



BOSNA I HERCEGOVINA • БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА • BOSNIA AND HERZEGOVINA  
FEDERACIJA BOSNE I HERCEGOVINE • ФЕДЕРАЦИЈА БОСНЕ И ХЕРЦЕГОВИНЕ  
FEDERATION OF BOSNIA AND HERZEGOVINA

JAVNA USTANOVA CENTAR ZA EDUKACIJU SUDIJA I TUŽILACA F BiH  
ЈАВНА УСТАНОВА ЦЕНТАР ЗА ЕДУКАЦИЈУ СУДИЈА И ТУЖИЛАЦА Ф БИХ  
PUBLIC INSTITUTION CENTRE FOR JUDICIAL AND PROSECUTORIAL TRAINING OF F BiH



**kriminalseneisplati**



*Teorijski,  
međunarodno-  
pravni i  
komparativno-  
pravni aspekti*

**UREDNICI:**

*dr. sc. Eldan Mujanović  
dr. sc. Darko Datzler*

# PROŠIRENO ODUZIMANJE IMOVINSKE KORISTI PRIBAVLJENE KRIVIČNIM DJELIMA

# **PROŠIRENO ODUZIMANJE IMOVINSKE KORISTI PRIBAVLJENE KRIVIČNIM DJELIMA**

**TEORIJSKI, MEĐUNARODNO-PRAVNI I  
KOMPARATIVNO-PRAVNI ASPEKTI**

**UREDNICI:  
DR. SC. ELDAN MUJANOVIĆ  
DR. SC. DARKO DATZER**



# IMPRESSUM

**Autori:**

Prof. dr. sc. Darko Datzer  
Acc. prof. dr. sc. Miodrag N. Simović  
Prof. dr. sc. Vladimir M. Simović  
Prof. dr. sc. Eldan Mujanović  
Prof. dr. sc. Haris Halilović  
Radmila Dragičević-Dičić  
Univ. spec. crim. Damira Delost  
Maria Vittoria De Simone

**Urednici:**

Prof. dr. sc. Eldan Mujanović  
Prof. dr. sc. Darko Datzer

**Recenzenti:**

Prof. dr. sc. Borislav Petrović, dekan Pravnog fakulteta Univerziteta u Sarajevu i redovni profesor na katedri za Krivično pravo  
Dr. sc. Ljiljana Filipović, sutkinja Krivičnog odjeljenja Vrhovnog suda Federacije Bosne i Hercegovine

**Prevodilac sa italijanskog jezika:**

Nadira Šehović

**Ilustracija, dizajn i DTP:**

Wire O.D.  
www.wire.ba

Broj izdanja: 1

**Naziv i sjedište izdavača:**

Centar za istraživanje politike suprotstavljanja kriminalitetu (CPRC)  
Prušćakova 27  
71000 Sarajevo, BiH

**JU Centar za edukaciju sudija i tužilaca Federacije BiH**

Halida Nazečića 4  
71000 Sarajevo, BiH

**Godina izdavanja i godina štampanja:**

2017.

**Štampa:**

Agencija ALIGO, Sarajevo, tel: + 387 33 638 511, aligo@bih.net.ba

**Tiraž:**

350 primjeraka

---

CIP - Katalogizacija u publikaciji  
Nacionalna i univerzitetska biblioteka  
Bosne i Hercegovine, Sarajevo

343.272

PROŠIRENO oduzimanje imovinske koristi  
pribavljene krivičnim djelima : teorijski, međunarodno-pravni,  
komparativno-pravni aspekti / [autori Darko Datzer ... [et al.] ;  
urednici Eldan Mujanović, Darko Datzer ; [prevodilac sa italijanskog  
Nadira Šehović]. - Sarajevo : Centar za istraživanje politike  
suprotstavljanja kriminalitetu, CPRC, 2017. - 127 str. ; 30 cm

**Bibliografija i bilješke uz tekst**

ISBN 978-9926-8148-1-6  
1. Datzer, Darko 2. Mujanović, Eldan  
COBISS.BH-ID 24217862

---



Ova publikacija je izrađena u okviru projekta “Jačanje lokalnih kapaciteta u Federaciji Bosne i Hercegovine u borbi protiv korupcije i teških oblika kriminala putem oduzimanja imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom”

Izradu publikacije je podržala Vlada Ujedinjenog Kraljevstva. Sadržaj ove publikacije je isključiva odgovornost Centra za istraživanje politike suprotstavljanja kriminalitetu (CPRC) i Javne ustanove Centar za edukaciju sudija i tužilaca Federacije Bosne i Hercegovine i ne odražava nužno stavove Vlade Ujedinjenog Kraljevstva.



Britanska ambasada  
Sarajevo



BOSNA I HERCEGOVINA • БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА • BOSNIA AND HERZEGOVINA  
FEDERACIJA BOSNE I HERCEGOVINE • ФЕДЕРАЦИЈА БОСНЕ И ХЕРЦЕГОВИНЕ  
FEDERATION OF BOSNIA AND HERZEGOVINA

JAVNA USTANOVA CENTAR ZA EDUKACIJU SUDIJA I TUŽILACA F BiH  
JAVNA USTANOVA CENTAR ZA EDUKACIJU SUDACA I TUŽITELJA F BiH  
ЈАВНА УСТАНОВА ЦЕНТАР ЗА ЕДУКАЦИЈУ СУДИЈА И ТУЖИЛАЦА Ф БИХ  
PUBLIC INSTITUTION CENTRE FOR JUDICIAL AND PROSECUTORIAL TRAINING OF F BiH



CENTAR ZA ISTRAŽIVANJE POLITIKE  
SUPROTSTAVLJANJA KRIMINALITETU

# PREDGOVORI



Prof. dr. sc. Eldan Mujanović  
Prof. dr. sc. Darko Datzer

Značajan segment kriminaliteta usmjeren je na stjecanje imovinske koristi. Pregledi kriminaliteta koje izrađuju Ujedinjeni narodi, Evropska unija i druge međunarodne organizacije ukazuju da imovinski kriminalitet, koji je velikim dijelom motiviran stjecanjem materijalne koristi, čini ubjedljivo najveći dio registriranoga kriminaliteta. Kada se ovome podatku doda i činjenica da privredni, korupcijski, drogni i drugi oblici kriminaliteta također u nezamislivom dijelu participiraju u zvaničnim statistikama, a da su isti uglavnom motivirani pribavljanjem imovinske koristi od delinkvencije, jasno je da bavljenje imovinskom korišću ostvarenom krivičnim djelima predstavlja vrlo aktualnu i ozbiljnu dimenziju državne reakcije na delinkvenciju.

Oduzimanje koristi ostvarene krivičnim djelima u većini zakonodavstava smatra se posebnim krivičnopравnim institutom kojim se počiniteljima i sudionicima krivičnih djela, ali i javnosti, treba demonstrirati da se kriminal ne isplati. Ukoliko se počinitelji i sudionici krivičnih djela ponašaju racionalno i prilikom donošenja odluke o počinjenju krivičnog djela važu korist od krivičnoga djela i vjerovatnoću otkrivanja i težinu posljedica (a što sugeriraju naučna i druga istraživanja), onda se učinkovitim oduzimanjem materijalne koristi ostvarene krivičnim djelima šalje snažna i jasna poruka da dobro razmisle isplati li im se involviranje u kriminalno ponašanje.

Teza da se kriminal ne treba isplatiti djeluje jednostavno i vjerovatno se čini da je oduzimanje koristi koja je nezakonito stečena nešto oko čega ne bi trebalo biti prijepora. No, ona implicira da počinitelj i treće osobe ne smiju zadržati bilo kakvu korist koja je stečena kriminalnim ponašanjem, pa čak niti u slučaju da postoje određene poteškoće oko krivičnog progona (počinitelj je preminuo ili se nalazi u bijegu ili iz drugih razloga nije moguće voditi postupak). Počinitelj ne bi trebao biti u poziciji ostvariti korist niti od krivičnih djela za koja se tek sumnja da su počinjena, ali koja se ne utvrđuju u detalje, nego se deliktno porijeklo imovine tek pretpostavlja. U potonjem se slučaju radi o posebnom obliku oduzimanja imovinske koristi, tzv. proširenom oduzimanju, kojem je posvećena ova publikacija.

Razloga za bavljenje proširenim oduzimanjem imovinske koristi pribavljene krivičnim djelima ima više. Jedan od njih je uvođenje ovoga instituta u bosanskohercegovačko krivično zakonodavstvo, koje se, za razliku od većine evropskih zemalja, desilo tek u skorije vrijeme. Novine u zakonodavstvu trebaju pratiti naučne i stručne rasprave koje trebaju diskutirati i približiti materiju. Drugi razlog je izrada publikacije koja bi sadržavala relevantne informacije iz ovoga specifičnoga područja, a koja bi predstavljala naučno-stručni rukopis i materijal za usvajanje znanja na stručnim i drugim usavršavanjima praktičara iz oblasti krivičnoga pravosuđa i srodnih oblasti. Rukopis se nadovezuje na priručnik izrađen nešto



ranije i, dok se isti bavio osnovnim karakteristikama sistema oduzimanja imovinske koristi, ovdje izložena materija raspravlja opće, teorijske aspekte proširenoga oduzimanja (pojam, značaj, preduvjete, odnos sa "redovnim" oduzimanjem) i uređenje instituta u Bosni i Hercegovini i susjednim zemljama, kao i Republici Italiji. Uz to rukopis sadrži i razmatranja o međunarodnopravnim aspektima proširenoga oduzimanja, te o proširenom oduzimanju u odnosu na neka temeljna ljudska prava (kao što su pravo na mirno uživanje imovine, pravo na pravično suđenje i druga). Nije teško zaključiti da je ova publikacija, kao i priručnik koji je izrađen ranije, namijenjena svima onima koji žele i imaju potrebu proširiti svoja znanja iz oblasti oduzimanja imovinske koristi ostvarene krivičnim djelima: tužiocima, sudijama, policijskim službenicima, pravobraniocima, poreznim službenicima, finansijskim policajcima, službenicima koji se bave nadzorom i supervizijom u oblasti vrijednosnih papira, bankarstva i finansijskim tržištima, službenicima u zemljišno-knjižnim uredima, profesionalcima koji se bave sprječavanjem i suzbijanjem pranja novca, advokatima, vještacima, sudskim izvršiteljima, stručnjacima u oblasti upravljanja oduzetom imovinom, studentima prava, kriminalistike, kriminologije, sigurnosnih studija, kao i svim drugim praktičarima i stručnjacima u ovoj oblasti.


Iskrena zahvala recenzentima prof. dr. sc. Borislavu Petroviću i dr. sc. Ljiljani Filipović na objektivnim i profesionalnim sugestijama i ocjeni rada.

Posebnu zahvalnost želimo iskazati uvaženoj sutkinji Vildani Helić, predsjednici Organizacionog odbora XV. Krivično-pravnog savjetovanja Neum 2016, u okviru kojeg je organiziran posebni panel o temi „Prošireno oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom u domaćoj i komparativnoj sudskoj praksi.“ Rukopisi u ovoj publikaciji većinom su proistekli iz prezentacija, rasprava i zaključaka s ovog stručnog skupa.

Zahvala i Vladi Velike Britanije na pruženoj finansijskoj i drugoj podršci, koja je prepoznala značaj problema i pružila povjerenje u provedbu ovoga projekta i razvijanje svijesti, znanja i vještina u ovoj važnoj oblasti.

Sarajevo, mart/ožujak 2017. godine

Urednici

 **Arben Murtezić,**  
direktor Centra za edukaciju sudija i tužilaca Federacije Bosne i Hercegovine

Centar za edukaciju sudija i tužilaca FBiH se u svom dosadašnjem radu nije često pojavljivao kao izdavač ili saizdavač različitih publikacija. Naime, Centar kao institucija zakonom ovlaštena za edukaciju pravosuđa ima i odgovornost da podržava samo aktivnosti koje ispunjavaju kriterije posebnog značaja i najviših stručnih standarda. Ovi kriteriji su svakako visoki jer su korisnici usluga Centra, s punim pravom, vrlo zahtjevni. Sudije i tužiocu su, ne samo što predstavljaju poseban stub vlasti, i najreprezentativniji predstavnici jedne od globalno najcjenjenijih profesija. Publikacija "Prošireno oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelima: teorijski, međunarodno-pravni i komparativno-pravni aspekti", ne samo da potpunosti ispunjava naznačene kriterije već predstavlja i jedan od repera za buduće aktivnosti Centra u ovom pravcu.

Generalno, oduzimanje imovine stečene krivičnim djelom je institut koji dopunjava društveni značaj krivičnog postupka koji, s obzirom na preovladavajuće mišljenje opće javnosti da je pravičnost kao princip zapostavljena od strane pravosudnih institucija, kod nas mora prevazići samo generalnu prevenciju. S tim u vezi, adekvatna primjena instituta proširenog oduzimanja imovine stečene krivičnim djelom mogla bi odigrati ključnu ulogu u vraćanju povjerenja u institucije sistema i uopće vjere u ideal vladavine prava. Svakako, primjena ovog instituta otvara mnoga teorijska i praktična pitanja, pa i teškoće s kojima se ranije nismo susretali, ali je zbog gore navednog, suočavanje sa svim problemima u ovoj oblasti vrijedno truda, ako ne i neophodno.

Podsjećam da je pravosuđe, naročito u krivično-pravnoj oblasti, često konzervativno i za razvoj prakse u primjeni novih propisa često su potrebne godine, pa i decenije, a to svakako nije specifikum Bosne i Hercegovine. Naši partneri, Udruženje Centar za istraživanje politike suprotstavljanja kriminalitetu (CPRC), kao i autori lično, odigrali su možda i ključnu ulogu da se put od donošenja Zakona o oduzimanju nezakonito stečene imovine krivičnim djelom do redovne primjene u praksi značajno skрати.

Ova knjiga je prije svega naučno djelo koje problem oduzimanja imovinske koristi pribavljene krivičnim djelima obrađuje s teorijskog aspekta. Uvjereni smo da će se naći i na kancelarijskim stolovima praktičara kao pomoć u svakodnevnom radu. Publikacija predstavlja još jedan logičan, i nadamo se ne i posljednji korak u tom pravcu.



 Vildana Helić,  
predsjedavajuća Organizacionog odbora XV Savjetovanja iz krivičnopravne oblasti

Udruženje sudija / sudaca u Federaciji Bosne i Hercegovine je, u saradnji s drugim strukovnim udruženjima sudija i tužilaca u Bosni i Hercegovini, advokatskim komorama FBiH i RS, Centrima za edukaciju sudija i tužilaca u FBiH i RS te Pravosudnom komisijom Brčko Distrikta BiH, u periodu od 2. do 3. juna / lipnja 2016. godine u Neumu - hotel „Grand“, održalo XV savjetovanje iz krivično-pravne oblasti pod radnim naslovom „Borba protiv organiziranog kriminala i terorizma“. Savjetovanju je prisustvovalo 330 učesnika koje su činili sudije, tužioci, advokati, zastupnici iz zavoda za pružanje pravne pomoći, pravobranioci, predstavnici izvršne i zakonodavne vlasti, članovi akademske zajednice, pripadnici ministarstava unutrašnjih poslova iz cijele Bosne i Hercegovine, zatim predstavnici međunarodnih organizacija i drugi, a savjetovanje je imalo i međunarodni karakter jer su učešće u radu uzeli gosti, predavači iz Italije, Srbije i Hrvatske.

Organizatori ovog savjetovanja sa zadovoljstvom su prihvatili prijedlog koji je stigao iz Centra za istraživanje politike suprotstavljanja kriminalitetu (CPRC) da se organizira posebni panel na kojem bi međunarodni i domaći stručnjaci izlagali o temi primjene mjera oduzimanja imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom kao efikasnog sredstva borbe protiv organiziranog kriminala i korupcije. U okviru stručnih skupova sudija i tužilaca, oblast oduzimanja imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom redovno se pojavljuje kao tema rasprava, seminara i zaključaka stručne javnosti koja je svjesna značaja i potrebe intenzivnije primjene ovog instituta u radu pravosuđa u Bosni i Hercegovini. Posebno nam je bilo važno što su uvažene kolegice i kolege, sudije i tužioci iz BiH, Hrvatske, Srbije i Italije u okviru spomenutog panela obradili temu “Prošireno oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom u domaćoj i komparativnoj sudskoj praksi” i što smo imali priliku čuti njihova iskustva u primjeni ovog vrlo specifičnog pravnog instrumenta u kontekstu borbe protiv različitih oblika organiziranog i teških oblika kriminaliteta.

U našem domaćem zakonodavstvu prošireno oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom je uvedeno kao sastavni dio krivičnih zakona i *lex specialis* propisa krajem 2009. i tokom 2010. godine u sva četiri krivična zakonodavstva, ali je, nažalost, izostala neka značajnija primjena u praksi, izuzev nekoliko odluka Suda BiH i pojedinih sudova na entitetskom nivou. Jedan od vjerovatno najvažnijih razloga takvom stanju je nedovoljno znanje nosilaca pravosudnih funkcija o proširenom oduzimanju imovinske koristi, jer se radi o institutu koji ranije nije bio prisutan u domaćem zakonodavstvu, i činjenica da noveliranje krivičnog zakonodavstva u ovoj oblasti nisu pratile adekvatne edukacije i obuke koje bi ovu materiju što više približile onima koji su nadležni za primjenu zakonskih propisa u praksi.

Kako bi se otklonili ovi nedostaci i stručnoj javnosti ponudile aktuelne i adekvatne informacije i spoznaje o pojmu, značaju, normativnom uređenju i praksi primjene proširenog oduzimanja imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom, na Savjetovanju je usvojen zaključak da se o temi proširenog oduzimanja imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom izradi posebna publikacija koja će poslužiti domaćim profesionalcima u pravosuđu i agencijama za provođenje zakona u efikasnijoj primjeni ovog instituta u njihovom postupanju na konkretnim predmetima. Godinu dana nakon toga imamo priliku da dobijemo jednu sveobuhvatnu, profesionalno pripremljenu i nadasve korisnu publikaciju na kojoj su radili vrlo kompetentni autori i čiju vrijednost su ocijenili recenzenti s potrebnim stručnim znanjima i autoritetom. Duboko sam uvjerena da će publikacija koja je pred čitaocima

biti koristan izvor spoznaja za širok krug profesionalaca koji postupaju u praksi i rade na otkrivanju i krivičnom gonjenju učinilaca teških krivičnih djela kojima je pribavljena imovinska korist, te da će zakonitim radom i ispravnom primjenom propisa u ovoj oblasti u značajnijoj mjeri doprinijeti suzbijanju kriminaliteta u Bosni i Hercegovini i izgradnji povjerenja javnosti u institucije sistema krivičnog pravosuđa.

Velika zahvala ide izdavačima, Centru za istraživanje politike suprotstavljanja kriminalitetu (CPRC) i JU Centru za edukaciju sudija i tužilaca Federacije BiH (CEST FBiH) koji su uložili značajne napore da se jedna vrlo korisna ideja u potpunosti realizira, te da imamo ovakvu publikaciju koja će zasigurno pronaći svoj put do krajnjih korisnika i služiti im za sticanje novih i nadogradnju postojećih znanja o proširenom oduzimanju imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom. Na kraju, zahvalnost dugujemo i vladi Velike Britanije koja je osigurala finansijsku podršku za organizaciju posebnog panela o temi proširenog oduzimanja imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom i izdavanje publikacije o ovoj temi.

# SADRŽAJ

## I. DIO PRVI

### POJAM I MEĐUNARODNOPRAVNI ASPEKTI PROŠIRENOG ODUZIMANJA IMOVINSKE KORISTI PRIBAVLJENE KRIVIČNIM DJELIMA.....13

<b>I.1. TEORIJSKI ASPEKTI NORMIRANJA POSEBNIH OBLIKA ODUZIMANJA IMOVINSKE KORISTI .....</b>	<b>15</b>
I.1.1. Oduzimanje imovinske koristi kao instrument borbe protiv kriminala.....	15
I.1.1.1. Pravni karakter oduzimanja imovinske koristi .....	16
I.1.1.2. Načela uređenja.....	19
I.1.1.3. Obim primjene.....	22
I.1.1.4. Posebni oblici oduzimanja imovinske koristi.....	23
I.1.2. Prošireno oduzimanje imovinske koristi.....	24
I.1.2.1. Suzbijanje teških oblika kriminaliteta mjerom proširenog oduzimanja imovinske koristi.....	25
I.1.2.2. Osuda za teško kazneno djelo kao povod za prošireno oduzimanje.....	26
I.1.2.3. Utvrđivanje deliktznoga podrijetla imovine .....	28
I.1.2.4. Neuspjeh optuženika, odnosno držatelja stvari ili prava u objašnjavanju zakonitoga podrijetla imovine.....	32
I.1.3. Literatura .....	35
<b>I.2. PREGLED MEĐUNARODNIH IZVORA KOJI UREĐUJU MATERIJU PROŠIRENOG ODUZIMANJA IMOVINSKE KORISTI .....</b>	<b>37</b>
I.2.1. Značaj međunarodnih inicijativa za uvođenje proširenog oduzimanja imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom.....	37
I.2.2. Univerzalni izvori.....	38
I.2.2.1. Ujedinjene nacije .....	38
I.2.3. Regionalni izvori .....	42
I.2.3.1. Vijeće Evrope.....	42
I.2.3.2. Evropska unija.....	43
I.2.4. Literatura.....	46
<b>I.3. PROŠIRENO ODUZIMANJE IMOVINSKE KORISTI I ZAŠTITA LJUDSKIH PRAVA .....</b>	<b>48</b>
I.3.1. Ustavne garancije prava na mirno uživanje imovine i pretpostavka zakonitog porijekla imovine.....	48
I.3.2. Pravo na pravično suđenje i obrnuti teret dokazivanja porijekla imovine.....	49
I.3.3. Druga relevantna prava u pogledu postupka za prošireno oduzimanje imovinske koristi.....	51
I.3.3.1. Lišavanje imovine.....	52
I.3.3.2. Princip zakonitosti.....	53
I.3.3.3. Miješanje u pravo na imovinu u javnom interesu.....	54
I.3.3.4. Proporcionalnost ( <i>fair balance</i> ).....	55
I.3.4. Pregled relevantne sudske prakse (ESLJP; nacionalni ustavni sudovi).....	56

I.3.4.1. Praksa Evropskog suda za ljudska prava.....	56
I.3.4.2. Novija praksa Ustavnog suda Bosne i Hercegovine.....	62
I.3.5. Literatura.....	64

## II. DIO DRUGI

### PROŠIRENO ODUZIMANJE IMOVINSKE KORISTI PRIBAVLJENE KRIVIČNIM DJELIMA U DOMAĆEM I UPOREDNOM ZAKONODAVSTVU..... 69

<b>II.1. PROŠIRENO ODUZIMANJE IMOVINSKE KORISTI PRIBAVLJENE KRIVIČNIM DJELOM U BOSNI I HERCEGOVINI .....</b>	<b>70</b>
II.1.1. Uvod.....	70
II.1.2. Oduzimanje imovinske koristi prema odredbama krivičnih zakona u Bosni i Hercegovini.....	72
II.1.3. Mjere osiguranja i postupak za oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom prema odredbama procesnih krivičnih zakona u BiH.....	74
II.1.4. <i>Lex specialis</i> propisi o oduzimanju imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom i prošireno oduzimanje.....	76
II.1.5. Sudska praksa i prošireno oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom.....	78
II.1.6. Zaključna razmatranja.....	81
II.1.7. Literatura.....	82
<b>II.2. IMOVINSKO SUZBIJANJE ORGANIZIRANOG KRIMINALA U ITALIJANSKOM ZAKONODAVSTVU .....</b>	<b>84</b>
II.2.1. Uvod.....	84
II.2.2. Italijanska iskustva: operativni modaliteti mafijaškog kriminaliteta .....	85
II.2.3. Širenje italijanskog modela.....	87
II.2.4. Instrumenti imovinskog suzbijanja u italijanskom zakonodavstvu.....	88
II.2.4.1. Prošireno oduzimanje imovine .....	89
II.2.5. Sistem mjera prevencije - opće crte .....	91
II.2.5.1. Trajno oduzimanje kao imovinska mjera prevencije .....	91
II.2.5.2. Slučajevi disperzije, pronevjere, utaje ili obezvrjeđivanja imovine: oduzimanje ekvivalenta (protuvrijenosti).....	94
II.2.5.3. Odvojena primjena imovinske mjere prevencije u odnosu na personalne mjere. Trajno oduzimanje u slučaju smrti subjekta za kojeg je mjera predložena.....	95
II.2.5.4. Kompatibilnost postupka prevencije sa principima Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava.....	96
II.2.6. Zaključak.....	96
II.2.7. Literatura.....	97

