivno utvrđen.⁷³⁸ Samo kršenje obveze ne rezultira automatski financijskim nedostatkom.⁷³⁹

⁷³¹ Novoselec, P., Roksandić Vidlička, S, *op. cit.* u bilj. 165., str. 701.

⁷³² Wahrig, Dt. Wörterb., 8. izdanje, 2008., str. 1047, dostupno na: <https://030309ew-y-https-beck--online-beck-de.baze.pravo.hr/Dokument?VPath=bibdata%2Fzeits%2Fnjw%2F2010%2Fcont%2Fnjw.2010.3209.1.htm&readable=Parallelfundstellen&IsSearchRequest=True&IsSasSearchRequest=False&HLWords=on&JumpType=SingleHitJump&JumpWords=BVerfG%2BNJW%2B2010%252c%2B3209%2B>, oznaka 99, na dan 12. 12. 2023.

⁷³³ Duden, Dt. Universalwörterb., 5. izdanje [2003], str. 1120, dostupno na istoj poveznici.

⁷³⁴ Grimm J. i W., Njemački rječnik, svezak 7, reprint 1984., kolona 184f, dostupno na istoj poveznici.

⁷³⁵ Riemann, Vermögensgefahr und Vermögensschaden, 1989., str. 6, dostupno na istoj poveznici.

⁷³⁶ Schunemann, B., Leipziger Kommentar, 11. Aufl., 27. Lieferung, 266, Berlin, 1988, str. 131, prema Novoselec, P., Aktualni problemi hrvatskog gospodarskog kaznenog prava, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu (Zagreb), vol. 14, broj 27/2007, str. 398.

⁷³⁷ Sommerer, L., *op. cit.* u bilj. 580.

⁷³⁸ Vidi Rengier (bilj. 15), § 18 stavak 49. i dalje; Wittig (bilj. 10), § 20, stavak 134, prema *ibid.*

⁷³⁹ 64 BVerfG NJW 2010, 3209 (3215 stavak 113); Wittig (fusnota 10), § 20 Rn. 134; Saliger, ZStW 2000, 563 (610), prema *ibid.*

Značajka financijskog nedostatka daje konture čl. 266. StGB-a uglavnom zato što kazneni zakon zahtijeva stvarni nastanak štete bez iznimke, budući da zakonodavac ne kriminalizira pokušaj nevjere pa ako nastanak štete ostane neizvjestan, čak i ako je moguć, tada se prema načelu "*in dubio pro reo*" počinitelj oslobađa od optužbe.⁷⁴⁰ Stoga možemo zaključiti da je za počinjenje ovog kaznenog djela dovoljno već samo ugrožavanje imovine koje se smatra štetom ali da nastupanje štete ipak mora bi biti izvjesno jer u protivnom donošenje osuđujuće presude ne bi bilo moguće. Sama nevjera (bez štete) je stoga čisto prekršajno djelo koji pretpostavlja nepravdu.⁷⁴¹ U sudskom postupku je potrebno utvrditi postojanje financijskog nedostatka, uz iznimku jednostavnih i jasnih slučajeva – poput onih u kojima je minimalna šteta lako opipljiva – kazneni sudovi moraju kvantificirati iznos štete koju pretpostavljaju i objasniti kako je ona određena u osnovi presude na ekonomski razumljiv način.⁷⁴² Pojam štete treba tumačiti usko, precizno i na temelju „individualnog slučaja“,⁷⁴³ pri čemu nastupanje štete treba biti barem izvjesno.

Cilj je procjenu štete postaviti na sigurnu osnovu, učiniti je racionalno shvatljivom i utvrditi postoji li u pojedinom slučaju dovoljno sigurna osnova za utvrđivanje financijskog minusa ili još uvijek ne može biti riječi o šteti koja bi se mogla kvantificirati.⁷⁴⁴ Nemogućnost kvantificiranja štete može se javiti u svim slučajevima u kojima ju nije moguće financijski, egzaktno izraziti. Utvrđivanje štete javlja se kao problem primjerice kod umanjenja ugleda pravne osobe uslijed počinjenih nepravilnosti u poslovanju ili kod nastupanja buduće, u trenutku počinjenja kaznenog djela neizvjesne štete.

Ako se želi sačuvati karakter nevjere kao imovinskog zločina, ne smijemo zaboraviti ekonomske razloge koji su bitni za ostvarenje obilježja ovog kaznenog djela, tako naprimjer, korištenje povjerene imovine u zabranjene svrhe ne može se samo po sebi smatrati nanošenjem štete, nego je u takvim slučajevima potrebno ispitati je li zabranjena transakcija bila nepovoljna

⁷⁴⁰ <https://030309ew-y-https-beck--online-beck-de.baze.pravo.hr/Dokument?VPath=bibdata%2Fzeits%2Ffnjw%2F2010%2Fcont%2Ffnjw.2010.3209.1.htm&readable=Parallelfundstellen&IsSearchRequest=True&IsSasSearchRequest=False&HLWords=on&JumpType=SingleHitJump&JumpWords=BVerfG%2BNJW%2B2010%252c%2B3209%2B>, dostupno na istoj poveznici, oznaka 100, na dan 12. 12. 2023.

⁷⁴¹ Perron, u: Festschr. f. Klaus Tiedemann, 2008., str. 737 [740]; Rönnau, StV 2009., 246, dostupno na istoj poveznici, oznaka 100.

⁷⁴² Ibid, oznaka 113.

⁷⁴³ Engelhart, Development and Status of Economic Criminal Law in Germany, German Law Journal, Vol. 15, No. 4, 2014, 693; Hellmann-Beckemper, Wirtschaftsstrafrecht, 4. Auflage, Stuttgart, str. 702, prema Roksandić Vidlička, *op. cit.* u bilj. 5., str. 379.

⁷⁴⁴ Ibid, oznaka 114.

s ekonomskog gledišta.⁷⁴⁵ Ti razlozi ekonomske prirode ulaze u samu srž ovog kaznenog djela koje ima gospodarski karakter pa je stoga logično da nedostatak bilo kakve štete isključuje postojanje ovog kaznenog djela.

U njemačkoj sudskoj praksi navode se primjeri utvrđivanja štete:

- Kod trgovanja robnim terminskim opcijama, odlučujući trenutak u vremenu za izračun štete je kada je ugovor sklopljen. Šteta nanescena kupcima robe i usluga stoga se može vidjeti samo u razlici između ugovorene cijene robe i usluga te njihove stvarne vrijednosti (tržišne cijene).⁷⁴⁶
- U slučaju prijevarnog ulaska u rizičnu transakciju s rizikom gubitka koji više nije svojstven ugovoru, procjena štete temelji se na financijskom nedostatku koji je nastao izravno financijskim raspolaganjem oštećene strane. Voljni element počiniteljeve namjere može se odnositi samo na takvu štetu. Nastanak moguće konačne štete u tom smislu nije relevantan.⁷⁴⁷
- Financijski gubitak koji se javlja izravno s otuđenjem imovine određen je rizikom gubitka u trenutku otuđenja imovine. S obzirom na ovo kazneno djelo, radi se o konačnoj šteti, a ne samo o (štetnom) ugrožavanju imovine. Iznos financijskog gubitka u trenutku prodaje treba procijeniti prema ekonomskim standardima. Ako točan iznos štete nije moguće utvrditi, mora se utvrditi minimalna visina štete. To se može učiniti procjenom, a sud u tom pogledu ima diskrecijsko pravo.⁷⁴⁸

Što se tiče subjektivnih obilježja ovog kaznenog djela, posebno je važno naglasiti da se ovo kazneno djelo može počinuti i s neizravnom namjerom (*dolus eventualis*)⁷⁴⁹, da se prouzroči šteta, što odgovara spomenutom tumačenju ovog subjektivnog obilježja kaznenopravne teorije u RH.

Tako Christmann⁷⁵⁰ sukladno njemačkoj sudskoj praksi navodi da ako je prilikom odobravanja kredita od strane odgovorne osobe u banci počinjena teška povreda obveze informiranja i ispitivanja u pogledu kreditne sposobnosti korisnika kredita te ako uz to prema tom korisniku kredita već postoji prepoznat visok rizik potraživanja banke za povrat koji nadilazi opći rizik u

⁷⁴⁵ *Ibid.*

⁷⁴⁶ BGH, odluka od 23.02.1982. - 5 StR 685/81 (LG Berlin), dostupno na: *ibid.*

⁷⁴⁷ *Ibid.*

⁷⁴⁸ Savezni sud pravde, odluka od 18. veljače 2009. - 1 StR 731/08, dostupno na: *ibid.*

⁷⁴⁹ Sommerer, L., *op. cit.* u bilj. 580.

⁷⁵⁰ Christmann, Rainer, M., DFR – BGHSt 47, 148, Untreue durch Kreditvergabe, dostupno na: <https://www.servat.unibe.ch/dfr/bs047148.html>, na dan 12. 12. 2023.

kreditnim poslovima, očito je da je odgovorna osoba u banci trebala kvalitetnije razmotriti mogućnost nastanka štete za banku u smislu rizika za imovinu, naročito kada je ta kreditna izloženost nekontrolirana. Pri tome se subjektivni element mora odnositi na ugrožavanje imovine.⁷⁵¹ Posljedično, element subjektivnog obilježja o namjeri prouzročenja štete ne nestaje jer upravitelj banke namjerava spriječiti štetu ili se nada da će spriječiti konačnu štetu. Umjesto toga, sve što je potrebno jest da je upravitelj banke znao u trenutku kada je zajam odobren da je da postoji mogućnost da će povrat kredita biti niži od odobrenog iznosa kredita. Naravno, za to je dovoljno da su počinitelju poznate okolnosti koje opravdavaju ugrožavanje imovine i da ima saznanje da se zahtjev za općim standardima procjene ne smatra ekvivalentom tim okolnostima, čak i ako ih on sam može drugačije procijeniti.⁷⁵²

Zaključno, a u dijelu koje bitan za primjenu kaznenog djela iz čl. 246. KZ/11 u pogledu spomenutog kaznenopravnog kontinuiteta s čl. 337. KZ/97 možemo reći da kazneno djelo iz čl. 246. KZ/11, jednako kao i njegov uzor, čl. 266. njemačkog StGB-a traži postojanje štete kao temeljnog uvjeta za počinjenje ovog kaznenog djela. I iz njemačke kaznenopravne teorije ali i iz njemačke sudske prakse koja uvelike određuje doseg ovog kaznenog djela razvidno je da sve situacije koje nisu dovele do toga da nastupanje štete bude barem izvjesno, ne mogu predstavljati obilježja ovog kaznenog djela, kako u objektivnom, tako i u subjektivnom obliku. Takve tvrdnje njemačke kaznenopravne teorije i sudske prakse predstavljaju dodatnu potvrdu zaključku ovog rada da poslovne odluke koje nisu rezultirale niti jednim od postojećih oblika štete, već samo pribavljanjem imovinske koristi ne mogu predstavljati obilježja ovog kaznenog djela.

To ne znači da povredom odredaba ZTD-a nije počinjeno neko drugo kazneno djelo. Poslovne odluke koje nisu dovele do štete za tu pravnu osobu mogu predstavljati obilježja nekog drugog kaznenog djela poput npr. pogodovanja vjerovnika iz čl. 250. KZ/11, primanja i davanja mita u gospodarskom poslovanju iz čl. 252. i 253. KZ/11, zlouporabe u postupku javne nabave iz čl. 254 KZ/11 ili pak utaje poreza ili carine iz čl. 256. KZ/11, krivotvorenja poslovne isprave iz čl. 279. KZ/11 i dr.

⁷⁵¹ BGH wistra 1993, 265; NSTz 1999, 353 prema *ibid.*

⁷⁵² BGH wistra 1993, 265; 2001, 423; vgl. auch BGHR StGB § 263 Abs. 1 Vorsatz 2, prema *ibid.*

2. Republika Slovenija i kazneno djelo zlouporabe položaja ili povjerenja u gospodarskom poslovanju

Republika je Slovenija Krivičnim zakonikom SRS⁷⁵³ razlučila kazneno djelo „*zlouporabe uradnega položaja ali pravic*“ (zlouporebe službenog položaja ili prava) iz čl. 191. kao službeničko kazneno djelo te kazneno djelo „*zlouporaba položaja ali pravic odgovorne osebe*“ (zlouporebe položaja ili prava odgovorne osobe) iz čl. 133. istog zakona kao kazneno djelo protiv privrede. Pri tome je nakon osamostaljenja Republike Slovenije Kazenski zakonik⁷⁵⁴ u bitnome preuzeo ranije kazneno djelo iz čl. 133. te ga smjestio u čl. 244. Namjera počinjenja ovog kaznenog djela sastojala se u pribavljanju imovinske koristi sebi ili drugome, ili u prouzročenju štete drugome, pri čemu je novela tog zakona⁷⁵⁵ uvela i namjeru pribavljanja neimovinske koristi.⁷⁵⁶

Čl. 244. KZ-a RS „*zlouporaba položaja ali pravic*“ (zlouporaba položaja ili prava) glasio je:

„1. Tko u obavljanju gospodarske djelatnosti, s namjerom da sebi ili drugome pribavi imovinsku korist ili prouzroči štetu, iskoristi svoj položaj ili prekorači granice svojih prava ili ne obavi svoju dužnost, pri čemu ne postoje obilježja nekog drugog kaznenog djela, kaznit će se...

2. Ako je počinjenjem djela iz prijašnjeg stavka pribavljena velika imovinska korist ili prouzročena znatna šteta, a počinitelj je postupao s namjerom da sebi ili drugome pribavi takvu imovinsku korist ili drugome prouzroči kakvu štetu, kaznit će se...“⁷⁵⁷

Sadržajno, taj se zakonski članak u pogledu pribavljanja imovinske koristi, znatne imovinske koristi, prouzročenja štete, odnosno znatne štete, poklapao s kaznenim djelom zlouporabe položaja ili ovlasti iz čl. 337. KZ/11. Usporedbom zakonodavstava Republike Hrvatske i Republike Slovenije u odnosu na spomenuta kaznena djela možemo primijetiti da je alternativnost šteta/korist predstavljala naslijeđe Republike Hrvatske, kao i Republike Slovenije.

⁷⁵³ Kazenski zakon, Uradni list SRS br. 12/1977.

⁷⁵⁴ Uradni list RS br. 63/94.

⁷⁵⁵ Uradni list RS br. 23/99.

⁷⁵⁶ Jelenko, K., *op. cit.* u bilj. 510, str. 22, 23.

⁷⁵⁷ uradni-list.si/glasilo-uradni-list-rs/vsebina/1994-01-2167?sop=1994-01-2167.

Aktualni čl. 240. „*zloraba položaja ali zaupanja pri gospodarski dejavnosti*“ (zloraba položaja ili povjerenja u gospodarskoj djelatnosti) Kaznenog zakona Republike Slovenije, koji je potreban za komparaciju s čl. 246. KZ/11 zlorabe povjerenja u gospodarskom poslovanju, glasi:

„1. Tko pri obavljanju gospodarske djelatnosti zlorabi svoj položaj ili dano mu povjerenje, prekorači prava ili ne obavi dužnosti koje ima na temelju zakona, drugog propisa, akta pravne osobe ili pravnog posla u pogledu raspolaganja tuđom imovinom ili koristi, njihova upravljanja ili zastupanja, i time sebi ili drugome pribavi protupravnu imovinsku korist ili prouzroči imovinsku štetu...

2. Ako bi djelom iz prijašnjeg stavka bila pribavljena velika imovinska korist ili prouzročena velika imovinska šteta i ako je počinitelj htio sebi ili drugome pribaviti takvu imovinsku korist ili drugome prouzročiti takvu imovinsku štetu...

3. Ako je počinitelj djelom iz st. 1. sebi ili drugome pribavio neimovinsku korist...“⁷⁵⁸

Kako je u kaznenom djelu iz čl. 240. Kaznenog zakona Republike Slovenije (u odnosu na raniji čl. 244/94) ispuštena riječ „s namjerom“, zaključuje se da su 1. i 3. st. tog članka formalni delikti, dok st. 2. predstavlja materijalni delikt, koji sadrži posljedicu u vidu velike imovinske koristi ili velike materijalne štete.⁷⁵⁹ Zakonski opis tog kaznenog djela kao objektivno obilježje, odnosno zabranjenu posljedicu, određuje (ne)imovinsku štetu koja nastaje na povjerenoj imovini ili protupravnu imovinsku korist pribavljenu sebi ili drugome, koja se u većini slučajeva zrcali u šteti na zastupanoj imovini.⁷⁶⁰ U pogledu subjektivnih obilježja autorica Brunskole navodi da riječi zakonskog opisa „i time sebi ili drugome pribavi protupravnu imovinsku korist ili prouzroči imovinsku štetu“ znače da je namjera počinjenja tog kaznenog djela određena kao posljedica zlorabe položaja ili povjerenja.⁷⁶¹ Prema slovenskom zakonodavcu to kazneno djelo bilo je moguće počiniti samo s izravnom namjerom, no nakon

⁷⁵⁸ Kazenski zakonik (Uradni list RS br. 50/12 – uradno prečišćeno besedilo, 6/16 – popr., 54/15, 38/16, 27/17, 23/20, 91/20, 95/21 i 186/21).

⁷⁵⁹ Jelenko, K., *op. cit.* u bilj. 510, str. 54.

⁷⁶⁰ Pušnik, N., Deset razlogov za podporo spremembi člana 240. KZ-1 (kaznjivo dejanje zlorabe položaja ali zaupanja pri gospodarski dejavnosti, Pravna praksa: PP časopis za pravna vprašanja, 36(5), 2017, str. 8, prema Brunskole, M., Kaznivo dejanje zlorabe položaja ali zaupanja pri gospodarski dejavnosti z vidika teorije agenta : magistrsko delo, Univerza v Ljubljani, Ekonomska fakulteta, 2018, str. 27. <http://www.cek.ef.uni-lj.si/magister/brunskole3196-B.pdf>, na dan 12. 12. 2023.

⁷⁶¹ Brunskole, M., *ibid.*, str. 26.

novele iz 2017.⁷⁶² ovo kazneno djelo moguće je počiniti i s neizravnom namjerom.⁷⁶³ Treba naglasiti da u slovenskoj kaznenoj teoriji i nakon novele o tome postoje oprečna stajališta uz obrazloženje da se ovo kazneno djelo može počiniti samo s namjerom jer zakonski tekst glasi: „...zlouporabi svoj položaj...“ pri čemu pojam zlouporabe podrazumijeva izravnu namjeru jer se tom zlouporabom namjerava doseći zabranjena posljedica pa ne bi bio dovoljan samo pristanak na nastupanje takve posljedice.⁷⁶⁴

Budući da se radi o kaznenom djelu protiv gospodarstva, potrebno je da je imovinska šteta pravne osobe o čijim se interesima počinitelj treba brinuti obvezno jedno od obilježja tog kaznenog djela.⁷⁶⁵ Dakle kazneno djelo „*zlouporabe položaja ali zaupanja pri gospodarski dejavnosti*“ iz čl. 240. Kaznenog zakona Republike Slovenije moguće je počiniti na način da se prouzroči (ne)imovinska šteta, a kazneno djelo moguće je počiniti i pribavljanjem protupravne materijalne koristi. To je vidljivo iz sljedećeg primjera *Vrhovnega sodišča Republike Slovenije*:⁷⁶⁶ „U slučaju kaznenog djela zlouporabe položaja ili prava po st. 1. čl. 244. KZ-a potrebno je da počinitelj postupa s namjerom da pri obavljanju gospodarske djelatnosti sebi ili drugome pribavi imovinsku korist ili prouzroči imovinsku štetu.“ Jednako tako proizlazi i iz druge presude istog suda (I Ips 9/2009 od 28. 5. 2009.): “bitno obilježje ovog kaznenog djela jest posebna namjera počinitelja, tj. namjera pribavljanja imovinske koristi ili prouzročenje štete“.⁷⁶⁷ To proizlazi i iz presude istog suda br. VSM II Kp 33303/2016 od 2. srpnja 2019.,⁷⁶⁸ u kojoj se navodi: „Zakonski elementi kaznenog djela zlouporabe položaja ili povjerenja u gospodarskom poslovanju, protupravne imovinske koristi i imovinske štete propisani su alternativno, a ne kumulativno, što znači da se za postojanje navodnog kaznenog djela (kada su ostali zakonski elementi propisani) traži ili protupravna imovinska korist ili imovinska šteta“.

⁷⁶² KZ-1E, Uradni list RS, št. 27/17, od 2. 6. 2017, prema Videc, L., Kaznivo dejanje zlorabe položaja ali zaupanja pri gospodarski delatnosti v teoriji in sodni praksi, magistrsko diplomsko delo, Ljubljana, 2022., str. 11, jednako tako i Dežman, Z., The Criminal Offense of Abuse of Position or Trust in Business Activity and the Limits of Free Economic Initiative, LeXonomica, Vol. 9. no 2., 2017., str. 152, također i Vlada Republike Slovenije, Predlog Zakona o spremembah in dopolnitvah Kazenskega zakonika, EVA: 2016-2030-001, Prva obravnava, prema str. 92 prema Brunskole, *op. cit.* u bilj. 760, str. 25., 31.

⁷⁶³ Videc, *ibid*, prema Brunskole, *op. cit.* u bilj. 760.

⁷⁶⁴ Jaklulin, V., Zakonsko oblikovanje in preoblikovanje kaznivih dejanj zoper gospodarstvo, v: Konferenca kazenskega prava in kriminologije, 2019., str. 79, prema *ibid*.

⁷⁶⁵ Jelenko, *op. cit.* u bilj. 510, str. 54.

⁷⁶⁶ VSRS br. I Ips 171/2005 od 17. 11. 2005.

⁷⁶⁷ *Ibid.*, str. 56.

⁷⁶⁸ ECLI:SI:VSMB:2019:IIKP.33303.2016.

Isti je stav zauzelo *Više sodišče Ljubljana* u presudi br. VSL II Kp 57287/2019,⁷⁶⁹ u kojoj se navodi da je obilježje tog kaznenog djela ostvareno kada je ponašanje počinitelja motivirano pribavljanjem imovinske koristi sebi ili drugome ili nanošenjem imovinske štete te da bez tog obilježja nema ni ovog kaznenog djela.

O alternativnoj primjeni elemenata štete ili koristi govori i slijedeći primjer recentne sudske prakse⁷⁷⁰:

Prema ocjeni drugostupanjskog suda, iz opisa djela dovoljno i jasno proizlazi tvrdnja da je okrivljenik postupao u namjeri da drugome nanese štetu. Stoga (kada se zaključuje da je opisan jedan od načina izvršenja, kako ga u smislu alternativnog izbora nudi odredba čl. 240. Kaznenog zakona-1), irelevantno je obrazloženje prvostupanjskog suda da okolnosti "u pogledu stjecanja imovinske koristi za sebe ili drugoga" nisu ni na koji način navedene. Nije sporno da je okrivljenik A. A. kao direktor trgovačkog društva T. d.o.o. bio ovašten sklopiti ugovore o zajmu. On je kao direktor trgovačkog društva bio ovlašten i odgovoran za zakonitost poslovanja i raspolaganje sredstvima trgovačkog društva. Ugovore je sklapao usprkos saznanju da vjerovniku posuđeni iznosi neće biti vraćeni i da će zbog toga tvrtka pretrpjeti imovinsku štetu. S obzirom na tvrdnju da je znao da posuđeni iznosi vjerovniku neće biti vraćeni, ti ugovori o zajmu nisu bili u korist društva ili su bili štetni za društvo. Okrivljenik je, prema tvrdnji tužiteljstva, sklopio te ugovore bez potrebnih ili prikladnih sredstava osiguranja, a zajmoprimci nisu imali namjeru vratiti te zajmove. Takvim ponašanjem okrivljenik je zlorabio svoje direktorsko mjesto te nije postupao u interesu društva. Naprotiv, pravnoj osobi je kao njezin zakonski zastupnik navodno prouzročio znatnu imovinsku štetu. Ovim je okolnostima, prema ocjeni Žalbenog suda, dovoljno definirana protupravnost kao opći sastav ovog kaznenog djela. Takvo postupanje bi svakako predstavljalo i kazneno djelo po čl. 246. KZ/11.

Da bi bila ostvarena obilježja ovog kaznenog djela, mora se raditi o šteti prouzročenoj pravnoj osobi u kojoj je počinitelj odgovorna osoba, a ne šteti prouzročenoj trećima, dok se u posljednjem slučaju može raditi jedino o kaznenom djelu prijevare u gospodarskom poslovanju.⁷⁷¹ S takvim stajalištem složna je i naša kaznenopravna teorija, kao što je to prije već navedeno.

⁷⁶⁹ ECLI:SI:VSLJ:2021:II.KP.57287.2019.

⁷⁷⁰ ECLI:SI:VSLJ:2017:II.KP.48487.2015.

⁷⁷¹ Verdel Kokol, V., *Kaznivo dejanje, Zlorabe položaja v sodni praksi, Podjetje in delo*, br. 6-7/2009, 2009, str. 1574, prema Jelenko, K., *op. cit.* u bilj. 510, str. 54.

Iz slijedećeg primjera⁷⁷² vidjet ćemo da je za ostvarenje ovog kaznenog djela potrebno da počinitelj počinu štetu upravo onoj pravnoj osobi u kojoj je počinitelj odgovorna osoba, a ne nekoj drugoj pravnoj osobi:

„S obzirom na dileme koje iznosi, a pozivajući se na presudu Vrhovnog suda Republike Slovenije i Zakon o trgovačkim društvima Republike Slovenije (u daljnjem tekstu: ZTD RS), žaliteljica zanemaruje obilježja predmetnog kaznenog djela, kada počinitelj mora postupati protiv interesa društva, kojim upravlja, te svojim ponašanjem iskazuje nelojalnost prema tom društvu, odnosno imovinska šteta mora nastati na imovini koja je počinitelju povjerena, odnosno društvu o čijim interesima je počinitelj dužan brinuti. Počinitelj je prouzročenjem štete toj pravnoj osobi sebi pribavio protupravnu imovinsku korist.“

U ranijem dijelu rada spomenuto je pravilo poslovne prosudbe. Iz slijedećeg primjera⁷⁷³ vidjet ćemo da i slovenski sudovi primjenjuju to pravilo na način opisan u ovom radu:

„Pravilo poslovne prosudbe kombinira objektivna i subjektivna polazišta. Objektivni uključuje (1) procjenu je li donositelj odluke donio odluku na temelju (u smislu količine i kvalitete) odgovarajućih informacija, (2) procjenu je li odluka bila usmjerena na dobrobit društva (što mora biti objektivni kriterij, počevši od trenutka donošenja pobijane odluke), te (3) procjenjuje jesu li raspoložive informacije ukazivale na značajan rizik u pojedinoj poslovnoj odluci. U okviru subjektivnih polazišta potrebno je procijeniti (1) je li se donositelj odluke rukovodio vlastitim interesom ili interesom trećih osoba te (2) je li donositelj odluka djelovao u dobroj vjeri. Drugim riječima, potrebno je procijeniti je li donositelj odluke zaštitio interese principala, u ovom slučaju – tvrtke te da li je pri donošenju odluke postupao sa standardom urednog i savjesnog gospodarstvenika“.