<b>II.3. PROŠIRENO ODUZIMANJE IMOVINSKE KORISTI PRIBAVLJENE KAZNENIM DJELOM U REPUBLICI HRVATSKOJ</b>	<b>98</b>
II.3.1. Kazneno materijalno zakonodavstvo	98
II.3.2. Propisi kaznenog postupovnog prava	99
II.3.3. Zakon o postupku oduzimanja imovinske koristi ostvarene kaznenim djelom i prekršajem kao posebni ( <i>lex specialis</i> ) propis	100
II.3.4. Pregled sudske prakse	102
II.3.5. Zaključak	106
II.3.6. Literatura	107
<b>II.4. PROŠIRENO ODUZIMANJE IMOVINSKE KORISTI PRIBAVLJENE KRIVIČNIM DELIMA U REPUBLICI SRBIJI</b>	<b>108</b>
II.4.1. Uvod	108
II.4.2. Poseban zakon o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela	109
II.4.3. Sadržina Zakona o oduzimanju imovine i njegova osnovna načela	113
II.4.4. Privremeno oduzimanje imovine	117
II.4.5. Trajno oduzimanje imovine	121
II.4.6. Upravljanje oduzetom imovinom	124
II.4.7. Međunarodna saradnja	125
II.4.8. Zaključak	126
II.4.9. Literatura	127

**I. DIO PRVI  
POJAM I MEĐUNARODNOPRAVNI  
ASPEKTI PROŠIRENOG ODUZIMANJA  
IMOVINSKE KORISTI PRIBAVLJENE  
KRIVIČNIM DJELIMA**





## I.1. TEORIJSKI ASPEKTI NORMIRANJA POSEBNIH OBLIKA ODUZIMANJA IMOVINSKE KORISTI

### I.1.1. ODUZIMANJE IMOVINSKE KORISTI KAO INSTRUMENT BORBE PROTIV KRIMINALA

Značajan segment kriminalnih aktivnosti fokusiran je na stjecanje imovinske koristi. Promatrajući stvari sa kaznenopravne strane, obično se radi o koristoljubivoj namjeri koja je zakonski uređena (npr. krađa), ali je moguća situacija i da je stjecanje imovinske koristi motivacija za činjenje kaznenoga djela, koja kao takva nije izričito propisana kao zakonsko obilježje kaznenoga djela (npr. stavljanje u promet opojnih droga radi ostvarenja koristi). Kako bilo, namjera stjecanja imovinske koristi čest je subjektivni moment prisutan kod delinkvenata, koji se upravo i upuštaju u činjenje kaznenih djela iz ekonomskih razloga.

Oduzimanje je imovinske koristi poznato još iz drevnih vremena, a danas se smatra mješovitim kazneno-građanskopravnim institutom: kaznenopravnim jer je oduzimanje zakonska kategorija kaznenoga prava i što se o njezinu oduzimanju odlučuje u kaznenome postupku, a građanskopravna jer su za proces ovršenja relevantni propisi građanskoga ovršnog prava (Derenčinović, 1999).

Korišću stečenom počinjenjem kaznenoga djela smatra se materijalna korist do koje je došao počinitelj kaznenog djela ili koju je dobio od druge osobe da bi izvršio kazneno djelo. Riječ je o materijalnoj koristi do koje je izvršenjem kaznenog djela došao bilo koji sudionik u ostvarenju djela (počinitelj, supočinitelj, poticatelj, pomagatelj). U praksi su se tako kao imovinska korist stečena kaznenim djelom smatrali npr. i plaćeni putni troškovi, plaćen boravak u stranoj državi, plaćeni troškovi određenih razonoda ili zadovoljstava koji su bili organizirani za počinitelja djela, itd. (Bačić, 1998). Ona se može sastojati u novcu, vrijednosnim papirima, predmetima od vrijednosti i u svakoj drugoj imovinskoj koristi koja je pribavljena kaznenim djelom.

Međunarodni dokumenti, među kojima su naročito bitne Konvencija Ujedinjenih naroda protiv transnacionalnoga organiziranog kriminaliteta (2000), Konvencija Ujedinjenih naroda protiv korupcije (2003), Konvencija Vijeća Europe o pranju, traganju, privremenom oduzimanju i oduzimanju prihoda stečenog kaznenim djelom (1990), Direktiva Europskoga parlamenta i Vijeća Europske unije o zamrzavanju i oduzimanju predmeta i imovinske koristi ostvarene kaznenim djelima u Europskoj uniji (2014), imovinskom korišću stečenom počinjenjem kaznenoga djela smatraju **neizravnu ili izravnu ekonomsku korist od kaznenih djela, koja se može sastojati od bilo kojeg oblika imovine** (uključujući svako naknadno reinvestiranje ili preoblikovanje izravne imovinske koristi i svaku novčanu pogodnost), neovisno o tome je li **materijalna ili nematerijalna, pokretna ili nepokretna**, odnosno **pravne dokumente ili instrumente kojima se dokazuje pravo na ili interes za takvu imovinu**.

Ne postoje pouzdani podaci o tomu kolika je vrijednost imovinske koristi ostvarene kaznenim djelima. Mnogi se autori i organizacije rukovode pretpostavkama i procjenama koje su upitne, čemu djelomice doprinose i značajne razlike u pravnoj naravi instituta oduzimanja imovinske koristi stečene kaznenim djelima, postupku oduzimanja, kao i pravnim subjektima koji su nadležni za oduzimanje (centralizirani/decentralizirani, ovlašteni za sprovođenje financijskih istraga ili ne, itd.) (Kilchling, 2014; Savona & Riccardi, 2015).

Unatoč prijemcima oko metodologije procjene visine ostvarene koristi, a koja je vezana za brojna druga pitanja, iznimno je bitno imati na umu makar neprecizne procjene kako bi se trenutni napori unaprijedili i pravilno shvatila potreba o nedopustivosti zadržavanja koristi koja je nezakonito stečena. To se i izričito naglašava u Direktivi Europskog parlamenta i Vijeća Europske unije o zamrzavanju i oduzimanju predmeta i imovinske koristi ostvarene kaznenim djelima u Europskoj uniji. Tako neke procjene sugeriraju da se vrijednost koristi ostvarene kaznenim djelima kreće od 2 do 5 procenata svjetskoga bruto proizvoda, što je u apsolutnim brojkama basnoslovnih 2 bilijuna američkih dolara (Schneider, 2013; UNODC, 2011). Najveći dio novca (40 do 80 %) se pere i koristi u novim delinkventnim aktivnostima. Na razini Europske unije, godišnje se činjenjem kaznenih djela pribavi korist u vrijednosti blizu 110 milijardi eura. Privremeno se godišnje na razini jedne europske države oduzme oko 96 milijuna eura, a trajno oko 39 milijuna eura. Sumarno, to je jedna milijarda i dvjesto milijuna eura (Europol, 2016), što je, usporedi li se sa procijenjenom vrijednošću ostvarene koristi, manje od jednoga procenta stvarne vrijednosti pribavljene koristi. Najviše se (oko 60 % slučajeva gdje se vrši trajno oduzimanje) oduzimaju pokretnine (uključujući novac), a najmanje udjeli u poslovnim subjektima (Savona & Riccardi, 2015).

Učinkovito oduzimanje imovinske koristi pribavljene kaznenim djelima važno je iz nekoliko razloga. Pored ekonomskih, izloženih u prethodnome ulomku, naročito su važni kriminalnopolitički. U suzbijanju kriminalnoga ponašanja koje je ekonomski motivirano snažan preventivan učinak imaju prakse oduzimanja koristi proistekle iz takvoga ponašanja. Oduzimanjem imovinske koristi kriminalne se organizacije demotiviraju za činjenje kaznenih djela i lišavaju sredstava za njihovo ponovno činjenje te se ostvaruje specijalno- i generalno-preventivna svrha kaznenopravne reakcije na delinkvenciju. Budući da oduzimanje imovinske koristi pribavljene kaznenim djelima ima za svrhu povraćaj imovinsko-pravnoga stanja u stanje kakvo je bilo prije počinjenja djela, oduzimanje je značajno i iz restorativnih razloga. U sistemima u kojima je oduzimanje neučinkovito, velika je vjerojatnoća da će građani vlast doživljavati kao nesposobnu i korumpiranu, slabo će surađivati s državnim organima i uopće u manjoj mjeri poštivati zakone, te će manje vjerovati drugim ljudima (Forsyth, Irving, Nanopoulos, & Fazekas, 2012). Otuda učinkovit sistem oduzimanja imovinske koristi pribavljene kaznenim djelima može pomoći i legitimiranju državnoga aparata i jačanju povjerenja građana u državne organe. Postoje razmišljanja i da je oduzimanje imovinske koristi jedan od nezanemarivih načina financiranja suprotstavljanja kriminalitetu. Tako je od 1984. godine u Sjedinjenim Državama moguće da lokalne i policijske snage pojedinih država zadrže značajan dio oduzete koristi u svrhu financiranja budućih aktivnosti na otkrivanju i dokazivanju kaznenih djela (Albanese, 2015; Stessens, 2003).

#### I.1.1.1. PRAVNI KARAKTER ODUZIMANJA IMOVINSKE KORISTI

U velikome broju zakonodavstava oduzimanje imovinske koristi pribavljene kaznenim djelom smatra se posebnom kaznenopravnom mjerom, drugačijom od kaznenih sankcija ili instituta naknade štete. Oduzimanje imovinske koristi uvedeno je u kazneno zakonodavstvo početkom prošloga stoljeća, i to ponajprije u norveškome kaznenom zakoniku iz 1902. godine (Derenčinović, 1999). Mjera oduzimanja imovinske koristi pribavljene kaznenim djelom uvedena je u zakonodavstvo i praksu u bivšoj Jugoslaviji još 1959. godine novelom Krivičnoga zakonika, i to najprije kao mjera sigurnosti, da bi se reformama kaznenoga zakonodavstva iz sredine sedamdesetih godina prošloga stoljeća oduzimanje imovinske koristi prestalo tretirati kao sankcija i smatralo se posebnom kaznenopravnom mjerom (Ivičević, 2004). Da bi se razumjela i istakla specifičnost ovoga instituta, smisljeno je kratko se osvrnuti na njegov karakter u poredbenome pravu.

U nekim je zakonodavstvima oduzimanje imovinske koristi **kaznenopravna sankcija**. Tako je u Francuskoj oduzimanje imovinske koristi posebna kaznenopravna sankcija, drugačija od kazne zatvora ili novčane kazne i koja se može izreći uz spomenute sankcije ili samostalno. Oduzimanje se može pojaviti u nekoliko oblika: opće, koje se primjenjuje samo u slučajevima teškoga kriminaliteta (npr. povezanoga sa zloporabom droga, terorizma, trgovine ljudima i sl.) i kada se oduzima sva imovina optuženika (neovisno o tomu potječe li iz konkretnoga kaznenoga djela koje je predmetom kaznenoga postupka), i posebno, koje se primjenjuje u svim slučajevima kada je stečena korist počinjenjem nekoga drugoga delikta, drugačijega od onoga opisanog kod općega oduzimanja. Ako je korist nedostupna, moguće je odrediti novčanu kaznu u iznosu koji odgovara vrijednosti ostvarene koristi (Godefroy & Kletzlen, 2002). Budući da se smatra kaznenopravnom sankcijom, oduzimanje imovinske koristi moguće je izreći isključivo u kaznenome postupku, tako da oduzimanje u nekome drugom postupku (poput građanskoga, kakvo postoji u Sjedinjenim Državama ili Velikoj Britaniji) u Francuskoj nije moguće (Forsaithe et al., 2012). Pored opisanoga rješenja, u Francuskoj se oduzimaju i predmeti koji su proistekli iz kaznenoga djela ili su poslužili pripremi ili počinjenju istoga, u kom slučaju se oduzimanje smatra realnom sigurnosnom mjerom. U Italiji je od sredine devedesetih godina prošloga stoljeća na snazi zakonska mogućnost za oduzimanje imovine osuđenika za teška kaznena djela (iznuda, otmica, organizirani kriminal, i sl.) koji odbija pružiti podatke o podrijetlu iste i kada ona ne stoji u vezi sa zakonitim prihodima. Tako oduzimanje postaje sporedna kazna čije određivanje mogu tražiti kvestor (šef pokrajinske policije) ili republički tužitelj (Paoli, 2002). U Saveznoj Republici Njemačkoj je postojala sankcija plaćanja iznosa novca kojeg odredi sud u slučaju utvrđivanja kazne zatvora u trajanju od najmanje dvije godine kao glavne kazne. Sankcija se sastojala u nametanju obveze osuđeniku da plati određeni iznos novca, neovisno o tomu da li ga je stekao zakonito ili ne i čija je visina određena imovinom počinitelja. Tako određena, ova se imovinska sankcija (barem teoretski) mogla izricati i uz mjeru oduzimanja imovinske koristi (Kilchling, 2002). Od početka smatrana kontroverznom i neprimjenjivom jer je odudarala od sistema ostalih sankcija, ona danas, budući da je odlukom Saveznoga suda iz 2002. godine proglašena ništavnom, postoji samo na papiru.

Postoje zakonodavstva u kojima se oduzimanje imovinske koristi smatra posebnom vrstom državnoga angažmana na suprotstavljanju kriminalitetu. Ta se posebnost ogleda u činjenici da se oduzimanje ne promatra reakcijom na kriminalitet koja se odvija u kaznenome postupku, nego u administrativnome. Takva je situacija u Italiji. Zbog golemih problema s organiziranim kriminalitetom, tamo su od pedesetih godina prošloga stoljeća uvedene mogućnosti primjene tzv. osobnih preventivnih mjera (npr. poseban nadzor opasnih osoba i zabrana promjene mjesta prebivališta), kojima su početkom osamdesetih godina pridodane **preventivne konfiskacijske mjere** (*confisca di prevenzione*). One se mogu poduzeti prema osobama za koje se smatra da su pripadnici organiziranih zločinačkih skupina i za koje se onda utvrđuje imovina, imajući u vidu ono čime raspolažu oni ili bliski srodnici tijekom pet godina od trenutka započinjanja istražnih radnji, te se ista uspoređuje s legalnim prihodima (Vettori, 2006). Uvjet za primjenu preventivnih konfiskacijskih mjera jest postojanje dostatne sumnje da je imovina stečena kriminalnim aktivnostima ili nerazmjer između zakonitih prihoda i ekonomskih aktivnosti i ustanovljene imovine. Iako su o karakteru talijanskih preventivnih konfiskacijskih mjera vođene brojne rasprave, njihova je administrativna narav potvrđena na nekoliko sudbenih instanci, pa čak i u jednoj presudi Europskoga suda za ljudska prava (Paoli, 2002).

U malome broju jurisdikcija oduzimanje imovinske koristi smatra se **pravnom posljedicom osude**. Pod pravnom posljedicom osude se inače razumijeva statusna kaznenopravna

mjera, koja iako nije kaznenopravna sankcija, primjenjuje se po sili zakona za određene osobe osuđene zbog počinjenoga kaznenoga djela (Horvatić, 2002). U većini se europskih zakonodavstava oduzimanje imovinske koristi ne smatra pravnom posljedicom osude, mada ima autora (npr. Meier, 2015) koji i danas režim oduzimanja u npr. Saveznoj Republici Njemačkoj smatraju da zapravo predstavlja pravnu posljedicu osude.<sup>1</sup> Većina, pak, teoretičara na njemačkome i nekim drugim govornim područjima smatraju da oduzimanje imovinske koristi nije pravna posljedica osude, a razlike su sljedeće: 1) pravne posljedice osude nastupaju po sili zakona i sud nema mogućnosti intervencije u pravne učinke pravnih posljedica osude, dok je oduzimanje vezano za presudu suda; 2) kaznenim zakonodavstvom je uređen tek okvir za propisivanje pravnih posljedica, koje se obično vrši posebnim zakonima, dok je glavina materije oduzimanja koristi uređena kaznenim zakonodavstvom (Derenčinović, 1999).

U brojnim je zakonodavstvima (uključujući i bosanskohercegovačko) oduzimanje imovinske koristi pribavljene kaznenim djelima **posebna kaznenopravna mjera**. Pod njome se podrazumijeva državna reakcija prinudne naravi povodom kaznenoga djela, izdvojena iz sistema kaznenih sankcija. Po nekim autorima, samostalnost oduzimanja imovinske koristi primarno je za svrhu imala lakšu praktičnu primjenu (Jescheck, 1978). Pored ovoga stajališta, bitno je naznačiti u čemu se (u zemljama u kojima se oduzimanje ne smatra kaznenopravnom sankcijom) sastoji različitost instituta oduzimanja imovinske koristi pribavljene kaznenim djelom od kaznenih sankcija. Ta bi se različitost mogla svesti na tri momenta: svrhu jednih i drugih, vrstu postupka u kojemu se izriču i odluke koje iz njega proizlaze, te dobra na kojega se sankcije i oduzimanje odnose. Najprije, kaznene sankcije imaju svrhu suzbijanja i prevenciju kriminaliteta, što podrazumijeva stavljanje u izgled određene prisile prema potencijalnim počiniteljima kaznenih djela, kao i primjenu te prisile prema stvarnim počiniteljima kaznenih djela. Sastojci opće svrhe kaznenopravnih sankcija obično se označavaju generalnom i specijalnom prevencijom delinkvencije, kao i društvenom osudom i prijekorom onih koji su već počinili kakav delikt (Horvatić & Cvitanović, 1999). Svrha je sankcija, otuda, preventivna i retributivna. Svrha oduzimanja imovinske koristi je poglavito restorativna: oduzimanjem imovinske koristi nastoji se pridonijeti uspostavi imovinskopravnoga stanja kakvo je bilo prije počinjenja kaznenog djela kojim je imovinska korist pribavljena (Ivičević Karas, 2007). Sem toga, oduzimanje imovinske koristi institut je koji slijedi staro pravno načelo da nitko ne može imati koristi od sopstvenoga zlodjela, pa je prema tomu njegova primjena obligatorna i ne ovisi o okolnostima konkretnoga kaznenoga djela, kao što je to slučaj sa sankcijama. Prilikom određivanja vrste i mjere sankcije, naime, sud se rukovodi nizom subjektivnih i objektivnih okolnosti kako bi se postigla opća i posebna svrha pojedinih sankcija, dok kod oduzimanja imovinske koristi takva ocjena i disponiranje svrhom oduzimanja nije moguće. Ono je obvezno, neovisno o visini ostvarene koristi i nije moguće odustajanje od te mjere u slučaju kada je postignuta neznatna imovinska korist (Bačić, 1998). Za izricanje kaznenih sankcija potrebno je donošenje sudske odluke u kaznenome postupku kojom se ustanovljava počinjenje kaznenoga djela i krivnja počinitelja, dok se oduzimanje imovinske koristi može provesti u samostalnome postupku izvan kaznenoga (kakav postoji u Saveznoj Republici Njemačkoj, v. više infra), te u građanskome postupku. Budući da se kaznenom sankcijom smatra zakonom propisani sadržaj i način kaznenopravne

---

<sup>1</sup> Ona i jest svrstana u dio njemačkoga kaznenog zakona koji se nominalno bavi posljedicama kaznenoga djela, ali tu njemački zakonodavac svrstava i odredbe o odmjeravanju kaznenopravnih sankcija, kaznama, sigurnosnim mjerama i sl., te se smatraju posljedicama u smislu reakcije države na kazneno djelo, a ne posebnim statusnim kaznenopravnim mjerama.

prisile koja se nakon provedenoga postupka na temelju odluke državne sudbene vlasti primjenjuje prema osobi koja je proglašena krivom za počinjeno kazneno djelo (Horvatić, 2002), to je bitan preduvjet za primjenu kaznenih sankcija postojanje osuđujuće presude. Za primjenu instituta oduzimanja imovinske koristi pribavljene kaznenim djelom takva sudska odluka nije potrebna, nego je moguće donijeti i tzv. utvrđujuću presudu kojoj nije primarna svrha utvrđivanje počinjenja kaznenoga djela i krivnje počinitelja, nego činjenice da je počinjena radnja čija obilježja odgovaraju opisu jednog ili više kaznenih djela i koja je rezultirala nekom korišću za počinitelja ili neku drugu osobu. Najzad, kaznene se sankcije tiču osobe počinitelja nekoga kaznenoga djela (npr. kazna zatvora) ili njegove imovine (npr. novčana kazna), a oduzimanje imovinske koristi isključivo stvari i prava za koje se smatra da su proistekli iz kaznenoga djela. Zahvat se države kod kaznenih sankcija može odnositi na cjelokupnu počiniteljevu imovinu, dok se kod oduzimanja imovinske koristi načelno zahvaća samo ono što je pribavljeno delinkventnim ponašanjem, neovisno nalazi li se u posjedu ili nekom drugom odnosu s počiniteljem. Stoga su i dobra koja se tiču kaznene sankcije drugačija nego kod oduzimanja imovinske koristi.

### I.1.1.2. NAČELA UREĐENJA

Ranije je kazano da je oduzimanje imovinske koristi različito uređeno u nacionalnim zakonodavstvima, no u svakome se slučaju njegova primjena veže za (kazneno)pravnu reakciju na delinkventno ponašanje. Ivičević Karas (2011) navodi da postupak utvrđivanja imovinske koristi ostvarene kaznenim djelom podrazumijeva utvrđivanje opsega i sadržaja imovinske koristi ostvarene kaznenim djelom, odgovarajuće protuvrijednosti pribavljene imovinske koristi, ali i prethodnu identifikaciju, odnosno detektiranje i ulaženje u trag imovinskoj koristi ostvarenoj kaznenim djelom, te utvrđivanje uzročne veze imovinske koristi s određenim kaznenim djelom. Radnje kojim se korist utvrđuje, oblik i visina koristi te veza s kaznenim djelom su uobičajene radnje dokazivanja i zakonodavac ih obično ne uređuje posebno. Budući da je tako, načela koja važe za kazneni postupak nalaze svoju primjenu i u postupku za oduzimanje imovinske koristi.<sup>2</sup> Načela se dijele na ona vezana za funkciju kaznenoga progona, funkciju suđenja i funkciju obrane.

Imajući u vidu da u velikome broju država tužiteljstvo predstavlja poseban organ koji postupuje protiv počinitelja kaznenih djela te da je ono temeljni organ koji vrši funkciju kaznenoga progona, uključujući i utvrđivanje imovinske koristi pribavljene kaznenim djelom i predlaganje njezina oduzimanja, to **načelo oficijelnosti**, karakteristično za veliki broj zemalja, vrijedi i ovdje. To, između ostaloga, znači da sud ne može bez prijedloga ovlaštene stranke (tužitelja) pokrenuti postupak oduzimanja imovinske koristi. Obrazloženje presude kojom se oduzima korist moralo bi sadržavati i navod o tim prijedlozima, te koje je od tih prijedloga sud prihvatio, a koje odbio (Pavišić & Kunštek, 2010).

Ranije je navedeno da nije moguće disponirati mogućnošću oduzimanja imovinske koristi, nego da se ona oduzima uvijek kada postoje indicije da je pribavljena kaznenim djelom. To znači da visina koristi ili nemogućnost oduzimanja (npr. potrošena ili uništena) ne može utjecati na njezinu primjenu. Iz navedenoga proizlazi da u slučaju oduzimanja imovinske

---

<sup>2</sup> Tomašević (2009) načelima kaznenoga postupka smatra općenito prihvaćene pravne postavke na kojima zakonodavac temelji sistem pozitivnoga procesnog prava, a bitna su iz razloga što se njihovim jasnim određenjem ograničava težnja države za djelotvornošću nauštrb građanskih prava, ali i zbog boljega pravnog reguliranja kaznenoga postupka i razumijevanja njegovih postavki.



koristi u većini zakonodavstava vrijedi **načelo legaliteta**.

**Načelo kontradiktornosti** omogućava strankama da se međusobno suprotstavljaju, iznose svoje prijedloge i mišljenja zbog čega suvremeni kazneni postupak ima karakter spora ravnopravnih stranaka pred sudom (Bayer, 1995). Na ovaj se način osigurava okrivljeniku svojstvo subjekta u kaznenome postupku ravnopravnoga tužitelju i kazneni postupak čini sporom stranaka, a ne neravnopravnim postupkom. Budući da se odlučuje o stvarima i pravima sudionika u kaznenome djelu, ovo je načelo iznimno bitno. Ono se ostvaruje na različite načine. Jedan od glavnih je pravo predlaganja provođenja pojedinih radnji dokazivanja kako bi se ukazalo na podrijetlo, obim i visinu koristi ostvarenu kaznenim djelom i naročito povezanost sa istim. Tako je za okrivljenike predviđena mogućnost da predlažu dokaze i ispituju svjedoke, optuženika i vještake, koja mogućnost je ostavljena i za treće osobe (fizičke ili predstavnike pravnih osoba) na koje je korist prenesena. Ove su osobe ovlaštene izvršiti uvid u spise predmeta i priloge spisa u dijelu koji se tiče imovinske koristi, što također ide u prilog realizaciji načela kontradiktornosti. Slijedeći izreku „da se čuje i druga strana“ (*audiatur et altera pars*), uobičajeno je da kada sud tijekom glavnoga pretresa utvrdi da dolazi u obzir oduzimanje imovinske koristi, prekida glavni pretres i poziva osobu na koju je imovinska korist prenesena. Zakonodavac ih na taj način u postupku za oduzimanje imovinske koristi pribavljene kaznenim djelima čini važnim procesnim subjektom. U većini zakonodavstava predviđene su neke iznimke od načela kontradiktornosti, pa je načelno u rukama suda mogućnost da odlučuje o dopustivosti izvođenja pojedinih dokaza. U bosanskohercegovačkome federalnom zakonodavstvu tako naročito stoji opcija da treće lice na koje je korist prenesena tek po dopuštenju suca ispituje druge procesne subjekte (čl. 414. Zakona o kaznenom postupku). U nekim zakonodavstvima (poput Republike Hrvatske) sud je dužan prikupljati i dokaze i istraživati okolnosti koje su važne za utvrđivanje imovinske koristi.

Vrhunsko načelo kaznenoga postupka koje nalazi svoju primjenu i u postupku oduzimanja imovinske koristi pribavljene kaznenim djelom jest **načelo pravičnosti**. Njime se pokušava uspostaviti ravnoteža među nastojanjima da postupak bude djelotvoran i da se osigura zaštita prava građana protiv kojih se postupak vodi, tj. da se omogući učinkovita obrana okrivljenika. Njime se osigurava ravnopravnost i iste pravne mogućnosti stranaka da svojim radnjama utječu na rezultat postupka (Tomašević, 2009). Budući da se radi o posebnome postupku priključenom kaznenom, sva ona prava koja pripadaju osumnjičeniku i okrivljeniku u kaznenome postupku važe i kod postupka oduzimanja imovinske koristi. Tako je okrivljenik ovlašten prisustvovati procesnim radnjama, uključujući i pravo međusobnoga suprotstavljanja (kontradiktornosti, o kojemu je netom bilo riječi) i poduzimanja svih radnji koje može poduzeti protustranka. U pravično postupanje spadaju i tzv. minimalna prava obrane, od kojih je naročito važno pravo na obavijest o vrsti i razlozima optužbe, uključujući i obavijest o prijedlogu za oduzimanje imovinske koristi, pravo na obrazloženu presudu u kojoj se mora navesti kojim se dokazima sud rukovodio kada se odlučio naložiti oduzimanje određenih stvari i prava i njihove protuvrijednosti, te pravo na žalbu protiv različitih odluka (npr. rješenja o pokretanju objektivnoga postupka za oduzimanje, protiv privremenih mjera osiguranja i naročito presude kojom se nalaže trajno oduzimanje). Sastavnica načela pravičnosti jest i načelo zaštite okrivljenika. Zakonodavac obično smatra da su, unatoč mnogobrojnim rješenjima, tužitelj i okrivljenik faktički neravnopravni i da iza tužiteljstva, kao državnoga organa, stoji autoritet i brojne ovlasti, pa u svrhu izjednačavanja njihova položaja pruža posebna prava okrivljeniku. Jednako kao što nije dužan davati iskaze kojim bi se „samooptužio“, tj. nije dužan surađivati na vlastitoj osudi, tako osoba koja se tereti za počinjenje kaznenoga djela nije dužna davati iskaze o imovini za koju se pretpostavlja

da potječe iz kaznenoga djela. Uskrata iskaza, međutim, može naškoditi okrivljenikovoju obrani i pogotovo zaključivanju o podrijetlu imovine za koju se sumnja da je proistekla iz kaznenoga djela. Ako tužitelj s dovoljno argumenata predstavi okolnosti nekoga slučaja kao takvoga u kojemu je opravdano sumnjati da je stečena protupravna imovinska korist, a okrivljenik propusti dati iskaz o okolnostima koje očigledno traže objašnjenje, njegovo se pravo na uskratu dokaza mora poštivati, no ono može imati negativne posljedice po imovinu okrivljenika ili sudionika.<sup>3</sup>

Od načela vezanih za funkciju suđenja, važno je **načelo neposrednosti**. Tijekom raspravne faze kaznenoga postupka u suvremenim je kaznenopravnim sistemima dosta uvriježeno da se dokazi vezani za utvrđivanje oblika i visine koristi stečene kaznenim djelom moraju ocjenjivati u njihovome izvornom obliku i to iskazima osoba ili ispravama. Na taj se način smanjuje mogućnost sudske zablude, psihološko (a ne samo logičko) ocjenjivanje dokaza te lakše i pouzdanije utvrđivanje relevantnih činjenica. Budući da se načelno postupak za oduzimanje imovinske koristi vodi uz prisustvo okrivljenika<sup>4</sup> i da se tijekom cijeloga postupka omogućava da on i treća lica iznesu okolnosti vezane za imovinu za koju se pretpostavlja da je pribavljena delinkventnim aktivnostima, to je neposrednost bitno načelo za postupak oduzimanja koristi ostvarene kaznenim djelom.

Još jedno načelo vezano za funkciju suđenja jeste **načelo slobodne ocjene dokaza**. Za razliku od zakonske (formalne), slobodna ocjena dokaza dopušta sudu da se ne mora rukovoditi koliko i kakvih dokaza mora postojati da bi se neka činjenica smatrala utvrđenom, nego općim zakonima ljudskoga mišljenja (Bayer, 1995). Ovo se načelo odnosi na utvrđivanje činjenica u cijelome kaznenom postupku pa će tako i oblik i visina ostvarene koristi biti procjenjivana na osnovu dokaza i činjenica prezentiranih tijekom postupka. No, u dosta zakonodavstava<sup>5</sup> predviđena je izričita mogućnost da, ukoliko bi utvrđivanje visine koristi (ali ne i oblika) bilo povezano s nerazmjernim teškoćama ili sa znatnim odugovlačenjem postupka, ju sud može procjenjivati na temelju slobodne ocjene. Ako nema takvih poteškoća, sud je dužan poduzeti radnje radi točnoga utvrđenja toga iznosa (Pavišić, 2011). U ovim se zakonodavstvima vjerojatno polazi od logike da je dokazivanje visine ostvarene koristi vezano za određene dokaze, poput iskaza financijskih vještaka ili isprave pa iako se ne radi o formalnim dokaznim pravilima, tendencija je da se uglavnom koriste spomenute vrste dokaza. Otuda zakonodavac još jednom ističe načelo slobodne ocjene, koje naročito podrazumijeva navođenje razloga o odlučnim činjenicama vezanima uz utvrđenu visinu imovinske koristi (Ivičević Karas, 2011). Uz spomenuto, ovakva se zakonodavčeva misao može interpretirati i nešto nižim dokaznim standardom u odnosu na onaj koji je potreban za donošenje presude. Da bi se donijela presuda, naime, sud mora biti potpuno uvjeren u postojanje pravno relevantnih činjenica (Krapac, 2003). Ako bi se dostizanje takve razine uvjerenosti u postojanje pravno relevantnih činjenica vezanih za utvrđivanje visine imovinske koristi moglo odraziti na trajanje postupka ili bi uzrokovalo prilične poteškoće, sud može procijeniti, tj. odrediti (utvrditi) visinu koristi s nešto nižom razinom izvjesnosti nego je to

---

<sup>3</sup>. O ovome se izjašnjavao i Europski sud za ljudska prava. V. predmet Murray protiv Ujedinjene Kraljevine iz 1996. godine. V. i izlaganje u nastavku.

<sup>4</sup>. Iznimka je objektivni postupak. V. više infra.

<sup>5</sup>. Npr. bosanskohercegovačkome federalnom i hrvatskom. Ograničenje slobodne ocjene visine ostvarene koristi samo na slučajeve kada je ta ocjena vezana za nerazmjerne teškoće ili znatno odugovlačenje postupka ne postoji, primjera radi, u njemačkome kaznenom pravu (Lackner & Kühn, 2001).

kod presude. Zakonodavac obično ne precizira koliko niža je ta razina.

### I.1.1.3. OBIM PRIMJENE

Načelo po kojem nitko ne može imati koristi od sopstvenoga zlodjela, koje je ishodište državne reakcije koja uključuje oduzimanje imovinske koristi ostvarene delinkvencijom, podrazumijeva puno oblika u kojim se oduzimanje može pojaviti. Tako je moguće razlikovati oduzimanje imovinske koristi ostvarene delinkvencijom imajući u vidu širinu zahvata u počiniteljevu ili imovinu treće osobe te transformaciju prvobitno stečene koristi.

Načelno se imovinska korist oduzima od osobe koja ju je stekla počinjenjem kaznenoga djela i u obliku u kojemu je stečena. Vođenjem kaznenoga postupka moguće je doći do indicija da počinitelj raspolaže većom imovinom od one kojom se na temelju zakonitih prihoda očekuje da bi trebao raspolagati. Mnoštvo međunarodnih dokumenata predviđa mogućnost oduzimanja imovine za koju nema dokaza da potječe iz konkretnoga kaznenoga djela povodom kojega se vodi postupak, nego iz ukupne kriminalne djelatnosti počinitelja. Tada se govori o posebnom obliku mjere oduzimanja imovinske koristi koji omogućuje širi zahvat u počiniteljevu imovinu, odnosno o proširenom oduzimanju. On je fokusom cjelokupne publikacije, a u nastavku ovoga poglavlja će biti izložene pojedinosti na teorijskoj ravni.

U skladu s principom da se nitko ni na koji način ne može okoristiti počinjenjem kaznenoga djela, oduzimanju imovinske koristi pribavljene kaznenim djelom obično podliježe bilo koja imovina koju je stekao počinitelj kaznenog djela ili povezana osoba i obuhvaća sve stvari i prava u vlasništvu, posjedu ili pod kontrolom počinitelja kaznenoga djela ili povezane osobe. Vlasništvom se smatraju potpuna ovlaštenja koja pripadaju nekoj osobi u pogledu neke stvari, posjedom se smatra mogućnost faktičnog raspolaganja sa stvari, a kontrolom se može smatrati posebna vrsta posjeda gdje netko vrši faktičnu vlast na stvari neizravno, putem pomoćnika ili druge osobe (Klarić & Vedriš, 2009). Korist se može oduzeti od bilo kojega sudionika djela, ali i osobe koja ju nije stekla u dobroj vjeri (osobi za koju je pribavljena ili na koju je prenesena bez naknade ili uz naknadu koja očigledno ne odgovara njenoj stvarnoj vrijednosti, odnosno od osobe koja je znala ili mogla i morala znati da je imovina stečena kaznenim djelom). Mogućnost oduzimanja od drugih koji nisu u dobroj vjeri predviđa veći dio europskih kaznenih zakona (Turković *et al.*, 2013).

Budući da počinitelj može promijeniti oblik u kojem je prvobitno bila stečena neka imovinska korist, potrošiti ili ju uništiti, ili ona na drugi način može biti nedostupna, to je u većini zakonodavstava moguće oduzimanje i svih drugih oblika imovinske koristi stečene kaznenim djelima. Većina međunarodnih konvencijskih dokumenata predviđa oduzimanje koristi u izvornome ili promijenjenome obliku ili oduzimanje protuvrijednosti te koristi. Izravna korist se može pojaviti kao čista dobit, koja se sastoji od viška imovine koju je neki sudionik u izvršenju kaznenoga djela postigao izvršenjem tog djela ili povodom izvršenja toga djela (Bačić, 1998) ili kao sprječavanje umanjenja imovine.<sup>6</sup> Ako se izravna korist sjedini sa zakonito stečenom imovinom, oduzet će se dio koji odgovara utvrđenoj koristi od kaznenoga djela, a u slučaju promjene oblika koristi oduzet će taj promijenjeni oblik, tzv. surogat. Ukoliko sudionici u kaznenome djelu korist ostvarenu počinjenjem uvećaju,

---

<sup>6</sup> Primjer za drugi oblik izravne koristi je porezna utaja, gdje se poreznim propisima predviđeno smanjenje bruto mase dohotka nastoji spriječiti počinjenjem kaznenoga djela.

tj. ovaplođe izravnu korist, takva neizravna korist također podliježe oduzimanju. Nije teško pretpostaviti da će delinkventi pokušati zamesti trag pribavljenoj koristi, da će je potrošiti, skriti, i sl., u kom slučaju u obzir dolazi oduzimanje novčane ili imovinske protuvrijednosti ostvarene koristi. Imajući u vidu sve navedeno, može se zaključiti da se od počinitelja **oduzimaju izravna, neizravna i surogatna korist te protuvrijednost te koristi.**

#### I.1.1.4. POSEBNI OBLICI ODUZIMANJA IMOVINSKE KORISTI

Načelno se imovinska korist ostvarena kaznenim djelom oduzima od određene osobe protiv koje se vodi kazneni postupak i koja se oglasi krivom za jedno ili više kaznenih djela. Takav se postupak naziva subjektivnim. No, u određenim je okolnostima moguće oduzimanje i od osobe koja nije oglašena krivom u kaznenome postupku. Takav se postupak naziva **objektivnim** i, budući da ga se vodi izvan kaznenoga (čija je svrha upravo utvrđivanje postojanje djela i krivnje počinitelja), tzv. samostalnim postupkom za oduzimanje imovinske koristi.

Objektivni postupak postoji u nekoliko jurisdikcija poput njemačke, hrvatske, ali i federalne bosanskohercegovačke. U njemačkome pravu takav je objektivni postupak moguće voditi ukoliko postoje razlozi stvarne prirode, poput nedostupnosti osumnjičenika zbog bijega ili nemogućnosti njegove identifikacije, kao i u slučaju presude u kojoj je počinitelj oslobođen od kazne ili obustave postupka iz oportuniteta (Hellmann, 1998). Postupak pokreću privatni ili državni tužitelj u slučaju da bi na osnovu rezultata istrage bilo izgledno oduzimanje imovinske koristi. Prijedlog se mora obrazložiti te naročito opisati stvar koja bi se trebala oduzeti. O prijedlogu odlučuje sud koji bi bio stvarno nadležan za vođenje kaznenoga postupka da nema opisanih prepreka, odnosno sud u čijoj se mjesnoj nadležnosti nalazi stvar čije se oduzimanje predlaže. Sud o prijedlogu načelno odlučuje rješenjem bez posebne usmene rasprave, a usmena je rasprava moguća ako to zahtijeva državni tužitelj, neki drugi sudionik postupka ili to naredi sud.

U pravnome sistemu Republike Hrvatske također postoji samostalan, objektivni postupak za oduzimanje imovinske koristi. Njega je također moguće provesti samo iznimno, i to ako se za kazneno djelo ne može voditi kazneni postupak zbog toga što je okrivljenik umro ili što postoje druge okolnosti koje isključuju kazneni progon i to samo u slučaju vjerojatnosti da je imovinska korist ostvarena kaznenim djelom u odnosu na koju se postupa najmanje cca. 1.400 KM. Postupak se provodi na prijedlog državnoga odvjetnika, oštećenika kao tužitelja i privatnoga tužitelja. Okolnosti koje isključuju kazneni progon mogu biti materijalnoppravne ili procesnoppravne prirode, naprimjer okolnost da je djelo obuhvaćeno amnestijom ili pomilovanjem, okolnost da određena osoba uživa imunitet od progona, okolnost da je okrivljeniku za isto djelo već pravomoćno presuđeno, okolnost da ovlaštena osoba nije podnijela prijedlog za gonjenje i dr. Hrvatski zakonodavac nije odredio pravni standard sumnje kojom se određuje vjerojatnost stjecanja imovinske koristi počinjenjem kaznenoga djela, a postoje naznačene okolnosti, no teorija je stanovišta da nije potrebna razina za podizanje optužnice (osnovana) (Pavišić & Kunštek, 2010). Vjerojatnost treba dokazati podnositelj prijedloga za vođenje samostalnoga postupka, a naznačeni iznos treba promatrati kao ograničenje za vođenje postupaka čiji bi administrativni troškovi prelazili korist koja se ima oduzeti postupkom. O prijedlogu podnositelja prijedloga sudac odlučuje obrazloženim rješenjem koje može biti predmetom žalbe. Nakon pozitivno riješenoga prijedloga ovlaštenoga podnositelja, provodi se posebno ročište prema pravilima kaznenoga postupka na kojemu se izvode dokazi i presudom utvrđuje da li ispunjena obilježja nekoga kaznenog djela, te što se ima oduzeti.

Zakonom o oduzimanju nezakonito stečene imovine krivičnim djelom Federacije Bosne i Hercegovine također je uređena mogućnost vođenja samostalnoga postupka za oduzimanje imovinske koristi. Njega je moguće voditi ako postoji osnovana sumnja da je učinjenjem kaznenog djela pribavljena imovinska korist, a nisu ispunjeni uvjeti za vođenje kaznenog postupka zbog smrti osumnjičenika ili optuženika ili bjekstva osumnjičenika ili optuženika, a prijeti opasnost od nastupanja zastare kaznenog gonjenja. Postupak se pokreće na zahtjev tužitelja o kojem odlučuje sud mjerodavan za suđenje u kaznenom postupku za djelo iz kojeg je pribavljena korist. Po pozitivno riješenom zahtjevu, tužitelj podnosi prijedlog za oduzimanje imovinske koristi koji sadrži relevantne podatke o osobi od koje se oduzima korist te naročito o imovini čije se oduzimanje predlaže. U slučaju da se na usmenom ročištu dokaže postojanje protupravnoga djela koje sadrži elemente kaznenoga djela, utvrđuje se sastav, odnosno vrijednost te koristi i njihova protuvrijednost i nalaže njihovo oduzimanje.

Drugi poseban vid oduzimanja imovinske koristi ostvarene kaznenim djelima jeste **prošireno oduzimanje imovinske koristi**. Budući da će se u narednim poglavljima publikacije više pažnje posvetiti istome, ovdje se neće izlagati detalji. Vrijedno je jedino napomenuti da zakonodavac uglavnom ne uređuje dodatno postupak proširenoga oduzimanja, nego vrijede odredbe redovitoga postupka. Prošireno se oduzimanje smatra oblikom kaznenopravne mjere oduzimanja imovinske koristi koji mu odgovara u svrsi i pravnoj prirodi, tako da vrijede svi propisi koji uređuju redovito oduzimanje (Lackner & Kühl, 2001).

### I.1.2. PROŠIRENO ODUZIMANJE IMOVINSKE KORISTI

Proširenim se oduzimanjem imovinske koristi pribavljene kaznenim djelom smatra **oduzimanje imovinske koristi ne samo iz kaznenoga djela povodom kojega se vodi konkretan kazneni postupak, nego i svaka imovinska korist za koju se tek pretpostavlja da potječe iz istoga ili iz drugih kaznenih djela koja su prethodila ili koincidirala sa istim**. Takva djela ne trebaju biti određena u detalje. Jedan od glavnih argumenata proširenoga oduzimanja imovinske koristi ostvarene kaznenim djelima je da se organizirane zločinačke skupine ne upuštaju u kriminalne aktivnosti na jednokratnoj osnovi pa se pretpostavlja, a što u većini zakonodavstava podliježe osporavanju, da imovina takvih osoba koja je nerazmjerna njihovim zakonitim prihodima također potječe iz delinkventnih aktivnosti (Vettori, 2006). Uobičajeno je da su osnovni preduvjeti za prošireno oduzimanje imovinske koristi: 1) osuda za teško kazneno djelo (organiziranoga kriminala i sl.), 2) okolnosti koje upućuju na mogućnost postojanja i druge imovine pribavljene (neodređenim) kaznenim djelima te 3) neuspjeh optuženika, odnosno držatelja stvari ili prava u objašnjavanju zakonitoga podrijetla imovine.

Tako određeno prošireno oduzimanje imovinske koristi obično se smatra supsidijarnim redovitom (ili „običnom“) oduzimanju, budući da će u slučaju sumnje u konkretno kazneno djelo (ili više njih) biti dokazivana imovinska korist upravo iz tih djela, a jedna od značajki proširenoga oduzimanja jeste da se pod istražnu lupu državnih organa stavlja imovina iz neodređenih kaznenih djela. Samo ako su iscrpljena sva zakonski dopuštena dokazna sredstva za primjenu redovitoga oduzimanja dolazi u obzir prošireno oduzimanje, koje se otuda u velikome broju zakonodavstava smatra sporednim i pomoćnim oblikom redovitoga oduzimanja (Nestler, 2011; Podolsky & Brenner, 2012; Tröndle & Fischer, 2004).



### I.1.2.1. SUZBIJANJE TEŠKIH OBLIKA KRIMINALITETA MJEROM PROŠIRENOG ODUZIMANJA IMOVINSKE KORISTI

Organizirani, korupcijski, gospodarski i drugi oblici teškoga kriminaliteta razlikuju se od konvencionalnoga kriminaliteta po prikriivenosti, racionalnosti, planskome pristupu i kontinuitetu u kriminalnome angažmanu (Albanese, 2015). Najveći dio spomenutih oblika kriminaliteta odvija se daleko od očiju javnosti i moguće da traje godinama pa i desetljećima prije nego se otkrije. Mnogobrojna određenja nekonvencionalnoga kriminaliteta upravo u prvi plan stavljaju kontinuitet djelovanja, što naročito vrijedi za organizirani kriminalitet (skupina osoba koja djeluje neko vrijeme u svrhu činjenja kaznenih djela). Šefovi kriminalnih organizacija koji to više ne mogu biti (preminuli, uhićeni, i sl.) bivaju zamijenjeni sa drugima, jednako kao što organizacije u legalnim aktivnostima nastavljaju operirati i nakon prestanka djelovanja pojedinca, tako da organizacija nastavlja egzistirati i djelovati (Finckenauer, 2007).<sup>7</sup> Većina počinitelja nekonvencionalnih oblika kriminaliteta prije involviranja u činjenje kaznenih djela važe koristi i rizike koje taj angažman podrazumijeva i promišlja kako realizirati svoje kriminalne aktivnosti.