Što se tiče razlika između hrvatskog i slovenskog zakonodavstva treba navesti da u hrvatskom kaznenopravnom zakonodavstvu kazneno djelo zlouporabe povjerenja iz čl. 246. KZ/11 ponajprije predstavlja zlouporabu povjerenja u gospodarskom poslovanju koja rezultira povredom tuđih imovinskih interesa o kojima se počinitelj dužan brinuti. Nasuprot tome vidimo da kazneno djelo zlouporabe položaja ili povjerenja u gospodarskoj djelatnosti iz čl. 240. KZ-1 Republike Slovenije predstavlja ponajprije rezultat zlouporabe položaja ili povjerenja s namjerom koja obuhvaća pribavljanje (ne)imovinske koristi ili prouzročenje imovinske štete.

⁷⁷² ECLI:SI:VSMB:2017:II.KP.43284.2013.

⁷⁷³ ECLI:SI:VSRS:2022:I.IPS.36767.2018.

Budući da slovenski KZ propisuje da je zlouporabu položaja ili povjerenja moguće počiniti na način da počinitelj time sebi ili drugome pribavi protupravnu imovinsku korist ili prouzroči imovinsku štetu, jasno je da su obilježja šteta/korist propisana alternativno. Kako pribavljanje protupravne imovinske koristi ne predstavlja bitno obilježje njemačkog kaznenog djela „*Untreue*“ iz čl. 266. StGB-a, iz ovog kaznenog djela Kaznenog zakona RS možemo izvesti dva zaključka. Prvi je to da je kazneno djelo iz čl. 240. KZ-1 RS u pogledu te alternativnosti djelomično naslijeđe ranijeg kaznenog djela „*zloupraba položaja ali pravic odgovorne osebe*“ (zlouporebe položaja ili prava odgovorne osobe) iz čl. 133. *Krivičnog zakonika SRS* i čl. 244. *Kazenskoga zakonika* iz 1994. Alternativnost šteta/korist vuče svoje korijene još iz doba *Krivičnog zakonika SFRJ* iz 1951. Drugi je zaključak to da se iz svih prije navedenih razloga pribavljanje protupravne imovinske koristi bez prouzročenja štete pravnoj osobi u kojoj počinitelj djeluje kosi sa zlouporabom povjerenja. Ako počinitelj svojoj pravnoj osobi nije prouzročio štetu, onda ni njegova korist nije protupravna. Pribavljanje protupravne imovinske koristi bez prouzročenja štete ima smisla samo ako je ta korist nastala kao rezultat zlouporebe položaja kod službeničkih kaznenih djela. Ispravnost ovog zaključka proizlazi iz tvrdnje autorice Jelenko, n⁷⁷⁴ *prema kojoj je potrebno da je imovinska šteta pravne osobe o čijim se interesima počinitelj treba brinuti obvezno jedno od obilježja tog kaznenog djela budući da se radi o kaznenom djelu protiv gospodarstva. Ona navodi i da to što u zakonskom opisu nije predviđen nastanak imovinske štete znači da se radi o formalnom kaznenom djelu. Problematicnim smatra i zakonsku razliku u postupanju počinitelja da drugome pribavi imovinsku korist, odnosno da drugome prouzroči štetu. Razlog je to što počiniteljeva imovinska korist u pravilu predstavlja imovinsku štetu onome o čijim se interesima počinitelj dužan brinuti, no moguće je da počinitelj prouzroči imovinsku štetu, a da time sebi ili drugome ne pribavi imovinsku korist.*⁷⁷⁵ Iz toga proizlazi i da daljnje mogućnosti ne postoje u okviru ovog kaznenog djela, odnosno da samo pribavljanje protupravne imovinske koristi nije moguće ako to ne predstavlja štetu pravnoj osobi za čije se interese počinitelj dužan skrbiti. Stoga valja zaključiti da ovo kazneno djelo, na način kako je propisano u čl. 240. KZ KZ Republike Slovenije odstupa od njemačkog kaznenog djela „*Untreue*“ iz čl. 266. StGB-a koje je inicijalno bilo uzor slovenskom zakonodavcu.⁷⁷⁶

⁷⁷⁴ Jelenko, *op. cit.* u bilj. 510, str. 54.

⁷⁷⁵ *Ibid.*

⁷⁷⁶ Videc L., *ibid*, prema Brunskole, *op. cit.* u bilj. 760.

3. Velika Britanija i kazneno djelo prijevare

Fraud act, odnosno Zakon protiv prijevara, koji je na pravnoj snazi u Engleskoj, Walesu i Sjevernoj Irskoj, donesen je 2006.⁷⁷⁷ Kaznena djela sadržana u tom zakonu imala su za cilj pružiti tijelima za provođenje zakona, kao i tužiteljima, moderan i fleksibilan zakon o prijevari, koji je sposoban boriti se protiv sve veće sofisticiranosti prijevarnih aktivnosti i brzog tehnološkog napretka koji postižu počinitelji tih kaznenih djela.⁷⁷⁸ Sukladno spomenutom zakonu, kazneno djelo prijevare iz čl. 1. tog zakona ima sljedeće oblike: čl. 1. prijevara, čl. 2. prijevara lažnim predstavljanjem (*false representation*), čl. 3. prijevara neotkrivanjem informacija (*failing to disclose information*), čl. 4. zlouporaba položaja (*abuse of position*).⁷⁷⁹ Treći oblik prijevare nalazi se u četvrtom odjeljku Zakona i naziva se *Fraud by abuse of position*. Kazneno djelo *Fraud by abuse of position* pandan je našem kaznenom djelu protiv gospodarstva, odnosno zlouporabi povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. KZ/11, jer oba predstavljaju oblik prijevare. U daljnjem izlaganju vidjet ćemo sličnosti i različitosti između kaznenog djela zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246 KZ/11 te kaznenog djela *Fraud by abuse of position* iz *Fraud act-a*, s naglaskom na alternativnosti obilježja šteta/korist.

Do današnjeg dana članak 4. tog zakona nazvan *Fraud by abuse of position* nije pretrpio nikakve izmjene. Članak glasi:

„(1) Osoba krši ovaj odjeljak ako –

- (a) zauzima položaj na kojem se od nje očekuje da štiti financijske interese druge osobe ili da ne djeluje protiv njih,
- (b) nepošteno zlouporabi tu poziciju i
- (c) namjerava zlouporabom tog položaja

⁷⁷⁷ <https://www.cps.gov.uk/legal-guidance/fraud-act-2006>, na dan 12. 12. 2023.

⁷⁷⁸ Post-Legislative Assessment of the Fraud Act 2006 Memorandum to the House of Lords Select Committee on the Fraud Act 2006 and Digital Fraud, Ministarstvo pravosuđa, CP, lipanj 2022. ISBN 978-1-5286-3353-6, str. 4.

⁷⁷⁹ <https://www.fraudadvisorypanel.org/wp-content/uploads/2015/12/Criminal-fraud-in-England-and-Wales-December2015.pdf>, na dan 12. 12. 2023.

(i) ostvariti dobitak za sebe ili drugoga, ili

(ii) uzrokovati gubitak drugome ili izložiti drugoga riziku gubitka.

(2) Može se smatrati da je osoba zloupotrijebila svoj položaj i ako se njezino ponašanje sastojalo i od propusta, a ne samo od činjenja.⁷⁸⁰

Za postojanje kaznenog djela iz čl. 4. Zakona mora se ponajprije dokazati da je optuženik nepošteno (*dishonestly*) sudjelovao u jednom od tih oblika ponašanja te da je njime namjeravao ili ostvariti dobitak za sebe ili drugoga, ili uzrokovati gubitak, odnosno rizik od gubitka, drugome.⁷⁸¹ U svakom od gore navedenih triju oblika ovog kaznenog djela prijevar, pa tako i za prijevaru zlouporabom položaja, osnovna pretpostavka kaznene odgovornosti temeljem ovog zakona jest nepošteno postupanje (*dishonesty*), i to s namjerom da se ostvari korist ili prouzroči šteta drugome, pri čemu samo nastupanje posljedice ne treba dokazivati.⁷⁸² Pri tome se traži ispunjenje uvjeta da je počinitelj dužan čuvati imovinske interese druge osobe. Uz to zlouporaba položaja treba biti nepoštena.⁷⁸³ Pojam zlouporabe Zakon ne definira.

KZ/11 odvaja odgovornost fizičkih osoba i odgovornost odgovornih osoba u pitanju zlouporabe danog im povjerenja, pri čemu kazneno djelo zlouporabe povjerenja iz čl. 240. KZ/11 predstavlja *lex generalis*, a kazneno djelo zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. *lex specialis*. *Fraud act* ne čini tu razliku u pogledu kaznenog djela *fraud by abuse of position*. To kazneno djelo mogu počiniti kako fizičke tako i pravne osobe. Kao primjer mogućih počinitelja navode se: povjerenik, upravitelj (*trustee*) u odnosu na korisnika (*beneficiary*), odvjetnik u odnosu na klijenta, direktor u odnosu na pravnu osobu ili svaka osoba koja je dužna čuvati imovinske interese drugoga s namjerom da ostvari korist ili prouzroči štetu zloupotrebljavajući svoj položaj.⁷⁸⁴

⁷⁸⁰ Fraud act, 2006, <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2006/35/contents>, na dan 12. 12. 2023.

⁷⁸¹ Collins, J. (2016). Fraud by Abuse of Position and Unlicensed Gangmasters. *Modern Law Review*, 79(2), 354–363, str. 2, na dan 12. 12. 2023.

⁷⁸² Summers, B., The Fraud Act 2006: has it had any impact? This article is taken from a lecture delivered at the Institute of Advanced Studies on May 14, 2008, str. 12. https://sas-space.sas.ac.uk/1783/1/Amicus75_summers.pdf, na dan 12. 12. 2023.

⁷⁸³ <https://www.fraudadvisorypanel.org/wp-content/uploads/2015/12/Criminal-fraud-in-England-and-Wales-December2015.pdf>, na dan 12. 12. 2023.

⁷⁸⁴ Fraud and making off without payment, str. 445,

https://www.pearsonhighered.com/assets/samplechapter/c/r/i/l/CRIL_C14.pdf, 2008, na dan 12. 12. 2023.

Obilježja tog kaznenog djela ostvarena su čak i kad stvarna šteta nije pričinjena niti je pri tome ostvarena bilo kakva korist. Kao primjer se navodi slučaj u kojem konobar Adam, radeći za vlasnicu lokala Evu, određenim gostima koji su njegovi prijatelji, suprotno Evinim uputama, prodaje najjeftinija pića kako bi ovi uštedjeli novac.⁷⁸⁵ Vidimo da su osnovna obilježja tog kaznenog djela zlouporaba položaja i, samim time, danog povjerenja te nepošteno ponašanje (*dishonesty*). Zlouporabom položaja, odnosno povjerenja, nepoštenim ponašanjem ovo je kazneno djelo dovršeno. Kao posljedica povjerenja mogu, ali i ne moraju, nastati šteta i protupravna korist. Prema ovom zakonskom opisu one mogu biti alternativne. Ne traži se da zlouporaba položaja prouzroči štetu, pa čak ni da postoji rizik povrede nečijih interesa, ali je potrebno da počinitelj postupa s namjerom pribavljanja koristi ili prouzročenja štete.⁷⁸⁶ Tako je Adam u konkretnom slučaju postupao s ciljem da svojim prijateljima pribavi korist (prodajući im jeftinija pića), pri čemu je za Evu nastala šteta u vrijednosti izmakle dobiti (koju bi ostvarila prodajući skuplja pića). Slično je i u slučaju u kojem Adam gostima prodaje cigarete po cijeni po kojoj ih je kupio iako je Eva zabranila prodaju cigareta u lokalu. Prodajući cigarete po nabavnoj cijeni, Adam, zloupotrebljavajući svoj položaj, ne ostvaruje materijalnu korist, ali postupa s namjerom pribavljanja koristi.⁷⁸⁷ Tu korist ostvaruje ponajprije gostima lokala koji kupuju cigarete suprotno odluci vlasnika. Ukoliko kupci cigareta Adamu ostave napojnicu, ta napojnica Adamu predstavlja imovinsku korist. Stoga Adam, prodajući cigarete usprkos zabrani, postupa s namjerom pribavljanja imovinske koristi. Dakle *mens rea* („*intend to make a gain for himself or another, or to cause loss to another or to expose another to a risk of loss*“), odnosno namjera da se ostvari koristi ili prouzroči šteta, dovoljna je.⁷⁸⁸ Ovo kazneno djelo može se počiniti i propustom.⁷⁸⁹

Da je za ostvarenje ovog kaznenog djela bitno (actus reus) upravo ostvariti zlouporabu položaja po kojem je počinitelj dužan čuvati tuđe financijske interese, ili barem ne djelovati protiv tih interesa, i to s navedenom namjerom, dok realizacija te namjere nije od presudne važnosti, govore i smjernice o sadržaju optužnice koje je izdalo Državno odvjetništvo Velike

⁷⁸⁵ *Ibid.*

⁷⁸⁶ *Ibid.*

⁷⁸⁷ *Ibid.*

⁷⁸⁸ *Ibid.*, str. 446 i 439.

⁷⁸⁹ <https://www.studocu.com/en-gb/document/middlesex-university-london/criminal-law/fraud-by-abuse-of-position-actus-reus-obtaining-services-dishonestly-dishonest-act-obtainment-services-payment-mens-rea/13136433>, na dan 12. 12. 2023.

Britanije.⁷⁹⁰ Prema tim smjernicama optužnica ne bi trebala sadržavati navode o imovinskoj koristi ili šteti jer su ti elementi bitni samo za određivanje sankcije, kompenzacije (naknade štete) ili konfiskacije.

Prema Summers⁷⁹¹ taktički bi ipak bilo bolje dokazati nastanak štete zato što bi obrana radi osporavanja nepoštenog postupanja (*dishonesty*) mogla zatražiti ispitivanje žrtve. U slučaju *Jubilee Line*, koji se odnosio na zavjeru radi prijevare (*conspiracy to defraud*), optužba nije na zahtjev obrane pružila dokaz o pribavljenoj koristi ili prouzročenoj šteti. Temeljem toga obrana je iznijela tvrdnju da kod počinitelja nije postojala namjera da se prouzroči šteta ili pribavi korist, odnosno da počinitelj nije postupao nepošteno.

U petom odjeljku definirane su korist i šteta, koje se primjenjuju i na 4. odjeljak. Definicija glasi: U pogledu koristi i štete (a) proširiti samo na korist ili štetu u novcu ili drugoj imovini, (b) uključuje svaku takvu korist ili štetu, bilo privremenu ili trajnu; a "imovina" znači bilo koju imovinu, bilo („*real or personal*“ = nepokretna, pokretna) stvarnu ili osobnu, uključujući i stvari u akciji,⁷⁹² te drugu nematerijalnu imovinu. (3) "Korist" uključuje dobitak zadržavanjem onoga što se ima, kao i dobitak dobivanjem onoga što se nema. (4) "Šteta" uključuje gubitak nedobivanjem onoga što bi se moglo dobiti, kao i gubitak odvajanjem od onoga što se ima.

Iz sudske prakse⁷⁹³ mogu se izdvojiti sljedeći primjeri kaznenog djela prijevare „*Fraud by abuse of position*“:

1. Slučaj Marshall

Upravitelj staračkog doma podigao je iznos od 7000 funti s računa jednog korisnika doma.

⁷⁹⁰ <https://www.cps.gov.uk/legal-guidance/fraud-act-2006>, na dan 12. 12. 2023.

⁷⁹¹ Summers, B., *op. cit.* u bilj. 782, str. 14.

⁷⁹² Smisleni prijevod riječi *action* u smislu ovog zakonskog članka obuhvaćao bi pokretne stvari poput dionica, raznih investicija, novac na bankovnom računu i sl.

⁷⁹³ <https://www.studocu.com/en-gb/document/middlesex-university-london/criminal-law/fraud-by-abuse-of-position-actus-reus-obtaining-services-dishonestly-dishonest-act-obtainment-services-payment-mens-rea/13136433>, na dan 12. 12. 2023.

2. Slučaj Valujevs

Nelicencirani poslodavci uvozili su strane radnike, zapošljavali ih na svojem imanju i osiguravali im smještaj i hranu, a zatim neosnovano odbijali od plaće naknadu za smještaj.

3. Slučaj Doukas

Kod konobara u hotelu pronađene su boce vina. On je to vino prodavao gostima umjesto hotelskog vina. Novac od prodaje zadržao je za sebe.

Posebno je zanimljiv slučaj *Essay Mills* koji su opisali Draper i Newton. Oni navode⁷⁹⁴ da je u Velikoj je Britaniji moguće, iako protivno pravilima fakulteta, da studenti putem interneta pribave napisane eseje koji su im potrebni za izvršenje studentskih obveza na fakultetu. Ti eseji mogu se nabaviti od trećih osoba, naravno, uz plaćanje naknade od strane naručitelja. Izradom takvih eseja bave se i pravne osobe reklamirajući tu djelatnost putem interneta. Jedna je od njih i *Essay Mills*. Autori citiranog rada bavili su se istraživanjem mogućnosti primjene *Fraud Acta* u takvim situacijama. Ono što je u njihovu radu interesantno i primjenjivo za rješavanje problema korist/šteta jest to da *Fraud Act* dozvoljava alternativno primjenu štete ili koristi. Tako se izričito navodi da u slučaju primjene odjeljka 4. Zakona ponašanje optuženika mora biti nepošteno, a njegova se namjera mora sastojati u pribavljanju koristi ili prouzročenju štete drugome, odnosno izlaganja drugoga riziku. Dalje, navodi se i da pojedinac, odnosno pravna osoba, koja studentima pribavlja takve eseje za novčanu naknadu očito postupa u namjeri da si pribavi imovinsku korist čak i u slučajevima u kojima studenti ne plate dogovorenu naknadu.⁷⁹⁵ Dakle navedeni odjeljak 4 dozvoljava da se to kazneno djelo počini pribavljanjem koristi ili, alternativno, prouzročenjem štete. Naime u ovom slučaju vidimo da je za ostvarenje bića ovog kaznenog djela dovoljno da si počinitelj pribavi korist. Ne traži se prouzročenje štete. Ono u ovom slučaju i nije moguće jer pribavljanje koristi počinitelju ne predstavlja štetu nekome drugome.

Takva je alternativnost u pogledu ovog zakona moguća jer je temeljno obilježje sva tri oblika kaznenog djela prijevara moguće jedino ako je ostvareno njegovo temeljno obilježje, a to je

⁷⁹⁴ Draper M. J., Ibezim V., Newton P. M., Are Essay Mills committing fraud? An analysis of their behaviours vs the 2006 Fraud Act (UK), Draper et al. *International Journal for Educational Integrity*, 2017,13:3.

⁷⁹⁵ *Ibid.*, str. 7.

nepošteno postupanje počinitelja (*dishonesty*). Nastavno na to, potrebna je zlouporaba položaja temeljem kojeg je počinitelj dužan čuvati tuđe financijske interese. Stoga je logično da namjera pribavljanja imovinske koristi i njezino eventualno ostvarenje ne mora istovremeno značiti i nečiju štetu, ali i obrnuto. Budući da ovo kazneno djelo iz odjeljka 4. mogu počiniti kako fizičke tako i pravne osobe, doista je logično da šteta i korist ne moraju biti u uzročno-posljedičnoj vezi. Naime spomenuli smo već da je nerealno očekivati da u poslovanju dviju pravnih osoba jedna pribavi protupravnu imovinsku korist, a da to ne predstavlja štetu drugoj pravnoj osobi. U gore navedenom slučaju *Essay Mills* takva bi mogućnost postojala u slučaju da se utvrdi spomenuto nepošteno postupanje (*dishonesty*). No tada bi ta situacija bila pokrivena prvim oblikom kaznenog djela iz spomenutog zakona, koji obuhvaća „*false representation*“.

„*False representation*“⁷⁹⁶ obuhvaća situacije u kojima počinitelj kaznenog djela a) nepošteno lažno prikazuje i (b) namjerava lažnim prikazivanjem ostvariti dobitak za sebe ili drugoga, ili prouzročiti štetu drugome, ili izložiti drugoga riziku gubitka. Prikazivanje je lažno ako je neistinito ili obmanjujuće, i osoba koja to čini zna da je, ili bi moglo biti, neistinito ili obmanjujuće. Prikazivanje se definira kao lažno ako je neistinito ili obmanjujuće i osoba koja ga iznosi zna da je, ili da bi moglo biti, neistinito ili pogrešno. Prikazivanje znači bilo koje prikazivanje u pogledu činjenice ili zakona.“

U pogledu nepoštenog postupanja možemo navesti i slijedeći primjer:⁷⁹⁷

„Radi se o predmetu Kensington International Limited protiv Republike Kongo i drugih. Tužitelj je imao presude na Trgovačkom sudu za više od 110 milijuna američkih dolara protiv Republike Kongo, ali ih nije mogao izvršiti jer Kongo ne drži značajnu imovinu u inozemstvu. Umjesto toga, tužitelj je dobio različite naloge koji su mu omogućili presretanje novca koji su trebale platiti razne pravne osobe iz Ujedinjenog Kraljevstva (pridružene kao tuženici u postupku: tvrtke u grupi Vitol) u Kongu na ugovorima o kupnji i izvozu sirove nafte. Članak 13. st. 4. Zakona o prijevarama iz 2006. propisuje da "povezano kazneno djelo" znači urota radi prijevare te obuhvaća i svako drugo kazneno djelo koje uključuje bilo koji oblik prijevarnog ponašanja ili ima prijevarnu svrhu. Pravne osobe iz Ujedinjenog Kraljevstva koje su plaćale mito osobama u Kongu iznijele su različite argumente, uključujući tvrdnju da korupcijska kaznena djela nisu povezana kaznena djela s kaznenim djelom prijevare budući da ne uključuju

⁷⁹⁶ Fraud act, 2006, *op. cit.* u bilj. 780.

⁷⁹⁷ Summers, *op. cit.* u bilj. 782.

nikakvo prijevarno ponašanje ili prijevarnu svrhu. Sud je odbacio taj argument i odlučio da je korupcija "povezano kazneno djelo" jer, iako je sudska praksa pokazala da nepoštenje kao takvo nije potrebno dokazivati, riječ „koruptivno“ označava da su okolnosti u kojima je dar bio dan bile takve da su imale obilježje korumpiranosti. Svrha mita je bila "da osoba koja je primila mito zanemari svoju dužnost i djeluje suprotno interesima svog nalogodavca, čime mu nanosi štetu." Stoga je sud zaključio da "nuđenje mita s namjerom da se ono prihvati i da se u skladu s njim postupi uključuje oblik prijevarnog ponašanja. Iz tog razloga je kazneno djelo koje uključuje korupciju počinjeno u prijevorne svrhe." Sud je zauzeo ekspanzivno stajalište o značenju prijevare i bio je spreman uključiti kazneno djelo mita u ovu definiciju, bez obzira na dugo ustaljenu sudska praksu koja propisuje da ono ne uključuju element nepoštenja. Iako je u svojim činjenicama ograničen na opseg članka 13. Zakona o prijevarama, slučaj pokazuje da je sud bio spreman ponovno razmotriti dobro utvrđena načela u svjetlu novog okvira.“

Iz ovog slučaja vidimo u kojoj mjeri se ekstenzivno tumačio pojam nepoštenja u smislu kaznenog djela prijevare. To ekstenzivno tumačenje dovelo do toga da se i druga kaznena djela poput davanja mita mogu podvesti pod nepošteno ponašanje u smislu kaznenog djela prijevare. Dakle, davanje mita bi predstavljalo oblik nepoštenog ponašanja pa samim time i kazneno djelo prijevare.

Takav zaključak temeljio se prvenstveno na dvodijelnom testu u predmetu *R v Ghosh*:⁷⁹⁸ "... porota prije svega mora odlučiti je li prema uobičajenim mjerilima razumnih i poštenih ljudi ono što je učinjeno bilo nepošteno. Ako nije bilo nepošteno po tim mjerilima, tužiteljstvo gubi postupak. Ako je to bilo nepošteno prema tim standardima, porota mora razmotriti je li sam optuženi morao shvatiti da je ono što je radio bilo nepošteno prema tim standardima..."⁷⁹⁹

No, takvo shvaćanje je s vremenom postalo neprihvatljivo. U predmetu *Ivey v Genting Casinos (UK)*⁸⁰⁰ Lord Hughes od Ombersleya⁸⁰¹ sugerirao je da je *Ghoshov test* pogrešan. Naveo je da

⁷⁹⁸ [1982] QB 1053, [1982] 3 WLR 110, [1982] 1 QB 1053, [1982] 2 All ER 689, [1982] EWCA Crim 2.

⁷⁹⁹ [2020] 3 WLR 1333, [2021] QB 685, [2020] Crim LR 1065, [2020] 4 Sve ER 742, [2020] Lloyd's Rep FC 368, [2020] EWCA Crim 575, [2020] WLR(D) 264, [2020] 2 Cr App R 7.

⁸⁰⁰ [2017] 3 WLR 1212, [2018] 1 Cr App R 12, [2017] WLR(D) 708, [2017] Lloyd's Rep FC 561, [2018] 2 All ER 406, [2018] Crim LR 395, [2017] UKSC 67, [2018] AC 391, [2017] LLR 783.

⁸⁰¹ <https://www.cps.gov.uk/legal-guidance/fraud-act-2006>, na dan 12. 12. 2023.

'Ghoshov test ne predstavlja na ispravan način zakon i da se upute temeljene na njemu više ne bi trebale davati' pa je stoga predložio novi test prema kojem je potrebno je provjeriti:

a. kakvo je bilo stvarno stanje znanja ili uvjerenja optuženika o činjenicama; i

b. je li optuženikovo ponašanje bilo nepošteno prema standardima običnih pristojnih ljudi.

Slijedom toga, u predmetu Barton i Booth, prizivni sud promijenio je test nepoštenja iz subjektivnog u objektivni test. Sud za utvrđivanje činjenica sada mora odlučiti o stvarnom stanju znanja ili uvjerenja pojedinca o činjenicama i zatim utvrditi je li njegovo ponašanje bilo pošteno ili nepošteno prema (objektivnim) standardima običnih poštenih ljudi. Više ne postoji zahtjev da optuženik mora cijeliti da je ono što je učinio, prema tim standardima, nepošteno, već se ta okolnost promatra kroz navedeni objektivni standard.⁸⁰²

Zaključak postlegislativne procjene Ministarstva pravosuđa Velike Britanije jest da petnaest godina nakon njegova donošenja Zakon o prijevarama iz 2006. i dalje daje rezultate u pogledu ciljeva zbog kojih je donesen te se još uvijek, s obzirom na svoju fleksibilnost, smatra korisnim zakonodavnim aktom. U dijelu koji se odnosi na kazneno djelo prijevare zlouporabom položaja nisu istaknute primjedbe.⁸⁰³

⁸⁰² *Ibid.*

⁸⁰³ Post-Legislative Assessment of the Fraud Act 2006, *opt. cit.* u bilj. 432, str. 20.

9. OSTVARIVANJE SVRHE KAŽNJAVANJA KOD GOSPODARSKIH KAZNENIH DJELA POMOĆU SPOREDNE NOVČANE KAZNE

1. Uvod

Vidjeli smo koje posljedice nastaju počinjenjem gospodarskih kaznenih djela za društvo, gospodarstvo i pojedince koji su oštećeni takvim djelima. Uz te primarne posljedice postoje i one sekundarne. Sekundarne s kriminološkog aspekta obuhvaćaju sveopće prihvatanje protupravnog ponašanja kao normalnog, pri čemu postojeća javna osuda ostaje samo na razini izrečenog ili napisanog komentara u javnim glasilima. Kada vidimo da su te posljedice ostavile duboki trag u društvu, doista je neophodno razmotriti kojom se vrstom kaznenopravne sankcije može postići svrha kažnjavanja u smislu specijalne, ali i generalne prevencije. U tu svrhu razmotrit ćemo bi li se odgovarajuća svrha kažnjavanja za gospodarska kaznena djela mogla postići češćim, a možda i obligatornim izricanjem sporedne novčane kazne. Naime ako se neko kazneno djelo čini iz koristoljublja, odnosno u cilju pribavljanja protupravne imovinske koristi, tada je sasvim logično i to da je najučinkovitija kazna novčana kazna.⁸⁰⁴ Novčana kazna kao sporedna može se izreći za sva kaznena djela za koja je utvrđeno da su počinjena iz koristoljublja. Ona se može izreći za sva kaznena djela za koja je propisana kazna zatvora ili novčana kazna, a sud kao glavnu kaznu izrekne kaznu zatvora (čl. 40. st. 5. KZ/11). Izricanje sporedne novčane kazne moguće je, dakako, i u situacijama u kojima je sud izrekao uvjetnu osudu jer ona u sebi sadrži prijetnju opoziva uvjetne osude i izricanje kazne zatvora. Sporednu novčanu kaznu moguće je izreći i kada je kazna zatvora zamijenjena radom za opće dobro.

2. Smisao svrhe kažnjavanja počinitelja gospodarskih kaznenih djela

Svrha kažnjavanja posebna je svrha propisivanja i primjene kazne kao jedne vrste kaznenopravnih sankcija u kaznenom zakonu, a njezinim ostvarenjem ostvaruje se opća svrha svih kaznenopravnih sankcija kao glavni strategijski cilj i zadatak primjene bilo koje vrste

⁸⁰⁴ Sokanović, L., *op. cit.* u bilj. 343, str. 38.

kaznenopravne prisile i djelovanja svih sadržaja kaznenog prava.⁸⁰⁵ Prema postavkama o retributivnosti kazne ona se primjenjuje zbog toga da se počinitelju vrati zlo zbog počinjenog zla, pri čemu je retributivnost različita od odmazde kao pravedne osvete, jer je retributivna kazna vezana za krivnju počinitelja i druge okolnosti počinjenja kaznenog djela. S druge strane utilitaristička koncepcija smatra da kaznom treba postići opće dobro te da kazna treba biti okrenuta prema budućnosti, za razliku od retributivne kazne, koja je okrenuta prema prošlosti.

806

Svrha kažnjavanja propisana je čl. 41. KZ/11. Ona u sebi sadrži društvenu osudu zbog počinjenja kaznenog djela (retributivna svrha), jačanje povjerenja građana u pravni poredak, utjecaj na počinitelja da ne čini kaznena djela (specijalna prevencija), utjecaj na sve druge da ne čine kaznena djela (generalna prevencija), jačanje svijesti počinitelja i svih građana o pogibelnosti činjenja kaznenih djela (označava suvremeni smisao i značenje generalne prevencije), jačanje svijesti počinitelja i svih građana o pravednosti kažnjavanja (označava suvremeni smisao i značenje generalne prevencije) i omogućavanje počinitelju ponovnog uključivanja u društvo.⁸⁰⁷

Osnovno načelo koje treba imati u vidu pri izricanju vrste i mjere svake kazne jest načelo razmjernosti. Izbor vrste kazne (novčana kazna, kazna zatvora) i mjere kazne za svako kazneno djelo temelji se na prosudbi pogibelnosti određenog kažnjivog ponašanja za osobne slobode i prava čovjeka te druga prava i društvene vrijednosti zajamčene i zaštićene ustavom RH i međunarodnim pravom (čl. 1. KZ/11).⁸⁰⁸ To je pitanje *questio facti* i vezano je za brojne faktore koji se u konačnici trebaju uzeti u obzir pri određivanju vrste i mjere kazne. Tu ponajprije treba uzeti u obzir visinu štete. Ona obično, ali ne i nužno, odgovara visini pribavljene imovinske koristi. Svakako u obzir treba uzeti i vremensko razdoblje u kojem je takvo kazneno djelo počinjeno, kao i to je li počinjeno više kaznenih djela. Posebne se odredbe primjenjuju ako se radi o produljenom kaznenom djelu.⁸⁰⁹ U pogledu subjektivnih elemenata svakako treba uzeti u obzir pobude zbog kojih je kazneno djelo počinjeno te oblik namjere. Konačno, ali ne i manje važno, tu su svi oni faktori koje zbirno nazivamo „osobnim i obiteljskim prilikama počinitelja“.

⁸⁰⁵ Horvatić *et al.*, *op. cit.* u bilj. 468, str. 216.

⁸⁰⁶ *Ibid.*, str. 217, 218.

⁸⁰⁷ *Ibid.*, str. 222.

⁸⁰⁸ *Ibid.*

⁸⁰⁹ Čl. 52. KZ/11.

Svaka kazna (zatvorska ili novčana) ima svoju svrhu koja se njezinim izricanjem treba ostvariti. Svrha sporedne novčane kazne bila bi pojačano djelovanje glavne kazne,⁸¹⁰ pa tako svrha izvršavanja sporedne novčane kazne ima čisto punitivni karakter.⁸¹¹ I uistinu se njome pojačava učinak glavne izrečene kazne, odnosno kazne zatvora, ali ukoliko sporedna novčana kazna nije pravilno odmjerena, može djelovati upravo suprotno i znatno otežati resocijalizaciju počinitelja.⁸¹² Dragičević Prtenjača navodi da je sporedna novčana kazna u prvom redu utemeljena na krivnji počinitelja i predstavlja dodatnu kaznu, no da bi se ipak trebalo primijeniti načelo razmjernosti jer se smatra da glavna kazna i sporedna novčana kazna moraju biti razmjerne stupnju krivnje počinitelja. U suprotnom radilo bi se o nerazmjernom kažnjavanju, a takvo stajalište zauzima i njemačka pravna doktrina i praksa. Krivnja počinitelja gospodarskih kaznenih djela obuhvaća tri elementa, kao, uostalom, i kod drugih kaznenih djela, ali se od njih razlikuje u sadržaju. Prvi od ta tri elementa jest oblik namjere (kod gospodarskih kaznenih djela to su najčešće izravna namjera, rjeđe neizravna namjera te u propisanim slučajevima i nehaj). Druga dva elementa obuhvaćaju svijest o protupravnosti te ubrojivost počinitelja, kao i ispričavajuće razloge (ispričavajući razlozi krajnje nužde, prekoračenje nužne obrane ili postupanje po zapovijedi nadređenog u smislu čl. 380. KZ/11⁸¹³). Ispričavajuće razloge kod gospodarskih kaznenih djela u praksi je teško zamisliti. Što se tiče svijesti o protupravnosti, nije kriv počinitelj koji u vrijeme počinjenja djela nije znao da je njegovo djelo protupravno, a to nije bio dužan znati niti je mogao znati. I takvi slučajevi, u kojima se može primijeniti čl. 32. st. 1. KZ/11, rijetki su, ali nisu nemogući. Kao primjer može se ponovno navesti ravnatelj T. škole. Njega se teretilo da je prostor dao u najam protivno Pravilniku Centra za vozila Hrvatske. Tu se postavilo pitanje je li ravnatelj škole morao biti upoznat s tim pravilnikom. Pravilnik je bio objavljen svojedobno u Narodnim novinama, ali poslovanje škole nije bilo ni približno vezano za taj Pravilnik. Prema mišljenju autora ovog rada, nije za očekivati da bi ravnatelj škole trebali biti upoznati s takvim pravilnikom. Zakonitost postupanja po takvom pravilniku prvenstveno spada u obvezu Centra za vozila Hrvatske jer se radi o pravilniku koje regulira poslovanje tog Centra.

⁸¹⁰ Novoselec, P., Bojanić, I., *Opći dio kaznenog prava*, 2013, str. 378, prema Dragičević Prtenjača, M., Sporedna novčana kazna u hrvatskom kaznenom pravu i praksi – s posebnim osvrtom na njezino izricanje u postupcima koji su vođeni za kazneno djelo primanja mita, *Hrvatski ljetopis za kaznene znanosti i praksu*, 23 (1), 2016, 59–92, str. 66.

⁸¹¹ Dragičević Prtenjača, M., *ibid.*, str. 66.

⁸¹² Schönke, A., Schröder, H., Leckner, T., Cramer, P., Stree, W., *Strafgesetzbuch*, München, C. H. Beck, 2010, str. 729, § 41., 5., prema Dragičević Prtenjača, *ibid.*, str. 66.

⁸¹³ Radi se o zasebnom kaznenom djelu odgovornosti za kazneno djelo počinjeno po zapovijedi nadređenog.

Možemo reći da su ta tri elementa krivnje standardna i vrlo slična u svakom slučaju pojedinog kaznenog djela iz područja gospodarstva. Zato razlike među njima treba tražiti u objektivnim obilježjima svakog pojedinog kaznenog djela, ponajprije u načinu počinjenja kaznenog djela, broju poduzetih radnji, njihovoj vrsti i sadržaju, zatim u trajanju počinjenog kaznenog djela te u vrsti i visini štete, kao i pribavljene protupravne imovinske koristi. Sve te elemente u njihovu zbroju treba uzeti u obzir pri utvrđivanju krivnje, a zatim, naravno, i pri izricanju vrste i visine kaznenopravne sankcije.

U kaznenopravnoj teoriji nije sporno izricanje sporedne novčane kazne u slučajevima kada je kao glavna kazna izrečena kazna zatvora. Međutim osporava se izricanje sporedne novčane kazne u slučaju izricanja uvjetne osude, kao i u situacijama u kojima je od počinitelja oduzeta imovinska korist. Tako se navodi da je sporedna novčana kazna sporna s obzirom na načelo razmjernosti kažnjavanja jer ako se izriče uvjetna osuda ili rad za opće dobro, znači da se radi o blažem obliku kriminala, pa je upitno je li opravdano u takvim situacijama izricati još i dodatnu kaznu, odnosno sporednu novčanu kaznu.⁸¹⁴ Pa iako bi kazna ponajprije trebala biti utemeljena na krivnji počinitelja (jer je riječ o kazni), a ne na opasnosti, kao što su to sigurnosne mjere, ona sadrži u sebi i notu prevencije opasnosti od daljnjeg činjenja kaznenih djela iz koristoljublja s konačnim ciljem popravljivanja počinitelja.⁸¹⁵ Ako je počinitelju uz kaznu zatvora izrečena i sporedna novčana kazna te oduzeta protupravno stečena imovinska korist, može faktički doći do trostrukog kažnjavanja počinitelja.⁸¹⁶ Prema stajalištima nekih autora (*Bačić, Pavlović*) mjera oduzimanja imovinske koristi i sporedna novčana kazna trebale bi isključivati jedna drugu, odnosno primjenjivati se alternativno.⁸¹⁷

Razmotrit ćemo svaku od tih situacija posebno.

Kazna je zatvora svakom okrivljeniku najtegnija. Ona je ujedno i najteži put do resocijalizacije okrivljenika. S druge strane ona ima najveći učinak u očima javnosti jer se smatra da je okrivljenik time pravedno kažnjen, što znači da je pogodna za postizanje generalne prevencije. Naravno da kazna zatvora nije adekvatna svim gospodarskim kaznenim djelima ni svim njihovim počiniteljima, bez obzira na to što javnost mislila o tome. Zato se svrha

⁸¹⁴ Dragičević Prtenjača, *op. cit.* u bilj. 810, str. 77, 71.

⁸¹⁵ *Ibid.*

⁸¹⁶ *Ibid.*, str. 73.

⁸¹⁷ Bačić, F., Pavlović, Š., Komentar Kaznenog zakona (Zakon o odgovornosti pravnih osoba za kaznena djela; Posebno (dopunsko) kazneno zakonodavstvo), Zagreb, 2004, str. 274, prema Dragičević Prtenjača, *ibid.*, str. 74.

kažnjavanja često može postići i njezinom blažom inačicom, odnosno uvjetnom osudom ili radom za opće dobro, što pak javnost uglavnom prihvaća s neodobravanjem.⁸¹⁸ Međutim često se događa da izricanje takvih blažih kazni nije u skladu s kaznenopravnom politikom. Izricanje uvjetne osude, kao i rada za opće dobro, moguće je naime i kod težih oblika gospodarskih kaznenih djela. To je jedan od razloga zbog kojih je potrebno kod izricanja blažih kazni kod težih oblika gospodarskog kriminaliteta pojačati njihov učinak. Pojačavanje učinka kazne može se postići izricanjem sporedne novčane kazne.⁸¹⁹ Budući da se radi o kaznenim djelima počinjenim iz koristoljublja, takvo izricanje sporedne novčane kazne imat će dvostruki učinak. U smislu specijalne prevencije svakako će utjecati na počinitelja da ne ponovi djelo. Ujedno će utjecati i na moguće buduće počinitelje u smislu generalne prevencije da ne čine kaznena djela. Takva sporedna kazna mora svakako biti dobro odmjerena svim okolnostima vezanim za kazneno djelo i za počinitelja. Pri odmjeravanju svake kaznenopravne sankcije treba, naravno, imati u vidu i individualizaciju kazne. To posebno naglašava prof. Roksandić⁸²⁰ referirajući se na presudu ESLJP-a *Smiljanić protiv RH*⁸²¹ i navodeći da je tumačenje 102. paragrafa te presude iznimno bitno u kontekstu općih načela kojima se ESLJP rukovodio u pogledu individualizacije kazne unutar raspona koji Kazneni zakon daje na raspolaganje sucima pri izboru kaznenopravne sankcije, pri čemu svaki počinitelj ima jedinstvene okolnosti, koje sud mora uzeti u obzir prilikom izricanja sankcija.

Po pitanju resocijalizacije značajne su četiri recentne odluke ESLJP-a.⁸²² Prema Kisić i King⁸²³ one naglašavaju novi trend u odmjeravanju kazne i kaznene politike s obzirom na postavljeni

⁸¹⁸ Papirović, D., Počinio više nedjela gospodarskog kriminala pa kažnjen radom za opće dobro, tportal, 2. 3. 2016., <https://www.tportal.hr/vijesti/clanak/pocinio-vise-nedjela-gospodarskog-kriminala-pa-kaznjen-radom-za-opce-dobro-20160302>, na dan 12. 12. 2023.

⁸¹⁹ Prijateljima, familiji i moćnicima opraštao kazne za parkiranje, a sud ga kaznio radom za opće dobro, Nacional, 4.9. 2021., <https://www.nacional.hr/prijateljima-familiji-i-mocnicima-oprastao-kazne-za-parkiranje-a-sud-ga-kaznio-radom-za-opce-dobro/>, na dan 12. 12. 2023.

⁸²⁰ Roksandić, S., Učinkovitost kaznama do povjerenja građana i vladavine prava, autograf, 23. 1. 2023, https://www.autograf.hr/stozim-kaznama-do-povjerenja-gradana-i-vladavine-prava/?utm_source=rss&utm_medium=rss&utm_campaign=stozim-kaznama-do-povjerenja-gradana-i-vladavine-prava&utm_source=rss&utm_medium=rss&utm_campaign=stozim-kaznama-do-povjerenja-gradana-i-vladavine-prava, na dan 2. 2. 2023.

⁸²¹ ESLJP, *Smiljanić protiv RH*, presuda od 25. ožujka 2021. br. Zahtjeva 35983/14, na dan 2. 2. 2023.

⁸²² *Vinter v. UK, Maktouf and Damjanović v. BiH, Del Rio Prada v. Spain i Ocalan v. Turkey.*

⁸²³ Kisić, N., King, S., Toward a More Lenient Law: Trends in Sentencing from the European Court of Human Rights, <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r32819.pdf>, na dan 12. 12. 2023.

okvir ljudskih prava. Gledajući implikacije čl. 3. i 7. Konvencije⁸²⁴ koje se tiču osuđenih osoba, ESLJP je jasno dao do znanja da namjerava slijediti politiku prema kojoj kazna ne samo da mora biti pravedna i proporcionalna zločinu, nego također mora omogućiti rehabilitaciju. Tako se u predmetu Vinter v. UK navodi da svi zatvorenici moraju imati mogućnost rehabilitacije u skladu s čl. 3. Konvencije koji propisuje da nitko ne smije biti podvrgnut mučenju ni nečovječnom postupanju ili kazni. U istoj presudi ESLJP je naveo da domaće države moraju osigurati smjernice koje će osigurati napredak prema rehabilitaciji koja uvijek mora biti dostupna osuđenim osobama. ESLJP ne vidi kaznu samo u penološkom kontekstu, već razmatra smjernice koje će omogućiti da kazna ostvari svrhu poticanja napretka prema ponašanju osuđenika koje će odgovarati ponašanju koje društvo očekuje od svojih građana. Što se tiče čl. 7. Konvencije, u navedenim presudama ESLJP-a se navodi da načelo „*nullum crimen, nulla poena sine lege*“ znači da nema kazne bez zakona, ali jasno pokazuje i da se ne smije primijeniti teža kazna od one koja je bila propisana u vrijeme počinjenja djela.

Ukoliko je dobro odmjerena i ne odveć tegobna za počinitelja, ona neće otežati njegovu resocijalizaciju, ali će ujedno u dovoljnoj mjeri djelovati punitivno na počinitelja. Ujedno će u javnosti ostaviti dojam da se počinitelje kažnjava sukladno njihovoj kaznenopravnoj odgovornosti. U smislu resocijalizacije valja istaknuti da su uvjetna osuda i rad za opće dobro po svojoj prirodi blagi te da sami po sebi ne otežavaju resocijalizaciju. Zato izricanje sporedne novčane kazne u tim slučajevima nema tako težak učinak na resocijalizaciju kao što ima izricanje sporedne novčane kazne uz kaznu zatvora.

Po mišljenju autora ovog rada, izricanjem sporedne novčane kazne ne bi se radilo o trostrukom kažnjavanju u onim slučajevima u kojima je okrivljeniku ujedno i oduzeta imovinska korist. KZ propisuje da protupravno stečenu imovinsku korist ne može nitko zadržati. Svaka protupravno pribavljena korist mora se oduzeti jer je stečena protuzakonito (čl. 5. KZ/11). Oduzimanje tako pribavljene koristi ne može se smatrati kažnjavanjem jer je time počinitelju oduzeto ono što je stekao činjenjem kaznenog djela. Ne može se tvrditi da će time biti neosnovano umanjena njegova imovina jer su njegove postojeće imovinske prilike djelomično rezultat počinjenog kaznenog djela. Kazna koja mu se izriče mora biti neovisna o oduzimanju imovinske koristi i svakako se od nje mora promatrati odvojeno.

⁸²⁴ Konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda, *op. cit.* u bilj. 680.

Prihvatljivo je složiti se s njemačkom pravnom doktrinom, koja smatra da sporedna novčana kazna može ugroziti resocijalizaciju počinitelja, pa da se tako ne bi smjela izreći onome tko nema imovine i prihoda, odnosno kad su prihodi i imovina mali, jer bi tada sporedna novčana kazna predstavljala veliko opterećenje za počinitelja.⁸²⁵ Takvo je stajalište primjenjivo samo u onim slučajevima u kojima počinitelj nije prikrrio svoju imovinu na način da ju je npr. prenio na članove svoje obitelji. Zato bi prije zaključka o stvarnom imovinskom stanju okrivljenika trebalo provesti dubinsku financijsku analizu počiniteljeva imovinskog stanja. Takvo rješenje problema u RH trenutačno je teško izvedivo, kao što ćemo vidjeti iz izvješća Glavnog državnog odvjetnika. U svim slučajevima u kojima je počinitelj uspješno uspio prikriti svoju imovinu mogla bi se konstatirati njegova pobjeda nad pravosudnim sustavom jer je počinitelj ostvario svoj cilj zbog kojeg je i počinio kazneno djelo, odnosno uspio je ne samo pribaviti nego i zadržati protupravnu imovinsku korist, dok je oštećeni ostao bez naknade štete. Jer se, naravno, imovinska korist ne može oduzeti onome tko je bez prihoda i bez ikakve imovine. Razumno je i stajalište da se sporedna novčana kazna ne bi smjela izreći ni onda kada je počinitelj popravio ili nadoknadio štetu.⁸²⁶ Svrha kažnjavanja, prema mišljenju autora ovog rada, u tom bi slučaju bila ispunjena samo ako je počinitelj popravio ili nadoknadio štetu prije nego što je otkriven, a nikako nakon toga, jer bi takvo njegovo postupanje moglo biti ocijenjeno kao postupanje isključivo radi umanjenja kaznenopravne sankcije.

O potrebi ostvarenja svrhe kažnjavanja govore i zaključci OECD-a (Organizacije za ekonomsku suradnju i razvoj). Konvencija OECD-a donijela je Ocjenu zakonskih okvira i politika protiv podmićivanja pod nazivom „Borba protiv transnacionalnog podmićivanja u Hrvatskoj“. Razmatrano je može li Hrvatska nametnuti „učinkovite, proporcionalne i odvraćajuće“ sankcije protiv fizičkih i pravnih osoba za inozemno podmićivanje, kao i zaplijeniti mito i prihod od podmićivanja, kako to zahtijeva ta konvencija. Između ostalog, navedeno je: „Svaka će stranka poduzeti mjere koje bi mogle biti potrebne kako bi osigurala da mito i prihod od podmićivanja stranog javnog službenika ili imovina čija vrijednost odgovara vrijednosti takva prihoda podliježu zapljeni i konfiskaciji ili da se novčano sankcioniraju.“ Kao jedan od zaključaka navedeno je da bi Hrvatska mogla: „Povećati najveće moguće novčane kazne protiv fizičkih i pravnih osoba za podmićivanje stranaca i poduzeti korake kako bi se osiguralo da sankcije

⁸²⁵ Schonke et. al. *Straftgesetzbuch*, 2010, Munchen, str. 729, prema Dragičević Prtenjača, *op. cit.* u bilj. 810, str. 76.

⁸²⁶ *Ibid*, str. 113.

izrečene protiv fizičkih i pravnih osoba u praksi budu učinkovite, razmjerne i odvraćajuće“. U tom smislu možemo povući paralelu između kaznenih djela davanja i primanja mita u gospodarskom poslovanju, o čemu govori navedeno izvješće, te kaznenopravne politike kažnjavanja domaćih sudova za gospodarska kaznena djela, ponajprije za kazneno djelo zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. KZ/11.

Naime radi se o kaznenim djelima koja imaju vrlo sličnu štetnost za uredno funkcioniranje gospodarskog poslovanja. Mito omogućava poslovanje izvan pravila, odabir unaprijed „favorizirane“ ugovorne strane u poslovanju, dovodi do financijske štete, često i do loše kvalitete poslovanja, te izaziva generalno nepovjerenje javnosti i prema budućem poslovanju takvih pravnih osoba, ali i drugih koje posluju uredno. Do vrlo sličnih posljedica dolazi i kod počinjenja spomenutog kaznenog djela zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju. Stoga bismo mogli reći da bi kaznenopravna politika kažnjavanja za kaznena djela davanja i primanja mita trebale biti na istoj liniji.

3. Komparativna razmatranja sporedne novčane kazne

Vidjeli smo kako o sporednoj novčanoj kazni razmišlja njemačka kaznenopravna teorija. Sporedna novčana kazna propisana je u čl. 41. StGB-a u kojem se navodi da se uz zatvorsku kaznu može izreći i novčana kazna, koja nije propisana ili je propisana fakultativo, ako je počinitelj ostvario ili pokušao ostvariti imovinsku korist, ako je to primjereno s obzirom na osobne i ekonomske prilike počinitelja. Kazneno djelo „*Untreue*“ iz čl. 266. svakako spada u tu kategoriju djela time da je za to kazneno djelo propisana novčana kazna ili kazna zatvora.

U pogledu kumulativnog izricanja kazne zatvora i sporedne novčane kazne u slučajevima pribavljanja nepripadne imovinske koristi njemačka sudska praksa⁸²⁷ iznosi slijedeći stav:

S obzirom na svoju iznimnu prirodu, kombinacija novčane kazne i kazne zatvora mora biti detaljno obrazložena. Prije svega, savjesno korištenje diskrecijskog prava i podjela sankcije

⁸²⁷ 5 StR 603/19 (LG Leipzig), presuda od 27. svibnja 2020., <https://030309ku-y-https-beck--online-beck-de.baze.pravo.hr/Dokument?vpath=bibdata%2Fzeits%2Fnstz-rr%2F2020%2Fcont%2Fnstz-rr.2020.239.2.htm&pos=5&hlwords=onBGH> te usp. BGH, odluka od 18. veljače 2009. -1 StR 731/08, NJW 2009,2390 = NStZ 2009,330; Radtke, § 41 Rn 9; Kinzig, § 41 Rn 5; Claus, § 41 Rn 6, na dan 12. 12. 2023.

na zatvorsku i novčanu kaznu mora biti opravdana. Zatim se u drugom koraku daje međusobna težina zatvorske i novčane kazne. Prvostupanjski sud je pogrešno čl. 41. StGB-a temeljio isključivo na činjenici da je optuženik kaznenim djelo pribavio imovinsku korist dok ostale kriterije nije primijenio. Osim toga, prvostupanjski sud nije razmotrio kumulativno izricanje zatvorske i novčane kazne u smislu čl. 41. StGB-a. S obzirom na naloženo oduzimanje vrijednosti imovinske koristi stečene kaznenim djelom, od kojih svaki iznosi nekoliko stotina tisuća eura, trebao je razmotriti takvo kumulativno izricanje kazni.

Slovenski zakonodavac u kaznenom djelu „*prepovedano prehajanje zemlje ali ozemlja države*“ iz čl. 308. st. 3., 4., 5., 6. KZ-1⁸²⁸ propisuje obligatorno izricanje sporedne novčane kazne za to kazneno djelo počinjeno iz koristoljublja. Ona je propisana uz kaznu zatvora, koja može biti u trajanju od tri pa do najviše petnaest godina, što bi značilo da se čak i uz izricanje maksimalne kazne zatvora mora izreći sporedna novčana kazna. Čl. 44. istog zakona koji propisuje glavne i sporedne kazne ne spominje obligatornost izricanja sporedne novčane kazne. Za kazneno djelo „*zlorabe položaja ali zaupanja pri gospodarski delatnosti*“ iz čl. 240. KZ-1 propisano je izricanje kazne zatvora, a izricanje obligatorne novčane kazne nije propisano. Mogućnost izricanja novčane kazne kao sporedne za kaznena djela počinjena iz koristoljublja propisana je čl. 44. tog zakona.