Uzmu li se u obzir navedena obilježja nekonvencionalnih oblika kriminaliteta, nije teško pretpostaviti da je prošireno oduzimanje imovinske koristi korisna alatka za suprotstavljanje istima. Činjenica da se samo organiziranim kriminalitetom godišnje ostvaruju basnoslovne zarade opravdavaju nešto širi, nekonvencionalni angažman države na oduzimanju svega za što se sumnja da potječe iz takvih aktivnosti. Budući da je jedno od bitnih obilježja nekonvencionalnih oblika kriminaliteta, a naročito organiziranoga, kontinuitet djelovanja, onda je prošireno oduzimanje razborit način da se zahvati ukupna imovina za koju se sumnja da potječe iz svih kriminalnih aktivnosti delinkvenata, a ne samo ona koja je stečena kaznenim djelom koje je predmet konkretnoga kaznenoga postupka. Ma kako golemim bogatstvom raspolagali, u slučaju redovitoga (neproširenoga) oduzimanja delinkventima je, naime, dovoljno dokazati da imovina kojom raspolažu oni ili povezane osobe ne potječe iz konkretnoga kaznenoga djela za koje se vodi postupak, i organi progona ostali bi nemoćni u zahvatu u takvu imovinu. Proširenim oduzimanjem situacija za delinkvente nije više tako povoljna jer se otvara mogućnost oduzimanja i takve imovine. Promatra li se ova situacija iz perspektive počinitelja koji je neko vrijeme ulagao „trud i vrijeme“ u ispunjenje zločinačkih nakana, a kojemu se učinkovitom provedbom proširenoga oduzimanja kojemu je povod tek jedno u nizu kaznenih djela oduzima sve što je do tada na nezakonit način stekao, može se zaključiti da prošireno oduzimanje djeluje prilično zastrašujuće (Perron, 1993). Osim toga, i određena vremenska distanca u odnosu na kaznena djela koja su počinjena tijekom određenoga perioda u kojemu je počinitelj „kriminalno aktivan“ otežava ili onemogućava identifikaciju i dokazivanje koristi stečene konkretnim kaznenim djelom putem redovitoga oduzimanja. I iz ovoga se razloga prošireno oduzimanje nameće kao smislen način ostvarenja maksime da nitko ne može imati koristi od sopstvenoga zlodjela.

U velikome broju zakonodavstava prošireno je oduzimanje uzakonjeno pod utjecajem činjenice da su organizirani, gospodarski, korupcijski i drugi oblici nekonvencionalnoga kriminaliteta dospjeli na vrh kriminalnopolitičke agende u zadnjih nekoliko desetljeća prošloga stoljeća. Spomenuto naročito vrijedi za kriminalitet vezan za zloporabu droga,

---

<sup>7</sup> Albanese (2015) navodi primjer jedne kriminalne organizacije u Sjevernoj Karolini koja je, unatoč činjenici da su vođe osuđene na višegodišnje kazne zatvora, uspijevala opstati i biti aktivna u oblasti razbojništava, prijevera, ubojstava i drugih teških kaznenih djela.



koja činjenica se navodi i kao najvažnija za donošenje zakona u nizu država koji su smjerali oduzimanju koristi ostvarene stavljanjem u promet i proizvodnjom opojnih supstanci. Tako je u Sjedinjenim Državama još 1970. godine donesen Zakon o organizacijama pod utjecajem iznude i korupcije (tzv. RICO), koji je predviđao da osobe koje počine dva ili više delikta u okviru iznudaivačkih aktivnosti tijekom desetogodišnjega perioda podliježu oduzimanju sve imovine koju su stekli (Albanese, 2015). Ujedinjena Kraljevina je sredinom osamdesetih godina prošloga stoljeća donijela Zakon o suzbijanju nezakonitoga prometa drogama, koji je predviđao mogućnost pretpostavke, utemeljene na osnovanoj sumnji, da ukupna imovina koju okrivljenik ima u posjedu ili je na njega prebačena tijekom šestogodišnjega perioda prije započinjanja kaznenoga postupka za drogne delikte potječe od nezakonitih aktivnosti. Nakon toga je daljnjim izmjenama zakonodavstva iz devedesetih godina ustanovljena obveza dokazivanja od strane okrivljenika zakonitoga podrijetla imovine (Alldridge, 2003). U Saveznoj Republici Njemačkoj je prošireno oduzimanje uzakonjeno 1992. godine donošenjem Zakona o suzbijanju ilegalne trgovine drogama i drugih oblika organiziranoga kriminaliteta. Njemački se zakonodavac rukovodio tezom da je organizirani kriminalitet usmjeren stjecanju imovinske koristi, tako da bi učinkovita strategija suprotstavljanja trebala uključivati oduzimanje iste. Na taj bi se način uskratio pristup stvarima koje su nezakonito stečene, ali i pristup imovini koji bi mogla služiti počinjenju daljnjih kaznenih djela (Peron, 1993). Nizozemska je 1993. godine uzakonila mogućnost oduzimanja imovine koja je stečena od strane okrivljenika šest godina prije kaznenoga djela za koja mu se sudi, pri čemu nije potrebno dokazivati konkretna kaznena djela, nego skupiti dovoljno dokaza za tvrdnju da imovina potječe od neodređenih kaznenih djela sličnih onima za koje se sudi ili drugih teških kaznenih djela (Van de Bunt, 2004). Republika Italija je 1994. godine amandirala svoje kazneno zakonodavstvo na način da je uvela mogućnost oduzimanja imovine koja je u nerazmjeri sa zakonitim prihodima, neovisno o tomu može li se dovesti u vezu sa kaznenim djelima koja su predmetom kaznenoga postupka i ako okrivljenik nije uspio u dokazivanju zakonitoga podrijetla imovine (Savona & Riccardi, 2015). Slična je situacija i u drugim europskim zemljama.

### I.1.2.2. OSUDA ZA TEŠKO KAZNENO DJELO KAO POVOD ZA PROŠIRENO ODUZIMANJE

Da bi prošireno oduzimanje došlo u obzir, osoba (ili više njih) od kojih se oduzima imovina putem ovoga oblika oduzimanja mora se sumnjičiti i osuditi za teško kazneno djelo. Članak 5. Direktive Europskoga parlamenta i Vijeća Europske unije o zamrzavanju i oduzimanju predmeta i imovinske koristi ostvarene kaznenim djelima u Europskoj uniji u pogledu ovoga tzv. **inicijalnoga kaznenog djela**<sup>8</sup> (tj. djela povodom kojega se vodi kazneni postupak u kojemu se utvrdilo postojanje okolnosti koje ukazuju da je i druga imovina počinitelja i sudionika djela ili trećih osoba pribavljena kaznenim djelima), prilično jasan. Njime se zahtijeva osuda za jedno od pobrojanih kaznenih djela, poput podmićivanja, organiziranoga kriminala, djela spolnoga zlostavljanja i iskorištavanja djeteta, djela protiv računalnih sistema, programa i podataka te druga kaznena djela (npr. terorizma, trgovine ljudima i dr.) sa zapriječenom zatvorskom sankcijom od najmanje četiri godine. Radi se uglavnom o teškim kaznenim djelima, koja činjenica se pravdala izrazito retributivnim karakterom proširenoga oduzimanja kojega bi trebalo restriktivno primjenjivati samo u postupcima za takva teška kaznena djela. Inicijalna kaznena djela prema Direktivi, dakle, ne mogu biti

---

<sup>8</sup>. Eng. trigger crime, njem. Anlassstat.

bilo kakva, a veliki se naglasak stavio na organizirani kriminal. To je u skladu sa stavom Europske unije iskazanim u nekoliko dokumenata, ponajprije Okvirnom odlukom Vijeća Europske unije o oduzimanju imovinske koristi, sredstava i imovine pribavljene kaznenim djelom iz 2005. godine, Rezolucijom Europskoga parlamenta o organiziranom kriminalu, korupciji i pranju novca iz 2013. godine, kao i drugima. Iako je naglasak na organiziranome kriminalu, prilikom izrade nacrtu Direktive zauzeo se stav, a koji je usvajanjem Direktive postao zvaničan, da svaki oblik višekratnoga kriminalnoga anažmana iz kojega je stečena kakva korist treba biti osnovom za prošireno oduzimanje (Boucht, 2013). Budući da profesionalni i poluprofesionalni delinkventi čine kaznena djela iz koristoljublja i iz zanimanja (Singer, Kovčo Vukadin, & Cajner Mraović, 2002), i oni bi trebali biti predmetom proširenoga oduzimanja. Direktivom se pošlo od toga da su tipična kaznena djela koja oni počinjavu stavljanje u promet opojnih supstanci, krijumčarenje, trgovina ljudima itd., te su ipak djela (a ne kategorije počinitelja, što određenje „profesionalni i poluprofesionalni“ delinkventi implicira) određeni kao osnova za prošireno oduzimanje. Budući da se pod lupu kaznenopravne reakcije htjelo staviti samo ona ponašanja podobna za stjecanje koristi, uz naprijed navedeno određenje dodano je da se mora raditi o djelu „koje može neizravno ili izravno dovesti do gospodarske koristi“.

U Ujedinjenoj Kraljevini se za prošireno oduzimanje zahtijeva utvrđivanje tzv. kriminalnoga životnog stila. O kriminalnome životnom stilu govori se u odjeljku 75 Zakona o oduzimanju nezakonito stečene imovine te isti postoji kada: a) se radi o djelima koja su taksativno pobrojana u spomenutom zakonu, b) djelo predstavlja dio šire kriminalne aktivnosti počinitelja ili je c) djelo počinjeno tijekom šest mjeseci.<sup>9</sup> Djela pod a) su uglavnom teža ili kaznena djela za koja je vjerojatno nisu počinjena jednokratno, poput stavljanja u promet opojnih droga, pranja novca, krivotvorenja novca, trgovine ljudima, krijumčarenja oružja, ucjene itd. Okolnosti ukazuju da je djelo dio šire kriminalne aktivnosti počinitelja (uvjet b) ako je počinitelj ostvario kakvu korist i osuđen je za tri ili više kaznenih djela u stjecaju ili je u periodu od šest godina prije pokretanja postupka osuđen za najmanje dva kaznena djela, pri tomu ostvarivši korist u iznosu od najmanje 5,000 GBP; iste okolnosti u pogledu visine ostvarene koristi važe i za uvjet c). Britanski zakonodavac očito ne želi zahvatati u imovinu osuđenika povodom bilo kojega kaznenog djela, nego samo ako se radi o težim djelima ili se utvrdi da je osoba sklona činjenju kaznenih djela. Za razliku od većine drugih zakonodavstava, utvrđivanje kriminalnoga životnog stila (kao uvjeta za prošireno oduzimanje imovine) je u Ujedinjenoj Kraljevini obligatorno, tj. sudovi su dužni prvo ispitati ima li osnova za utvrđivanje kriminalnoga životnog stila i da li je počinitelj ostvario korist iz istoga, pa tek ako nema ide se u redovito (neprošireno) oduzimanje.

Ograničenja kakva su navedena u Direktivi Europskoga parlamenta i Vijeća Europske unije o zamrzavanju i oduzimanju predmeta i imovinske koristi ostvarene kaznenim djelima u Europskoj uniji samo djelomice su prisutna u nekim nacionalnim zakonodavstvima. Tako je u Saveznoj Republici Njemačkoj moguće oduzimanje kada je inicijalno kazneno djelo i nešto lakše (npr. prikrivanje), iako i tamo dominiraju teža kaznena djela (podmićivanja, razbojništva, pranja novca, organiziranoga kriminala itd.). Nomotehnički je to riješeno na način da je u opisu više od dvadeset kaznenih djela navedeno da je moguće i prošireno oduzimanje koristi koja je stečena takvim djelima. Prošireno oduzimanje moguće je samo

---

<sup>9</sup> Iz zakonske formulacije može se steći dojam da se kod djela iz kategorije pod c) radi o tzv. trajnim kaznenim djelima, tj. onima koja traju neko vrijeme („počinitelj stvara protupravno stanje, a onda ga održava svojom voljom“, Horvatić, 2002, 595).

u slučaju osuđujuće presude za inicijalno kazneno djelo.

U Republici Hrvatskoj je prošireno oduzimanje moguće u slučaju osude za kaznena djela za koja je nadležan Ured za suzbijanje korupcije i organiziranoga kriminaliteta, kao i kaznena djela spolnoga zlostavljanja i iskorištavanja djeteta i protiv računalnih sistema, programa i podataka. Za prošireno oduzimanje, kao osnovni uvjet, mora biti utvrđeno počinjenje takvoga teškog kaznenog djela, što dakako podrazumijeva krivnju počinitelja (Ivičević Karas, 2011). Zahvat u imovinska prava počinitelja drugih kaznenih djela putem proširenoga oduzimanja, npr. iz područja općega kriminaliteta, prema trenutnoj zakonskoj formulaciji smatra se nerazmjernim (Turković et al., 2013), odnosno neopravdanim.

U Federaciji Bosne i Hercegovine pitanje proširenoga oduzimanja uređeno je čl. 114a Kaznenoga zakona Federacije Bosne i Hercegovine i čl. 10. Zakona o oduzimanju nezakonito stečene imovine kaznenim djelom. Tako se u FBiH za prošireno oduzimanje prema Kaznenome zakonu zahtijeva vođenje kaznenoga postupka za gospodarska, korupcijska ili službenička kaznena djela, kao i djela protiv pravosuđa. Iz zakonskoga opisa proizlazi da je prošireno oduzimanje moguće u slučaju donošenja osuđujuće ili utvrđujuće presude,<sup>10</sup> kao i rješenja o izricanju odgojne mjere i rješenja o izricanju sudske opomene. Određenje inicijalnoga kaznenoga djela donošenjem Zakona o oduzimanju nezakonito stečene imovine kaznenim djelom znatno je prošireno pa je postupak za prošireno oduzimanje moguće voditi i kod kaznenih djela za koja se može izreći kazna zatvora od tri godine ili teža kazna.

### I.1.2.3. UTVRĐIVANJE DELIKTNOGA PODRIJETLA IMOVINE

Ranije je naznačeno da je, pored osude za teško kazneno djelo, jedan od preduvjeta primjene proširenoga oduzimanja imovinske koristi ostvarene delinkvencijom jedna ili više okolnosti koje upućuju na mogućnost postojanja imovine iz neodređenih delinkventnih aktivnosti. Uputno je, stoga, razmotriti što o ovome kažu međunarodno-pravni standardi, što rješenja u inozemstvu, a što domaći (federalni) pravni okvir.

Iz ranije spomenutoga članka 5. Direktive Europskoga parlamenta i Vijeća Europske unije o zamrzavanju i oduzimanju predmeta i imovinske koristi ostvarene kaznenim djelima u Europskoj uniji proizlazi da se u slučaju sumnje da je imovina za koju okolnosti upućuju da je nezakonito stečena (npr. da je u nerazmjeri sa zakonitim приходima) primjenjuje prošireno oduzimanje. Proširenome oduzimanju podliježe ona imovina (stvari i prava) za koje Direktiva egzemplarno navodi da je u nerazmjeri sa zakonitim приходima, ne isključujući i drugu imovinu. U svrhu utvrđivanja visine zakonitih i nezakonitih prihoda najčešće se primjenjuje financijska istraga kao skup izvidnih i istražnih radnji i mjera, te ekonomsko-financijsko i drugo vještačenje kao radnje dokazivanja. Direktiva nije jasna s kojim stupnjem uvjerenosti sud može smatrati da je sumnja ispunjena. Nacrti Direktive iz perioda kada još nije bila zvanično usvojena koristili su formulaciju da sud smatra „značajno vjerojatnijim podrijetlo imovine iz sličnih kriminalnih aktivnosti osuđene osobe nego iz drugih aktivnosti“, no zvanični je prijedlog koristio formulaciju „sud smatra da dotična imovina potječe od kaznenih radnji“. Boucht (2013) navodi da je nacrt bio nešto jasniji u stupnjevanju uvjerenja suda u nezakonito podrijetlo imovine koja je predmetom

---

<sup>10</sup> Kojom se samo utvrđuje da su ostvarena obilježja nekoga kaznenog djela, ali se iz različitih razloga (npr. neubrojivosti počinitelja) ne može ustanoviti krivnja počinitelja.

proširenoga oduzimanja pa se ona mogla nazvati tzv. kvalificiranom prevagom dokaza (sa vjerojatnošću od 70 do 80 %), dok formulacija koja je zvanično usvojena („sud smatra da imovina potječe od kaznenih radnji“) nije dovoljno jasna i **upućuje na dokazne standarde koji sudovi u državama članicama Europske unije inače primjenjuju kada smatraju neku činjenicu dokazanom.**<sup>11</sup> Boucht dalje iznosi mišljenje da prošireno oduzimanje imovinske koristi ne predstavlja optužbu za neka nova (neodređena) kaznena djela koja nisu predmetom kaznenoga postupka, nego je oduzimanje dijelom državne reakcije na teška kaznena djela (povodom kojih se provodi kazneni postupak u kojemu se oduzima imovina šira od one za koju se smatra da potječe iz konkretnoga kaznenog djela). Veza se takve, „šire“ imovine ustanovljava u istome postupku u kojemu se ustanovljavaju sankcije i mjere za konkretno kazneno djelo, pa budući da takva imovina predstavlja dobit od ukupnoga i višekratnoga kriminalnog angažmana, standard dokazivanja može biti niži od onoga koji se zahtijeva za utvrđivanje postojanja kaznenoga djela i krivnje počinitelja. U slučaju da se zahvaća u imovinu počinitelja koji se smatraju dijelom organiziranih kriminalnih skupina, taj bi standard, prema Bouchtu, mogao biti prevaga dokaza (koja je standard za donošenje odluke u građanskome postupku), dok bi u slučaju ostalih kaznenih djela trebao biti nešto viši (između osnova sumnje i potpune izvjesnosti). No, još jednom vrijedi istaći da je Direktivom ovo pitanje ostalo neriješeno i da se države članice Unije imaju ravnati vlastitim dokaznim standardima.

Valja napomenuti da je pitanje razine uvjerenosti suda u povezanost imovine podložne proširenome oduzimanju i konkretnoga kaznenoga djela povodom kojega se vodi kazneni postupak u okviru kojega se pojavilo pitanje proširenoga oduzimanja različito riješeno u europskim zakonodavstvima. Moguće je razlikovati nekoliko rješenja koja se mogu svesti na dva. Jedno zahtijeva visoke dokazne standarde u dokazivanju deliktznoga podrijetla imovine, poput Savezne Republike Njemačke i Federacije Bosne i Hercegovine, a drugo niže, poput Republike Hrvatske i Ujedinjene Kraljevine, koje se može spustiti do razine pretpostavke o deliktznome podrijetlu imovine koje se uopće posebno ne dokazuje.

Tako se u Saveznoj Republici Njemačkoj zahtijeva pretpostavka da su neki predmeti stečeni počinjenjem kaznenih djela drugačijih od onih povodom čijega se utvrđivanja vodi kazneni postupak. Iako se, dakle, u zakonskome određenju proširenoga oduzimanja govori o pretpostavci kriminalnoga podrijetla imovine, tumačenje Saveznoga vrhovnog suda je da se takva pretpostavka smatra opravdanom (i valjanom) tek ako je sud potpuno uvjeren da je počinjeno neko kazneno djelo (ne mora se jasno utvrditi koje) i da određeni predmeti (stvari i prava) potječu iz ovoga djela, tj. da nisu stečeni na neki drugi način (Fischer, 2009). Što se smatra potpunom uvjerenošću suda praksa i teorija još nisu do kraja razjasnili (Ivičević

---

<sup>11</sup> U uvodu (t. 21.) Direktive Europskoga parlamenta i Vijeća Europske unije o zamrzavanju i oduzimanju predmeta i imovinske koristi ostvarene kaznenim djelima u Europskoj uniji govori se o „smatranju“ na razini prevage dokaza ili razumnoj pretpostavci o znatno vjerojatnijem kriminalnom podrijetlu imovine u odnosu na neki drugi način stjecanja te imovine. To su, teorijski promatrano, relativno niski dokazni standardi (prevaga dokaza je građanskopravni standard, a razumna pretpostavka upućuje na prezumiranje postojanja neke činjenice na osnovu neke druge činjenice). No, niti ovdje se ne razjašnjava u potpunosti što bi pravni standard „smatranje“ trebao značiti, nego se samo egzemplarno navodi da bi se mogao tumačiti na izloženi način.

Karas, 2011; Lackner & Kühl, 2001).<sup>12</sup> Imovina koja podliježe oduzimanju mora se nalaziti u posjedu počinitelja ili sudionika kaznenoga djela te se može raditi i o surogatima izvorno stečene koristi (proširenome oduzimanju ne podliježu neizravni, sekundarni prihodi) ili protuvrijednosti takve koristi. Okolnosti koje govore u prilog pretpostavci da je imovina stečena kaznenim radnjama počinitelja ili sudionika su nerazmjer između zakonitih prihoda i imovine, snažne veze sa kriminalnim miljeom, posjedovanje značajnih količina gotovine ili opranoga novca (Fischer, 2009).

Formulacije u gore spomenutim odredbama kojima se uređuje prošireno oduzimanje u Federaciji Bosne i Hercegovine (čl. 114a Kaznenoga zakona Federacije Bosne i Hercegovine i čl. 10. Zakona o oduzimanju nezakonito stečene imovine kaznenim djelom) su gotovo identične. U pogledu veze imovine s kriminalnim aktivnostima, a koja podliježe proširenome oduzimanju, zahtijeva se „dovoljno dokaza da se opravdano vjeruje da je takva imovinska korist pribavljena izvršenjem kaznenoga djela, a počinitelj nije pružio dokaze da je korist pribavljena zakonito.“ Nije posve jasno o kojoj se imovini radi: samo onoj u posjedu, ili i onoj u vlasništvu ili pod kontrolom počinitelja ili povezane osobe, no dosljednom primjenom čl. 4. Zakona o oduzimanju nezakonito stečene imovine kaznenim djelom u obzir bi dolazila bilo koja. Spomenuta, kao i činjenica da se imovinskom korišću smatra izravna, neizravna i surogatna korist te protuvrijednost te koristi, čini mogućnost zahvata putem proširenoga oduzimanja u Federaciji Bosne i Hercegovine veoma širokom. Dokazni standard „opravdano vjerovanje“ dosta je neuobičajen i nigdje se više u kazneno-procesnome zakonodavstvu ne spominje.<sup>13</sup> Budući da se „vjerovanje“ može tumačiti kao pretpostavka, držanje, procjena, „opravdano vjerovanje“ može se tumačiti kao mogućnost, vjerojatnoća koja je kvalificirana, uvjerljivija od obične pretpostavke. Krapac (2003) nešto viši, kvalificirani stupanj vjerojatnoće postojanja neke činjenice naziva „dovoljnom osnovom za sumnju“ ili razinom između osnova sumnje i osnovane sumnje. Čini se da je dokazni standard za utvrđivanje povezanosti između imovine i kriminalnih radnji počinitelja u Federaciji Bosne i Hercegovine postavljen više nego u drugim zemljama (npr. Republika Hrvatska). I sâma je formulacija postavljena tako da nije posve jasno odnosi li se prošireno oduzimanje i na druga kaznena djela za koja se ne vodi konkretan kazneni postupak ili, pak, upravo na tâ, pri čemu postoje dokazi koji upućuju da je kaznenim djelom pribavljeno više od onoga što tužiteljstvo u postupku za redovito oduzimanje može argumentirati. Federalni zakonodavac nije jasno naveo niti kojim se okolnostima pravosudni organi imaju rukovoditi kada

---

<sup>12.</sup> Podolsky i Brenner (2012) drže da se mora raditi o vjerojatnoći koja graniči sa izvjesnošću. Tako u primjeru iz prakse navode da je osobi za koju je utvrđeno da je godinama bila nezaposlena i koja je bila predmetom posebne istražne radnje simuliranoga otkupa predmeta, kojom prilikom je oduzet kilogram heroína, pretražen stan. Pretragom je pronađena veća količina gotovoga novca (cca. 60.000 eura), kao i vrijednosni papiri u iznosu od 15.000 eura. Za tu je osobu postojala sumnja da se u prošlosti bavila nezakonitom trgovinom oružjem i navođenjem na prostituciju. Kako nisu utvrđeni zakoniti izvori prihoda, ukupna ocjena financijske situacije počinitelja bila je takva da se objektivnome promatraču sasvim razumno činila jedino pretpostavka da su pronađeni novac i vrijednosni papiri stečeni nezakonito, tj. da je „sve ukazivalo na to da spomenuti predmeti potječu iz nekih (neodređenih, op.a.) kažnjivih djela“. Za ta djela nije morala biti donesena osuđujuća presuda. Pronađene stvari su oduzete temeljem odredaba o proširenome oduzimanju.