U Velikoj Britaniji moguće je novčanu kaznu izreći istovremeno uz kaznu zatvora. Obligatorna novčana kazna za počinitelje gospodarskih kaznenih djela nije propisana. Za počinjenje kaznenog djela kažnjivog po *Fraud act-u* propisana je kazna zatvora u trajanju do 10 godina ili novčana kazna, pri čemu je moguće izreći obje kazne istovremeno (čl. 1. st. 3.). Prema smjernicama za izricanje novčane kazne u Velikoj Britaniji⁸²⁹ *novčana bi kazna trebala zadovoljiti, na pravedan i razmjeran način, ciljeve kažnjavanja, odvrćanja od počinjenja novih kaznenih djela, kao i poništiti dobit stečenu počinjenjem kaznenog djela, i to tako da ne bi trebalo biti isplativo prekršiti zakon, nego ga poštivati. Time bi trebale biti ispunjene sve svrhe generalne i specijalne prevencije. Smjernice propisuju da bi novčana kazna trebala biti takva da ukloni svaku ekonomsku korist koju je počinitelj stekao počinjenjem kaznenog djela, uključujući i svaki dobitak ostvaren kao izravnu posljedicu kaznenog djela. Iz toga proizlazi da bi svrha takve novčane kazne bilo anuliranje bilo kakve koristi koju je počinitelj ostvario.*

⁸²⁸ KZ-1, *ibid.*

⁸²⁹ <https://www.sentencingcouncil.org.uk/offences/magistrates-court/item/fraud/>, na dan 12. 12. 2023.

Smjernice⁸³⁰ razmatraju i situacije u kojima okrivljeni nema značajniju imovinu, odnosno kada je očito da se neće moći naplatiti i novčana kazna i istovremeno oduzeti protupravna imovinska korist. Navodi se da u situacijama kada je počinitelj slabijeg imovinskog stanja prednost treba dati naknadi imovinske štete u odnosu na plaćanje novčane kazne. Iz toga proizlazi da ako bi ukupni zbroj novčane kazne i naloga za naknadu štete premašio počiniteljeva realna sredstva, tada se visina novčane kazne mora smanjiti u skladu s tim. Prilikom kažnjavanja pravnih osoba novčana kazna mora biti dovoljno velika da ima stvarni ekonomski učinak, koji će i upravi i dioničarima pokazati potrebu da se pridržavaju zakona. Iz izloženog vidimo da se vodi briga o tome da počinitelj kaznenim djelom ne ostvari nikakvu korist. U ostvarenju takva cilja očito može pomoći izricanje novčane kazne. Očito je i da njezino izricanje ne smije biti previše tegobno za počinitelja i da u takvim slučajevima svakako prioritet ima oduzimanje imovinske koristi kako bi ponajprije bio namiren oštećenik, a s obzirom na štetu koju je pretrpio počinjenjem kaznenog djela.

4. Statistički pokazatelji izrečenih sporednih novčanih kazni i oduzimanja imovinske koristi

Prije donošenja zaključka o osnovanosti propisivanja sporedne novčane kazne kao obligatorne, odnosno o potrebi češćeg izricanja fakultativne sporedne novčane kazne, potrebno je razmotriti i statističke podatke. U obzir ćemo uzeti pravomoćne presude za sva gospodarska kaznena djela koje su donesene u posljednjih deset godina na svim sudovima u RH, kao i presude tzv. „uskočkih sudova“ za ta kaznena djela. Te podatke usporedit ćemo s brojem, odnosno s postotkom izrečenih sporednih novčanih kazni, ali i s ukupnim brojem predmeta u kojima je oduzeta protupravna imovinska korist za gospodarska kaznena djela.

Tablica 1. Prikaz broja osuđujućih presuda, dosuđenih novčanih kazni i izrečenog oduzimanja imovinske koristi u razdoblju od 2013. do 2016. pred svim sudovima u RH za sve vrste gospodarskih kaznenih djela.

⁸³⁰ [2010] EWCA Crim 202, Thames Water Utilities Ltd, Rv, in the High court of justice court of appeal (criminal division).

Razdoblje	Osuđujuće presude	Sporedne novčane kazne	Oduzimanje imovinske koristi
2013. ⁸³¹	776	34	76
2014. ⁸³²	817	19	103
2015. ⁸³³	747	20	112
2016. ⁸³⁴	1009	49	118
UKUPNO	3349	122	409

Tablica 2. Prikaz broja osuđujućih presuda, dosuđenih novčanih kazni i izrečenog oduzimanja imovinske koristi u razdoblju od 2017. do 2022. pred svim sudovima u RH za sve vrste gospodarskih kaznenih djela.

Razdoblje	Osuđujuće presude	Sporedne novčane kazne	Oduzimanje imovinske koristi
2017. ⁸³⁵	609	23	107
2018. ⁸³⁶	559	20	91
2019. ⁸³⁷	589	65	117
2020. ⁸³⁸	515	42	398
2021. ⁸³⁹	607	65	113
2022. ⁸⁴⁰	566	55	117
UKUPNO	3445	270	943

⁸³¹ https://web.dzs.hr/Hrv_Eng/publication/2014/10-01-01_01_2014.htm, na dan 12. 12. 2023.

⁸³² https://web.dzs.hr/Hrv_Eng/publication/2015/10-01-01_01_2015.htm, na dan 12. 12. 2023.

⁸³³ https://web.dzs.hr/Hrv_Eng/publication/2016/10-01-01_01_2016.htm, na dan 12. 12. 2023.

⁸³⁴ https://web.dzs.hr/Hrv_Eng/publication/2017/10-01-01_01_2017.htm, na dan 12. 12. 2023.

⁸³⁵ https://web.dzs.hr/Hrv_Eng/publication/2018/SI-1627.pdf, na dan 12. 12. 2023.

⁸³⁶ https://web.dzs.hr/Hrv_Eng/publication/2019/SI-1650.pdf, na dan 12. 12. 2023.

⁸³⁷ https://web.dzs.hr/Hrv_Eng/publication/2020/SI-1671.pdf, na dan 12. 12. 2023.

⁸³⁸ <https://podaci.dzs.hr/2021/hr/10006>, na dan 12. 12. 2023.

⁸³⁹ <https://podaci.dzs.hr/2022/hr/29162>, na dan 12. 12. 2023.

⁸⁴⁰

web.dzs.hr/PXWeb/Selection.aspx?px_path=Pravosudje_kaznena_punoljetni&px_tableid=T0301_2022.px&px_language=hr&px_db=Pravosudje&rxid=d834fef9-4e86-48e5-bbff-7e5bd79884f2, na dan 12. 12. 2023.

Iz izvješća Državnog odvjetništva za 2021.⁸⁴¹ u pogledu oduzimanja imovinske koristi u pravomoćnim presudama županijskih sudova proizlazi da je izrečeno 13 mjera osiguranja sveukupne vrijednosti 18.684.428,42 kn (2.476.960,71) protupravno pribavljene imovinske koristi. Međutim prije predlaganja spomenutih mjera osiguranja oduzimanja imovinske koristi potrebno je provesti tzv. financijsku istragu te njome utvrditi imovinu na kojoj se mogu odrediti privremene mjere osiguranja, za što su potrebna posebna stručna znanja iz područja financija, poreza, revizije i slično. Stoga su još 2014. godine u četiri najveća županijska državna odvjetništva – u Zagrebu, Splitu, Rijeci i Osijeku – osnovani odjeli za istraživanje imovinske koristi stečene kaznenim djelom. U njima do ovog izvještajnog razdoblja nije bilo zaposlenih tzv. financijskih stručnjaka, jer su uvjeti propisani za navedena radna mjesta (prije svega niski koeficijenti) bili odvraćajući i destimulirajući za stručne osobe čija se znanja traže na tim mjestima. Taj je nedostatak ispravljen povećanjem koeficijenata te su se tijekom izvještajne godine ta mjesta počela popunjavati.

Tablica 3. Broj pravomoćno izrečenih oduzimanja imovinske koristi te vrijednosti oduzete imovinske koristi u razdoblju od 2017. do 2022. pred svim Županijskim sudovima u RH⁸⁴²

Razdoblje	Broj oduzimanja imovinske koristi	Vrijednost oduzete imovinske koristi u kn i EUR
2017.	101	201.613.137,90 kn (26.727.487,81 EUR)
2018.	72	41.877.840,28 kn (5.551.669,24 EUR)
2019.	65	67.243.977,87 kn (8.914.411,99 EUR)
2020	77	95.042.468,61 kn (12.599.607,49 EUR)
2021.	99	50.656.921,11 kn (50.656.921 EUR)
2022.	-	92.732.553,78 kn (12.293.386,26 EUR)
UKUPNO	414	548.166.899,55 kn (72.669.490,95 EUR)

⁸⁴¹ <https://dorh.hr/hr/izvjesca-o-radur/izvjesce-o-radur-drzavnih-odvjetnistava-u-2021-godini>, str. 126. i 168, na dan 12. 12. 2023.

⁸⁴² U spomenutom izvješću DORH-a navodi se: „Institut oduzimanja imovinske koristi u predmetima iz nadležnosti županijskih državnih odvjetništava najčešće se primjenjuje kod kaznenih djela protiv gospodarstva, posebice kod kaznenog djela zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju.“ str. 125.

Tablica 4. Broj pravomoćno izrečenih oduzimanja imovinske koristi te vrijednosti oduzete imovinske koristi u razdoblju od 2017. do 2022. pred tzv. „uskočkim“ sudovima.

Razdoblje	Broj oduzimanja imovinske koristi	Vrijednost oduzete imovinske koristi u kn
2017.	114	37.315.266,07 kn (4.946.817,09 EUR)
2018.	138	89.422.969,01 kn (11.854.640,70 EUR)
2019.	121	20.663.018,59 kn (2.739.258,79 EUR)
2020.	81	76.951.539,92 kn (10.201.325,86 EUR)
2021.	140	55.156.078,49 kn (7.311.941,15 EUR)
2022.	-	63.812.349,52 kn (8.459.487,29 EUR)
UKUPNO	594	343.320.940,6 kn (45.513.435,07 EUR)

Tijekom 2021. USKOK je ishodio ukupno 228 osuđujućih presuda. Imovinska je korist prema ovoj tablici oduzeta u 140 predmeta. Od ukupno oduzete imovinske koristi 55,83 %, odnosi se na kaznena djela korupcije, dok se 44,17 % odnosi na organizirani kriminal. Najveći iznos protupravne imovinske koristi u iznosu od 30.757.604,65 Kn (4.077.479,74 EUR) oduzet je od jedne pravne i jedne fizičke osobe u kaznenom predmetu zbog kaznenog djela zlouporabe položaja i ovlasti.

Ovi podaci za 2021. govore nam sljedeće: županijski sudovi u RH (njih 15) tijekom 2021. oduzeli su imovinsku korist u ukupno 99 predmeta svih vrsta u vrijednosti od više od 50.000.000 kn (6.628.406,25 EUR) Četiri "uskočka suda" u istoj su godini oduzela imovinsku korist u 140 predmeta u gotovo jednakom iznosu, od čega u jednom predmetu zlouporabe položaja i ovlasti više od 30.000.000 kn (3.977.045,55 EUR). Na razini cijele države u istoj godini izrečeno je sveukupno samo 65 sporednih novčanih kazni u odnosu na 607 osuđujućih presuda, što iznosi nešto više od 10 %. Iz podataka DSZ-a proizlazi da se radi o prosječnom broju izrečenih sporednih novčanih kazni u odnosu na broj osuđujućih presuda zbog gospodarskih kaznenih djela.

Iz primjera sudskih predmeta navedenih u spomenutim statističkim izvješćima DORH-a svakako možemo zaključiti da je imovinska korist pribavljena gospodarskim kaznenim djelima značajna. Ta tvrdnja potkrijepljena je visinom oduzete koristi, koja se za sve županijske sudove u posljednjih pet godina kreće od 40.000.000 kn (5.302.727,40 EUR) pa do čak 200.000.000

kn (2.651.363,70 EUR), dok je u predmetima iz uskočke nadležnosti, koji osim kaznenih djela korupcije obuhvaćaju i organizirani kriminal, oduzeta korist nešto manja. Možemo li opravdano tvrditi da se izricanjem u svega 10 % kaznenih djela iz područja gospodarstva počinjenih isključivo s ciljem stjecanja materijalne koristi, odnosno iz koristoljublja, ostvaruje svrha kažnjavanja?

5. Istraživanje putem upitnika

Radi razjašnjenja pitanja bi li trebalo uvesti sporednu novčanu kaznu kao obligatornu za teške oblike gospodarskih kaznenih djela, ponajprije za kvalificirani oblik kaznenog djela zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. st. 2. KZ/11, pokazalo se potrebnim provesti istraživanje^{843, 844} među praktičarima. Istraživanje je stoga provedeno ponajprije o tome smatraju li ispitanici da je izricanje kazne zatvora bez sporedne novčane kazne dostatno da bi se zadovoljila svrha kažnjavanja, odnosno bi li u takvim slučajevima izricanje novčane kazne kao sporedne ipak trebalo biti obligatorno. Istraživanje je provedeno i o razlozima zbog kojih prečesto izostaje izricanje sporedne novčane kazne, pri čemu je kao mogući razlog ispitivačima ponuđeno pitanje resocijalizacije u korelaciji s izrečenom kaznom zatvora, odnosno uvjetnom osudom ili radom za opće dobro.⁸⁴⁵

⁸⁴³ Pri istraživanju korišten je prigodni uzorak. Prigodni (laboratorijski, namjerni) uzorak čine dostupni elementi osnovnoga skupa. Uzorak u statistici predstavlja podskup osnovnoga statističkoga skupa izabran tako da se reprezentativnom metodom s pomoću njega mogu procijeniti svojstva svih elemenata osnovnoga skupa. Rabi se kad promatranje svih elemenata osnovnoga skupa nije moguće ili zahtijeva velike troškove. <https://www.enciklopedija.hr/natuknica.aspx?ID=63577>, na dan 12. 12. 2023.

⁸⁴⁴ Za upitnik vidjeti Prilog 1. Skupina ispitanika nije obuhvatila odvjetnike. U RH odvjetnika ima ukupno 5130 (podatak od 23. 4. 2023. prema <https://n1info.hr/vijesti/odvjetnici-odugovlace-sudenje>, autor N1Hrvatska, pristupljeno 11. 12. 2023.). Iz tog razloga teško bi bilo obuhvatiti 10% ispitanika iz redova odvjetnika, a kako bi taj postotak odgovarao postotku ispitanih sudaca i zamjenika državnog odvjetnika.

⁸⁴⁵ Preostala istraživanja odnose se na pitanje pokrivaju li postojeća zakonom propisana kaznena djela zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. i zlouporabe položaja i ovlasti iz čl. 291. KZ/11 sve moguće oblike tih kaznenih djela, naročito u vezi s kontinuitetom u odnosu na kazneno djelo zlouporabe položaja i ovlasti iz čl. 337. KZ/97. No autor ovog rada zaključio je da je na to pitanje u dovoljnoj mjeri odgovoreno analizom referentnih sudskih spisa i pravomoćnih sudskih odluka, kao i teorijskim razmatranjem ovog pitanja, te da zato nije potrebno provoditi istraživanje na tu temu. Nadalje, nije provedeno ni istraživanje o tome smatraju li suci i zamjenici državnog odvjetnika da su dovoljno educirani za postupanje u teškim oblicima gospodarskog kriminaliteta, kao i bi li im od pomoći mogli biti stručni suradnici, primjerice profesori pravne, odnosno ekonomske struke, i to iz razloga što se navedeno pitanje nije pokazalo relevantnim za realizaciju rezultata ovog rada, tj. navedeno istraživanje nije se pokazalo bitnim za rješavanje zadanih istraživačkih pitanja. Od državnih odvjetništava i sudova nisu pribavljeni podaci o broju slučajeva u kojima je uslijed nedostatka kontinuiteta došlo

U istraživanju je obavljen razgovor s 36 ispitanika. U Republici Hrvatskoj postoji 15 županijskih sudova i jednako toliko županijskih državnih odvjetništava, kao i Ured za suzbijanje organiziranog kriminala s četiri odjela (Zagreb, Rijeka, Split i Osijek). Ispitanici su izabrani metodom slučajnog odabira, i to između županijskih sudaca, odnosno zamjenika županijskih državnih odvjetnika, budući da upravo njihova nadležnost obuhvaća kazneno djelo zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. KZ/11 u njegovu kvalificiranom obliku iz st. 2. Procijenjeni je broj sudaca u čijoj je nadležnosti navedeno kazneno djelo oko 140, a po prilici je toliko i zamjenika državnih odvjetnika u čijoj je nadležnosti navedeno kazneno djelo.

S obzirom na broj spomenutih sudaca i zamjenika županijskih državnih odvjetnika provedeno je istraživanje na uzorku koji je nešto viši od 10 % od ukupnog broja navedenih državnih dužnosnika. Istraživanjem su obuhvaćeni:

- 12 sudaca, i to Vrhovnog suda RH (1), Visokog kaznenog suda (3) te pet županijskih sudova: u Karlovcu (3), Varaždinu (1), Sisku (2), Velikoj Gorici (1) i Vukovaru (1)
- 10 sudaca tzv. „uskočkih“ županijskih sudova u Zagrebu i Osijeku
- 6 zamjenika ravnatelja USKOK-a iz Rijeke (3) i Zagreba (3)
- 8 zamjenika županijskih državnih odvjetnika u Karlovcu, Rijeci (2) i Osijeku (1).

Postavljena su im pitanja u odnosu na sporednu novčanu kaznu kod teških oblika gospodarskih kaznenih djela (ponajprije kod kaznenog djela zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. KZ/11), označena pod brojevima 1 do 4.

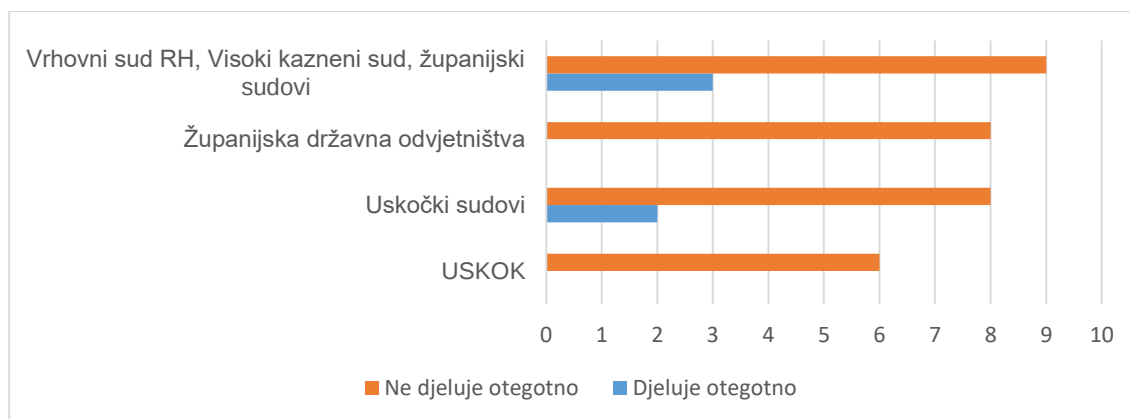
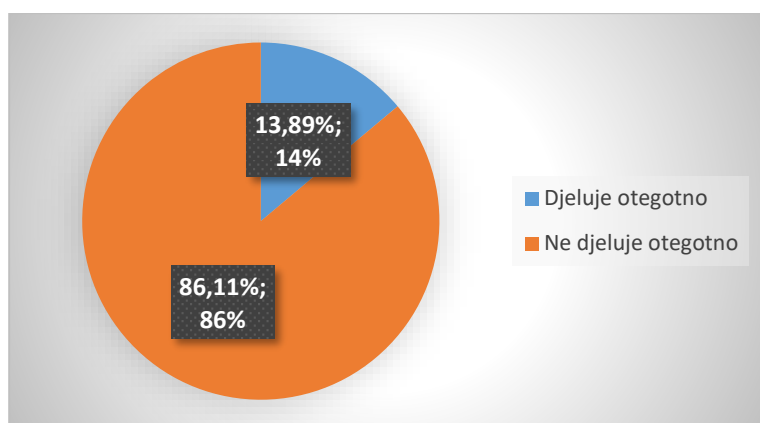
U navedenom broju ispitanika možemo razdvojiti suce i zamjenike državnog odvjetnika, odnosno zamjenike ravnatelja USKOK-a, na način da se za odgovor DA odvoje suci od zamjenika državnih odvjetnika. Jednako tako, za odgovor NE odvojeni su suci od zamjenika državnih odvjetnika.

do obustave postupka, odnosno do oslobađajuće presude, jer se takvi podaci ne vode, pa stoga nije ni moguće provesti njihovu analizu.

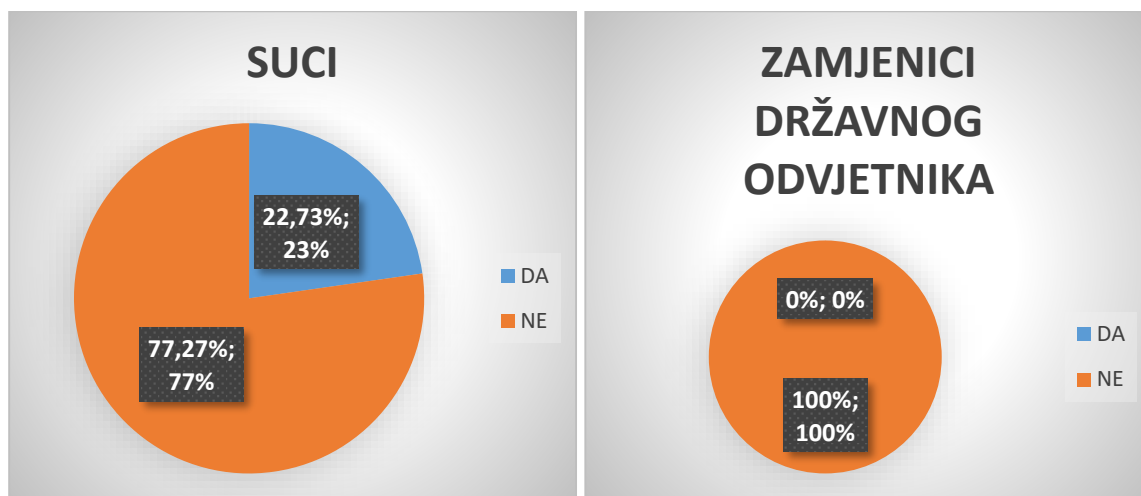
Pitanja i odgovori su prikazani kako slijedi:

1. Smatrate li da izricanje sporedne novčane kazne uz kaznu zatvora i istovremeno oduzimanje imovinske koristi djeluju otegotno na resocijalizaciju počinitelja?

Graf 1. Stavovi sudaca, zamjenika državnog odvjetnika i zamjenika ravnatelja USKOK-a o utjecaju izricanja sporedne novčane kazne uz kaznu zatvora i oduzimanje imovinske koristi na resocijalizaciju počinitelja



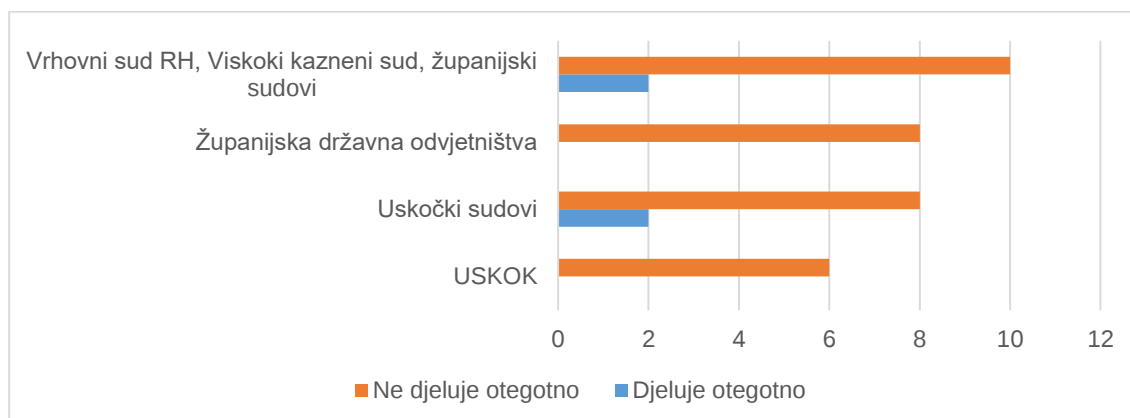
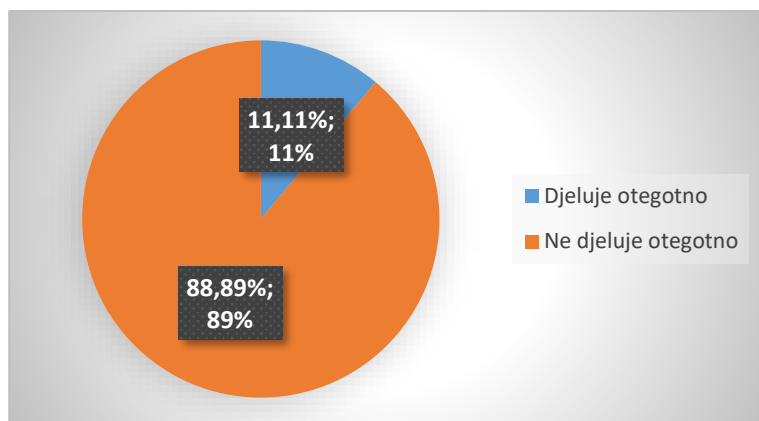
Graf 2. Stavovi sudaca i zamjenika državnog odvjetnika i zamjenika ravnatelja USKOK-a o utjecaju izricanja sporedne novčane kazne uz kaznu zatvora i oduzimanje imovinske koristi na resocijalizaciju počinitelja



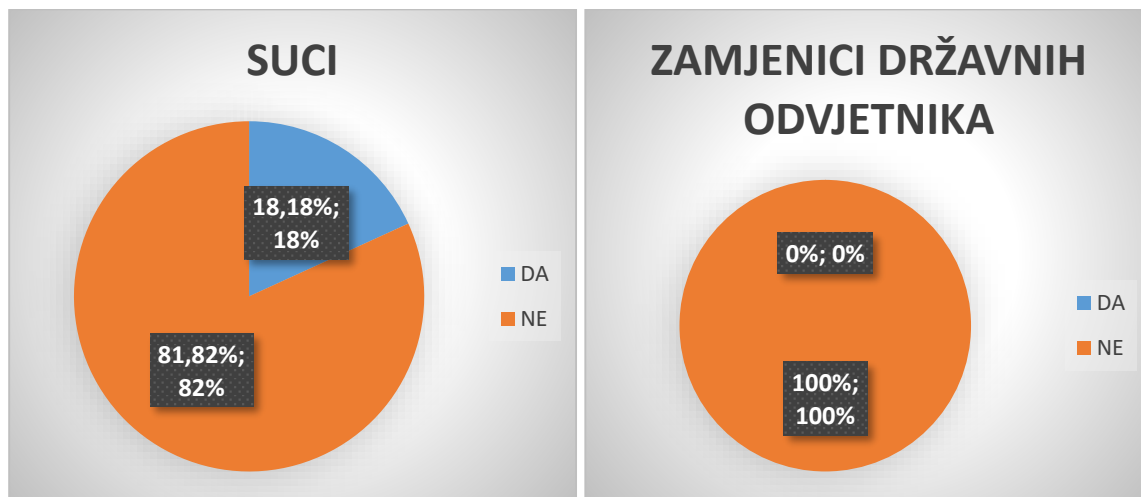
U odnosu na prvo pitanje da li izricanje sporedne novčane kazne uz kaznu zatvora i istovremeno oduzimanje imovinske koristi djeluju otegotno na resocijalizaciju počinitelja vidimo da samo 13,89% ispitanika smatra da izricanje sporedne novčane kazne uz kaznu zatvora i istovremeno oduzimanje imovinske koristi djeluju otegotno na resocijalizaciju počinitelja. Od ukupnog broja ispitanih sudaca, to smatra 22,73% sudaca i 0% zamjenika državnog odvjetnika.

2. Smatrate li da izricanje sporedne novčane kazne uz uvjetnu osudu ili rad za opće dobro i istovremeno oduzimanje imovinske koristi djeluju otegotno na resocijalizaciju počinitelja?

Graf 3. Stavovi sudaca i zamjenika državnog odvjetnika i zamjenika ravnatelja USKOK-a o utjecaju izricanja sporedne novčane kazne uz uvjetnu osudu ili rad za opće dobro i oduzimanje imovinske koristi na resocijalizaciju počinitelja



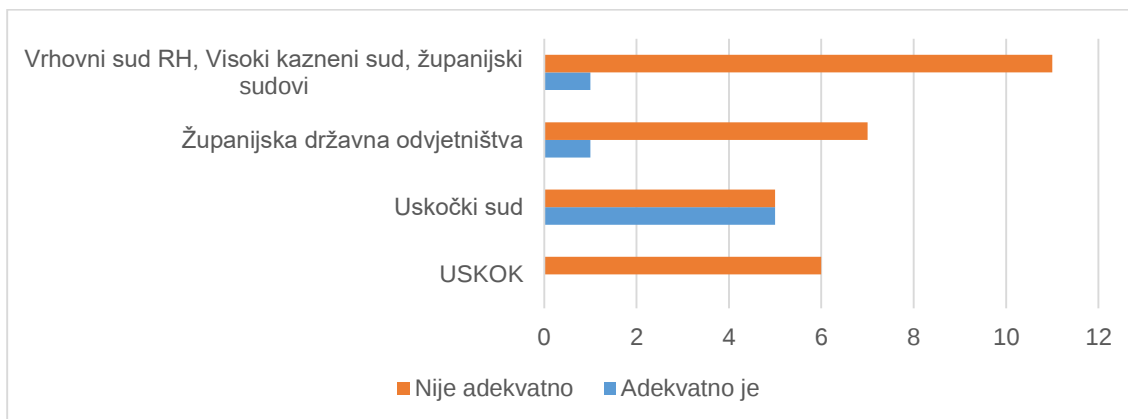
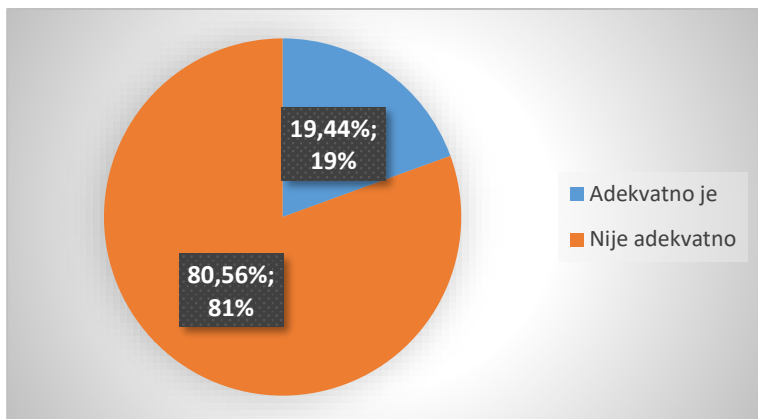
Graf 4. Stavovi sudaca i zamjenika državnog odvjetnika i zamjenika ravnatelja USKOK-a o utjecaju izricanja sporedne novčane kazne uz uvjetnu osudu ili rad za opće dobro i oduzimanje imovinske koristi na resocijalizaciju počinitelja



U odnosu na drugo pitanje da li izricanje sporedne novčane kazne uz uvjetnu osudu ili rad za opće dobro i istovremeno oduzimanje imovinske koristi djeluju otegotno na resocijalizaciju počinitelja, 11,11% ispitanika smatra da djeluje otegotno. Svi ispitanici zamjenici državnog odvjetnika smatraju suprotno, odnosno da izricanje sporedne novčane kazne uz uvjetnu osudu ili rad za opće dobro i istovremeno oduzimanje imovinske koristi ne djeluju otegotno na resocijalizaciju počinitelja. To smatra i 81,82% ispitanih sudaca.

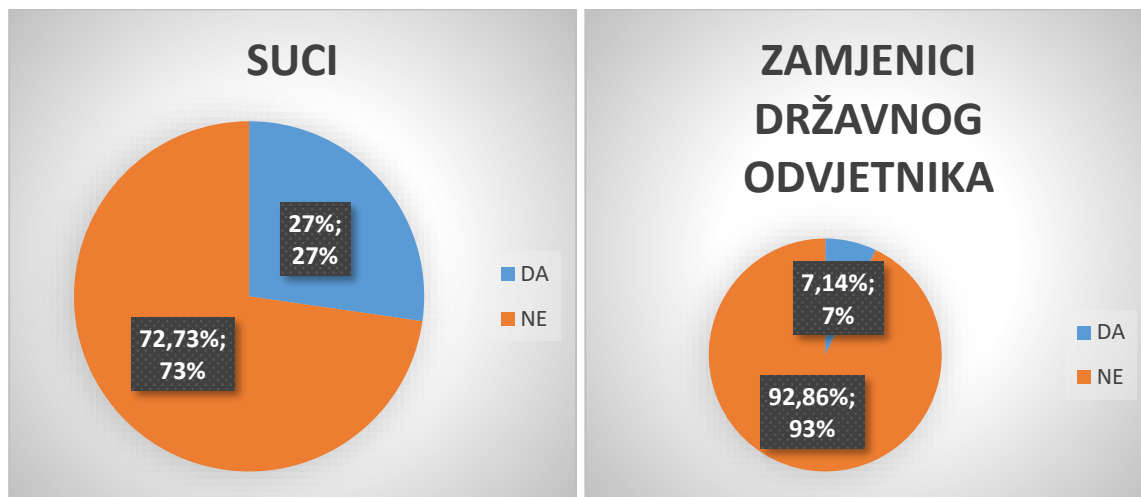
3. Smatrate li da je dosadašnje izricanje sporedne novčane kazne za sva gospodarska kaznena djela u visini oko 10 % pravomoćnih presuda adekvatno⁸⁴⁶ svrsi kažnjavanja?

Graf 5. Stavovi sudaca i zamjenika državnog odvjetnika i zamjenika ravnatelja USKOK-a po pitanju da li je dosadašnje izricanje sporedne novčane kazne za sva gospodarska kaznena djela u visini oko 10% pravomoćnih presuda adekvatno svrsi kažnjavanja



⁸⁴⁶ Pojam „adekvatno“ za potrebe ovog rada podrazumijeva: „zadovoljava svrhu kažnjavanja“, a pojam „neadekvatno“ podrazumijeva: „ne zadovoljava svrhu kažnjavanja.“

Graf 6. Stavovi sudaca i zamjenika državnog odvjetnika i zamjenika ravnatelja USKOK-a po pitanju da li je dosadašnje izricanje sporedne novčane kazne za sva gospodarska kaznena djela u visini oko 10% pravomoćnih presuda adekvatno svrsi kažnjavanja

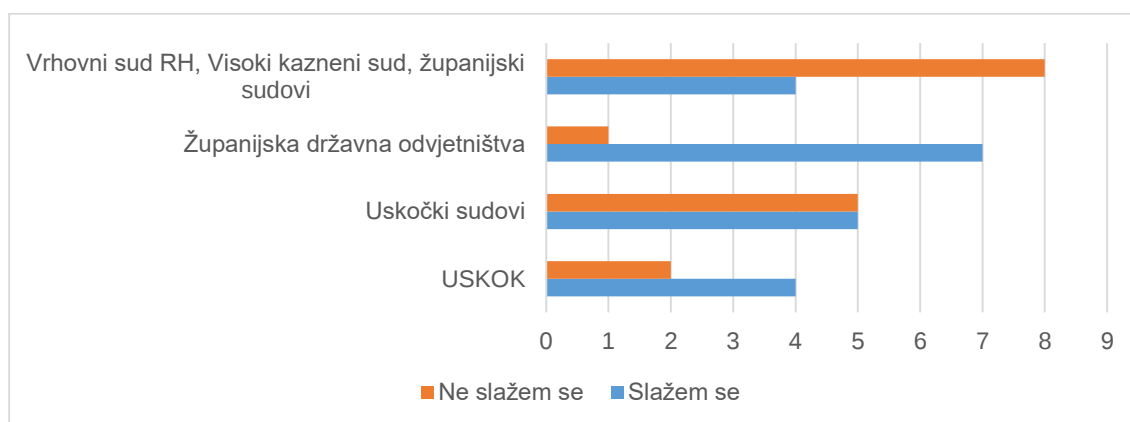
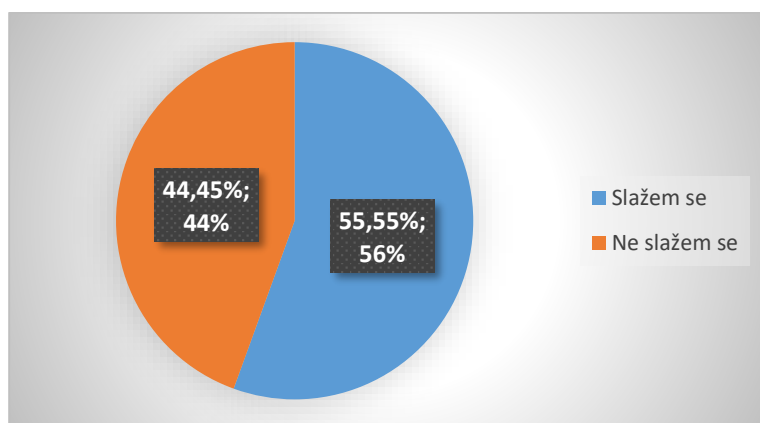


Na treće pitanje da li je dosadašnje izricanje sporedne novčane kazne za sva gospodarska kaznena djela u visini oko 10 % pravomoćnih presuda adekvatno⁸⁴⁷ svrsi kažnjavanja 19,44% ispitanika smatra da je adekvatno. To smatra 27% sudaca i samo 7,14% zamjenika državnog odvjetnika.

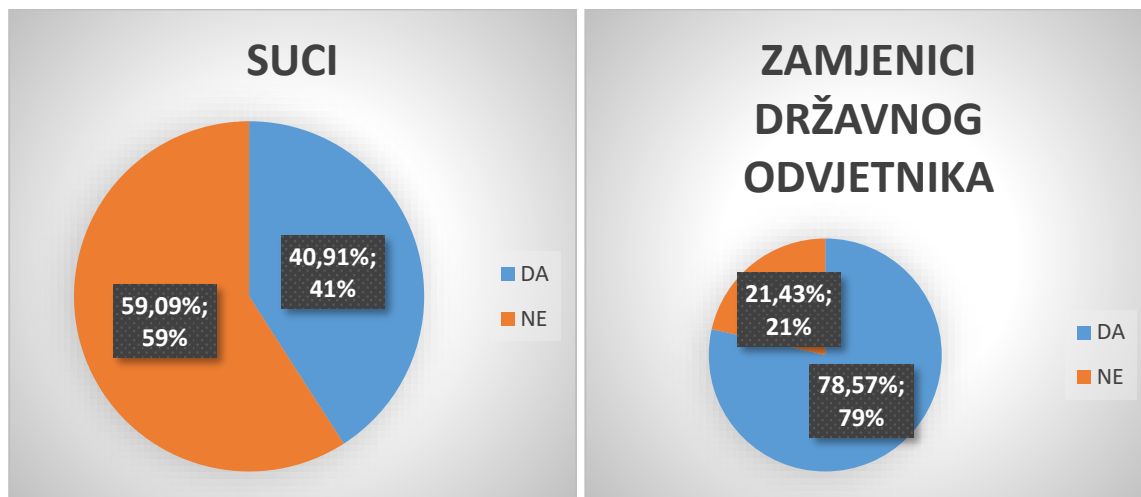
⁸⁴⁷ Pojam „adekvatno“ za potrebe ovog rada podrazumijeva: „zadovoljava svrhu kažnjavanja“ a, pojam „neadekvatno“ podrazumijeva: „ne zadovoljava svrhu kažnjavanja.“

4. Smatrate li da bi propisivanje obligatorne sporedne novčane kazne za kazneno djelo zlorabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. st. 2. KZ/11 ostvarilo svrhu kažnjavanja?

Graf 7. Stavovi sudaca i zamjenika državnog odvjetnika i zamjenika ravnatelja USKOK-a po pitanju bi li propisivanje obligatorne sporedne novčane kazne za kazneno djelo zlorabe povjerenja u gospodarskom poslovanju, iz čl. 246. st. 2. KZ/11 ostvarilo svrhu kažnjavanja?



Graf 8. Stavovi sudaca i zamjenika državnog odvjetnika i zamjenika ravnatelja USKOK-a po pitanju da li bi propisivanje obigatorne sporedne novčane kazne za kazneno djelo zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju, iz čl. 246. st. 2. KZ/11 ostvarilo svrhu kažnjavanja?



U odnosu na četvrto pitanje da li bi propisivanje obigatorne sporedne novčane kazne za kazneno djelo zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. st. 2. KZ/11 ostvarilo svrhu kažnjavanja, 44,45% ispitanika smatra da se time svrha kažnjavanja ne bi ostvarila. To smatra 59,09% ukupno ispitanih sudaca i 21,43% zamjenika državnih odvjetnika. Ostatak ispitanika smatra da bi se propisivanjem obigatorne kazne kao sporedne ostvarila svrha kažnjavanja.

Analizirajući navedene podatke, možemo zaključiti da velika većina ispitanika (86,11 %) smatra da izricanje sporedne novčane kazne uz kaznu zatvora i istovremeno oduzimanje imovinske koristi ne bi djelovalo negativno na resocijalizaciju počinitelja, iz čega proizlazi da resocijalizacija ne predstavlja razlog za izbjegavanje izricanja sporedne novčane kazne uz izrečenu kaznu zatvora i oduzimanje imovinske koristi, odnosno da bi, prema većini ispitanika, bilo prihvatljivo izricanje sporedne novčane kazne uz kaznu zatvora te oduzimanje imovinske koristi.

Gotovo svi ispitanici (88,89 %) smatraju da izricanje sporedne novčane kazne, uz uvjetnu osudu ili rad za opće dobro, i istovremeno oduzimanje imovinske koristi ne djeluje otegotno na resocijalizaciju počinitelja, iz čega proizlazi da resocijalizacija ne predstavlja razlog za izbjegavanje izricanja sporedne novčane kazne uz uvjetnu osudu i rad za opće dobro, a 80,56% smatra da nije.

Gotovo jedna petina ispitanika (19,44 %) smatra da je dosadašnje izricanje sporedne novčane kazne za sva gospodarska djela u visini od oko 10 % pravomoćnih presuda adekvatno svrsi kažnjavanja.

Nešto više od polovice (55,55 %) ispitanika smatra da bi propisivanje obligatorne sporedne novčane kazne za kazneno djelo zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. KZ/11 ostvarilo svrhu kažnjavanja. Kada taj rezultat dovedemo u vezu s rezultatom iz prvog pitanja, prema kojem proizlazi da 86,11 % ispitanika smatra da izricanje sporedne novčane kazne, uz kaznu zatvora i istovremeno oduzimanje imovinske koristi, ne bi djelovalo negativno na resocijalizaciju počinitelja, valja zaključiti da obligatorno propisivanje sporedne novčane kazne i njezin utjecaj (pozitivan ili negativan) na resocijalizaciju počinitelja nisu istoznačni. Svi oni koji misle da taj utjecaj nema negativan predznak ne moraju ujedno smatrati da bi zbog toga što nema negativnog utjecaja bilo potrebno propisati sporednu novčanu kaznu kao obligatornu. Tako bi primjerice jedan od razloga za neuvođenje obligatorne sporedne novčane kazne mogla biti i sloboda suda da odmjeri kaznu unutar okvira propisanih čl. 47. KZ/11.⁸⁴⁸

Dakle iz rezultata ove analize proizlazi da bitni razlozi koji mogu utjecati na neizricanje sporedne novčane kazne (to su istovremeno izricanje kazne zatvora i istovremeno oduzimanje imovinske koristi) nisu od utjecaja kod praktičara pri odlučivanju o istovremenom izricanju sporedne novčane kazne. To su ujedno i jedini razlozi koji se, barem na teorijskoj razini, mogu prihvatiti kao opravdanje za neizricanje sporedne novčane kazne kada govorimo o tome da se kaznom treba postići određena, zakonom propisana svrha kažnjavanja. Tek 27% sudaca smatra da izricanje sporedne novčane kazne u visini od oko 10 % sudskih odluka ovih kaznenih djela ostvaruje svrhu kažnjavanja. To isto smatra samo oko 7% zamjenika državnih odvjetnika. U zbroju takvu tvrdnju podržava oko 19% ispitanika. To znači da 81% ispitanika ne smatra da izricanje sporedne novčane kazne u visini od 10% sudskih odluka ovih kaznenih djela ostvaruje svrhu kažnjavanja. Oko 40% ispitanih sudaca i oko 20% zamjenika državnog odvjetnika smatra da bi uvođenje obligatorne novčane kazne ostvarilo svrhu kažnjavanja. To predstavlja oko 55% ispitanika. Zaključno, 81% ispitanih praktičara smatra da izricanje sporedne novčane kazne za

⁸⁴⁸ Čl. 47. st. 1. KZ/11 glasi: „Pri izboru vrste i mjere kazne sud će, polazeći od stupnja krivnje i svrhe kažnjavanja, ocijeniti sve okolnosti koje utječu da kazna po vrsti i mjeri bude lakša ili teža (olakotne i otegotne okolnosti), a osobito jačinu ugrožavanja ili povrede zaštićenog dobra, pobude iz kojih je kazneno djelo počinjeno, stupanj povrede počiniteljevih dužnosti, način počinjenja i skrivljene učinke kaznenog djela, prijašnji počiniteljev život, njegove osobne i imovinske prilike te njegovo ponašanje nakon počinjenog kaznenog djela, odnos prema žrtvi i trud da naknadi štetu.“

ova kaznena djela ne ostvaruje svrhu kažnjavanja, a od ukupnog broja ispitanika njih 55% podržava uvođenje sporedne novčane kazne kao obigatorne. Stoga bi, umjesto uvođenja sporedne novčane kazne kao obigatorne bilo korisnije i potrebnije provesti edukaciju praktičara o utjecaju kazne zatvora u kombinaciji s oduzimanjem imovinske koristi na resocijalizaciju počinitelja ovih kaznenih djela. Ujedno, i ne manje važno, bilo bi potrebno provesti edukaciju praktičara o potrebi strožeg kažnjavanja počinitelja ovih kaznenih djela, i to ponajprije dodatnim izricanjem sporedne novčane kazne radi ostvarenja svrhe kažnjavanja. Time bi se izbjeglo uvođenje sporedne novčane kazne kao obigatorne. Uz to bi se ostvarila i svrha kažnjavanja kroz generalnu i specijalnu prevenciju ponajprije kroz pojačano kažnjavanje. Takvim strožim fakultativnim kažnjavanjem ne bi bila dovedena u pitanje resocijalizacija počinitelja.

6. Bi li ipak trebalo izreći obigatornu sporednu novčanu kaznu za najteža kaznena djela iz područja gospodarstva?

Odgovor na ovo pitanje nije jednoznačan. Znamo da postoje teža i lakša gospodarska kaznena djela, i to ne samo u pogledu načina počinjenja kaznenog djela te oblika namjere već i u pogledu posljedice koja je nastupila. Od svih gospodarskih kaznenih djela po pitanju posljedica, kako za samo trgovačko društvo tako i za gospodarstvo u cjelini, ali i društveni poredak, kao najteže kazneno djelo svakako možemo označiti kazneno djelo zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. KZ/11. St. 1. tog članka za navedeno kazneno djelo propisuje kaznu zatvora u trajanju od šest mjeseci do pet godina. Taj oblik ostvaren je ako je pribavljena imovinska korist ili prouzročena šteta do 60.000 kuna (7963,37 eura). St. 2. propisuje kaznu od jedne do deset godina ako je pribavljena znatna imovinska korist ili prouzročena znatna šteta. Čl. 84. st. 2. KZ/11 propisuje da je vrijednost imovinske koristi ili štete znatna ako prelazi iznos od 60.000 kn (7963,37 eura). Budući da se radi o kaznenom djelu počinjenom uglavnom iz koristoljublja, moguće je i izricanje sporedne novčane kazne. Tada sporedna novčana kazna ne može biti manja od trideset ni veća od pet stotina dnevnih iznosa. Prosječni dnevni dohodak iznosi 254,20 kuna (34,74 eura).⁸⁴⁹ Dakle vidimo da je zakonodavac propisao blaži i teži oblik

⁸⁴⁹ Prosječni dnevni dohodak na dan 1. 2. 2022.

kaznenog djela. Sukladno tome i odmjeravanje kazne treba biti različito za svaki od ta dva oblika kaznenih djela, što uključuje i mogućnost primjene sporedne novčane kazne. Rekli smo i da je sud dužan uvijek oduzeti protupravno stečenu imovinsku korist.

Za osnovni oblik ovog kaznenog djela moguće je, osim kazne zatvora, izreći i uvjetnu osudu, odnosno kaznu zatvora zamijeniti radom za opće dobro, pri čemu se i uvjetna osuda i rad za opće dobro u konačnici mogu zamijeniti kaznom zatvora ukoliko okrivljenik počini drugo kazneno djelo u roku provjeravanja, odnosno ukoliko ne izvrši rad za opće dobro u određenom mu roku. Za kvalificirani oblik moguće je izricanje kazne zatvora. Uvjetnu osudu moguće je izreći samo za kaznu zatvora do jedne godine, a rad za opće dobro samo ako je izrečena kazna zatvora manja od jedne godine, što je u konkretnom slučaju moguće postići ublažavanjem kazne. Ako je počinitelj osuđen na kaznu zatvora u trajanju većem od jedne, a manjem od tri godine, moguće mu je izreći i djelomičnu uvjetnu osudu, pri čemu neuvjetovani dio ne smije biti manji od jedne petine ni viši od jedne polovine izrečene kazne (čl. 57. KZ/11).

Svako razmatranje primjene sporedne novčane kazne treba staviti u relaciju sa svrhom kažnjavanja. Spomenuli smo mišljenja pravnih teoretičara o tome da sporedna novčana kazna ne smije znatno otežati resocijalizaciju počinitelja, kao i da ne smije predstavljati treću kaznu (nakon oduzimanja imovinske koristi).

Općenito možemo reći da postoji manja kriminalna količina kod onih kaznenih djela koja predstavljaju osnovni oblik kaznenog djela iz čl. 246. st. 1. KZ/11 jer je iznos štete i koristi relativno nizak, pa je samim time i namjera bila usmjerena na takav niži iznos. Iz tog je razloga propisana i niža kazna. Ako zakonodavac očekuje da će se svrha kažnjavanja ostvariti takvom nižom kaznom, tada nema ni potrebe za obligatornim izricanjem dodatne kazne u vidu sporedne novčane kazne, naročito kada imamo u vidu da je oduzimanje imovinske koristi obvezno, barem u formalnom smislu. Uz to treba naglasiti da oduzimanje imovinske koristi ne zastarijeva (čl. 85 st. 4. KZ/11), za razliku od sporedne novčane kazne (čl. 83. st. 1. al. 6. KZ/11). Hoće li u konačnici doista i doći do oduzimanja imovinske koristi, drugo je pitanje, a odgovor ovisi o raznim faktorima. Samim time veća je mogućnost resocijalizacije jer počinitelj nema „uteg“ dodatne novčane kazne koju treba podmiriti. Stoga u odnosu na osnovni oblik ovog kaznenog djela izricanje sporedne novčane kazne treba ostati fakultativno propisano.

U pogledu kvalificiranog oblika ovog kaznenog djela Zakon ne poznaje kategorije vezane za visinu pribavljene imovinske koristi, odnosno za visinu pričinjene štete, već je prepušteno sudu

da adekvatno sankcionira počinitelja odmjera vanjem kazne zatvora ili njezinih supstituta u vidu uvjetne osude ili rada za opće dobro, odnosno sporedne novčane kazne. Upravo u ovom dijelu bilo bi potrebno izvršiti odgovarajući zahvat i razdvojiti kategorije štete, odnosno koristi, prema njihovim iznosima. U nižu kategoriju kvalificiranog oblika pripadali bi iznosi od 60.000 kuna (7963,37 eura) pa do štete, odnosno koristi visokih razmjera od 600.000 kuna (79.633,69 eura) sukladno čl. 87. st. 27. KZ/11. Šteta, odnosno korist, predstavljale bi višu kategoriju kvalificiranog oblika, odnosno izrazito kvalificirani oblik koristi i štete, poput onog propisanog u čl. 337. st. 4. KZ/97. Za nižu kategoriju trebalo bi propisati kaznu zatvora u trajanju od jedne do osam godina, a za višu kategoriju kaznu zatvora u trajanju od tri do deset godina. Što se tiče izrazito kvalificirane štete propisane kaznenim djelom zlouporabe položaja i ovlasti iz 337. st. 4. KZ/97, rekli smo da je to pitanje kvalifikacije ionako vezano samo za visinu kaznenopravne sankcije. Budući da je taj kontinuitet u normativnom smislu prekinut donošenjem KZ/11, primjena takve izmjene postojećeg kaznenog zakona bila bi moguća samo nakon stupanja te izmjene na snagu.