<sup>13.</sup> Jedino se u čl. 74. Zakona o kaznenome postupku Federacije Bosne i Hercegovine, kojim se uređuje postupak izvršenja naredbe za pretragu, spominje mogućnost ulaska u stan ili druge prostorije ako ovlaštena službena osoba „opravdano smatra“ da su prazni. Postupovna teorija, međutim, ne bavi se detaljnije ovim pitanjem pa nema jasno definirana stava o kojoj se razini uvjerenosti (osnovi sumnje, osnovana sumnja ili nešto treće) radi.



procjenjuju potječe li neka imovina iz kriminalnih aktivnosti počinitelja ili iz nekih drugih. Iz određenja elemenata koje prijedlog za oduzimanje imovinske koristi mora sadržavati (definiranih čl. 10. Zakona o oduzimanju nezakonito stečene imovine kaznenim djelom), kao i iz dijela formulacije proširenoga oduzimanja u kojemu se govori da „počinitelj nije pružio dokaze da je korist pribavljena zakonito“, proizlazi, međutim, da je sud dužan uzeti u obzir i podatke o zakonitim prihodima te osobe i okolnostima koje ukazuju na postojanje očite nerazmjere između imovine i prihoda te osobe. Dijelom zakonske odredbe „počinitelj nije pružio dokaze da je korist pribavljena zakonito“ naročito se sugerira da je pronađen nerazmjer između imovine u posjedu počinitelja i zakonitih prihoda, koji počinitelj treba objasniti. Izloženo je tumačenje, međutim, složeno i u cilju ispunjavanja zahtjeva za preciznošću kaznenopravnih normi bilo bi dobro, uzimajući u obzir i druge elaborirane nedostatke, razmisliti o drugačijem formuliranju proširenoga oduzimanja u federalnome zakonodavstvu.

Situacija u Republici Hrvatskoj je mnogo jasnija. Tamo je u slučaju osude za kaznena djela za koja je nadležan Ured za suzbijanje korupcije i organiziranoga kriminaliteta, kao i kaznena djela spolnoga zlostavljanja i iskorištavanja djeteta i protiv računalnih sistema, programa i podataka, moguće oduzeti imovinu za koju se pretpostavlja da potječe iz kaznenih djela. Pravnim rječnikom kazano, ovdje se radi o *presumptio juris*, zakonskoj (oborivoj) pretpostavci, koja se uzima da postoji na temelju neke druge činjenice (tzv. *presumptivne baze*). Na tužiteljstvu je da dokaže nerazmjer između imovine koju je počinitelj imao ili još uvijek ima i zakonitih prihoda (nerazmjer ima, dakle, ulogu *presumptivne baze*), a onda se teret dokazivanja prebacuje na počinitelja koji mora učiniti vjerojatnim zakonito podrijetlo prihoda. Proširenome oduzimanju podliježe izravna, neizravna i surogatna korist te, budući da zakonodavac izričito spominje mogućnost oduzimanja imovine stečene u prošlosti koju počinitelj ne mora više posjedovati da bi bila oduzeta, protuvrijednost te koristi. Za dokazivanje zakonitosti stjecanja imovine primjenjuje se reducirani dokazni standard, što znači da okrivljenik ne mora dokazati zakonito podrijetlo svoje imovine do stupnja potpune izvjesnosti, već je dovoljno da ga učini vjerojatnim te da će za dokazivanje zakonitoga podrijetla biti dostatni i indicijalni dokazi (Ivičević Karas, 2010).

U Ujedinjenoj Kraljevini proširenome oduzimanju podliježe imovina za koju je sud na razini prevage dokaza pretpostavio da je: a) prenesena na počinitelja u periodu od šest godina od započinjanja kaznenoga postupka u kojemu je utvrđen kriminalni životni stil, a smatra se da potječe od ukupne kriminalne aktivnosti počinitelja; b) u posjedu počinitelja nakon osude; c) potrošena kao pod a). Na tužitelju je da na razini ravnovesja (ravnoteže) mogućnosti dokaže kriminalni životni stil i imovinu, koja okolnost implicira oborivu pravnu pretpostavku o cjelokupnoj počiniteljevoj imovini kao inkriminiranoj.

Pravne pretpostavke o deliktnome podrijetlu imovine postoje i u drugim zakonodavstvima. Tako je u austrijskome kaznenom zakonu predviđeno oduzimanje imovine kojom raspolaže organizirana kriminalna skupina ili teroristička organizacija, za koje se pretpostavlja da potječu od kriminalne aktivnosti. U konkretnome kaznenome predmetu potrebno je samo dokazati pripadnost organiziranoj kriminalnoj ili terorističkoj skupini, kao i mogućnost raspolaganja imovinom te skupine; za utvrđivanje potonje je bitno ispitivanje „delegiranja ovlasti raspolaganja, kao i pozicije pojedinca u hijerarhiji organizacije“ (Löschnig-Gspandl & Kilchling, 2002, s. 112). Slična je situacija i u belgijskome i talijanskome zakonodavstvu (Vettori, 2006).



#### I.1.2.4. NEUSPJEH OPTUŽENIKA, ODNOSNO DRŽATELJA STVARI ILI PRAVA U OBJAŠNJAVANJU ZAKONITOGA PODRIJETLA IMOVINE

Kako je naznačeno ranije, jedan od preduvjeta za prošireno oduzimanje imovinske koristi pribavljene kaznenim djelima je neuspjeh optuženika, odnosno držatelja stvari ili prava u objašnjavanju zakonitoga podrijetla imovine. Ovaj se preduvjet može učiniti kontradiktornim dvjema fundamentalnim aspektima načela pravičnosti: presumpciji nevinosti i privilegiju protiv samooptuživanja.

Jedan od osnovnih principa suvremenoga kaznenog procesnog prava jeste da teret dokazivanja leži na tužitelju. Taj princip nije neprikosnoven, ali odstupanja zahtijevaju snažne argumente. U svim važnijim međunarodnim konvencijama koje se tiču oduzimanja imovinske koristi je predviđena mogućnost inverzije (obrata) tereta dokazivanja podrijetla imovine.<sup>14</sup> Europski sud za ljudska prava u Strasbourgu je u nekoliko predmeta<sup>15</sup> presudio da je moguće prebaciti teret dokazivanja u pojedinim segmentima kaznene stvari na okrivljenika dokle god značaj stvari to opravdava te su respektirani pravo na pošteno suđenje i pravo obrane. Obično se teret dokazivanja prebacuje na počinitelja ako postoje neke činjenice koje impliciraju obvezu dokazivanja podrijetla imovine; te se činjenice zovu pravnim pretpostavkama (v. izlaganje supra). Tako je u presudi Salabiaku protiv Francuske iz 1988. godine navedeno da „činjenične ili pravne pretpostavke postoje u svim pravnim sistemima. Konvencija ne zabranjuje takve pretpostavke u načelu“ te da presumpcija nevinosti „zahtijeva od država ugovornica da ih postave unutar razumnih ograničenja koja uzimaju u obzir ulog koji je u pitanju i održavaju prava obrane.“ U predmetu Phillips protiv Ujedinjene Kraljevine iz 2001. godine se također navodi da „činjenične ili pravne pretpostavke postoje i funkcioniraju u svakom sistemu krivičnoga prava, i u principu nisu zabranjene Konvencijom sve dok se države pridržavaju određenih ograničenja, uzimajući u obzir značaj onoga što je u pitanju kao i očuvanje prava obrane“ (Savet Evrope/Evropski sud za ljudska prava, 2013). Uporaba tzv. obrnutoga tereta dokazivanja, u kojemu je naglasak na dokazivanju neke pravno relevantne činjenice na obrani, a ne na tužiteljstvu, nije, dakle, *per se* nedopustiv.

Praksa Suda u Strasbourgu je u nekoliko slučajeva pokazala i da privilegij protiv samooptuživanja, ovisno o okolnostima slučaja (a naročito proceduralnim jamstvima), ne treba promatrati apsolutnim.<sup>16</sup> Već je ranije naznačeno da se prošireno oduzimanje ne smatra

---

<sup>14.</sup> Tako je u Konvenciji Ujedinjenih naroda protiv nezakonitoga prometa opojnim drogama i psihotropnim supstancijama z 1988. godine predviđeno da „svaka strana potpisnica može razmotriti obrat u teretu dokazivanja u vezi s legitimnošću dobiti ili drugoga vlasništva koja podliježe pljenidbi, u mjeri u kojoj je takva radnja u skladu s principima njezina zakona te s prirodom sudskoga postupka i drugih postupaka“ (čl. 5. Konvencije). Slične odredbe postoje i u drugim konvencijskim dokumentima, poput Konvencije Ujedinjenih naroda protiv transnacionalnoga organiziranog kriminaliteta i Konvencije Ujedinjenih naroda protiv korupcije (2003).

<sup>15.</sup> Npr. Salabiaku protiv Francuske iz 1988. godine i Phillips protiv Ujedinjene Kraljevine iz 2001. godine.

<sup>16.</sup> U predmetu Murray protiv Ujedinjene Kraljevine iz 1996. godine Sud je zauzeo stav da nije u skladu sa presumpcijom nevinosti da se osuda donese samo na osnovu šutnje optuženika, njegovom odbijanju da odgovori ili pruži dokaze. No, ova presumpcija ne isključuje mogućnost da se optuženikova šutnja u situacijama koje jasno zahtijevaju objašnjenje od njega uzme u obzir u ocjenjivanju dokaza koje je podastrlo tužiteljstvo. **Privilegij protiv samooptuživanja**, odnosno pravo na šutnju **nije apsolutno** i ne može se zaključiti da optuženikova odluka da uskrati odgovore ne može imati posljedice u slučaju kada sud ocjenjuje dokaze protiv njega.

nekom novom optužbom, nego reakcijom na kriminalno ponašanje, koje nije od suštinskoga značaja u kaznenoj stvari, nego marginalnoga. Uz to, inicijalni delikt povodom kojega se vodi postupak u kojemu se predlaže prošireno oduzimanje i dalje mora biti dokazan na razini potpune izvjesnosti. Tek ako bi dokazivanje i inicijalnoga kaznenog djela i proširenoga oduzimanja počivalo na obrnutome teretu dokazivanja, takva bi situacija bila mnogo problematičnija (Boucht, 2013).

Imajući naprijed navedeno u vidu te pogotovo namjeru zakonodavca da u većini europskih zakonodavstava prošireno oduzimanje bude primjenjivo samo u slučaju teških kaznenih djela, ovaj je institut dobar način da se oslovi profesionalni i organizirani kriminalitet. Počinitelji takvih kaznenih djela u boljoj su prilici dokazati određene činjenice koje se tiču njihove imovine, pri čemu se u pravilu ne zahtijeva potpuno prebacivanje tereta dokazivanja, nego je uvijek potrebno s određenom razinom vjerojatnosti dokazati deliktno podrijetlo imovine (v. izlaganje supra). Nije ključna eventualna šutnja u zaključivanju da je neka imovina stečena delinkvencijom, nego upravo propuštanje objašnjavanja određenih okolnosti (poput nerazmjere imovine) kada postoji očita potreba za takvim objašnjenjem (Stessens, 2003). Postoji nekoliko načina na koje okrivljenik može odgovoriti pretpostavkama koje tužiteljstvo izlaže i objasniti podrijetlo imovine, ali je najbolja alternativa da se na razini prevage dokaza ukaže na zakonito podrijetlo imovine.

Direktiva Europskoga parlamenta i Vijeća Europske unije o zamrzavanju i oduzimanju predmeta i imovinske koristi ostvarene kaznenim djelima u Europskoj uniji ne navodi isključivo nerazmjernost imovine kao okolnost koja služi kao osnova za pretpostavku o deliktnome podrijetlu imovine, no ipak je navodi kao jednu od osnova. Boucht (2013) navodi da kakva god okolnost bila odlučujuća za prošireno oduzimanje, za pravilnu primjenu Direktive bitno je da postoji mogućnost obrane da obara pretpostavke iznesene od strane tužiteljstva u pogledu zakonitosti stjecanja imovine i da to bude moguće na razini od najmanje prevage dokaza. Pruži li se obrani takva mogućnost i ne uspije li makar na razini prevage dokaza objasniti zakonito podrijetlo imovine, ista može legitimno biti oduzeta makar se samo sumnjalo da ista potječe iz ukupnih kriminalnih aktivnosti počinitelja.

U Ujedinjenoj Kraljevini se od optuženika za teška kaznena djela očekuje da pokaže da imovina koju posjeduje nije stečena nezakonito (čl. 10. Zakona o oduzimanju nezakonito stečene imovine). On to mora učiniti na razini prevage dokaza, koji je građanskopravni standard. Teret dokazivanja je prebačen na optuženika, koja činjenica se pravdala time da bi u slučaju drugačijih rješenja procedure oduzimanja bile neučinkovite i ne bi opravdale postojanje, a optuženik je ionako u prilici da najbolje objasni podrijetlo svojih prihoda (Alldridge, 2003). Takva je praksa britanskih sudova propitivana od strane Europskoga suda za ljudska prava. U predmetu Grayson i Banham protiv Ujedinjene Kraljevine iz 2008. godine Europski sud za ljudska prava je naveo da nije nespojivo s pojmom pravične rasprave tijekom kaznenoga postupka da teret dokazivanja bude na obrani kako bi pružili uverljivo objašnjenje svoje trenutne financijske situacije. Pošto je u predmetu dokazano da su optuženici bili umiješani u kompleksne i unosne poslove u vezi s trgovinom opojnim drogama tijekom niza godina, opravdano je očekivati da objasne što se dogodilo sa svim onim novcem za koji je tužiteljstvo dokazalo da se nalazilo u njihovome posjedu, odnosno odakle taj novac ili sredstva potječu. Te stvari su nešto u što isključivo imaju uvid okrivljenici, pa im teret dokazivanja ne bi teško pao da je ono što su oni naveli i izjavili u vezi sa svojim financijama bilo istinito (Savet Evrope/Evropski sud za ljudska prava, 2013).

U Republici Hrvatskoj je počinitelj, nakon što tužitelj dokaže nerazmjernost imovine u posjedu

i zakonito stečene imovine, pozvan učiniti vjerojatnim da je podrijetlo „sumnjive“ imovine zakonito kako bi izbjegao prošireno oduzimanje (Ivičević Karas, 2011). Vjerojatnost se ima tumačiti kao stupanj saznanja koji je iznad osnovne sumnje, ali manji od osnovane sumnje (Pavišić & Kunštek, 2010). Dokazni je standard niži od onoga koji se zahtijeva za osuđujuću presudu, a teret dokazivanja je invertiran i prebačen na optuženika. Ako optuženik u tomu ne uspije, proširenim oduzimanjem ubuhvatit će se i imovina za koju se tek pretpostavlja da potječe od kaznenih djela koja ne moraju biti utvrđena u kaznenome postupku, odnosno koja predstavljaju ukupnu delinkventnu djelatnost optuženika.

I u Federaciji Bosne i Hercegovine optuženik je pozvan da pruži dokaze o zakonitome podrijetlu imovine ukoliko tužiteljstvo pruži takve dokaze da se opravdano vjeruje da je imovina stečena nezakonito. Nije jasno kakav bi dokazni standard optuženik trebao ispuniti da se govori o zakonitome podrijetlu imovine. Iz zakonske formulacije bi se moglo zaključiti da se radi o istome dokaznom standardu kao i za obvezu tužiteljstva za dokazivanje vjerojatnosti deliktznoga podrijetla imovine (opravdano vjerovanje).

 Prof. dr. sc. Darko Datzer

### I.1.3. LITERATURA

1. Albanese, J. (2015). *Organized Crime. From the Mob to Transnational Organized Crime*. Waltham: Anderson Publishing.
2. Alldridge, P. (2003). *Money Laundering Law. Forfeiture, Confiscation, Civil Recovery, Criminal Laundering and Taxation of the Proceeds of Crime*. Oxford: Hart Publishing.
3. Bačić, F. (1998). *Kazneno pravo:opći dio*. Zagreb: Informator.
4. Bayer, V. (1995). *Kazneno procesno pravo-odabrana poglavlja*. Knjiga I-Uvod u teoriju kaznenog procesnog prava. Zagreb: Ministarstvo unutarnjih poslova Republike Hrvatske.
5. Boucht, J. (2013). *Extended Confiscation and the Proposed Directive on Freezing and Confiscation of Criminal Proceeds in the EU: On Striking a Balance between Efficiency, Fairness and Legal Certainty*. *European journal of Crime, Criminal Law and Criminal justice*, 21 (2), 127-162.
6. Derenčinović, D. (1999). *Pravna priroda instituta oduzimanja imovinske koristi i njegovo značenje u prevenciji organiziranog kriminala*. *Policija i sigurnost*, 8 (3-4), str. 161-170.
7. European Police Office (Europol). (2016). *Does crime still pay? Criminal Asset Recovery in the EU*. The Hague: Autor.
8. Finckenauer, J. O. (2007). *The Mafia and organized crime*. Oxford: Oneworld Publications.
9. Fischer, T. (2009). *Strafgesetzbuch und Nebengesetze*. München: C.H. Beck.
10. Forsaith, J., Irving, B., Nanopoulos, E., & Fazekas, M. (2012). *Study for an impact assessment on a proposal for a new legal framework on the confiscation and recovery of criminal assets*. Cambridge: RAND Europe.
11. Godefroy, T., & Kletzlen, A. (2002). *Frankreich*. U M. Kilchling, *Die Praxis der Gewinnabschöpfung in Europa* (str. 135-237). Freiburg i.Br.: Max-Planck- Institut für ausländisches und internationales Strafrecht.
12. Hellmann, U. (1998). *Strafprozeßrecht*. Berlin: Springer-Verlag.
13. Horvatić, Ž. (2002). *Rječnik kaznenog prava*. Zagreb: Masmedia.
14. Horvatić, Ž., & Cvitanović, L. (1999). *Politika suzbijanja kriminaliteta*. Zagreb: Ministarstvo unutarnjih poslova Republike Hrvatske.
15. Ivičević Karas, E. (2007). *Kaznenopravno oduzimanje nezakonito stečene imovinske koristi*. *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu*, 14 (2), str. 673-694.
16. Ivičević Karas, E. (2010). *Utvrđivanje imovinske koristi stečene kaznenim djelom primjenom bruto ili neto načela s obzirom na pravnu prirodu mjere (proširenog) oduzimanja imovinske koristi*. *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu*, 17 (1), str. 181-210.
17. Ivičević Karas, E. (2011). *Komentar Zakona o postupku oduzimanja imovinske koristi ostvarene kaznenim djelom i prekršajem*. Zagreb: Narodne novine.
18. Ivičević, E. (2004). *O pravnoj prirodi instituta oduzimanja imovinske koristi stečene kaznenim djelom u poredbenom i hrvatskom pravu (s posebnim osvrtom na kaznenopravni i građanskopravni model oduzimanja imovinske koristi stečene kaznenim djelom)*. *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, 54 (3-4), str. 684-699.
19. Jescheck, H.-H. (1978). *Lehrbuch des Strafrechts. Allgemeiner Teil*. Berlin: Duncker & Humblot.
20. Kaiser, G. (1999). *Strafrechtliche Gewinnabschöpfung im Dilemma zwischen Rechtsstaatlichkeit und Effektivität*. *Zeitschrift für Rechtspolitik*, 32 (4), 144-150.
21. Kilchling, M. (2002). *Deutschland*. U M. Kilchling, *Die Praxis der Gewinnabschöpfung in Europa* (str. 19-81). Freiburg i.Br.: Max-Planck- Institut für ausländisches und internationales Strafrecht.
22. Kilchling, M. (2014). *Finance-Oriented Strategies of Organized Crime Control*. U L. Paoli, *The Oxford Handbook of Organized Crime* (str. 655-674). Oxford: Oxford University Press.

23. Klarić, P., & Vedriš, M. (2009). *Gradansko pravo*. Zagreb: Narodne novine d.d.
24. Krapac, D. (2003). *Kazneno procesno pravo*. Prva knjiga: Institucije. Zagreb: Narodne novine d.d.
25. Lackner, K., & Kühl, K. (2001). *Strafgesetzbuch: mit Erläuterungen*. München: Beck.
26. Löschnig-Gspandl, M., & Kilchling, M. (2002). Österreich. U M. Kilchling, *Die Praxis der Gewinnabschöpfung in Europa* (str. 85-134). Freiburg i. Br.: Max-Planck- Institut für ausländisches und internationales Strafrecht.
27. Meier, B.-D. (2015). *Strafrechtliche Sanktionen*. Heidelberg: Springer Verlag.
28. Nestler, N. (2011). Zur Reichweite von § 73d StGB: Der erweiterte Verfall vor neuen Legitimationsdefiziten? *Onlinezeitschrift für Höchstgerichtliche Rechtsprechung zum Strafrecht*, 12 (12), 519-526.
29. Paoli, L. (2002). Italien. U M. Kilchling, *Die Praxis der Gewinnabschöpfung in Europa* (str. 239-296). Freiburg i.Br: Max-Planck- Institut für ausländisches und internationales Strafrecht.
30. Pavišić, B. (2011). *Komentar Zakona o kaznenom postupku*. Rijeka: Dušević & Kršovnik d.o.o.
31. Pavišić, B., & Kunštek, E. (2010). *Zakon o postupku oduzimanja imovinske koristi ostvarene kaznenim djelom i prekršajem. S bilješkama, stvarnim kazalom i priložima*. Rijeka: Dušević & Kršovnik.
32. Perron, W. (1993). Vermögensstrafe und Erweiterter Verfall: Im Spannungsfeld zwischen öffentlichen Strafverfolgungsinteressen und privaten Eigentumsrechten. *Juristen Zeitung*, 48 (19), 918-925.
33. Podolsky, J., & Brenner, T. (2012). *Vermögensabschöpfung im Straf- und Ordnungswidrigkeitenverfahren*. Stuttgart: Richard Boorberg Verlag.
34. Savet Evrope/Evropski sud za ljudska prava. (2013). *Oduzimanje imovinske koristi proistekle iz krivičnog dela*. Odabrane presude i odluke. Beograd: Autor.
35. Savona, E., & Riccardi, M. (2015). *From illegal markets to legitimate businesses: the portfolio of organised crime in Europe*. Trento: Transcrime – Università degli Studi di Trento.
36. Schneider, F. (2013). The Financial Proceeds of Transnational Organized Crime All Over the World: Some New Empirical Facts. *SAIS Review*, 33 (1), str. 91-121.
37. Singer, M., Kovčič Vukadin, I., & Cajner Mraović, I. (2002). *Kriminologija*. Zagreb: Nakladni zavod Globus; Edukacijsko-rehabilitacijski fakultet Sveučilišta u Zagrebu.
38. Stessens, G. (2003). *Money Laundering. A New International Law Enforcement Model*. Cambridge: University Press.
39. Tomašević, G. (2009). *Kazneno procesno pravo*. Opći dio: temeljni pojmovi (elektronično izdanje). Pravni fakultet u Splitu. Zavod za kaznenopravna i kriminološka istraživanja "Ivan Vučetić".
40. Turković, K., Novoselec, P., Grozdanić, V., Kurtović Mišić, A., Derenčinović, D., Bojanić, I., ... Maršavelski, A. (2013). *Komentar Kaznenog zakona i drugi izvori novoga hrvatskog kaznenog zakonodavstva*. Zagreb: Narodne novine.
41. Van de Bunt, H. (2004). *Organised Crime Policies in the Netherlands*. U C. Fijnaut, & L. Paoli, *Organised crime in Europe; concepts, patterns and policies in the European Union and beyond* (str. 677-716). Dordrecht: Springer.
42. Vettori, B. (2006). *Tough on Criminal Wealth*. Dordrecht: Springer.