Takvo propisivanje bilo bi opravdano iz razloga što se u slučajevima kada je izrečena kazna zatvora od jedne godine ta kazna može uvjetovati ili uz primjenu odredaba o ublažavanju kazne zamijeniti radom za opće dobro. U slučajevima u kojima je minimalna kazna zatvora tri godine takvo uvjetovanje i zamjena nisu mogući, osim ako se primijeni ublažavanje, za što pak trebaju postojati posebne okolnosti. Za izrečenu kaznu višu od tri godine nije moguća ni djelomična uvjetna osuda. U slučajevima u kojima bi za niži kvalificirani oblik bila izrečena uvjetna osuda ili zamjena za rad za opće dobro svrha kažnjavanja bila bi u potpunosti ostvarena upravo izricanjem sporedne novčane kazne kao fakultativno propisane kazne. U odnosu na višu kategoriju najniža kazna zatvora bila bi tri godine, pa bi time, uz oduzimanje protupravno ostvarene imovinske koristi, svrha kažnjavanja, ovisno o svim okolnostima vezanim za kazneno djelo i počinitelja, mogla biti ostvarena i bez izricanja sporedne novčane kazne, koja bi i ovdje trebala ostati fakultativna. Sporednu novčanu kaznu ne bi trebalo izreći samo u onim slučajevima u kojima bi se moglo očekivati da bi izricanje sporedne novčane kazne onemogućilo ili znatno otežalo resocijalizaciju počinitelja (npr. stara životna dob u kombinaciji sa slabim imovnim stanjem). Na taj način ograničila bi se pretjerana arbitrarnost sudova, koja se očituje u preblagom kažnjavanju kvalificiranog oblika ovog kaznenog djela, a zbog koje je u pojedinim slučajevima svrha kažnjavanja dovedena u pitanje.

Izricanje sporedne novčane kazne pred domaćim sudovima za postojeći kvalificirani oblik ovog kaznenog djela doista prečesto izostaje. Razlozi za izricanje sporedne novčane kazne svode se na zahtjeve koje postavlja kaznenopravna politika. Ponajprije, takva gospodarska kaznena djela predstavljaju veću društvenu opasnost. Vidjeli smo to iz posljedica gospodarskih kaznenih djela počinjenih za vrijeme pretvorbe i privatizacije. Takva kaznena djela izazivaju veće negodovanje u javnosti. Uz to izazivaju i nesigurnost u gospodarskom poslovanju. Svakako da se potreba za težim kažnjavanjem pojavljuje i s obzirom na obično velike iznose štete i pribavljene protupravne imovinske koristi. Spomenuto je i da se ta kaznena djela ne čine radi zadovoljenja nekih osnovnih životnih potreba, što je uglavnom razlog počinjenja krađa kao najčešćih imovinskih djela, već iz potrebe koju ne možemo nazvati prijekom potrebom. Takva gospodarska kaznena djela često čine ugledni članovi društva, ugledni gospodarstvenici, pa čak i politički istaknute osobe. To znači da se radi o osobama koje bi trebale predstavljati „kremu društva“, te bi stoga trebale i predstavljati uzor drugima u društvu, što iziskuje dodatnu društvenu osudu, pa samim time i potrebu za strožim kažnjavanjem takvih počinitelja. Kao najvažniji razlog ipak treba navesti da potreba za izricanjem sporedne novčane kazne proizlazi iz razloga zbog kojih se čine takva gospodarska kaznena djela – neosnovano bogaćenje na štetu drugih. Činjenje tih kaznenih djela obično je dobro pripremljeno i organizirano. Počinitelji teških oblika gospodarskih kaznenih djela ta djela čine isključivo zbog imovinske koristi. Zato im najtežu kaznu, osim kazne oduzimanja slobode, predstavlja i svaka značajnija novčana kazna, naravno, uz adekvatno oduzimanje imovinske koristi. Sve su to razlozi zbog kojih bi trebalo ozbiljno razmisliti o izricanju sporedne novčane kazne u slučaju da je počinjen kvalificirani oblik tog kaznenog djela jer bi se jedino na taj način, u kombinaciji s oduzimanjem imovinske koristi, mogla postići svrha kažnjavanja u svojem punom obliku, kako to zahtijeva kaznenopravna teorija.

10. ZAKLJUČAK

U ovom radu prošli smo dugačak put razvitka gospodarskih kaznenih djela, naročito onih s područja Republike Hrvatske. Statuti od XII. st. pa nadalje normativno su kažnjavali kažnjiva postupanja potrebna za reguliranje gospodarskih odnosa u određenom vremenu na našim prostorima. Neka ponašanja koja su tada bila dozvoljena sada su zabranjena, npr. monopolističko ponašanje na tržištu. Usprkos činjenici što su određena postupanja u gospodarskom poslovanju bila propisana kao kažnjiva u svim istraženim statutima s ovog područja, gospodarska kaznena djela kao zasebna grana prava počela su se razvijati nastankom prvih trgovačkih društava u drugoj polovici XIX. stoljeća. Tadašnja normiranost gospodarskih kaznenih djela bila je odgovarajuća samim oblicima gospodarskih kaznenih djela, iako moramo primijetiti da su se prvo počeli pojavljivati pojedini oblici tih djela, a da je normiranost protupravnog kažnjavanja slijedila te pojavne oblike. Tako je ostalo i do danas. U moderno vrijeme globalizacije i sveprisutnog interneta zakonodavcu je otežano praćenje promjena tih pojavnih oblika. U svakom slučaju, gospodarska su kaznena djela, za razliku od gotovo svih drugih oblika kaznenih djela, vrlo promjenjivog karaktera. Za njihovo razumijevanje potrebno je dobro poznavanje trgovačkog prava i prava društava pa i zakona o obveznim odnosima, što ga čini jednim od najzahtjevnijih područja kaznenopravne dogmatike.⁸⁵⁰ S obzirom na tu činjenicu i s obzirom na promjenjivost pojavnih oblika tih kaznenih djela, koje zorno prikazuje kriminologija, razumljivo je često kašnjenje u normativiziranju nekih novih pojavnih oblika.

Prateći razvoj kriminoloških obilježja gospodarskih kaznenih djela i obilježja njihovih počinitelja, primjećujemo da je u današnje vrijeme istaknuta degradacija pozitivnih vrijednosti u gospodarskom poslovanju. Ta je degradacija započela nizozemskom „tulipomanijom“ kada je pravi sociološki šok i nevjericu izazvalo masovno odbijanje kupaca da plate i preuzmu prethodno naručenu robu. Degradacija pozitivnih vrijednosti nastavila je svoj put prema dolje razvojem prvih pravnih osoba. Vidjeli smo primjere iz Velike Britanije kada su polovicom XIX. st. razne malverzacije u gospodarskom poslovanju potaknule zakonodavca u donošenju propisa potrebnih za sprječavanje novonastalih oblika kaznenih djela koja su imala imovinski karakter. Trenutno stanje spomenutih pozitivnih vrijednosti gore je nego ikada do sada. Tržišna utrka tjera gospodarske subjekte u rizične oblike poslovanja koji su ponekad potrebni da bi pravna

⁸⁵⁰ Novoselec, P., *op. cit.*, bilj. 11, str. 1.

osoba opstala i razvijala se na tržištu i to u toj mjeri da velike pravne osobe moraju imati osobu zaduženu za „*Compliance*“ koja prati usklađenost donošenja odluka s pozitivnim pravnim propisima. Problem se razvio do te mjere da je i UN pokrenuo anti-korupcijski program (UNCAC) koji ističe štetnost koruptivne prakse za velike i male pravne osobe. Pravni standard pozornosti urednog i savjesnog gospodarstvenika je onaj standard koji se očekuje od svakog sudionika u gospodarskom poslovanju. Umjesto primjene ovog standarda pojedini gospodarstvenici su zaokupljeni lakom zaradom i ugodnim načinom života koji im takva zarada pruža. S druge strane, ni reakcija građana ne pomaže u podizanju svijesti o nužnosti poslovanja u skladu s navedenim pravnim standardom. Upravo suprotno, počinitelji ovih kaznenih djela često su favorizirani u društvu kao ugledni članovi zajednice, uz komentar: „snašao se!“

Što se tiče razvoja gospodarskih kaznenih djela u RH ovaj rad je prikazao tijekom tih kaznenih djela u gospodarski razvijenim područjima koja su danas teritorij RH i to od XII. st. nadalje. Paralelno uz razvoj gospodarskih kaznenih djela u Velikoj Britaniji i Hrvatska je razvijala svoje gospodarsko kaznenopravno zakonodavstvo pod okriljem Austro-Ugarske monarhije, te nadalje sve do NDH. 1949. Hrvatska u sklopu SFRJ prekida svoj dotadašnji kaznenopravni zakonodavni kontinuitet. U socijalističkom društvu razvijaju se novi oblici kaznenih djela. Za njih je karakteristično društveno vlasništvo. Nepostojanje privatnih pravnih osoba prati i odgovarajuće kaznenopravno zakonodavstvo. Pod okriljem kaznenog prava SFRJ nastaju četiri kaznena djela koja će u konačnici naći svoj kaznenopravni kontinuitet u kaznenim djelima i to: nesavjesnog gospodarskog poslovanja iz čl. 291. KZ/97, sklapanja štetnog ugovora iz čl. 294. KZ/97, zlorporabe ovlasti u gospodarskom poslovanju iz čl. 292. KZ/97 te zlorporabe položaja i ovlasti iz čl. 337. KZ/97. Ta kaznena djela su pak pretočena u trenutno važeće kazneno djelo zlorporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. KZ/11.

Kroz ovaj rad je više puta spomenut promjenjiv karakter gospodarskih kaznenih djela, ovisno o raznim vanjskim faktorima. Njihov promjenjiv karakter potiče zakonodavca da prati novonastale oblike tih kaznenih djela. Upravo radi pokrivanja mogućih oblika gospodarskih kaznenih djela koja zakonodavac u vrijeme donošenja propisa nije u mogućnosti predvidjeti, tendencija modernih zakonodavstava je da se postave šira objektivna obilježja gospodarskih kaznenih djela, naravno u okviru načela zakonitosti. Time je sudskoj praksi prepušteno da u okviru tako široko postavljenih granica odluči o dosegu obilježja gospodarskih kaznenih djela (misli se prvenstveno na kazneno djelo zlorporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju). Jasno je da to dovodi do raznih prijevora između kazneno pravne norme, kaznenopravne teorije

i sudske prakse. Primjeri o tome dani su ne samo u odnosu na RH, već je prikazana i komparativna problematika Republike Slovenije, Republike Njemačke i Velike Britanije. Zaključak koji se nameće jest da u svakom od tih zakonodavstava u pogledu ovog kaznenog djela zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju postoje problemi. Oni su različiti, ali njihov uzrok leži upravo u širini postavljenog kaznenog propisa koji pak mora biti takav kako bi pokrio sve moguće oblike ovog kaznenog djela.

Upravo zbog nastale problematike vezane za kazneno djelo zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju postavljena su dva istraživačka pitanja. Prvo je istraživačko pitanje postoji li apsolutni kontinuitet između kaznenog djela zlouporabe položaja i ovlasti iz čl. 337. st. 1. KZ/97 i zlouporabe povjerenja iz čl. 246. KZ/11 u pogledu opsega pojma odgovorne osobe u gospodarskom poslovanju. Uz to, tijekom istraživanja pojavio se problem u razlikovanju pojma odgovornih osoba u pravnim osobama (privatnim odnosno javnim), te razlikovanje tog pojma u odnosu na službene osobe u javnim pravnim osobama.

Što se tiče razlikovanja odgovornih osoba u privatnim i javnim pravnim osobama treba istaći da je jedini kriterij razlikovanja upravo vrsta pravnih osoba. Odgovorna osoba u privatnoj pravnoj osobi može počiniti kazneno djelo protiv gospodarstva. Odgovorna osoba u javnoj pravnoj osobi može počiniti službeničko kazneno djelo. Ono što im je zajedničko jest to da kazneno djelo mora biti počinjeno u okvirima gospodarskog poslovanja. Objašnjeno je i da postoji vrlo uska povezanost između odgovorne i službene osobe u javnoj pravnoj osobi. Tako je primjerice župan odgovorna osoba jer je županija pravna osoba. On je ujedno i službena osoba jer je kao dužnosnik izabran neposredno na izborima. U slučaju da je počinio kazneno djelo u okviru gospodarskog poslovanja, tada bi odgovarao kao odgovorna osoba.

Odgovorna je osoba, prema kaznenom djelu zlouporabe položaja i ovlasti iz čl. 337. KZ/97, koji je primjenjivan sve do 1. siječnja 2013., odgovarala u svim slučajevima kada je sebi ili drugome pribavila protupravnu imovinsku korist, bez obzira na to je li time prouzročila štetu pravnoj osobi u kojoj je ona odgovorna osoba ili nekoj drugoj pravnoj osobi.

Treba istaći da je od početka devedesetih godina XX. st. Republika Hrvatska doživjela značajne promjene u svojoj tranziciji iz socijalističkog u kapitalističko gospodarstvo. Posljedice te tranzicije te pratećeg procesa pretvorbe i privatizacije i dalje osjećamo. Zahvaljujući tome što ta tranzicija nije bila ažurno popraćena kaznenopravno normativnom promjenom poduzeća u privatne pravne osobe ni službeničkih kaznenih djela u ona koja se odnose na pravne osobe

(kao što je to učinjeno u Republici Sloveniji početkom XXI. st.) i dalje imamo određene probleme nakon donošenja KZ/11, koji se očituju u pitanju kaznenopravnog kontinuiteta, ponajprije čl. 337. KZ/97 i čl. 246. KZ/11. Nakon što je konačno izvršeno adekvatno normiranje, najvažnije gospodarsko kazneno djelo – zlouporaba povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. KZ-a/11 – u sudskoj praksi često je bilo tumačeno protivno kaznenopravnoj teoriji. To razlikovanje ponajprije se odnosi na pitanje je li za počinjenje tog djela potrebno postojanje štete kao *conditio sine qua non*. Temeljem razloga koje u tom pogledu pruža kaznenopravna teorija i temeljem glavnog uzora ovog kaznenog djela, a to je spomenuto kazneno djelo „*Untreue*“ iz čl. 266. StGB-a, možemo zaključiti da bez štete ipak nema ovog kaznenog djela.

To je pokazao i komparativni pregled njemačkog kaznenopravnog zakonodavstva i sudske prakse. U prilog tome govori i logički zaključak da poslovanje bez štete ne može biti u kaznenopravnom smislu kažnjivo u sklopu pravila tržišnog poslovanja. Naime, zbog akcesornosti ovog kaznenog djela s odredbama ZTD-a preduvjet je kaznene odgovornosti da je odgovorna osoba povrijedila svoje dužnosti koje ima kao uredan i savjestan gospodarstvenik. U slučajevima kada je odgovorna osoba postupala kao uredan i savjestan gospodarstvenik u skladu s pravilom poslovne prosudbe tada nema niti štete koja bi proizašla iz takvog njegovog postupanja, a koja bi predstavljala obilježja ovog kaznenog djela. I zato bez štete nema kaznenog djela zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. KZ/11.

Nasuprot tome vidimo da kazneno djelo zlouporabe položaja ili povjerenja u gospodarskoj djelatnosti iz čl. 240. KZ-1 Republike Slovenije predstavlja ponajprije rezultat zlouporabe položaja ili povjerenja s namjerom koja obuhvaća pribavljanje (ne)imovinske koristi ili prouzročenje imovinske štete. Budući da slovenski KZ propisuje da je zlouporabu položaja ili povjerenja moguće počiniti na način da počinitelj time sebi ili drugome pribavi protupravnu imovinsku korist ili prouzroči imovinsku štetu, jasno je da su obilježja šteta/korist propisana alternativno.

Što se tiče Velike Britanije i *Fraud act-a* te kaznenog djela *Fraud* iz čl. 4. (*fraud by abuse of position*) tog zakona, odnosno prijevare zlouporabom položaja, treba istaknuti da je alternativnost između počinjenja kaznenog djela prijevare kojim je prouzročena samo šteta ili pribavljena samo protupravna imovinska korist moguća ako je ostvareno temeljno obilježje ovog kaznenog djela, a to je nepošteno postupanje počinitelja (*dishonesty*). Nastavno na to,

potrebna je zlouporaba položaja temeljem kojeg je počinitelj dužan čuvati tuđe financijske interese. Stoga je logično da namjera pribavljanja imovinske koristi i njezino eventualno ostvarenje ne mora istovremeno značiti i nečiju štetu, ali i obrnuto. Budući da ovo kazneno djelo iz čl. 4. tog zakona mogu počiniti kako fizičke tako i pravne osobe, doista je logično da šteta i korist ne moraju biti u uzročno-posljedičnoj vezi.

Nadalje, odgovorna osoba odgovara po čl. 246. KZ/11 samo ako je nastala šteta, uz dodatnu odgovornost ako je istovremeno pribavljena protupravna imovinska korist. Ranije je, prema čl. 337. KZ/97 odgovarala i u slučajevima kada je samo pribavila protupravnu imovinsku korist, bez obzira je li šteta nastupila ili nije, jer se radilo o primarno službeničkom kaznenom djelu. Uz to, odgovorna osoba odgovara u okviru kaznenog djela iz čl. 246. KZ/11 samo onda ako je štetu prouzročila pravnoj osobi u kojoj je ona odgovorna osoba, dok je ranije, po čl. 337. KZ/97 kaznenopravno odgovarala i ako je štetu prouzročila trećoj osobi.

U takvoj situaciji kaznenopravni kontinuitet kaznenog djela zlouporabe položaja i ovlasti iz čl. 337. KZ/97 kojim je pribavljena samo protupravna imovinska korist može postojati jedino u kaznenom djelu prijevare iz čl. 236. KZ/11, odnosno prijevare u gospodarskom poslovanju iz čl. 247. KZ/11, ali samo u slučajevima u kojima počinitelj postupa na način da dovede nekoga lažnim prikazivanjem ili prikrivanjem činjenica u zabludu ili ga održava u zabludi i time ga navede da na štetu svoje ili tuđe imovine nešto učini. U svim drugim slučajevima u kojima je pribavljena samo protupravna imovinska korist, bez da je nastala šteta za pravnu osobu u kojoj je počinitelj odgovorna osoba, kaznenopravni kontinuitet ne postoji jer takvo ponašanje nije kažnjivo.

Budući da je suprotno shvaćanje i dalje prisutno u sudskoj praksi, pa čak i potvrđeno „pravnim stajalištem“ USRH, rješavanje ovog problema moguće je samo promjenom sudske prakse, odnosno novom ustavnom tužbom ili podnošenjem zahtjeva ESLJP-u o tom pitanju. U svakom slučaju, rezultati ovog rada trebali bi pružiti dovoljno temelja za izmjenu takve prakse. Pri tome izmjena zakonskih propisa nije potrebna jer zakonski okvir pruža potrebnu osnovu za donošenje presuda u ovoj vrsti predmeta.

Slijedom toga kako je u ovom radu riješeno „temeljno“ pitanje ove problematike možemo reći i da je sudska praksa zastranila u pogledu rješavanja sudioništva u slučajevima u kojima odgovorna osoba u jednoj pravnoj osobi pribavlja korist drugoj pravnoj osobi. Objašnjeno je da se ta problematika treba rješavati kroz prizmu nužnog sudioništva, u kojem odgovorna osoba

u pravnoj osobi koja je kaznenim djelom pribavila korist svojoj pravnoj osobi može biti jedino poticatelj ili pomagač, a nikako ne supočinitelj ovog kaznenog djela, jer joj nedostaju dva uvjeta. Prvi je to da svojoj pravnoj osobi nije pričinila štetu, već joj je pribavila protupravnu imovinsku korist, što samo po sebi nije dovoljno. Drugi je to da ona nije odgovorna osoba u onoj pravnoj osobi kojoj je pričinjena šteta, pa se zbog toga i nije dužna brinuti o interesima druge pravne osobe, tj. nedostaje joj to dodatno svojstvo koje mora imati počinitelj ovog kaznenog djela kao *delictum proprium*.

Dakle možemo zaključiti da se opseg pojma odgovorne osobe, onako kako ga propisuje sadašnji čl. 246. KZ/11, razlikuje od načina na koji je bio propisan čl. 337. KZ/97. Taj pojam sada je uži jer odgovorna osoba odgovara samo ako je nastala šteta, uz dodatnu odgovornost ako je istovremeno pribavljena protupravna imovinska korist. Ranije je odgovarala i u slučajevima kada je samo pribavila protupravnu imovinsku korist, bez obzira na to je li šteta nastupila ili nije. Uz to odgovorna osoba odgovara u okviru ovog kaznenog djela samo onda ako je štetu prouzročila pravnoj osobi u kojoj je ona odgovorna osoba, dok je prije kaznenopravno odgovarala i ako je štetu prouzročila trećoj osobi.

Drugo istraživačko pitanje koje se postavlja jest postoji li apsolutni kontinuitet između kaznenih djela zlouporabe položaja i ovlasti iz čl. 337. st. 4. KZ/97 te zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. st. 1. KZ/11 u pogledu obilježja štete velikih razmjera. Drugim riječima, postavlja se pitanje izostaje li taj kontinuitet za kaznena djela počinjena do novele Kaznenog zakona⁸⁵¹ za koja kazneni postupak do sada još nije okončan.

U radu je objašnjeno da u pogledu štete velikih razmjera postoji kaznenopravni kontinuitet između kaznenog djela zlouporabe položaja i ovlasti iz čl. 337. st. 4. KZ/97 i kaznenog djela zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. KZ/11 usprkos tome što šteta velikih razmjera nije propisana u čl. 246. KZ/11. Iako je KZ/97 propisivao takav dodatni kvalificirani oblik štete, koji KZ/11 ne poznaje, moramo zaključiti da kaznenopravni kontinuitet ipak postoji jer se radi o napadu na isto zaštićeno pravno dobro, s tim da je i način napada na to dobro isti. Razlika je jedino u tome što je izrazito kvalificirani oblik štete velikih razmjera sada promijenjen u kvalificirani oblik znatne štete pa ta šteta velikih razmjera može predstavljati jedino otegotnu okolnost koja se uzima u obzir pri odmjeravanju kazne.

⁸⁵¹ NN br. 129/00.

Dakle, provedeno istraživanje pokazalo je da kontinuitet postoji, ali da on nije apsolutan upravo iz ranije navedenih razloga.

Dio rada posvećen je i utvrđivanju blažeg zakona u pogledu ovih kaznenih djela. Pri tome je važno naglasiti da je za ocjenu o blažem zakonu potrebno primijeniti dva načela. Prvo je načelo konkretnosti prema kojem sud u svakom pojedinom predmetu temeljem stanja spisa utvrđuje koji zakon je blaži. Drugo je načelo alternativiteta prema kojem počinitelj može biti proglašen krivim ili po starom ili po novom zakon u cijelosti. Prema Novoselecu načelo alternativiteta trebalo bi ustupiti mjesto načelu primjene blažeg zakona. Autor ovog rada smatra da bi trebalo primijeniti zakon koji je primjenom načela konkretnosti u konačnici blaži za počinitelja. Ako je stari zakon taj koji je propisao blažu kaznu, a novi taj koji propisuje npr. mogućnost zamjene kazne zatvora radom za opće dobro, onda je novi zakon taj koji je blaži. Stoga treba primijeniti novi zakon kao blaži, a u obrazloženju navesti da je počinitelju izrečena kazna iz ranijeg zakona jer je upravo ta za njega najpovoljnija.

Treće istraživačko pitanje bilo je je li za teške oblike gospodarskih kaznenih djela, kojima je pribavljena znatna imovinska korist, potrebno normativnim okvirom propisati obligatornost sporedne novčane kazne.

Komparativnim preglednom njemačkog kaznenog prava vidimo da je sporedna novčana kazna propisana u čl. 41. StGB-a. U toj se odredbi navodi da se uz zatvorsku kaznu može izreći i novčana kazna, koja nije propisana ili je propisana fakultativo, ako je počinitelj ostvario ili pokušao ostvariti imovinsku korist, ukoliko je to primjereno s obzirom na osobne i ekonomske prilike počinitelja. Kazneno djelo „*Untreue*“ iz čl. 266. svakako spada u tu kategoriju djela time da je za to kazneno djelo propisana novčana kazna ili kazna zatvora.

Slovenski zakonodavac u kaznenom djelu „*prepovedano prehajanje zemlje ali ozemlja države*“ iz čl. 308. st. 3., 4., 5., 6. KZ-1⁸⁵² propisuje obligatorno izricanje sporedne novčane kazne za to kazneno djelo počinjeno iz koristoljublja, pri čemu se čak i uz izricanje maksimalne kazne zatvora mora izreći sporedna novčana kazna. Čl. 44. istog zakona koji propisuje glavne i sporedne kazne ne spominje obligatornost izricanja sporedne novčane kazne. Za kazneno djelo „*zlorabe položaja ali zaupanja pri gospodarski delatnosti*“ iz čl. 240. KZ-1 propisano je izricanje kazne zatvora, a izricanje obligatorne novčane kazne nije propisano.

⁸⁵² KZ-1 R Slovenije, *ibid.*

U Velikoj Britaniji moguće je novčanu kaznu izreći istovremeno uz kaznu zatvora. Obligatorna novčana kazna za počinitelje gospodarskih kaznenih djela nije propisana. Za počinjenje kaznenog djela kažnjivog po *Fraud act-u* propisana je kazna zatvora u trajanju do 10 godina ili novčana kazna, pri čemu je moguće izreći obje kazne istovremeno (čl. 1. st. 3.).

Provedeno je istraživanje putem upitnika pri čemu je ciljana skupina ispitanika obuhvaćala suce i zamjenike državnog odvjetnika. U pogledu utjecaja izricanja sporedne novčane kazne uz kaznu zatvora i istovremeno oduzimanje imovinske koristi na resocijalizaciju, 86,11% ispitanika smatra da sporedna novčana kazna ne utječe na resocijalizaciju ako se izriče uz kaznu zatvora u kombinaciji s oduzimanjem imovinske koristi. Što se tiče utjecaja izricanja sporedne novčane kazne uz uvjetnu osudu ili rad za opće dobro te istovremeno oduzimanje imovinske koristi na resocijalizaciju počinitelja, 88,89% ispitanika smatra da takva kombinacija kazni ne utječe na resocijalizaciju, a 11,11% njih smatra da utječe. Po pitanju da li je dosadašnje izricanje sporedne novčane kazne za sva gospodarska kaznena djela u visini oko 10% pravomoćnih presuda adekvatno svrsi kažnjavanja, 80,56% ispitanika smatra da nije adekvatno, a 19,44% smatra da je adekvatno. 55% ispitanika slaže se da bi propisivanje obigatorne sporedne novčane kazne za kazneno djelo zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. KZ/11 ostvarilo svrhu kažnjavanja, a 44,45% ispitanika smatra da se time ne bi ostvarila svrha kažnjavanja.

Pod teškim oblicima gospodarskih kaznenih djela⁸⁵³ ponajprije se misli na kazneno djelo zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. KZ/11 kao najznačajnije od svih gospodarskih kaznenih djela. Prema mišljenju autora ovog rada, takvo obigatorno propisivanje ipak ne bi bilo svrsishodno jer bi u nekim, prije navedenim slučajevima moglo otežati resocijalizaciju počinitelja, čime bi u konačnici bila dovedena u pitanje i svrha kažnjavanja. No kako je svrha kažnjavanja dovedena u pitanje i čestim slučajevima preblagog kažnjavanja teških oblika ovog kaznenog djela, ponuđeno je rješenje kroz jačanje svijesti državnih odvjetnika i sudaca o potrebi strožeg kažnjavanja teških oblika ovih kaznenih djela upravo pomoću izricanja sporedne novčane kazne u svim slučajevima u kojima za tim postoji potreba, ukoliko to ne bi bilo odviše tegobno za resocijalizaciju počinitelja. Uz to bilo bi potrebno izvršiti odgovarajući zahvat u zakonski okvir čl. 246. st. 2. KZ/11 i razdvojiti kategorije štete, odnosno koristi, prema njihovim iznosima. U nižu kategoriju kvalificiranog oblika pripadali bi iznosi od 60.000 kuna

⁸⁵³ Za objašnjenje tog pojma vidjeti str. 23. rada.

(7963,37 eura) pa do štete, odnosno koristi visokih razmjera od 600.000 kuna (79.633,69 eura) sukladno čl. 87. st. 27. KZ/11. Šteta, odnosno korist, predstavljale bi višu kategoriju kvalificiranog oblika, odnosno izrazito kvalificirani oblik koristi i štete, poput onog propisanog u čl. 337. st. 4. KZ/97. Za nižu kategoriju trebalo bi propisati kaznu zatvora u trajanju od jedne do osam godina, a za višu kategoriju kaznu zatvora u trajanju od tri do deset godina. Osnovni oblik iz čl. 246. st. 1. KZ/11 bi u tom dijelu trebao ostati nepromijenjen.

Zaključno, treba naglasiti da uočeni problemi, posebno oni u vezi s rješavanjem kontinuiteta, nisu neispravljivi, ponajprije jer proizlaze iz sudske prakse. Stoga bi upravo promjenom sudske prakse ti problemi bili anulirani. Nadalje, s obzirom na prirodu promjenjivosti modaliteta počinjenja gospodarskih kaznenih djela razumljivo je da postoje određeni problemi kako u njihovu normiranju tako i u sudskoj praksi. No proučavanjem rješenja koje nudi komparativno pravo možemo zaključiti da su problemi povezani s ovim „krunskim“ gospodarskim kaznenim djelom uobičajeni i u pravnim sustavima drugih država, usprkos tome što su ponešto različiti. Iako promjenjivost modaliteta počinjenja gospodarskih kaznenih djela može pružiti izvjesno opravdanje, a problemi u drugim pravnim sustavima određenu utjehu, treba reći da ne možemo očekivati da ćemo dočekati neko normiranje gospodarskih kaznenih djela kao konačno i trajno rješenje. Na kraju moramo postaviti i pitanje koje će ovaj put ostati bez odgovora: hoće li upravo konstantna mogućnost promjene modaliteta gospodarskih kaznenih djela, kao i snalažljivost njihovih počinitelja u modernom svijetu, osigurati prednost počinitelja pred pravosudnim sustavom i zakonodavstvom?

11. LITERATURA:

A

Andrić, S., Novi prilozi istraživanju iločkog „statuta“ i srednjevjekovnog Iloka, 2003, UDK 94(497.5Ilok)“13715“.

Arčabić, V., Korona kriza i što Hrvatska može naučiti iz dosadašnjih recesija, 2020, izvorni znanstveni članak, JEL klasifikacija: E32, E60, C32.

Amanović, B., Teritorijane promjene u Hrvatskoj od 1941. do 1991., diplomski rad, 2013, Sveučilište Josipa Jurja Strossmayera u Osijeku, Filozofski fakultet.

Adler, F., Mueller, G. O. W., Laufer, W. S., Grekul, J., Criminology, Canadian editon, 2008, str. 293, ISBN–10: 0–39–092854–2 ISBN–13: 978–0–39–092854–2, McGraw – Hill Primis.

B

Bačić, F., Pavlović, Š., Kazneni zakon, Organizator, 2004.

Bačić, F., Šeparović, Z., Krivično pravo, posebni dio, IV. izdanje, Narodne novine i Pravni fakultet u Zagrebu, Zagreb, 1992.

Barbić, J., Pravo društava, knjiga druga, Društva kapitala, Organizator, Zagreb, 2000.

Bonger, W. (1916), Criminality and economic conditions, Boston: Little, Brown, originalno izdanje objavljeno 1905. (vidjeti: https://study.sagepub.com/system/files/Bonger%2C_Willem_-_Capitalism_and_Crime.pdf) DOI: <http://dx.doi.org/10.4135/9781412959193.n27>), ili npr. Braithwaite, J. (1985). White-Collar Crime. Annual Review of Sociology, 11, <https://doi.org/10.1146/annurev.so.11.080185.000245>.

Brunskole, M., Kaznivo dejanje zlorabe položaja ali zaupanja pri gospodarski dejavnosti z vidika teorije agenta : magistrsko delo, Univerza v Ljubljani, Ekonomska fakulteta, 2018, <http://www.cek.ef.uni-lj.si/magister/brunskole3196-B.pdf>.

Bukljaš, I., Krivična djela, privredni prijestupi i prekršaji u privredi, drugo izmijenjeno izdanje, Informator br. 5, Zagreb, 1962.

Bukovac Puvaća, M., Deset godina nove koncepcije neimovinske štete, Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci (1991), vol. 36, br. 1, (2015) 1, UDK: 347.426.4.

Borković P., Monopol i maksimizacija dobiti, završni rad, Sveučilište Josipa Juraja Strossmayera u Osijeku, Ekonomski fakultet, prema <https://urn.nsk.hr/urn:nbn:hr:145:232083>.

C

Caliyurt, K., T., Reporting Fraud Using the Fraud – Free Company Model: A Case for the SMEs in Emerging Economies?, Emerging Fraud, Fraud Cases from Emerging Economies, Springer, 2012.

Cini, V., Drvenkar, N., Gospodarstvo Hrvatske – nastavni materijali, akademska 2016./2017. godina, Sveučilište J. J. Strossmayera u Osijeku, Ekonomski fakultet u Osijeku.

Cvitanović, L., Svrha kažnjavanja u suvremenom kaznenom pravu, 1999.

Cvitanović, L., Pastović, D., Opchinska naredba od zločinstavah i njihovih pedepsah iz 1788. kao kaznenopravni izvor u Hrvatskoj i Slavoniji: sustav kazni i pravila o njihovom izricanju, Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci, vol 32, br. 2, UDK 343.23(497.5)“1788, doi.org/10.30925/zpfsr.39.2.6.

Cvitanović, L., Aktualna problematika zastare u hrvatskom kaznenom zakonodavstvu, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu (Zagreb), vol. 13, broj 2/2006, UDK 343.123.4 343.291.

Cvitanović et al., Kazneno pravo, posebni dio, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, Zagreb, 2018.

Cvitanović, L., et al, Nezasarijevanje ratnog profiterstva u raljama načela zakonitosti, pravednosti i učinkovitosti, 2019., DOI: 10.3935/zpfz.69.4.01

Cvitanović, L., Derenčinović, D., Dragičević Prtenjača, M., Nezasarijevanje ratnog profiterstva u raljama načela zakonitosti, pravednosti i učinkovitosti, 2019., Zbornik PFZ, 69, (4), DOI: 10.3935/zpfz.69.4.01.

Cerovac, M., Rječnik pojmova prava i politike tržišnog natjecanja i srodnih područja, inačica za internetsku stranicu AZTN-a.

Collins, J. (2016), Fraud by Abuse of Position and Unlicensed Gangmasters. Modern Law Review, 79(2), 354–363. <https://doi.org/10.1111/1468-2230.12184>.

Č

Čejović, B., Krivično pravo u sudskoj praksi, druga knjiga, Posebni deo, Jugoslavenski zavod za produktivnost rada, Beograd, 1986.

Čepulo, D., Razvoj političkog i pravnog sistema Jugoslavije u poslijeratnom periodu (1945–1968), pristup istraživanju i literatura, Zagreb, 1988, UDK 34/048.1“1945-1968“.

D

Derenčin, M., Osnova novoga kaznenoga zakona o zločinstviah i presutpcih za Kraljevine Hrvatsku i Slavoniju, Croatiaprojekt, Zagreb, 1997.

Derenčinović, D., Getoš, A.-M., Uvod u kriminologiju s osnovama kaznenog prava, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, 2008.

Dodge, M., Pontell, H. N., Political crime and corruption take center stage: introductory notes, 2021, Springer Nature B.V.

Dragičević Prtenjača, M., Sporedna novčana kazna u hrvatskom kaznenom pravu i praksi – s posebnim osvrtom na njezino izricanje u postupcima koji su vođeni za kazneno djelo primanja mita, Hrvatski ljetopis za kaznene znanosti i praksu, 23 (1), 2016.

Dragičević Prtenjača, M. Počinitelji kaznenih djela prema talijanskoj pozitivističkoj školi u svjetlu zauzetih shvaćanja pozitivnopravne teorije, 2014., Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, 64 (5-6).

Dragičević Prtenjača, M., Roksandić, S., Report on Criminal Responsibility of Legal Persons (Entities) in Croatia, Compliance Elliance Journal, 2023.

Draper M. J., Ibezim V., Newton P. M., Are Essay Mills committing fraud? An analysis of their behaviours vs the 2006 Fraud Act (UK), Draper et al. International Journal for Educational Integrity (2017) 13:3 DOI 10.1007/s40979-017-0014-5.

Državni ured za reviziju, Izvješće o radu na provedbi revizije pretvorbe i privatizacije, rujan, 2004.

Državni zavod za statistiku, Punoljetni počinitelji kaznenih djela, prijave, optužbe i osude u 2009., ISSN 1332-1668.

Državni zavod za statistiku, Punoljetni počinitelji kaznenih djela, prijave, optužbe i osude u 2009., ISSN 1332-1668.

Državni zavod za statistiku, Punoljetni počinitelji kaznenih djela, prijave, optužbe i osude u 2019., ISSN 1332-1668.

Državni zavod za statistiku, Punoljetni počinitelji kaznenih djela, prijave, optužbe i osude u 2020., ISSN 1332-1668.

D

Đurđević, Z., Pravna priroda, pravni okvir i svrha jamstva u kaznenom postupku: mogu li preživjeti odluku Ustavnog suda RH U-III-1451/2015 o ukidanju istražnog zatvora za gradonačelnika Grada Zagreba i vraćanju jamčevine njegova branitelja?, str. 30, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu (Zagreb), vol. 22, broj 1/2015, UDK 343.126:343.132.

Đurđević, Z., Kaznena odgovornost i kazneni postupak prema pravnim osobama u Republici Hrvatskoj, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu Zagreb, vol. 10, broj 2/2003.

E

Encyclopaedia Britannica

Engelhart, M., Development and Status of Economic Criminal Law in Germany, German Law Journal, <https://doi.org/10.1017/S2071832200019088> Published online by Cambridge University Press.

Engelhart, M., Development and Status of Economic Criminal Law in Germany, German Law Journal, Vol. 15 No. 04

Europol (2021), European Union serious and organised crime threat assessment, A corrupting influence: the infiltration and undermining of Europe's economy and society by organised crime, Publications Office of the European Union, Luxembourg.

Evans, F., The Evolution of the English Joint-Stock Limited Trading Company. VII. Trading Companies Incorporated under General Act of Parliament, Columbia Law Review 8, no. 6 (1908): doi:10.2307/1109981.

F

False Claims Act: Incentivizing integrity for 150 Years for Rogues, Privateers, Parasites and Patriots, Helmer, J.B. Jr., 81 U. Cin. L. Rev. (2013) .

Ferri, E., Criminal Sociology, HardPress Publishing, 2010.

Friedrich, D. O., White-Collar Crime in a Postmodern Globalized World, International Handbook of White-Collar and Corporate Crime, Springer, 2007.

G

Garačić, A., Izuzeci od načela primjene blažeg zakona i neki drugi izuzeci od uobičajenih pravila i načela u kaznenom pravu, VSRH, Novine u kaznenom pravu, Opatija, 2016.

Garačić, A., Kazneni zakon, Naklada Zadro, Zagreb, 2001.

Geis, Sutherland and the development of white-collar crime, Part 2 od 2, Contemporary Issues in Crime & Criminal Justice: Essays in Honor of Gilbert Geis, edited by Henry N. Pontell and David Shichor. 2001.

Getoš Kalac, A.-M., Kriminološka etiologija I. dio (prvi kriminološki diskursi, pozitivistička škola, ekološke teorije).

Gerber, Jensen, „Encyclopedia of white collar crime“, 2007.

Goldgar, A., Tulipmania – Money, Honor, and Knowledge in the Dutch Golden Age, 2008, The University of Chicago Press.

Gradečak, Emina, Master's thesis / Diplomski rad, 2016, Degree Grantor / Ustanova koja je dodijelila akademski / stručni stupanj: University North / Sveučilište Sjever, Permanent link / Trajna poveznica: <https://urn.nsk.hr/urn:nbn:hr:122:123657>,

Gregurek, M., Stupanj i učinci privatizacije u Hrvatskoj, izvorni znanstveni rad, 2001, UDK 347.23(497.5).

H

Haramija, P., Njavro, Đ., Tranzicija i njezini rezultati – zašto tranzicija iz komunističkog u demokratski sustav tržišnog gospodarstva nije ostvarila očekivanja.

Helen, P., www.theconversation.com/300-years-since-the-south-sea-bubble-the-real-story-behind-the-iconic-financial-crash-143861, 2020.

Helmer, J. B. Jr. False Claims Act: Incentivizing integrity for 150 Years for Rogues, Privateers, Parasites and Patriots, 2013, 81 U. Cin. L. Rev.

Huisman, W., Annika v. B., and Madelijne G., "Corporations and transnational crime", Histories of transnational crime, Springer, New York, NY, 2015, 147–170.

Horak, H., Dumančić, K., Pravilo poslovne prosudbe u Hrvatskom i pravu SAD, Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilište Rijeka, 2008. vol. 29, br. 2.

Horvatić, Ž. et. al., Kazneno pravo, (Posebni dio), Masmedia, Zagreb, 1999.

Horvatić, Ž. et al., Kazneno pravo, Opći dio II, Kazneno djelo i kaznenopravne sankcije, prvo izdanje, Biblioteka Udžbenici, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, 2017.

I

Ivićević Karas, E., Roksandić Vidlička, S., The Relevance of Asset Recovery Policies in Transitional Societies: The Croatian Perspective, Chasing Criminal Money: Challenges and Perspectives on Asset Recovery in EU, Ligeti, Katalin, Simonato, Michele, Hart Publishning, 2017, doi10.5040/9781509912087.ch-010.

J

Janka, K., Šilović, J., Kazneno pravo, Kraljevstvo hrvatsko slavonsko dalmatinske zemaljske vlade, 1908, Harvard University.

Jaramaz Reskušić, I., Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 13, broj 1/2006, „Augustove reforme kaznenog prava“, 15. 6 2006.

Jelenko, K., Kaznivo dejanje zlorabe položaja ali zaupanja pri gospodarski dejavnosti (240. člen KZ-1), Magistrsko delo, Univerza v Mariboru, Pravna fakulteta, 2015.

Jermić, M., Krivični zakon SFRJ, Narodne novine, Zagreb, 1976.

Jemrić, M., Krivični zakon Socijalističke Republike Hrvatske, Narodne novine, Zagreb, 1977.

Jorgen, H., Skogh, G., „New prospectivs on economics crime, New horizons in law and economics“, Edward Elgar publishing, 2004.

Jorgić Stepanović, K., Nevidljive žrtve voljnih pobačaja u Kraljevini Jugoslaviji 1930-tih godina XX. veka, TEMIDA 2019, vol. 22, br. 3, str. 345–358, ISSN: 1450-6637 DOI: <https://doi.org/10.2298/TEM1903345J>.

Josipović, I., Zastara u predmetima ratnog profiterstva i kriminala u pretvorbi i privatizaciji i kontroverze nakon odluke Ustavnog suda u predmetu Hypo, str. 207, prema Izvješće o radu na provedbi revizije pretvorbe i privatizacije, http://www.revizija.hr/izvjesca/2007/revizije-pretvorbe-i-privatizacije/00izvjesce_o_radu.pdf.

Judaš, K., Smrtna kazna u zagrebačkom Gradecu u drugoj polovici 15. stoljeća, str. 6, izvorni znanstveni rad, 2018, UDK 343.25(497.521.2Zagreb“14“(091).

Jug, J., Naknada buduće štete, Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci, 1991, vol. 36, br. 1, 467–488 (2015), UDK: 347.513.

Juraić, Ž., Proces privatizacije u Republici Hrvatskoj, završni rad, 2018, Veleučilište u Karlovcu, str. 21, <https://urn.nsk.hr/urn:nbn:hr:128:487390>.

K

Kanyuk, P. A., Recent challenges in governing public goods & services, 2020.

Katarina Ott, 2002., Neslužbeno gospodarstvo u Republici Hrvatskoj, Institut za javne financije, Zagreb, Financijska teorija i praksa 26 (1), str. 2, UDK: 331.526.8(497.5)“1990-2000“.

Katuša, I., Obilježja i značenje malih i srednjih poduzeća za hrvatsko gospodarstvo, diplomski rad, 2017, Sveučilište u Zagrebu, Agronomski fakultet.

Kobe, P., Krivični zakonik s objašnjenjima, Uradni list LRS, Ljubljana, 1960, 1961.

Kovčo Vukadin, I. Gospodarski kriminalitet – kriminološka obilježja, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, Zagreb, vol. 14, broj 2/2007.

Kregar, J., Pojava korupcije, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, I (1997).

Krivični zakonik Kraljevine Jugoslavije i 343 rešenja apelacionih sudova i svih odeljenja kasacionih sudova god. 1930.–1935., Štamparija „Bosanska pošta“ Josip Bretler, Sarajevo, 1935.

Kovačić, D., Kriminal u NDH – zločin, korupcija, moral, politika, Zagreb: Hrvatski institut za povijest, 2017, CROSBID 901023.

Krivični zakonik za Kraljevinu Srba, Hrvata i Slovenaca od 27. januara 1929., bilješkama popratili Šilović, J. i Frank, S., 1929, Zagreb, Tisak i naklada Jugoslovenske štampe.

Krpan, D., Usporedba zakonika i statuta kvarnerskog kraja od kraja XIII. pa do početka XV. stoljeća, 2015, završni rad, Sveučilište u Rijeci, str. 2, Filozofski fakultet u Rijeci, <https://urn.nsk.hr/urn:nbn:hr:186:718766>.

L

Lučev, J., Babić, Z., Tipovi kapitalizma, ekspanzija neoliberalizma i socijalni učinci u baltičkim zemljama, Sloveniji i Hrvatskoj: komparativni pristup, UDK: 316.323.62:364.013(474+497.4+497.5, Rev. soc. polit., god. 20, br. 1, 2013.

M

Mason, R., „Company articles and Company Constitution“, Thorogood, 2011.

Margetić, L., Iločka pravna knjiga – važan dokument naše pravne povijesti, Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci, 25 (2004), 2, UDK: 34(094)(497.5)“15“ 94(094)(497.5)“15“.

Maršavelski, A., Kazneno i procesno pravo Zlatne bule, Zagrebački Gradec, 1242–1850, Grad Zagreb.

Matković, H., Povijest Nezavisne Države Hrvatske, drugo dopunjeno izdanje, Naklada Pavičić, Zagreb, 2002.

Miletić, J., Povijesni razlozi terminoloških promjena u novom hrvatskom kaznenom zakonodavstvu, 2005, UDK 340.113 (497.5) (091) 811.163.42' 373.46.

Molnar, B., Statut zagrebačkog Gradeca iz 1609. godine, 1999, Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci, vol. 20, br. 1.

Mušetić, M., Povijesni razvoj trgovačkih društava u Republici Hrvatskoj, 2017, završni rad, Sveučilište u Splitu, Ekonomski fakultet.+, <https://urn.nsk.hr/urn:nbn:hr:124:879543>.

N

Novoselec, P., Sudska praksa, HLJKPP (Zagreb), vol. 11, broj 2/2004.

Novoselec, P., Uvod u gospodarsko kazneno pravo, Pravni fakultet u Zagrebu, Poslijediplomski studiji iz kaznenopravnih znanosti, 2009.

Novoselec, P., Opći dio kaznenog prava, Zagreb, 2009.

Novoselec, P., Aktualni problemi hrvatskog gospodarskog kaznenog prava, Gospodarski kriminalitet: izazovi i kaznenopravni odgovor u Republici Hrvatskoj, 2007, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu (Zagreb), vol. 14, broj 2/2007, str. 371–434. UDK 343.5.

Novoselec, P., Sudska praksa, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu (Zagreb), vol. 22, broj 1/2015.

Novoselec, P., Materijal za XX. savjetovanje udruženja: gospodarski kriminalitet: izazovi i kaznenopravni odgovor u Republici Hrvatskoj, UDK 343.53 343.46, 2007.

Novoselec, P., Novosel, D., Zakon o nezastarijevanju kaznenih djela ratnog profiterstva i kaznenih djela iz procesa pretvorbe i privatizacije, str. 612, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu (Zagreb), vol. 18, broj 2/2011 UDK 343.353 343.291 343.53:342.4.

Novoselec, P., Nezastarijevanje kaznenih djela vezanih uz ratno profiterstvo i proces pretvorbe i privatizacije, Osvrt na odluku Ustavnog suda u „slučaju Hypo“, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, 22 br. 2, 2015.

Novoselec, P., Sudska praksa Hrvatski ljetopis za kaznene znanosti i praksu (Zagreb), vol. 23, broj 1/2016, str. 211-219.

O

Orlović, A., Gospodarski kriminalitet i nacionalne kritične infrastrukture – strateški okvir u Republici Hrvatskoj.

Orlović, A., „Gospodarski kriminalitet u Kaznenom zakonu – modus operandi (ekonomski aspekt), 2008.

OECD (2022), Fighting Transnational Bribery in Croatia: Assessment of Legal and Policy Frameworks, OECD Publishing, Paris, <https://doi.org/10.1787/90d486ae-en>.

P

Pastović, D., „Dvostruki grijeh“: kažnjavanje čedomorstva na hrvatskom području do kodifikacije kaznenog materijalnog prava 1852. godine, UDK 343.622 (497.5)(091).

Pavlović, Š., Kazneni zakon, Libertin naklada, 2012.

Peračković, K., Sociologija tranzicije: strukturalni, sociokulturni i neomodernizacijski pristup, 2002, str. 491. izvorni znanstveni rad, Institut društvenih znanosti Ivo Pilar, Zagreb, UDK: 316.422, primljeno: 28. 2. 2002.

Periša, I., Katušić Jergović, S., Odgovorne osobe trgovačkih društava kapitala i određivanje djelokruga njihovih poslova, Pravosudna akademija, 2018.

Petrović, S., Pravni oblici pravnih osoba za obavljanje djelatnosti – pretpostavke i posljedice, Zbornik PFZ, 56, Posebni broj, 87-127 (2006), str. 95., UDK 347.191.

Post-Legislative Assessment of the Fraud Act 2006 Memorandum to the House of Lords Select Committee on the Fraud Act 2006 and Digital Fraud, Ministarstvo pravosuđa, CP, lipanj 2022, ISBN 978-1-5286-3353-6.

Peter R. Dickson and Philippa K. Well, The Dubious Origins of the Sherman Antitrust Act: The Mouse That Roared, vol. 20 (1), Spring 2001, 3–14, Journal of Public Policy & Marketing, str. 6, prema Wilberforce, R. O., Campbell, A., and Neil P.M. Elles (1957), The Law of Restrictive Trade Practices and Monopolies. London: Sweet and Maxwell.

Petrić, H., Stoljeće oporavka i napretka. Zagreb u 17. stoljeću, 2012, Novi Liber.

Preuß, T., Introduction to German Economic Criminal Law, Journal of Law and Criminal Justice June 2018, vol. 6, no. 1.

Prosječni dnevni dohodak na dan 1. 2. 2022.

R

Ribnikar, I., Ukidanje društvenog vlasništva (općenito i u Sloveniji), Ekonomski fakultet, Ljubljana, 1993, UDK 347.23 (497.12).

Robb, G., „Financial fraud and business morality 1845-1929“.

Radica, V., Odgovornost uprave trgovačkog društva za štetu, Institut za javne financije, <https://www.ijf.hr/upload/files/file/PV/2016/9/radica.pdf>.

Roksandić Vidlička, S., Pražetina Kaleb, R., Šest godina primjene novog Kaznenog zakona i utvrđivanje pravnog kontinuiteta zlorabe ovlasti u gospodarskom poslovanju (čl. 292. KZ/97): tumačenje zlorabe povjerenja u

gospodarskom poslovanju i utaje poreza ili carine, Hrvatski ljetopis za kaznene znanosti i praksu (Zagreb), vol. 26, broj 2/2019, UDK 343.353(497.5), 343.53(497.5).

Roksandić Vidlička, S., Bilić, A., Zlouporaba povjerenja u gospodarskom poslovanju s posebnim osvrtom na kaznenu odgovornost članova uprave, Hrvatski ljetopis za kaznene znanosti i praksu, Zagreb, vol. 24, broj 2/2017, str. 624, UDK 343.537 347.72.036 343.22 340.5.

Roksandić Vidlička, S., Prosecuting Serious Economic Crimes as International Crimes, A New Mandate for the ICC?, 2017. Max Planck Society.

Roksandić Vidlička, S., Possible future challenge for the ECTHR?: Importance of the Act on Exemption and the Sanader case for transnational justice jurisprudence and the development of transnational justice policies, 2014., UDK: 343.291:343.353(497.5) 343.131.14(4):343.291.

Roksandić Vidlička, S., Liber amicorum Petar Novoselec, Kazneno pravo: sinergija teorije i prakse, Tranzicijska pravda kao metoda ostvarenja ustavnih vrednota uz analizu Europskog suda za ljudska prava i odluke Ustavnog suda u predmetu Hypo, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, 2019.

T

Tahirović, J. D. Komentar Krivičnog zakonika, Savremena administracija, Beograd, 1957.

Tolić, M., Pitanje hrvatske državnosti i prava na samoodređenje i odcjepljenje u Jugoslaviji (1918.–1991.), pregledani rad, 2021.

Turković et al., Komentar kaznenog zakona i drugi izvori novoga hrvatskog kaznenog zakonodavstva, Narodne novine d. d., 2013.

Turner, J. D., “The development of English company law before 1900“, QUCEH Working Paper Series, No. 2017-01, Queen's University Centre for Economic History (QUCEH), Queen's University Belfast.

Turner John D., „Banking in crisis: The rise and Fall of British Banking Stability, 1800 to present“, Cambridge: Cambridge University press, 2014.

S

Salinger, L., Encyclopedia of White collar & corporate crime, vol. 1, 2004.

Savić, V.–I., Razumjeti odgovornost pravnih osoba, 2013., Sveučilište u Zagrebu, Pravni fakultet.