## I.2. PREGLED MEĐUNARODNIH IZVORA KOJI UREĐUJU MATERIJU PROŠIRENOG ODUZIMANJA IMOVINSKE KORISTI

### I.2.1. ZNAČAJ MEĐUNARODNIH INICIJATIVA ZA UVOĐENJE PROŠIRENOG ODUZIMANJA IMOVINSKE KORISTI PRIBAVLJENE KRIVIČNIM DJELOM

Materija oduzimanja imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom je sadržajno zastupljena u značajnom broju izvora međunarodnog (krivičnog) prava, kako onih koji uređuju pitanja kategorizacije i kodifikacije međunarodnih zločina, tako i onih koji se odnose na transnacionalna krivična djela.

Kod prve grupe izvora, onih koji se bave zločinima prema općem međunarodnom pravu, *criminal juris gentium* tj. krivičnim djelima kojima se povređuju najviše vrijednosti međunarodne zajednice (Degan & Pavišić, 2005), ovaj institut se nalazi tek kao dio odredbi procesnog karaktera tj. onih kojima se predviđaju mjere istrage takvih krivičnih djela. U drugoj grupi izvora koji se bave transnacionalnim (organiziranim) krivičnim djelima, počinjenim od strane organiziranih zločinačkih grupa, koje vrše krivična djela radi pribavljanja osobne koristi, institut oduzimanja imovinske koristi ima mnogo veće značenje i predmet je posebnog reguliranja unutar tih izvora.

Iako se ne radi o prevelikom broju izvora međunarodno-pravnog karaktera koji sadrže odredbe o proširenom oduzimanju imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom ipak ih je moguće podijeliti prema određenim kriterijima. Većina tih izvora su međunarodne konvencije koje kodificiraju određene radnje odnosno ponašanja kojima se napadaju vrijednosti najvišeg ranga te obavezuju države članice i druge subjekte međunarodnog prava na činjenje tj. prihvatanje i provođenje njihovih odredbi. U malom broju slučajeva radi se o izvorima drugačijim od konvencijskih, poput preporuka i drugih sličnih dokumenata. Na taj način valja razlikovati obavezujuće od izvora koji nemaju strogi režim pristupanja i prihvatanja u domaća zakonodavstva ali koji značajno daju poticaj za određene kriminalno-političke inicijative u suzbijanju pojedinih oblika kažnjivih djela. U pogledu broja članica pojedinih izvora razlikuju se bilateralni od multilateralnih izvora. Ako se sagledaju sa stanovišta *ratione materiae* izvori međunarodnog karaktera koji sadrže odredbe o oduzimanju imovinske koristi se uglavnom bave pojavama terorizma, piratstva i trgovine ljudima, nezakonite proizvodnje i prometa opojnim drogama, transnacionalnim (organiziranim) kriminalom, korupcijom i pranjem novca. U odnosu na prostor primjene mogu se razvrstati u univerzalne, regionalne i bilateralne izvore. Prema prirodi krivično-pravnih instituta koje sadrže te konvencije su materijalno-pravni i procesni izvori kojima se određuju pojedina krivična djela međunarodnog i transnacionalnog karaktera te predviđaju brojni procesni mehanizmi njihovog suzbijanja, spriječavanja i naročito saradnje između država članica tih konvencija (Joutsen, 2005).

Treba također istaći da konkretno institut proširenog oduzimanja imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom, ili bolje rečeno tek neki od njegovih sastavnih elemenata (npr. uvođenje mogućnosti da teret dokazivanja o zakonitom porijeklu imovine bude prebačen na učinitelja krivičnog djela), u ovim izvorima zauzima tek mali, skromni dio odredbi o oduzimanju imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom i to u pravilu kao fakultativne norme čije prihvatanje u domaći pravni poredak je ostavljeno na dispoziciju državama članicama međunarodnih ugovora. Izuzetak su novije odredbe donesene pod okriljem Evropske unije, naročito u vidu direktiva za čije donošenje su isključivo nadležne institucije unije



i kojima se u krivično-pravnoj oblasti vrši usklađivanje materijalnih i procesnih odredbi nacionalnih zakonodavstava u cilju stvaranja zajedničkih osnova za suzbijanje pojedinih kategorija krivičnih djela.

Iako će u nastavku biti prikazane relevantne odredbe o proširenom oduzimanju imovinske koristi pribavljene krivičnim djelima iz nekih od najvažnijih izvora međunarodnog krivičnog prava, ne treba izgubiti iz vida činjenicu da je način prihvatanja i uređenja ovog instituta vrlo šarolik i razlikuje se od države do države. Tako naprimjer u nekim su zakonodavstvima sudovi ovlašteni oduzeti ili uvrstiti u procjenu ukupne koristi (protuvrijednost) imovinu koja potiče iz istih ili povezanih krivičnih djela. U pojedinim državama primjenom ovog instituta sudovi mogu biti ovlašteni da odrede oduzimanje cjelokupne ili dijela imovine osuđene osobe neovisno od toga da li je ta imovina stečena prije ili nakon izvršenja krivičnog djela. Postoje i ona zakonodavstva kod kojih je predviđeno tzv. "automatsko" oduzimanje imovine bez provjere ispunjenosti zakonskih osnova za primjenu (npr. Australija). Osobe koje su obuhvaćene ovakvim oblikom mjere oduzimanja imovinske koristi (optuženi, vlasnik imovine ili treće osobe)<sup>17</sup> imaju pravo tražiti da se konkretna imovina isključi iz obuhvata dokazujući zakonito porijeklo takve imovine, tj. na njima je teret dokazivanja. Uvijek treba imati na umu kako su odredbe o proširenom oduzimanju ograničene na primjenu kod teških krivičnih djela, poput terorizma, organiziranog kriminala, pranja novca i opojnih droga te da je predmet postupanja imovina koja pripada optuženom (Brun *et al.*, 2011). Neovisno od toga kako su pojedine države izvršile transfer i razradu odredbi o proširenom oduzimanju imovinske koristi pribavljene krivičnim djelima u vlastita zakonodavstva, najprije je potrebno izložiti neke od najvažnijih izvora međunarodnog karaktera koji se bave ovim pitanjem u okviru onih odredbi koje se bave mjerama spriječavanja i suzbijanja pojedinih oblika međunarodnih zločina i transnacionalnih krivičnih djela. Čini se kako je kriteriji *ratione loci* najprikladniji za ovu namjenu jer, kako je već rečeno, tih izvora koji sadrže ovaj institut nije prevelik broj tako da će se u nastavku koristiti izlaganje od univerzalnih izvora, preko regionalnih do supranacionalnih.

## I.2.2. UNIVERZALNI IZVORI

### I.2.2.1. UJEDINJENE NACIJE

U okviru Ujedinjenih nacija doneseni su brojni i najvažniji izvori, naročito konvencije, rezolucije i drugi dokumenti kojima se nastojalo na zajedničkim osnovama pristupiti definiranju pojedinih kategorija krivičnih djela koji jednako pogađaju vrijednosti međunarodne zajednice ili se suzbijaju na koordiniran način. Naročito je to slučaj kod transnacionalnih krivičnih djela, jer su globalizacija privrede, mobilnost ljudi i dobara te razvoj prijenosa vijesti na neki način potaknuli i globalizaciju zločinačkih djelatnosti. Protiv tih pojava više se niti jedna država ne može nositi sama uz pomoć svoga unutrašnjeg krivičnogpravnog i policijskog sistema (Degan & Pavišić, 2005). Većina ili gotovo sve pojave transnacionalnih (organiziranih) krivičnih djela su dominantno usmjerene sticanju imovinske koristi za učinitelje pa se tako zaključivanjem konvencija i ustanovljavanjem obaveze primjene oduzimanja

---

<sup>17</sup> Optuženi je osoba protiv koje je potvrđena optužnica i koji se tereti za učinjenje krivičnog djela iz kojeg je proistekla imovinska korist, a vlasnik imovine u ovom kontekstu je osoba koja se ne tereti za učinjenje krivičnog djela ali je u posjedu imovine za koju se pretpostavlja da je stečena krivičnim djelom. Treće osobe su one koje tvrde da imaju određeni pravni interes koji spriječava primjenu mjere oduzimanja imovinske koristi, najčešće usljed tvrdnje da su bona fide stekli imovinu.



imovinske koristi, uključujući i prošireno oduzimanje, olakšava i saradnja između država članica u suzbijanju takvih krivičnih djela.

Gledano sektorski, prvi izvor donesen pod okriljem Ujedinjenih nacija koji sadrži odredbe koje ukazuju na prošireno oduzimanje imovinske koristi bila je **Konvencija Ujedinjenih nacija o nedopuštenoj trgovini drogama i psihotropnim supstancama**, usvojena u Beču 1988. godine. Inače, kontrola opojnih droga na međunarodnom nivou započela je donošenjem Međunarodne (Haške) konvencije o opijumu iz 1912. godine, koja se bavila i uređenjem trgovine narkotika (uključujući heroin i kokain) u medicinske svrhe. Donošenje ovog međunarodnog dokumenta bio je početak uspostavljanja multilateralnog sistema kontrole opojnih droga i razvrstavanja opojnih droga na one čiji je promet dopušten (kontroliran) i one koje su zabranjene za neovlašten promet (Chawla & Pietschmann, 2005).

Spomenuta Konvencija zabranjuje niz djela vezanih za proizvodnju, stavljanje i promet opojnih droga, organiziranje, upravljanje i finansiranje uzgajanja, proizvodnje, distribucije i trgovine drogama i psihotropnim supstancama. Sadržajem odredbe iz člana 3.1.b (i) ove Konvencije uređeno je krivično djelo pranja novca, odnosno konverzije ili prijenosa imovine, prikriivanja, lažnog predstavljanja porijekla, ulaganja, stavljanja na raspolaganje, premještanja ili stvarnog vlasništva nad imovinom ili pravima u vezi s imovinom, uz saznanje (subjektivni element) da te radnje proizlaze iz učinjenja nekog od glavnih (predikatnih) krivičnih djela predviđenih u Konvenciji.

U pogledu sankcija i drugih mjera navedena Konvencija sadrži odredbe kojima od država članica zahtijeva da u svoje zakonodavstvo uvedu zatvor i druge oblike lišavanja slobode, novčane kazne i oduzimanje imovinske koristi.

Shodno odredbi iz člana 5. ove Konvencije države članice dužne su usvojiti potrebne mjere da bi se omogućilo oduzimanje imovinske koristi koja potiče iz konvencijskih krivičnih djela, odnosno imovine čija vrijednost odgovara pribavljenoj koristi (ekvivalent ili protuvrijednost). U okviru ove odredbe predviđene su i mjere ukidanja bankarske tajne, saradnje između nadležnih tijela država članica, sjedinjavanje nezakonito stečene imovine sa zakonitim sredstvima i sl.

Za predmetni tekst naročito je bitna odredba iz stava 7. člana 5. ove Konvencije kojom se po prvi puta u međunarodnim izvorima ovakvog karaktera predviđa mogućnost uvođenja principa obrnutog tereta dokazivanja u pogledu zakonitosti prihoda ili druge imovine koja je predmetom postupka oduzimanja. Državama članicama je ostavljeno na raspolaganje da razmotre ovakvu mogućnost uvođenja tog principa u vlastita zakonodavstva u skladu s vlastitim ustavnim poretkom te prirodom sudskih i drugih postupaka. Dakle, radi se o fakultativnoj (neobavezujućoj) odredbi koja je u pogledu instituta proširenog oduzimanja imovinske koristi po prvi puta predvidjela jedan od njegovih konstitutivnih elemenata (mogućnost da se teret dokazivanja zakonitog porijekla imovine prebaci na učinitelja krivičnog djela), uz činjenicu kako se obim primjene ovih odredbi odnosi na krivična djela neovlaštene trgovine opojnim drogama koje su u pravilu imaju smatrati teškim krivičnim djelima kod kojih se primjenjuje ovaj specifični pravni institut. Sva dostignuća ove Konvencije, uključujući i odredbe o pranju novca, oduzimanju imovinske koristi i dr., učinile su te činove transnacionalnim krivičnim djelima i prije stvaranja opsežnog sistema iz Palerma u 2000. godini (Degan & Pavišić, 2005).

Upravo je donošenje **Konvencije Ujedinjenih nacija protiv transnacionalnog organiziranog kriminaliteta (Palermo konvencija)**, zajedno s dva protokola, koji kompletiraju Konvenciju i tumače se zajedno s njenim tekstom, prepoznala značaj ranije analizirane Konvencije Ujedinjenih nacija iz 1988. i praktično preuzela istovjetni tekst o fakultativnoj odredbi vezanoj za mogućnost prebacivanja tereta dokazivanja. Razlika se očituje jedino u pogledu obima primjene takve odredbe (koja je i dalje fakultativnog karaktera), jer Palermo konvencijom se inkriminiraju sljedeća krivična djela: (a) učestvovanje u organiziranoj zločinačkoj grupi; (b) pranje prihoda iz krivičnih djela; (c) korupcija; (d) ometanje rada pravosuđa. Konvencija se istovremeno primjenjuje i na “teške zločine” prema odredbi iz člana 3(2) Konvencije, kada god su oni transnacionalne prirode i uključuju organizirane zločinačke grupe.

U pogledu definiranja pojmova “zamrzavanje” (privremeno oduzimanje/blokada/zapljenj) ova Konvencija pod tim pojmom označava privremenu zabranu prijenosa, konverzije, raspolaganja ili premještanja imovine, ili privremeno preuzimanje u posjed te čuvanje imovine ili kontrolu nad njom, na osnovu naloga koji je izdao sud ili drugo nadležno tijelo (čl. 2.f).

Kada je riječ o određenju instituta oduzimanja imovinske koristi, Palermo konvencija pod ovim pojmom podrazumijeva trajno oduzimanje imovine na osnovu naloga suda ili drugog nadležnog tijela (čl. 2.g).

Konvencija u članu 12. predviđa usvajanje mjera od strane država članica kako bi se omogućilo oduzimanje koristi od krivičnih djela utvrđenih tom Konvencijom ili imovine čija vrijednost odgovara toj koristi (protuvrijednost ili ekvivalent). U pogledu oduzimanja ekvivalenata (protuvrijednosti), Kilchling (2002) smatra da ova mogućnost nudi dvije prednosti: (1) prikriivanje, izmještanje ili uništenje pribavljene koristi postaje irelevantno (jer se može oduzeti ekvivalent te imovine) i (2) omogućen je zahvat na zakonitoj imovini, bez da se upušta na instrumente koji su, sa stanovišta zaštite ljudskih prava, problematični, npr. izjednačavanje ili prebacivanje tereta dokazivanja u pogledu zakonitog sticanja imovine.

Ipak, odredbom iz člana 12. stav 7. predviđeno je da države članice mogu razmotriti mogućnost zahtijevanja da učinitelj dokaže zakonito porijeklo koristi koja je rezultat krivičnog djela ili druge imovine koja podliježe oduzimanju, pod uvjetom da je takav zahtjev u skladu s načelima njihovog domaćeg prava i s prirodom sudskih i drugih postupaka.

Dakle, niti Palermo konvencija izričito ne predviđa institut proširenog oduzimanja imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom, ali je najveći doprinos ovog izvora u tome što kroz fakultativnu odredbu o mogućnosti prebacivanja tereta dokazivanja na učinitelja krivičnog djela u svrhe oduzimanja, proširuje obim primjene ove odredbe na znatno širi krug krivičnih djela u odnosu na Konvenciju iz 1988. godine koja se isključivo odnosila na krivična djela neovlaštene proizvodnje i stavljanja u promet opojnih droga. Na ovaj je način učinjen značajan iskorak u pogledu cjelovitog i preciznog određenja proširenog oduzimanja imovinske koristi u naknadno donesenim izvorima regionalnog i supranacionalnog karaktera.

Usljed činjenice da transnacionalni (organizirani) kriminalitet u okviru kojeg većina krivičnih djela biva učinjena radi isključive ili pretežne namjere pribavljanja imovinske koristi, niz međunarodnih ugovora nastojao je uvesti određena pravila postupka koja bi olakšala tj. unaprijedila učinkovitosti mehanizama za oduzimanje takve koristi, odnosno koja bi stvorila pretpostavke za širi zahvat u imovinu koja je predmetom oduzimanja (Brun *et al.*, 2011). Jedan od tih izvora koji je nastojao unijeti određena poboljšanja u ovom području je **Konvencija Ujedinjenih nacija protiv korupcije** usvojena 2003. godine. Ova Konvenci-

ja predstavlja sveobuhvatan izvor kojim se nastoje uvesti mjere prevencije i suzbijanja korupcije kako u javnom tako i privatnom sektoru i, osim osnovnog zadatka da predvidi krivična djela korupcije, ona sadrži i vrlo značajne odredbe o oduzimanju imovinske koristi koja proističe iz koruptivnih krivičnih djela definiranih u tekstu Konvencije. Kao jedan od značajnijih napredaka u smislu predviđanja inoviranih instituta oduzimanja imovinske koristi, Konvencijom protiv korupcije je po prvi puta u ovoj vrsti međunarodnih ugovora predviđena neobavezujuća (fakultativna) odredba kojom se državama članicama sugerira uvođenje tzv. objektivnog postupka za samostalno oduzimanje imovinske koristi u odsustvu krivične presude. Naime, odredbom iz člana 54. stav 1. tačka c. predviđeno je da će države članice razmotriti poduzimanje mjera koje su nužne da se omogući oduzimanje imovine i bez pravosnažne presude u slučajevima kada se protiv učinitelja ne može voditi krivični postupak zbog smrti, bijega, odsutnosti ili u drugim odgovarajućim slučajevima. Radi se o odredbi koja je namijenjena olakšanju međunarodne saradnje u vezi sa oduzimanjem imovinske koristi i povratom imovine u države porijekla tj. tamo gdje je krivično djelo učinjeno i imovinska korist ostvarena. Prilikom transfera i prihvatanja ovog instituta u domaća zakonodavstva od krucijalnog su značaja pravna priroda oduzimanja imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom (mjera *sui generis*, krivična sankcija, mjera sigurnosti ili pravna posljedica osude) u konkretnom pravnom poretku, mogućnost za objektivno tumačenje krivičnog djela (jer je takav postupak objektivan dakle *in rem*) i načelo krivnje iz materijalnopравnih propisa koje zabranjuje izricanje krivičnih sankcija (ali ne posebnih mjera poput oduzimanja imovinske koristi) bez prethodno utvrđene krivnje za učinjeno krivično djelo (Ferhatović & Mujanović, 2015).

Na kraju, Konvencija protiv korupcije na platformi onoga što je ranije bilo predmetom uređenja ranije analiziranih konvencija Ujedinjenih nacija (uz neke dodatke koji se npr. tiču obaveze uspostavljanja mehanizama za upravljanje oduzetom imovinom) sadrži i odredbu o mogućem prebacivanju tereta dokazivanja kao jednom od elemenata instituta proširenog oduzimanja imovinske koristi. Naime, u odredbi iz člana 31. stav 8. ove Konvencije nalazi se fakultativna tj. neobavezujuća norma koja državama članicama sugerira da razmotre mogućnost zahtijevanja da učinitelj dokaže zakonitost porijekla imovinske koristi navodno ostvarene krivičnim djelom ili druge imovine podložne oduzimanju, do mjere do koje je takav zahtjev u skladu sa osnovnim načelima njihovoga domaćeg prava i prirodi sudskih i drugih postupaka. Opet je moguće konstatovati kako je doprinos ovog izvora u tome što je proširio mogući obim primjene mehanizma revidiranog tereta dokazivanja<sup>18</sup> na širok katalog koruptivnih krivičnih djela te da takva mogućnosti obuhvata primjenu ne samo na direktno ostvarenu imovinsku korist tim djelima, nego i na ekvivalente tj. zamjensku imovinu (koja može biti i zakonitog porijekla<sup>19</sup>) što je svakako kontinuitet u naporima Ujedinjenih nacija da promoviraju i etabliraju ovaj princip u nacionalnim zakonodavstvima svojih država članica. Koliki je uticaj ovih instrumenata bio na druge međunarodne organizacije u okviru kojih su doneseni zasebni krivičnopравni izvori u ovoj oblasti, svjedoči i činjenica da su analizirane

---

<sup>18.</sup> Vrlo često se u teorijskim raspravama koristi ovaj termin "revidirani teret dokazivanja", ponajprije usljed činjenice kako se u navedenim izvorima međunarodnog prava po prvi puta nalaze odredbe koje sugeriraju državama članicama da razmotre mogućnost da u odnosu na tradicionalna pravila, koja predviđaju da je teret dokazivanja krivičnog djela i krivične odgovornosti na tužiocu, kod oduzimanja imovinske koristi taj teret može u nekom stadiju postupka preći na učinitelja krivičnog djela. Dakle, radi se prije o teorijskom nego li pojmu koji se izričito koristi u tekstovima svih ovdje analiziranih izvora.

<sup>19.</sup> Ovakav zaključak neposredno proizlazi iz odredbe člana 31. stav 8. ove Konvencije, gdje se govori o oduzimanju imovinske koristi navodno ostvarene krivičnim djelom ili druge imovine podložne oduzimanju.

formualcije iz Palerma i Konvencije protiv korupcije u gotovo istovjetnoj formi našle svoje mjesto i kod konvencija Vijeća Evrope i drugih o čemu će se govoriti u nastavku.

### I.2.3. REGIONALNI IZVORI

#### I.2.3.1. VIJEĆE EVROPE

Od regionalnih izvora donesenih pod okriljem Vijeća Evrope nema značajnijih ugovora koji bi sadržavali odredbe o proširenom oduzimanju imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom ili barem određene elemente ovog instituta. Općenito govoreći, među ovim izvorima nema niti jednog koji bi isključivo uređivao materijalno krivično pravo. U većem broju izvora Vijeća Evrope spominju se općenito krivična djela ili se izvori odnose na određenu grupu krivičnih djela. Dakle, ovim izvorima se stranke obavezuju na: 1. inkriminiranje određenih sadržaja i/ili 2. uređenje odgovarajućih pitanja općeg dijela krivičnog prava (Pavišić, 2006).

U pogledu analize izvora Vijeća Evrope koji se bave i pitanjem (proširenog) oduzimanja imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom posebno je važna **Konvencija o pranju, traganju, privremenom oduzimanju i oduzimanju prihoda stečenog krivičnim djelom i finansiranju terorizma** iz 2005. godine. Ona je sadržajno vrlo slična ranije donesenoj tzv. "Strazburškoj" Konvenciji o o pranju, traganju, privremenom oduzimanju i oduzimanju prihoda stečenog krivičnim djelom, i odnosi se na one radnje koje su obuhvaćene Međunarodnom konvencijom o spriječavanju finansiranja terorizma iz 1999. godine koju su donijele Ujedinjene nacije.

U odnosu na prošireno oduzimanje i ovu Konvenciju vrijedno je spomenuti da odredba iz člana 3. stav 4. sadrži obavezujuću odredbu prema kojoj svaka članica usvaja one zakonodavne i druge mjere koje su potrebne da bi mogla zahtijevati da, u odnosu na teška krivična djela ili krivična djela utvrđena nacionalnim zakonodavstvom, učinitelj dokaže porijeklo eventualnog nezakonitog prihoda ili druge imovine koja podliježe oduzimanju u mjeri u kojoj je taj zahtjev u skladu s načelima njenog domaćeg prava. Već je *prima facie* vidljivo kako se po prvi put odredbe o reviziji tereta dokazivanja kao sastavni dio konvencijskih odredbi o oduzimanju imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom pojavljuju kao mandatorne tj. obavezujuće upravo u ovoj Konvenciji (za razliku od UN-ovih konvencija kod kojih je ovo uvijek fakultativna odredba), te da se po prvi put u okviru jednog multilateralnog izvora spominje kategorija "teških krivičnih djela" kao opći uvjet za primjenu revidiranog tereta dokazivanja. Kako će naredne analize pokazati upravo je ovo jedan od konstitutivnih elemenata instituta proširenog oduzimanja imovinske koristi, tj. njegova primjena se u pravilu povezuje s postojanjem osuđujuće presude za teško krivično djelo iz kojeg je pribavljena imovinska korist. Nesumnjivo se može reći kako je element revidiranog ili obrnutog tereta dokazivanja, kako je postavljen u većini do sada analiziranih izvora, u vrlo tijesnoj vezi s drugim pravnim institutom, tačnije zakonskim pretpostavkama (*praesumptio iuris tantum*) koje se vrlo često koriste u okviru postupaka za oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom. Ta primjena je zastupljena kako u klasičnim krivičnopravnim modelima za oduzimanje, kao element građanskopravnog modela i drugih zakonskih mehanizama za oduzimanje imovinske koristi kod kojih se pretpostavka nevinosti (kao konkretizacija zahtjeva za pravično suđenje) ne primjenjuje, jer se krivična odgovornost niti osobne slobode ne dovode u pitanje (Brun *et al.*, 2011).

Na taj se način stvaraju osnovne konture samog instituta proširenog oduzimanja imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom koje se odnose na sljedeće: 1. primjena kod teških

krivičnih djela za koja je donesena osuđujuća presuda, 2. iz kojih je pribavljena imovinska korist, 3. predviđanje u domaćim propisima zakonske pretpostavke o deliktном porijeklu imovine, 4. koja se zasniva na utvrđenom nesrazmjeru između zakonitih prihoda, imovine, obaveza i troškova obuhvaćenih osoba i 5. obrnutog tereta dokazivanja koji je u određenom omjeru (zavisnosti od konkretnog pristupa u normiranju) distribuiran između tužilaštva i osoba od kojih se oduzima imovinska korist.

Kako se moglo vidjeti iz izloženog, međunarodni izvori ostavljaju na slobodu državama članicama da shodno načelima vlastitog prava i ustavnom uređenju neke od navedenih zahtjeva detaljnije urede vlastitim zakonodavstvom, uključujući tu i pitanje tačnog vremenskog trenutka kada teret dokazivanja prelazi na učinitelja krivičnog djela. To je često i slučaj pa postoje različiti pristupi u izvršavanju navedenih međunarodnih obaveza i preuzimanju odredbi o npr. obrnutom teretu dokazivanja kod utvrđivanja stvarnog porijekla imovine koja je predmetom oduzimanja. Usporedna analiza koja je predstavljena u posebnom poglavlju Priručnika svakako će ukazati na prisutne razlike u zakonodavnom uređenju i praksi primjene proširenog oduzimanja imovinske koristi u pojedinim državama.

### I.2.3.2. EVROPSKA UNIJA

Kada je riječ o posebnoj grupi izvora donesenih u području Evropske unije, treba najprije imati na umu činjenicu kako su države članice, prije nego institucije Unije, unutar vlastitih zakonodavstava inkorporirale institute proširenog oduzimanja imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom. Period kada se to dešava je početak 90-tih godina XX stoljeća, kada se dešava svojevrsna ekspanzija organiziranog kriminala usljed širih socijalnih, političkih i ekonomskih dešavanja na evropskom tlu (pad "željezne zavjese", liberalizacija kretanja ljudi, roba, usluga i kapitala i sl.), a ne treba zanemariti ni to da je Konvencija Ujedinjenih nacija o nedopuštenoj trgovini drogama i psihotropnim supstancama, o kojoj je *supra* bilo govora, nekoliko godina ranije stupila na snagu i stvorila osnov za prihvatanje ovog instituta od strane pojedinih država.

Naprimjer, u Holandiji je do 1993. godine oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom zakonski bilo omogućeno isključivo u pogledu one koristi za koji su postojali dokazi da je direktno pribavljena konkretnim krivičnim djelom za koje je optuženi oglašen krivim. Nakon provedene zakonodavne reforme omogućeno je i oduzimanje druge imovinske koristi pribavljene sličnim krivičnim djelima u odnosu na ona teška krivična djela za koja je optuženi oglašen krivim. Uvjeti za takvo nešto su postojanje očiglednog nesrazmjera između imovine i zakonitih prihoda te osobe, te nemogućnost da dokaže zakonito porijeklo sporne imovine (Van de Bunt, 2004). Isto tako, Italija je putem zakonskog dekreta br. 309. iz 1992. godine zakonski omogućila prošireno oduzimanje imovinske koristi, tj. one imovine koja proističe iz drugih krivičnih djela, različitih od onih povodom kojih se vodio krivični postupak i utvrđena krivnja optuženog za učinjenje teškog krivičnog djela. Savezna Republika Njemačka je također 1992. godine donijela Zakon o suzbijanju zloupotrebe opojnih droga i drugih oblika organiziranog kriminaliteta kojim se prošireno oduzimanje imovinske koristi po prvi puta pojavilo u zakonodavstvu ove države. Na ovaj način je zakonodavac stvorio instrumente koji idu korak dalje od klasičnog oduzimanja imovinske koristi, tj. cilj ovog instituta je bio da se ide ka oduzimanju cjelokupne nezakonito stečene imovine učinitelja. U Njemačkoj je prošireno oduzimanje na osnovu rješenja iz spomenutog posebnog zakona uvršteno i u odredbe Krivičnog zakona, tako da sud može odrediti oduzimanje imovinske koristi onda kada na osnovu okolnosti postoji razumna sumnja da je imovina stečena u cilju učinjenja krivičnih djela ili je rezultat učinjenja krivičnih djela. U tim slučajevima teret



dokazivanja je prebačen i ostaje na strani optuženog (Adamoli *et al.*, 1998).

Na taj je način prošireno oduzimanje isključivo egzistiralo kao sastavni dio nacionalnih zakonodavstava država članica Evropske unije sve do 2005. godine kada je na inicijativu Kraljevine Danske donesena **Okvirna odluka o oduzimanju imovinske koristi, sredstava i imovine pribavljene krivičnim djelima (2005/212/JHA)** koja predstavlja prvi izvor Evropske unije koji se bavi pitanjem proširenog oduzimanja imovinske koristi. Ključni razlozi koji su doveli do donošenja ovog dokumenta su bili ti da su nacionalna zakonodavstva država članica u pogledu oduzimanja imovinske koristi bila znatno neujednačena i kao takva nisu osiguravala adekvatnu saradnju između nadležnih tijela. U međuvremenu su doneseni vrlo važni obavezujući međunarodni izvori (Palermo konvencija Ujedinjenih nacija, Strazburška konvencija Vijeća Evrope i dr.) te bitne smjernice za kreiranje politika suprotstavljanja kriminalitetu u samoj Uniji (strategije, akcioni planovi, preporuke i sl.), koji su ukazivali na potrebu "ublažavanja tereta dokazivanja prema krivičnom, građanskom ili fiskalnom pravu, koji se odnosi na porijeklo sredstava koje posjeduje osoba optužena za krivično djelo vezano za organizirani kriminal" (prambula, tačka 5.). Općenito govoreći, cilj donošenja ove okvirne odluke jeste da se osigura da sve države članice Evropske unije imaju učinkovita pravila kojima se uređuje oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom, u vezi s teretom dokaza koji se odnose na porijeklo sredstava koje posjeduje osoba optužena za krivično djelo vezano za organizirani kriminal. Moglo bi se čak reći kako je borba protiv zloupotreba opojnih droga, putem mjera oduzimanja imovinske koristi i krivičnih sankcija bila od krucijalnog značaja i interesa, ne zanemarujući pitanja zaštite ljudskih prava i osnovnih sloboda, naročito u slučaju tzv. "preventivnih imovinskih mjera" koje postoje u italijanskom zakonodavstvu (Militello, 2015).

U odredbi iz člana 3. uređena su ovlaštenja država članica da donesu takve mjere kojima će se urediti prošireno oduzimanje imovinske koristi. Te ovlasti uključuju minimalna pravila odnosno mjere koje države članice trebaju donijeti kako bi se omogućilo oduzimanje u cjelini ili djelimično imovine koja pripada osobi osuđenoj za krivična djela počinjenja u okviru zločinačke organizacije, koja su obuhvaćena pojedinačno nabrojanim, ranije donesenim "sektorskim" okvirnim odlukama (krivotvorenje valute euro, pranje novca, trgovina ljudima, krijumčarenje osoba, seksualno iskorištavanje djece i dječija pornografija, zloupotreba opojnih droga, terorizam, uz predviđanje dodatnih kriterija zapriječene kazne zatvora od pet do deset godina ukoliko se ne radi o pranju novca, odnosno najmanje četiri godine ukoliko se radi o pranju novca). U stavu 2. ovog člana predviđena su minimalna pravila za primjenu proširenog oduzimanja u tri situacije:



1. Kada je nacionalni sud na temelju određenih činjenica u potpunosti uvjeren da je dotična imovina ostvarena krivičnim djelima osuđene osobe tokom razdoblja koje je prethodilo osudi za krivično djelo iz stava 1., koju sud smatra razumnom u okolnostima određenog slučaja, ili, kao alternativa;
2. Kada je nacionalni sud na temelju određenih činjenica u potpunosti uvjeren da je dotična imovina ostvarena sličnim krivičnim djelima osuđene osobe tokom razdoblja koje je prethodilo osudi za krivično djelo iz stava 1., koju sud smatra razumnom u okolnostima određenog slučaja ili, kao alternativa,
3. Kada je utvrđeno da je vrijednost imovine nesrazmjerna zakonitom prihodu osuđene osobe i da je nacionalni sud na temelju određenih činjenica u potpunosti uvjeren da je dotična imovina ostvarena krivičnim djelom te osuđene osobe.

U odredbi iz stava 3. člana 3. bilo je predviđeno i oduzimanje imovine u cjelosti ili djelimično, po pravilima iznesenim *supra*, koju su stekle najuža rodbina dotične osobe, imovine prebačene na pravnu osobu za koju dotična osoba, koja djeluje samostalno ili u vezi s najužom osobom, provodi nadzor. Ista pravila se imaju primjeniti i ako dotična osoba prima znatni dio prihoda pravne osobe.

Kao što se može primjetiti ovim izvorom uspostavljena su određena minimalna pravna pravila oduzimanja imovine (iz razloga što se njeno deliktno porijeklo tek pretpostavlja), koja se može u cjelosti ili djelimično oduzeti od osobe osuđena za teška krivična djela organiziranog kriminala ili sličnih krivičnih djela, ukoliko primjenu takve mjere sud smatra razumnim u konkretnim okolnostima, odnosno, ukoliko postoji nesrazmjer imovine sa zakonitim приходima, a uvjerenje suda u pogledu kriminalnog porijekla te imovine je potpuno.

Stvarni učinci analizirane okvirne odluke u praksi su bili relativno skromni, dijelom i zbog toga što su okvirne odluke, kao legislativni akti iz nadležnosti Evropske unije u području policijske i pravosudne saradnje u krivičnim stvarima, prepuštale državama članicama da odaberu način implementacije njihovih odredbi, tj. nisu imale izravan učinak. Osim toga, kontroverzna priroda instituta proširenog oduzimanja dovela je do različitih pristupa implementacije odredbi spomenute okvirne odluke u nacionalnim zakonodavstvima u državama članicama, što je sveukupno dovelo do skromnih rezultata u samoj primjeni. Nakon skoro decenije od donošenja ove okvirne odluke, institucije Evropske unije tj. Evropski parlament i Vijeće Evropske unije donose **Direktivu o zamrzavanju i oduzimanju predmeta i imovinske koristi pribavljene krivičnim djelima u Evropskoj uniji (2014/42/EU)** iz aprila mjeseca 2014. godine kao sveobuhvatan izvor koji uređuje i materiju proširenog oduzimanja. Naime, ovaj izvor predstavlja prvi i vjerovatno jedini instrument koji objedinjuje cijelu materiju oduzimanja imovinske koristi i sadrži obavezujuće odredbe za države članice. Kao takav se slobodno može nazvati prekretnicom u razvoju evropskog zakonodavstva u ovoj oblasti (Alagna, 2014). U odnosu na prošireno oduzimanje, ova Direktiva polazi od činjenice da postoje divergentni pristupi u korištenju ovakvog instituta u nacionalnim pravosuđima državama članicama, što svakako utiče i na učinkovitost uzajamne prekogranične saradnje. Kako bi se ove poteškoće otklonile, potrebno je dodatno uskladiti odredbe o proširenom oduzimanju postavljanjem jednog minimalnog standarda (preambula, tačka 19). U odredbi iz člana 5. spomenute Direktive uređeno je prošireno oduzimanje.

U najkraćem, postoji pet zahtjeva za primjenu ovog instituta od strane država članica: (1)

osuđujuća presuda za krivično djelo koje može direktno ili indirektno dovesti do ekonomske koristi, (2) predmet oduzimanja je imovina osuđene osobe, (3) osuđujuća presuda se odnosi na katalog tačno određenih krivičnih djela (korupcija, pripadnost zločinačkim organizacijama, dječija pornografija, nezakonito ometanje sistema i nezakonito ometanje podataka, te krivična djela iz instrumenata predviđenih članom 3. iste Direktive, ako nije za njih propisan posebni minimum kazne, koja su kažnjiva s najmanje četiri godine zatvora), (4) sud na osnovu okolnosti konkretnog slučaja, uključujući specifične činjenice i dostupne dokaze, smatra da dotična imovina potiče iz kriminalnih radnji i (5) primjer specifičnih činjenica i dostupnih dokaza je nesrazmjer između vrijednosti predmetne imovine i zakonitih prihoda osuđene osobe. Dakle, odlučujući faktor predstavlja razumno uvjerenje suda, zasnovano na procjeni mogućnosti da je imovina proistekla iz kriminalnih aktivnosti i koji ne zahtijeva da ovo pitanje bude dokazano izvan razumne sumnje (Ochnio, 2016). Iz pregleda navedenih izvora jasno je kako su ključni razlozi za permanentne inovacije i pomicanje granica zakonodavnih uređenja instituta oduzimanja imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom, u pravcu proširenog oduzimanja i npr. objektivnog postupka za samostalno oduzimanje (bez prethodno donesene osuđujuće presude) nedovoljno razvijeni i slabo primjenjeni zakonski mehanizmi u praksi, te činjenica kako je naročito organizirani kriminal teško dokazati i donijeti krivičnu presudu kao pretpostavku za primjenu "klasičnog" oduzimanja (Rui, 2012). Iz do sada navedenog slijedi kako je prošireno oduzimanje u međunarodnoj areni prisutno skoro tri decenije od kada se javljaju prvi instrumenti koji uređuju pitanje borbe protiv pojedinih oblika kriminaliteta (npr. zloupotreba opojnih droga) primjenom mjera oduzimanja imovinske koristi i revidiranim teretom dokazivanja, kao inicijalnog koraka koji je prethodio sveobuhvatnom uređenju ovog instituta. Danas, nakon niza donesenih izvora univerzalnog, regionalnog i supranacionalnog karaktera, moglo bi se reći kako je transfer tj. prihvatanje odredbi o proširenom oduzimanju iz tih izvora u nacionalna zakonodavstva stvar pravne prirode postupaka u kojima se ono inkorporira, ustavno-pravnog uređenja i određenih specifikuma koji se vežu za pravnu tradiciju, doktrinu zaštite ljudskih prava i druge kriminalno-političke determinante.

U svakom slučaju, izvori međunarodnog prava ovoj oblasti daju potrebni legitimitet za uvođenje i primjenu ovog specifičnog instituta u domaćem zakonodavstvu i praksi, stvaraju minimalna pravila njegovog oblikovanja i legislativnog uređenja u nacionalnim propisima te su naročito usmjerena ostvarenju što većeg stepena harmonizacije između pojedinih zakonodavstava kao pretpostavke učinkovite saradnje između nadležnih tijela pojedinih država.

 Prof. dr. sc. Eldan Mujanović

#### I.2.4. LITERATURA

1. Adamoli, S., Di Nicola, A., Savona, E. U. & Zoffi, P. (1998). Organised Crime around the World, Publications. Series No. 31. Helsinki: Heuni.
2. Alagna, F. (2015). Non-conviction Based Confiscation: Why the EU Directive is a Missed Opportunity. *European Journal on Criminal Policy and Research*, 21(4), 447-461.
3. Brun, J. -P., Gray, L., Scott, C. & Stephenson, K. M. (2011). *Asset Recovery Handbook: A Guide for Practitioners*. Washington DC: The International Bank for Reconstruction and Development/The World Bank.

4. Degan, Đ. i Pavišić, B. (2005). Međunarodno kazneno pravo. Rijeka: Pravni fakultet Sveučilišta u Rijeci
5. Ferhatović, A. & Mujanović, E. (2015). Samostalno oduzimanje imovinske koristi (oduzimanje u odsustvu osuđujuće presude). Godišnjak Pravnog fakulteta Univerziteta u Sarajevu LVIII – 2015, 33-53.
6. Kilchling, M. (2002). Substantive Aspects of the U.N. Convention Against Transnational Organized Crime: A Step Towards an 'Organized Crime Code'? U: Albrecht, H.-J. i Fijnaut, C. (ur.). The Containment of Transnational Organized Crime. Comments on the UN Convention of December 2000 (83-96). Freiburg: Max Planck Institute for Foreign and International Criminal Law.
7. Militello, V. (2015). Transnational Organized Crime and European Union: Aspects and Problems. U: Ruggeri, S. (ur.). Human Rights in European Criminal Law: New Developments in European Legislation and Case Law after the Lisbon Treaty (201-214). Cham/Heidelberg/New York/Dordrecht/London: Springer.
8. Ochnio, A. H. (2016). Implementation of the New EU Directive on Confiscation in Poland: The Challenge of Overcoming the Negative Historical Experiences of Confiscation Orders. *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*, 24(2016), 19-38.
9. Pavišić, B. (2006). Kazneno pravo Vijeća Evrope. Zagreb: Golden marketing-Tehnička knjiga.
10. Rui, J. P. (2012). Non-conviction based confiscation in the European union - an assessment of Art. 5 of the Proposal for directive of the European Parliament and the Council on freezing and confiscation of proceeds of crime in the European Union, *ERA Forum*, vol. 13, 349-360.
11. Van de Bunt, H. (2004). Organised Crime Policies in the Netherlands. U: Fijnaut, C. i Paoli, L. (ur.). *Organised Crime in Europe: Concepts, Patterns and Control Policies in the European Union and Beyond* (667-716). Dordrecht: Springer.

### I.3. PROŠIRENO ODUZIMANJE IMOVINSKE KORISTI I ZAŠTITA LJUDSKIH PRAVA

Pravo na imovinu, tačnije pravo na mirno uživanje imovine u Bosni i Hercegovini garantuje se članom II/3k. Ustava Bosne i Hercegovine i članom 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda. Član 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju obuhvata tri posebna pravila: (1) mirno uživanje imovine; (2) ne lišavati nikoga njegove imovine, osim ako je to u interesu društva i ako je u skladu sa zakonom i općim principima međunarodnog zakona; (3) upotrebljavanje imovine prema općem interesu i plaćanje poreza i drugih prinosa i novčanih kazni. Ova pravila nisu „razdvojena“ u smislu da su međusobno nepovezana. Drugo i treće pravilo tiču se određenih slučajeva sukobljavanja s pravom na mirno uživanje imovine i trebala bi, dakle, da budu konstruirana u svjetlu principa iskazanih u prvom pravilu (Sporrong & Lönnroth v. Švedska, 1982).

Član II/3k) Ustava Bosne i Hercegovine ograničava se na citiranje prava na imovinu kao jedno od prava iz Evropske konvencije koje treba biti zagarantovano svim licima na teritoriji BiH. Zaštita prava na imovinu, prema ovoj ustavnoj odredbi i prema stavu Ustavnog suda BiH, ne prevazilazi obim zaštite prema članu 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju.

Pošto se radi o pravnom pojmu, obaveza je zakonodavca da definira šta se smatra imovinom. Istovremeno, prema članu 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju, „imovina“ se smatra autonomnim pojmom, tako da se neka pravna pozicija može smatrati imovinskom, prema Evropskoj konvenciji, čak i ako domaće zakonodavstvo tu poziciju ne tretira kao takvu. Ova ambivalentna pozicija zakonodavca, koji je, s jedne strane, vezan pravom na imovinu (član II/1 i 6. Ustava BiH), a, s druge strane, sadržaj i obim tog prava treba da definira sâm, pokazuje koliko je neophodno običnom domaćem zakonodavstvu postaviti apsolutne ustavnopravne granice.

Prema praksi Evropskog suda za ljudska prava (Evropski sud), „imovina“ u smislu člana 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju može biti ili „postojeća imovina“ ili „dobro“, uključujući i potraživanja u odnosu na koja osoba ima bar „legitimno očekivanje“ da će ih realizirati (Jantner v. Slovačka, 2003). Pri tome, treba naglasiti da u skladu s praksom Evropskog suda i Ustavnog suda BiH „legitimno očekivanje“ mora biti mnogo konkretnije od same nade, ma koliko ona bila razumna, i mora se zasnivati na zakonskoj odredbi ili pravnom aktu kao što je sudska odluka (Kopecký v. Slovačka, 2004). Također, pravo na imovinu iz člana 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju ne garantuje pravo na sticanje imovine (Kopecký v. Slovačka, 2004; Ustavni sud BiH, 2008), niti se može tumačiti kao ograničenje državi da zakonima uredi pitanje uvjeta pod kojima određene osobe mogu ostvarivati određena imovinska prava. U oblast zaštićenog imovinskog prava ubrajaju se, prije svega, neograničene stvarnopravne (in rem), kao i obligacionopravne (in personam) pozicije koje predstavljaju ekonomsku vrijednost.