Saxena, H., Lifting of Corporate Veil, SSRN, 2010.

Šek Brnardić, T., Tavernik, tavernikalni sud i tavernikalno pravo, Arhivski vjesnik, godina 40, 1997, UDK 34(091)(497.5) 12/17“.

Sieber, U., Engelhart, M., Compliance Programs for the Prevention of Economic Crimes, Max–Planck Institut, Freiburg, 2014.

Simonetti, P., Vlasništvo i njegove transformacije, jamstvo i zaštita u ustavnom poretku Republike Hrvatske, Zbornik Pravnog fakulteta u Rijeci, vol. 31, br. 1, 2010, UDK: 347.23(497.5).

Singer, M.; Kovčo Vukadin, I.; Canjer Mraović. (2002), Kriminologija 3; izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Nakladni zavod Globus.

Sisek, B., Strahonja, M., Stakeholderski pristup poduzeću, Poslovna izvrsnost Zagreb, GOD. VI (2012) BR. 1, UDK/UDC: 658.1:174, str. 129.

Sokanović, L., Orlović, A., Oblici prijevare u Kaznenom zakonu, znanstveni rad, 2017, UDK 343.359 343.53 343.72:004.7(497.5) 004.7:343.72(497.5).

Sokanović, L., Prijevare u kaznenom pravu, doktorski rad, Sveučilište u Zagrebu, Pravni fakultet, 2014.

Srpak, N., Kazneno pravo u doba Nezavisne države Hrvatske (1941.–1945.), Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu (Zagreb), vol. 13, broj 2/2006, str. 1118, UDK 343.2/.7(497.5)“1941/1945”.

Stanković, N., Kriminologija, 2017, Evropski univerzitet Brčko Distrikt.

Stričić P., „Korčulanski statut. Statut grada i otoka Korčule iz 1214. godine“, Arhivski vjesnik, 1987, 31/87.

Summers, B., The Fraud Act 2006: has it had any impact? This article is taken from a lecture delivered at the Institute of Advanced Studies on May 14, 2008. https://sas-space.sas.ac.uk/1783/1/Amicus75_summers.pdf.

Sutherland, E., H., White collar crime, The uncut version, Yale University Press New Haven and London, 1983.

Š

Šimunković, A., Šimunković, M., Gospodarska djelatnost kod neprofitnih organizacija u Republici Hrvatskoj, Obrazovanje za poduzetništvo, vol. 9, NR1 (2019).

U

Understanding White-Collar crime, Definitions, Extent and Consequences.

V

Većić, P., Krivični zakon Republike Hrvatske, II. dopunjeno i izmijenjeno izdanje, MUP RH, Zagreb, 1993.

Vražalić, M., Krivični zakonik, četrnaesto izdanje, 1974, Službeni list SFRJ, Beograd.

W

Wilson, S., The origins of Modern Financial Crime – Historical foundations and current problems in Britain, 2014.

Wilson, S., History, narrative and attacking chronocentricism in understanding financial crime: The significance of microhistory, 2017.

Z

Zlatarić, B., Krivični zakonik u praktičnoj primjeni I. svezak, Opći dio, Narodne novine, Zagreb, 1956.

Zlatarić, B., Krivični zakonik u praktičnoj primjeni, II. svezak, Narodne novine, Zagreb, 1958.

Ž

Županov, J., Samoupravni socijalizam: konac jedne utopije, Fakultet političkih nauka, Zagreb, 1989, UDK 331.107.8+ 321.74.076.12(497.1).

INTERNETSKE POVEZNICE

The rise and fall of South Sea Co. shares, https://en.wikipedia.org/wiki/South_Sea_Company

http://www.mvep.hr/hr/trgovinska-politika-europske-unije/?fbclid=IwAR3AFao9CDkX93GIMnoCJYOy6nSCR__NtCA7LkzNYlgzVcdPivtGOhg3Ocg

<https://www.trans-lex.org/310810> Document-Id: 310810

<https://study.com/academy/lesson/history-of-white-collar-crime-developments-examples.html>

<https://www.nps.gov/gett/learn/historyculture/civil-war-timeline.htm>

<https://www.justice.gov/civil/false-claims-act>

<https://www.govinfo.gov/content/pkg/CRPT-110srpt507/html/CRPT-110srpt507.htm>

False Claims Act, 31 U.S.C. § § 3729-3733, <https://eliasllc.com/whistleblower-information/claims/the-federal-false-claims-act/full-text/>

Congressional Research Service <https://crsreports.congress.gov> R40786

<http://www.whistleblowers.org/protect-the-false-claims-act/>

<https://www.law.cornell.edu/uscode/text/42/1320a-7b>

<https://www.justice.gov/opa/pr/novartis-pays-over-642-million-settle-allegations-improper-payments-patients-and-physicians>

<https://www.ourdocuments.gov/doc.php?flash=false&doc=51#> „Approved July 2, 1890, The Sherman Anti-Trust Act was the first Federal act that outlawed monopolistic business practices“.

<https://www.ourdocuments.gov/doc.php?flash=false&doc=49>

An act to protect trade and commerce against unlawful restraints and monopolies, 1890.,

<https://www.ourdocuments.gov/doc.php?flash=false&doc=51&page=transcript>.

<https://www.in2013dollars.com/us/inflation/1890?amount=5000>
<https://internationalbanker.com/history-of-financial-crises/charles-ponzi-1920/>
<https://www.findlaw.com/criminal/criminal-charges/definition-of-larceny.html>
<https://jezikoslovak.com/word/3jo0>
<https://jezikoslovak.com/word/t80t>
www.jezikoslovak-com/word/kmp3
<http://www.enciklopedija.hr/Natuknica.aspx?ID=45314>
<https://www.enciklopedija.hr/natuknica.aspx?ID=63577>
www.arhinet.arhiv.hr/details.aspx?ItemId=3_1424
<https://zeljko-heimer-fame.from.hr/hrvat/zu-king1.html>
https://hjp.znanje.hr/index.php?show=search_by_id&id=f1tIXg%3D%3D&keyword=akcionarski
<https://sr.wikipedia.org/sr-el>
<https://www.enciklopedija.hr/natuknica.aspx?ID=29463>
<https://urn.nsk.hr/urn:nbn:hr:142:943540, str. 28, prema Skupina autora, Povijest Hrvata, Od 1918. do danas>
<https://www.restitucija.gov.rs/doc/oduzeta%20imovina/KRIVICNI%20ZAKONIK.pdf>
<https://www.chegg.com/flashcards/razvoj-naseg-krivinog-prava-period-posle-1941-854f51b9-6356-4ef7-a8d3-390f4be4d794/deck>
<https://jura-online.de/lernen/untreue-266-i-1-alt-stgb/728/excursus/>
<https://uredzastupnika.gov.hr/vijesti/novi-rok-za-podnosenje-zahtjeva-europskom-sudu-za-ljudska-prava/774>
uradni-list.si/glasilo-uradni-list-rs/vsebina/1994-01-2167?sop=1994-01-2167
<https://www.cps.gov.uk/legal-guidance/fraud-act-2006>
<https://www.fraudadvisorypanel.org/wp-content/uploads/2015/12/Criminal-fraud-in-England-and-Wales-December2015.pdf>
 Fraud act, 2006., <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2006/35/contents>
<https://www.fraudadvisorypanel.org/wp-content/uploads/2015/12/Criminal-fraud-in-England-and-Wales-December2015.pdf>
https://www.pearsonhighered.com/assets/samplechapter/c/r/i/l/CRIL_C14.pdf, 2008

<https://www.studocu.com/en-gb/document/middlesex-university-london/criminal-law/fraud-by-abuse-of-position-actus-reus-obtaining-services-dishonestly-dishonest-act-obtainment-services-payment-mens-rea/1313643>

<https://www.cps.gov.uk/legal-guidance/fraud-act-2006>.

<https://www.studocu.com/en-gb/document/middlesex-university-london/criminal-law/fraud-by-abuse-of-position-actus-reus-obtaining-services-dishonestly-dishonest-act-obtainment-services-payment-mens-rea/13136433>

<https://www.allardprize.org/charbonneau-commission-report-vol-3> U pogledu odluke komisije vidjeti i https://www.allardprize.org/sites/default/files/charbonneau_inquiry_vol._3.pdf

<https://www.virtualni-ured.net/registracija-tvrtke/item/284-osnivanje-tvrtke.html>

<https://webprojekt.com.hr/cjenik/>

https://en.wikipedia.org/wiki/Charles_Ponzi#Early_life

<https://www.ffos.unios.hr/znanost-post/tranzicija-nasa-svagdasnja-estlab-razgovor-s-hajrudinom-hromadzicem/>

<http://croatia.eu/index.php?view=article&id=31&lang=1>

<https://www.vecernji.hr/vijesti/europol-upozorava-na-jacanje-organiziranog-kriminala-dosli-smo-do-tocke-pucanja-1483851>

<https://www.vecernji.hr/vijesti/europol-upozorava-na-jacanje-organiziranog-kriminala-dosli-smo-do-tocke-pucanja-1483851>

<https://mvinfo.hr/knjiga/12370/usred-oluje-politicka-tranzicija-u-hrvatskoj-1989-90>

<http://croatia.eu/index.php?view=article&id=31&lang=1>

Novinski članak, intervju s prof. Petrom Novoselcom, objavljeno 7. prosinca 2007.,

<https://www.poslovni.hr/hrvatska/novoselec-kaznene-su-odredbe-o-gospodarskom-kriminalu-zastarjele-63180>

<https://express.24sata.hr/top-news/rojs-ov-tko-je-jamio-jamio-priznao-ustavni-sud-1986>

<https://www.rjecnik.com/jamiti>

<https://www.bljesak.info/lifestyle/poznati-i-slavni/ljubo-cesic-rojs-i-njegova-cuvena-izjava-dobili-grafit-u-posusju/239832>

<https://www.jutarnji.hr/vijesti/zagreb/sve-istrage-i-postupci-protiv-bandica-u-kojoj-su-fazi-i-sto-ce-bit-i-s-ostalim-osumnjicenicima-15054098>

<https://www.tportal.hr/vijesti/clanak/pocinio-vise-nedjela-gospodarskog-kriminala-pa-kaznjen-radom-za-opce-dobro-20160302>.

<https://www.nacional.hr/prijateljima-familiji-i-mocnicima-oprastao-kazne-za-parkiranje-a-sud-ga-kaznio-radom-za-opce-dobro/>

https://www.autograf.hr/stozim-kaznama-do-povjerenja-gradana-i-vladavine-prava/?utm_source=rss&utm_medium=rss&utm_campaign=stozim-kaznama-do-povjerenja-gradana-i-vladavine-prava&utm_source=rss&utm_medium=rss&utm_campaign=stozim-kaznama-do-povjerenja-gradana-i-vladavine-prava

<https://www.sentencingcouncil.org.uk/offences/magistrates-court/item/fraud/>

https://web.dzs.hr/Hrv_Eng/publication/2014/10-01-01_01_2014.htm

https://web.dzs.hr/Hrv_Eng/publication/2015/10-01-01_01_2015.htm

https://web.dzs.hr/Hrv_Eng/publication/2016/10-01-01_01_2016.htm

https://web.dzs.hr/Hrv_Eng/publication/2017/10-01-01_01_2017.htm

https://web.dzs.hr/Hrv_Eng/publication/2018/SI-1627.pdf

https://web.dzs.hr/Hrv_Eng/publication/2019/SI-1650.pdf

https://web.dzs.hr/Hrv_Eng/publication/2020/SI-1671.pdf

<https://podaci.dzs.hr/2021/hr/10006>

<https://podaci.dzs.hr/2022/hr/29162>

<https://dorh.hr/hr/izvjesca-o-radu/izvjesce-o-radu-drzavnih-odvjetnistava-u-2021-godini>

<https://www.scribd.com/document/397182099/GNK-Dinamo-Statut-2019>.

<https://www.pravo.unizg.hr/download/repository/USTANOVE%5B1%5D.ppt>.

<https://informator.hr/strucni-clanci/o-znacenju-pojmova-pravna-osoba-s-javnim-ovlastima-i-pravna-osoba-koja-obavlja-javnu-sluzbu>.

<https://institute-compliance.eu/public/upload/documents/hrvatske-compliance-smjernice-hrv.pdf>.

<https://institute-compliance.eu/hr/terms/compliance>.

<https://journals.library.wustl.edu/lawreview/article/3748/galley/20581/view/>.

[https://www.unodc.org/documents/corruption/Publications/Toolkit_of_Private_Sector_Outreach_Materials/4_Factsheet - An Anti-Corruption Ethics and Compliance Programme.pdf](https://www.unodc.org/documents/corruption/Publications/Toolkit_of_Private_Sector_Outreach_Materials/4_Factsheet_-_An_Anti-Corruption_Ethics_and_Compliance_Programme.pdf).

<https://www.transparency.org/en/publications/business-principles-for-counteracting-bribery>.

<https://www.hok.hr/gospodarstvo-i-savjetovanje/registracija-obrta/obrt-i-oblici-obrta>.

ZAKONI I DRUGI PROPISI

Act to make better provision for punishment of frauds committed by trustees, Bankers and other persons intrusted with properties, Charles Wordsworth, Shaw and sons, Law publishers, London, 1859.

Act for the Incorporation and Regulation of Joint Stock Companies and other Associations

Limeted Liability act.

An Act for limiting the Liability of Members of certain Joint Stock Companies, 1855.

An Act of Registration, Incorporation and Regulation of Joint-Stock Companies act, 1844.

Carolina, Hrvatska enciklopedija, mrežno izdanje Leksikografski zavod Miroslav Krleža, 2021.

Peinliche Halsgerichtsordnung Kaiser Karls V. (Constitutio Criminalis Carolina) von 1532.

Directive (EU) 2019/1937 of the European Parliament and of the Council of 23 October 2019 on the protection of persons who report breaches of Union law.

Konvencija o temeljnim ljudskim pravima i slobodama (NN – Međunarodni ugovori br. 18/97, 6/99 – proć. tekst, 8/99 – ispr., 14/02, 1/06 i 13/17).

Metodološke osnove za nacionalnu klasifikaciju djelatnosti – NKD1 (NN br. 111/98).

Korčulanski statut, potvrda i dopuna statutarnih odredaba grada i otoka Korčule učinjena za vrijeme kneza Marsilija Zorzija 1265.

Krivićni zakonik FNRJ, Posebni dio, SL FNRJ br. 13/51, 30/59, 31/62, 15/67, 6/73.

Krivićni zakon SFRJ, SL SFRJ br. 44/76, 36/77, 56/77, 34/84, 74/87, 3/90 i 38/90.

Osnovni krivićni zakon Republike Hrvatske, NN br. 53/1991, 71/1991, 39/1992, 91/1992, 58/1993, 37/1994, 108/1995, 28/1996.

Krivićni zakon Socijalistićke Republike Hrvatske, NN br. 25/77, 50/78, 25/84, 52/87, 43/89, 8/90, 54/90, 9/91, 67/91, 71/91, 25/92, 33/92, 39/92, 77/92, 91/92, 32/93.

Krivični zakon RH, Posebni dio, NN br. 32-574/93.

Kazneni zakon, NN br. 110/1997, 27/1998, 50/2000, 129/2000, 84/2005, 51/2001, 111/2003, 190/2003, 105/2004, 71/2006, 110/2007, 152/2008, 57/2011, 77/2011, 125/2011, 143/2012.

Krivični zakonik FNRJ, Posebni dio, SL FNRJ br. 13/51, 30/59, 31/62, 15/67, 6/73.

Kazneni zakon, NN br. 125/11, 144/12, 56/15, 61/15, 101/17, 118/18, 126/19, 84/21, 114/22.

Konačni prijedlog Kaznenog zakona od 6. listopada 2011, https://sabor.hr/sites/default/files/uploads/sabor/2019-01-18/080229/PZE_866.pdf.

Kazenski zakon, Uradni list, SRS, br. 12/1977.

Kazenski zakonik Uradni list RS br. 63/94 i Uradni list RS br. 23/99.

Kazenski zakonik (Uradni list RS br. 50/12 – uradno prečišćeno besedilo, 6/16 – popr., 54/15, 38/16, 27/17, 23/20, 91/20, 95/21 i 186/21).

Konačni prijedlog Zakona o odgovornosti pravnih osoba za kaznena djela, 2022.

Opchinska naredba od zlocinstvavah i njihovih pedepsah, Budim, 1788.

Skupozakonik, 1804, Zadar

Stečajni zakon, NN br. 71/15, 104/17, 36/22.

Pravilnik o periodičnim obračunima privrednih organizacija, Službeni list FNRJ br. 20/61.

Pravilniku o razvrstavanju poslovnih subjekata, NN br. 52/03.

Zakon o kaznenom postupku, NN br. 152/2008, 76/2009, 80/2011, 91/2012, 143/2012, 56/2013, 145/2013, 152/2014, 70/2017, 126/2019, 126/2019, 80/2022.

Zakon o nezastarijevanju kaznenih djela ratnog profiterstva i kaznenih djela iz procesa pretvorbe i privatizacije, NN 57/11.

Zakon o trgovačkim društvima, NN br. 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.

Zakon o prekršajima, NN br. 88-1462/2002.

Zakon o obveznim odnosima NN br. 35/05, 41/08, 125/11, 78/15, 29/18, 126/21.

Zakonom o prometu i raspolaganju društvenim kapitalom, SL SFRJ br. 84/89 i 46/90.

Zakon o zlocinstvih, prestupcih i prekršajih iz 1852.

Zakon o udrugama neprofitne organizacije, NN br. 74/14, 70/17, 98/19.

Zakon o Agenciji Republike Hrvatske za restrukturiranje i razvoj, NN br. 47/90.

Zakon o Hrvatskom fondu za razvoj, NN br. 42/90.

Zakonska odredba o proširenju nadležnosti priekog i pokretnog priekog suda, NN br. 134/1941.

Zakonska odredba o prijekom sudu, NN br. 32/1941,

Zakon o poduzećima, SL SFRJ br. 84/89 i 46/90.

Zakon o ustanovama, NN br. 76/93., 29/97., 47/99., 35/08., 127/19., 151/22.

Zakon o odgovornosti pravnih osoba za kaznena djela, NN br. 151/2003, 110/2007 i 45/2011.

Zakon o komunalnom gospodarstvu, NN 68/18, 110/18, 32/20.

Zakon o medijima, NN 59/04, 84/11, 81/13, 114/22.

Zakon Hrvatskoj radioteleviziji, NN 20/2023.

Zakon o lokalnoj i područnoj (regionalnoj) samoupravi NN 33/01., 60/01., 129/05., 109/07., 36/09., 125/08., 36/09., 150/11., 19/13. - službeni pročišćeni tekst, 144/12., 137/15. - službeni pročišćeni tekst, 123/17., 98/19., 144/20.

Zakonska odredba o kažnjavanju i povisivanju cijene živeža, NN br. 5/41 od 18. travnja 1941.

Ukaz Predsjednika RH o proglašenju Zakona o preuzimanju Krivičnog zakona Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije.

Ukaz Predsjednika RH o proglašenju Zakona o preuzimanju Zakona o privrednim prijestupima.

Uredba o računovodstvu neprofitnih organizacija, NN br. 7-172/09, 158-3311/13, 1-49/14, 44-815/14, 121-2300/14.

UK joint stock companies legislation 1844-1900: accounting publicity and imercantile cautioni Josephine Maltby, Accounting History, 1998, 3:9, DOI: 10.1177/103237329800300102.

Ustav RH u čl. 31., Ustav Republike Hrvatske, NN br. 56/90, 135/97, 113/00, 124/00 – službeni pročišćeni tekst, 28/01, 76/10, 5/14.

Vinodolski zakon, tekst zakona na suvremenom hrvatskom jeziku, prijevod Lujo Margetić.

Zakon o obrtu, NN, 143/2013, 127/2019, 41/2020, čl. 2., st. 1. i 2.

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

Zakon o odgovornosti pravnih osoba za kaznena djela, čl. 3. st. 2., NN 114/23.

ODLUKE SUDOVA

Odluke sudova SFRJ:

NRM, br. Kž 72/53

NMR, br. Kž 8/54

NRH, br. Kž 2312/54

NRH, br. Kž 1957/54

NRH, br. Kž 588/55

NRH, br. Kž 332/53

NRH, br. Kž 2478/55

VS NR BiH, br. Kž 123/53

VSRH, br. Kž 2615/64

VSRH, br. Kž 2615/94

VSRH, br. I Kž 1799/74

VS NRM, br. Kž 39/56

NRS, br. Kž 849/54

VSRS, br. Kzz 8/81

VS Vojvodine, br. Kž 1207/74

Okružni sud u Rijeci, br. Kž 256/75

VS Vojvodine, br. KŽ 227/62

Odluke domaćih sudova:

Optužnica ŽDO Karlovac, br. KDO-13/11

ŽS Karlovac, br. K 18/16

Žs Karlovac, br. K 18/2016

Žs Karlovac, br. K 8/2014

Žs Karlovac, br. K-6/14

Žs Zagreb, Stalna služba Zlatar, br. K- 31/11

Žs Zagreb, Gž Ovr 1047/21-2

Žs Zagreb, br. KOV 18/15

Žs Zagreb, br. K-US-26/11

Žs Bjelovar, br. Kž 448/12

Žs Šibenik, br. Kž 260/21-4

Žs Dubrovnik, br. K-6/2013

Žs Split, broj K-US-13/22

Žs Varaždin, Gž, Ovr 892/19-2

Žs Varaždin, Gž Zk 176/19-2

Žs Varaždin Kž 241/01

Os Karlovac, br. K10/03

OKZ, br. KO 526/06

Us-11512/2006-4

Odluke Vrhovnog suda RH:

VSRH, br. I Kž 319/97, Žs Split, br. K 1/96

VSRH, br. I Kž-US 26/10-13 Žs Zagreb, br. K-US-9/03

VSRH, br. I Kž 1171/07-3, Žs Zagreb, K 137/95

VSRH, br. I Kž 692/06-3, Žs Osijek K-32/00

VSRH, br. I Kž 667/2019-5

VSRH, br. IV Kž 63/06

VSRH, br. IV Kž-44/08-3

VSRH, br. I KŽ 659/13-6

VSRH, br. I KŽ 240/15-4

VSRH, br. III Kr 38/2014-2

VSRH, br. III Kr 38/14-4

VSRH, br. KŽ 670/12-6, I Žs Zagreb, br. K 141/06

VSRH, br. KŽ-Uš 94/13-10

VSRH, br. IV KŽ 27/05-5, Žs Zagreb, II Kv-767/04 (Kio-331/04)

VSRH, br. IV KŽ 84/06-3, Žs Split, Kv-471/06 (Kio-52/06)

VSRH, br. Kzz 11/03-2, Os u Bjelovaru, KŽ-88/02

VSRH, br. IV KŽ 136/03-2, Žs Zagrebu, Kio-219/02 (Kv-379/03)

VSRH, br. III Kr 102/05-3, Žs Osijek, KŽ-650/04-6

VSRH, br. IV KŽ 102/03-4, Žs Osijek Kv 208/03-3 (Kio 106/03)

VSRH, br. IV KŽ 48/10-2, Žs Split, Kv-258/10 (Kio -92/07)

VSRH, IV KŽ 4/14-4, Žs Zagreb, Kv-1970/13 (Kio-289/03)

VSRH, KŽ 17/04-2, Žs Zagreb, I Kv-43/04 (Kio-513/02)

VSRH K-Uš-76/2-15

VSRH, I KŽ 180/2019-10, Žs Zagreb, broj K-142/2014

VSRH, KŽ 530/16-6, Žs Zagreb, br. K-40/10

VSRH KŽ-Uš 15/2021-7, Žs Osijek, K-Uš-18/2019-41

VSRH KŽ 44/2016-98

Pravno shvaćanje VSRH od 2. siječnja 2001.

Pravno shvaćanje VSRH, Su – 726 – IV/97. od 24. studenog 1997.

Odluke Ustavnog suda RH

USRH, U III/1166/2015

USRH, U-III-4149/2014

Odluke ESLJP-a i Suda Europske unije:

ESLJP, Papamichalopoulos i drugi protiv Grčke, presuda od 31. listopada 1995., br. zahtjeva 14556/89

ESLJP, Milanković protiv RH, presuda od 20. siječnja 2022., br. zahtjeva 33351/20

ESLJP, Dallas vs UK, presuda od 11. veljače 2016., br. zahtjeva 38395/12

ESLJP, Lopac i drugi protiv Hrvatske, presuda od 10. listopada 2019., br. zahtjeva 7834/12

ESLJP, Žaja protiv Hrvatske, presuda od 4. listopada 2016., br. zahtjeva 37462/09

ESLJP, Trgo protiv Hrvatske, presuda od 11. lipnja 2009., br. zahtjeva 35298/04

ESLJP, Smiljanić protiv RH, presuda od 25. ožujka 2021. br. Zahtjeva 35983/14

Sud Europske unije, T-Mobile Austria GmbH vs Austria, C-284/04 i Hutchison 3G UK Ltd. vs. Commissioners od Custio & Excise, C-369/04 od 26. lipnja 2007.

Odluke stranih sudova (Slovenija):

Vrhovno sodišče Republike Slovenije, II Kp 33303/2016, ECLI:SI:VSMB:2019:IIKP.33303.2016

Višje sodišče Ljubljana, VSL II Kp 57287/2019, ECLI:SI:VSLJ:2021:II.KP.57287.2019

Vrhovni sud Vojvodine, KŽ 227/62, od 14. 6. 1962.

Odluke stranih sudova (Velika Britanija i SAD):

House of Lords, Aron Solomon (Pauper) appellant and A. Salomon and Company, Limited respondents. By original apeal. And A. Salomon and Company, Limited appellants; and Aron Salomon respondent. By cross appeal,1896., Nov. 16

United States ex rel. Bilotta v. Novartis Pharm. Corp., 50 F. Supp. 3d 497 (S.D.N.Y. 2014)

Commonwealth v. Ponzi, 256 Mass. 159 (Mass. 1926) 152 N.E. 307

Prilog:

UPITNIK

Izricanje sporedne novčane kazne kod teških oblika gospodarskih kaznenih djela (ponajprije kod kaznenog djela zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. kz/11):

1. Smatrate li da izricanje sporedne novčane kazne uz kaznu zatvora i istovremeno oduzimanje imovinske koristi djeluje otegotno na resocijalizaciju počinitelja?

da ne

2. Smatrate li da izricanje sporedne novčane kazne uz uvjetnu osudu ili rad za opće dobro i istovremeno oduzimanje imovinske koristi djeluje otegotno na resocijalizaciju počinitelja?

da ne

3. Smatrate li da je dosadašnje izricanje sporedne novčane kazne za sva gospodarska djela u visini oko 10 % pravomoćnih presuda adekvatno svrsi kažnjavanja?

da ne

4. Smatrate li da bi propisivanje obigatorne sporedne novčane kazne za kazneno djelo zlouporabe povjerenja u gospodarskom poslovanju iz čl. 246. st. 2. KZ/11 ostvarilo svrhu kažnjavanja?

da ne