#### I.3.1. USTAVNE GARANCIJE PRAVA NA MIRNO UŽIVANJE IMOVINE I PRETPOSTAVKA ZAKONITOG PORIJEKLA IMOVINE

Kao što je prethodno rečeno, član 1. Protokola broj 1, kojim se garantuje pravo na zaštitu imovine sadrži tri različita **pravila**. Prvo, sadržano u prvoj rečenici prvog stava, općeg je tipa i govori o načelu zaštite imovine. Drugo, sadržano u drugoj rečenici istog stava govori o lišavanju imovine, koje podliježe određenim uvjetima. Kada je riječ o trećem načelu, koje

je izdvojeno u drugi stav, njime se državama priznaje pravo da, između ostalog, propisima reguliraju korištenje imovine shodno općim interesima.

Ipak, na osnovu toga se ne može reći da se radi o pravilima koja nemaju nikakav međusobni odnos: drugo i treće pravilo u vezi su s posebnim primjerima povreda prava svojine te se stoga moraju tumačiti u svjetlu općeg načela kome je posvećeno prvo načelo. Da bi se pomirila s općim pravilom iznijetim u prvoj rečenici prvog stava člana 1., povreda prava na zaštitu imovine mora pronaći „pravičan odnos” između potreba općeg interesa zajednice i potreba zaštite osnovnih prava pojedinca.

Kada je riječ o miješanju, u smislu drugog stava člana 1. Protokola broj 1, kojim se predviđa posebno „pravo države da primjenjuje zakone koje smatra potrebnim da bi regulirala korištenje imovine u skladu s općim interesima (...)”, potrebno je da pored ovoga postoji odnos razumne srazmjernosti između upotrebljenih sredstava i cilja kome se teži. U tom smislu, države raspoložu velikim prostorom za procjenu u odabiru načina sprovođenja kao i za procjenu da li će posljedice primjene biti ozakonjene, u općem interesu, u naporima da se postigne cilj odnosnog zakona.

U presudi u predmetu *Phillips protiv Findlay protiv Ujedinjenog Kraljevstva* Evropski sud je istakao da nalog za konfiskaciju (novca koji predstavlja „imovinu” aplikanta, imovine stečene krivičnim djelom) predstavlja „kaznu” u smislu Evropske konvencije. Stoga on spada u djelokrug drugog stava člana 1. Protokola broj 1, koji, između ostalog, dozvoljava državama ugovornicama da kontroliraju upotrebu imovine kako bi osigurali plaćanje novčanih kazni. Međutim, ova odredba se mora tumačiti u svjetlu općeg načela koji je dat u prvoj rečenici prvog stava i stoga mora postojati opravdani odnos srazmjernosti između upotrijebljenih sredstava i željenog cilja (*Phillips v. Ujedinjeno Kraljevstvo*, 2001). Uz to, Evropski sud za ljudska prava ponavlja svoj dosljedan pristup da mjera trajnog oduzimanja, iako podrazumijeva lišavanje imovine i pored toga predstavlja kontrolu upotrebe imovine u smislu drugog stava člana 1. Protokola broj 1.

Kada je riječ o cilju kome se teži primjenom postupka za trajno oduzimanje imovine, kao što je Evropski sud primijetio u predmetu *Welch protiv Ujedinjenog Kraljevstva* (1995), ova ovlaštenja su data sudovima kao oružje u borbi protiv pošasti trgovine opojnim drogama. Shodno tome, donošenje rješenja o trajnom oduzimanju imovine funkcionira kao sredstvo odvratanja za one koji razmišljaju npr. o bavljenju trgovinom opojnim drogama, kao i način da se neko lice liši dobiti koju je steklo od trgovine opojnom drogom i da se vrijednost imovinske koristi ukloni, odnosno na taj način eliminira mogućnost njenog daljeg korištenja za buduću trgovinu opojnim drogama (*Phillips v. Ujedinjeno Kraljevstvo*, 2001).

### I.3.2. PRAVO NA PRAVIČNO SUĐENJE I OBRNUTI TERET DOKAZIVANJA PORIJEKLA IMOVINE

Opći zahtjevi člana 6. Evropske konvencije važeći su za sve faze krivičnog postupka, sve do konačnog rješenja ma koje žalbe, uključujući i pitanja izricanja kazne. Evropski sud je to ustanovio u predmetu *Eckle protiv Njemačke* (1982) u pogledu zahtjeva da bi postupak trebalo da bude okončan u razumnom roku. Ovo načelo je primijenjeno u predmetu *Findlay protiv Ujedinjenog Kraljevstva* (1997) u kontekstu pritužbe na nezavisnost i nepristrasnost suda pred kojim se podnosilac predstavke izjasnio kao kriv i u kome se izricanje kazne postavljalo kao jedino pitanje. Isto načelo je primijenjeno i u predmetima *T. protiv Ujedin-*

*jenog Kraljevstva* (1999) i *V. protiv Ujedinjenog Kraljevstva* (1999) u kojima se utvrđivanje nadoknade smatralo dijelom odlučivanja po krivičnoj optužbi, koje je shodno tome moralo obaviti sudsko tijelo koje zadovoljava zahtjeve u vezi s nezavisnošću i nepristrasnošću.

Pitanja na koja bi sud u vezi s primjenjivošću člana 6. Evropske konvencije na postupak za trajno oduzimanje imovine trebalo da odgovori jesu, prije svega, da li zahtjev tužioca za trajno oduzimanje imovine nakon izricanja presude podnosiocu predstavke predstavlja podizanje nove „optužbe”, u smislu stava 2. člana 6. Čak i kada bi odgovor na ovo pitanje bio odričan - da li bi stav 2. člana 6. ipak trebalo primijeniti u cilju zaštite podnosioca predstavke od pretpostavki koje su iznijete tokom postupka za konfiskaciju (*Phillips v. Ujedinjeno Kraljevstvo*, 2001).

Da bi se utvrdilo da li je tokom postupka za trajno oduzimanje podnosilac predstavke bio „optužen za krivično djelo” u smislu stava 2. člana 6. Evropske konvencije, sud mora uzeti tri kriterija u obzir: klasifikaciju postupka shodno nacionalnom zakonodavstvu, njegovu pravnu prirodu, kao i vrstu i težinu sankcije koja je mogla biti izrečena podnosiocu predstavke (*A.P., M.P. & T.P. v. Švajcarska*, 1997).

Navedene kriterije Evropski sud je, između ostalih, razrađivao u presudi *Phillis protiv Ujedinjenog Kraljevstva* (st. 32 i 33) u kontekstu pravnog sistema Ujedinjenog Kraljevstva te istakao sljedeće:

*Kada je riječ o prvom od navedenih kriterijuma - klasifikacija postupka shodno domaćem zakonodavstvu - iako su nedavne sudske odluke u Ujedinjenom Kraljevstvu podijeljene u pogledu toga da li zahtjev tužilaštva za donošenje rješenja o trajnom oduzimanju imovine predstavlja podizanje „krivične optužbe” u autonomnom smislu stava 2 člana 6 [...], jasno je da takva primjena ne podrazumijeva bilo kakve nove optužbe ili krivična djela u smislu krivičnog prava. Kao što je sudija Vrhovnog suda primjetio u predmetu *Benjafield and Others* [...], „[u] engleskom domaćem pravu postupak za trajno oduzimanje imovine predstavlja deo procesa izricanja kazne koji sledi posle izricanja osuđujuće presude optuženom za krivična djela za koja je optužen.” U pogledu drugog i trećeg relevantnog kriterijuma - priroda postupka, kao i vrsta i težina sankcije koja je u pitanju - suprotno uobičajenoj obavezi koju tužilaštvo ima, da dokaže istinitost elemenata iznijetih u tvrdnjama protiv optuženog, teret dokazivanja je na optuženom da dokaže, na osnovu veće vjerovatnoće, da je datu imovinu stekao na neki drugi način, a ne krivičnim djelom.*

Evropski sud u presudi *Phillips protiv Ujedinjenog Kraljevstva* također ističe da, osim što se izričito pominje u stavu 2. člana 6. Evropske konvencije, pravo nekog lica na pretpostavku nevinosti u krivičnom postupku predstavlja dio općeg poimanja pravičnog suđenja, shodno stavu 1. člana 6., dok se od tužilaštva zahtijeva da snosi teret dokazivanja tvrdnji iznijetih protiv njega ili nje. Ovo pravo, međutim, nije apsolutno, budući da činjenične ili pravne pretpostavke postoje i funkcioniraju u svakom sistemu krivičnog prava i u principu nisu zabranjene Konvencijom sve dok se države pridržavaju određenih ograničenja, uzimajući u obzir značaj onoga što je u pitanju, kao i očuvanje prava odbrane.

Iako je jasno da stav 2. člana 6. u cijelosti uređuje krivični postupak, a ne samo ispitivanje osnovanosti optužbi, pravo na pretpostavku nevinosti, shodno stavu 2. člana 6., proističe samo u vezi s određenim krivičnim djelom za koje je „optužen.” Pošto optuženi bude valjano (zakonito) proglašen krivim za to krivično djelo, stav 2. člana 6. ne može se primjenjivati u navodima iznijetim u vezi s karakterom i ponašanjem optuženog kao sastavnim dijelom



procesa izricanja kazne, osim ako priroda i težina tih optužbi nisu takve da predstavljaju podizanje nove „optužbe” u autonomnom smislu Konvencije (Engel & ostali v. Holandija, 1976).

Evropski sud je u određenom broju slučajeva bio spreman da se prema postupku za trajno oduzimanje imovine, koji je uslijedio poslije izricanja presude, odnosi kao prema dijelu procesa izricanja presude i samim tim prema nečemu što ne spada u delokrug stava 2. člana 6. (vidi Evropski sud: *Phillips protiv Ujedinjenog Kraljevstva* i predmet *Van Offeren protiv Holandije*, predstavka broj 19581/04, odluka od 5. jula 2005. godine). Ono što je zajedničko za ova dva predmeta jeste činjenica da je podnosilac predstavke bio osuđen za krivična djela koja su se odnosila na promet opojnih droga; da je podnosilac predstavke i dalje bio osumnjičen za još neka krivična djela u vezi s opojnim drogama; da je podnosilac predstavke posjedovao određenu imovinu čije se porijeklo nije moglo dokazati; da se osnovano sumnjalo da je ta imovina stečena nezakonitim aktivnostima i da podnosilac predstavke nije dao zadovoljavajuće alternativno objašnjenje.

### I.3.3. DRUGA RELEVANTNA PRAVA U POGLEDU POSTUPKA ZA PROŠIRENO ODUZIMANJE IMOVINSKE KORISTI

U Konvenciji Ujedinjenih nacija za borbu protiv nezakonite trgovine narkoticima i psihotropnim supstancama (usvojena u Beču 19. decembra 1988. godine - Bečka konvencija ), u članu 31. stav 8. i u Konvenciji Ujedinjenih nacija protiv transnacionalnog organizovanog kriminala s dodatnim protokolima (usvojena u Palermu od 12. do 15. decembra 2000. godine - Palermo konvencija u članu 12. tačka 7.) propisano je da države mogu razmotriti mogućnost da od prekršioca zatraže da dokaže zakonitost porijekla navedene dobiti od kriminala ili druge imovine koja podliježe konfiskaciji - u mjeri u kojoj je takav zahtjev saobrazan načelima domaćeg zakona i prirodi sudskih i drugih postupaka.

Konvenciju Ujedinjenih nacija protiv transnacionalnog organizovanog kriminala, koja se bavi pitanjima u vezi s krivičnim djelima međunarodnog karaktera, kao i krivičnim djelima u vezi s učestvovanjem u organizovanim kriminalnim grupama, pranju imovinske koristi stečene kriminalnim aktivnostima, korupcijom i ometanjem pravde, predviđa u članu 12. (Konfiskacija i zapljena) da će države potpisnice, u najvećem mogućem stepenu koji dopušta njihov pravni sistem, usvojiti neophodne mere koje će omogućiti konfiskaciju: (a) dobiti stečene izvršenjem krivičnih djela obuhvaćenih ovom konvencijom ili imovine čija vrijednost odgovara vrijednosti te dobiti; (b) imovine, opreme ili drugih instrumenata korištenih ili namijenjenih za korištenje u vršenju krivičnih djela obuhvaćenih ovom konvencijom.

Član 12. stav 7. Konvencije Ujedinjenih nacija za sprečavanje finansiranja terorizma iz 1999. godine utvrđuje da države potpisnice mogu predvidjeti da se od počinioca prekršaja zahtijeva dokaz o zakonitom porijeklu navodnog predmeta krivičnog djela, kao i drugih dobara koja mogu biti predmet zapljene, u mjeri u kojoj je takav zahtjev u skladu s načelima domaćeg prava, kao i s prirodom sudskog i drugih postupaka.

Krivičnopravna konvencija o korupciji Savjeta Evrope iz 1999. godine usvojena je radi kreiranja zajedničke kriminalne politike sa ciljem da se zaštiti društvo od korupcije, s preporukama za usvajanje odgovarajućih zakonodavnih i preventivnih mjera. Tako se u članu 23. ove konvencije utvrđuju mjere za olakšano identifikovanje, otkrivanje, zamrzavanje i zapljenu dobiti od korupcije ili imovine čija vrijednost odgovara toj dobiti, uz primjenu

specijalnih istražnih tehnika, u skladu s nacionalnim zakonodavstvom. Konvencija, također, daje opće principe i mjere za međunarodnu saradnju, kao i preporuke za ustanovljavanje centralizovanih organa u državama potpisnicama - radi ostvarivanja ove saradnje.

Konvencija Savjeta Evrope o pranju, traženju, zapljeni i konfiskaciji prihoda stečenih krivičnim djelom (Strazburška konvencija) je potpisana 8. novembra 1990. godine. Prema preambuli ove konvencije, njena svrha jeste djelotvorna borba protiv teških oblika kriminala, lišavanjem kriminalaca imovinske koristi proistekle iz krivičnih djela i uspostavljanje visoko funkcionalnog sistema međunarodne saradnje radi ostvarivanja ovog cilja. Visoke strane ugovornice naročito se obavezuju da pranje imovinske koristi proglase za krivično djelo i da trajno oduzmu takvu imovinsku korist ili imovinu koja joj po svoj vrijednosti odgovara. Ova konvencija predstavlja referentni dokument u oblasti sprečavanja pranja novca.

Konvencija o pranju, traženju, zapljeni i konfiskaciji novca stečenog kriminalom i finansiranju terorizma od 16. novembra 2005. godine nastala je kao rezultat napora započelih 2003. godine u cilju osavremenjivanja i proširenja Konvencije iz 1990. godine, kako bi se uzela u obzir i činjenica da se terorističke aktivnosti mogu finansirati, pored pranja novca stečenog kriminalom, i zakonitim aktivnostima. Ona se upravo poziva na Preporuke GAFI Konvencije koja je stupila na snagu 1. maja 2008. godine. Članom 13. stav 1. Konvencije predviđa se da će svaka potpisnica usvojiti zakonodavne i druge potrebne mjere za uvođenje kompletnog domaćeg sistema nadzora i kontrole za prevenciju pranja novca. Tako, potpisnice Konvencije mogu usvojiti odgovarajuće zakonodavne i druge mjere za otkrivanje prekograničnog prometa velike količine gotovog novca i hartija od vrijednosti na donosioca (član 13. stav 3. Konvencije).

### I.3.3.1. LIŠAVANJE IMOVINE

U Odluci broj U 74/03 od 24. oktobra 2003. godine Ustavni sud Bosne i Hercegovine je, ukazujući na praksu Evropskog suda u predmetu *Lithgow protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, istakao da, u principu, lišavanje imovine postoji samo onda kada se na osnovu zakona ili korištenjem pravnih ovlaštenja sva prava vlasnika gube. Samo fizički posjed zemlje (imovine) može se smatrati lišavanjem de facto. Isti oblik fizičkog posjeda zemlje se također može smatrati de iure (formalnim) lišavanjem ako je lišavanje nezakonito.

Evropski sud razlikuje tzv. formalno i de facto lišavanje prava vlasništva. Pod formalnim lišavanjem prava imovine podrazumijeva se oduzimanje imovine na osnovu akta zakonodavne, izvršne odnosno sudske vlasti ili, pak, akta privatnopravnog karaktera koji ima za posljedicu da se gasi pravo titulara imovine, a da se na istom predmetu imovine uspostavlja vlasništvo države ili drugih lica privatnog prava. Za lišavanje prava vlasništva nije nužno da je država već preuzela i posjed stvari. U formalne oblike lišavanja prava vlasništva spadaju npr. nacionalizacija, konfiskacija ili eksproprijacija bez naknade. S druge strane, de facto lišavanje prava vlasništva ne počiva ni na kakvom formalnom pravnom aktu, bilo općem ili pojedinačnom. Ono postoji kada država preduzima mjere koje imaju za posljedicu da je titular prava de facto lišen mogućnosti da uživa svoje pravo iz člana 1. Protokola broj 1. uz Evropsku konvenciju tako da je, u dejstvima, formalno i de facto lišavanje prava imovine izjednačeno. S druge strane, pravo na imovinu je ograničeno kada se njen titular ometa ili sprečava u vršenju ovog prava. Do lišavanja ili ograničavanja prava na imovinu može doći samo kada je to predviđeno zakonom i kad se to čini u javnom, odnosno općem interesu. U oba slučaja radi se o zahvatima u pravo na imovinu pojedinca koje država pravda ostvarivanjem legitimnih političkih ili privrednih, odnosno socijalnih ciljeva. Ovakvi javni

interesi su ujedno i opći, jer služe zadovoljavanju potreba čitavog društva ili pak realizaciji pravopolitičkih ciljeva od kojih dobrobit imaju svi članovi društva.

Odluka Ustavnog suda broj U 3/99 od 17. marta 2000. godine jedan je od primjera *de facto* lišavanja imovine. U konkretnom slučaju radilo se o postupku povrata napuštene imovine. Odlukama redovnih sudova apelant je onemogućen da na zakonit način ponovo uđe u svoju kuću. Apelant je dakle nekoliko godina bio *de facto* lišen svih svojih vlasničkih prava te je Ustavni sud zaključio da je bio lišen svoje imovine u smislu druge rečenice prvog stava člana 1. Protokola broj 1. uz Evropsku konvenciju.

*De facto* lišavanje imovine utvrđeno je i u Odluci Ustavnog suda, broj AP 774/04 od 20. decembra 2005. godine gdje se radilo o zakonskoj zabrani izvršenja pravosnažnih odluka, tačnije neizvršavanju pravosnažnih sudskih odluka kojima je apelantima dodijeljena materijalna i nematerijalna šteta na ime „ratne štete.“

O *de jure* lišavanju imovine govorilo se u odluci broj AP 498/04 od 23. marta 2005. godine. U tački 22. ove odluke navedeno je da se izrečene novčane kazne mogu smatrati imovinom u smislu člana 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju. S druge strane, izricanje novčanih kazni se može definirati kao „lišavanje“ imovine u smislu druge rečenice stava 1. člana Protokola broj 1. uz Evropsku konvenciju te, prema tome, ono mora ispunjavati uvjete iz navedenog člana.

U Odluci Ustavnog suda, broj AP 2078/05 od 12. aprila 2006. godine, *de jure* lišavanje imovine utvrđeno je u slučaju oduzimanja kupljenog vozila koje je uvezeno na nezakonit način.

Da bi miješanje u imovinu, odnosno lišavanje imovine bilo u skladu s drugom rečenicom stava 1. člana Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju, ono mora biti (a) predviđeno zakonom, (b) u javnom interesu i (c) u skladu sa općim principima međunarodnog prava. U pogledu zakonitosti, miješanje u imovinu je zakonito samo ako je zakon koji je osnova za takvo miješanje (a) pristupačan građanima, (b) formuliran s odgovarajućom tačnošću i preciznošću da bi se građanima omogućilo da prilagode svoje postupke i (c) kompatibilan s vladavinom prava, što znači da pravna sloboda odlučivanja koju uživaju izvršni organi ne smije biti neograničena, odnosno zakon mora građanima osigurati odgovarajuću zaštitu od proizvoljnog miješanja. U pogledu javnog interesa, mora postojati razuman odnos proporcionalnosti između korištenih sredstava i cilja kojem se teži. Drugim riječima, nadležni organ mora utvrditi da li je uspostavljena pravična ravnoteža između potreba javnog interesa i interesa pojedinca (Sporrong & Lönnroth v. Švedska, 1982). Prilikom utvrđivanja postojanja pravične ravnoteže, država ima široku slobodu odlučivanja u pogledu odabira sredstava primjene i utvrđivanja opravdanosti posljedica takve primjene u javnom interesu - radi ostvarivanja svrhe predmetnog zakona.

### I.3.3.2. PRINCIP ZAKONITOSTI

Prema praksi Evropskog suda, prvi i najvažniji zahtjev iz člana 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju je onaj koji traži da miješanje javnih vlasti u pravo na imovinu bude „zakonito.“ Naime, druga rečenica prvog stava člana 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju dopušta lišavanje prava na imovinu samo „pod uvjetima predviđenim zakonom“, a drugi stav člana 1. priznaje državama pravo da kontroliraju korištenje imovine „donošenjem zakona.“ Princip pravne sigurnosti je prisutan u cijeloj Evropskoj konvenciji i mora biti ispoštovan bez obzira na to koje se od tri pravila iz člana 1. Protokola broj 1 uz Evropsku

konvenciju primjenjuje. Ovaj princip podrazumijeva postojanje i poštovanje adekvatno dostupnih i dovoljno preciznih domaćih zakona koji zadovoljavaju osnovne zahtjeve pojma „zakon.“ (Iatridis v. Grčka, 1999; Ustavni sud BiH, 2010). Tek kada je ovaj zahtjev ispunjen, može se razmatrati da li postoji pravična ravnoteža između zahtjeva od općeg ili javnog interesa i zahtjeva za zaštitu pojedinačnog prava na imovinu.

Dalje, prema praksi Evropskog suda, izraz „zakon“ odnosi se na određene kvalitativne kriterije norme i zahtijeva da ona bude spojiva s vladavinom prava koja je izričito navedena u Preambuli Evropske konvencije (Malone v. Ujedinjeno Kraljevstvo, 1984). Ovo uključuje nekoliko elemenata. Prvo, zakon mora biti podjednako pristupačan: pojedinac mora imati „adekvatnu naznaku“ o tome koja su pravna pravila primjenljiva na konkretan slučaj (vidi: Evropski sud, *Sunday Times protiv Ujedinjenog Kraljevstva (br. 1)*, presuda od 26. aprila 1979. godine, serija A broj 30, stav 49). Drugo, norma se ne može smatrati „zakonom“ ukoliko nije formulirana dovoljno precizno da omogući građanima da reguliraju svoje ponašanje: pojedinac mora biti u mogućnosti – ako je potrebno i uz odgovarajući savjet – da predvidi, u mjeri koja je u datim okolnostima razumna, posljedice koje određeno ponašanje može imati (Malone v. Ujedinjeno Kraljevstvo, 1984).

### I.3.3.3. MIJEŠANJE U PRAVO NA IMOVINU U JAVNOM INTERESU

Ukoliko je miješanje zakonito u smislu Ustava BiH, odnosno Evropske konvencije, mora biti ispunjena još jedna pretpostavka a to je da miješanje koje je predviđeno zakonom mora biti preduzeto u nekom legitimnom interesu. Tako je Ustavni sud u nekoliko predmeta utvrdio da ne postoji povreda prava na imovinu u slučaju kada redovni sudovi, pravilnom primjenom relevantnih odredbi materijalnog prava, utvrde da su apelanti priznanjem duga prekinuli zastarijevanje potraživanja koje je tužilac u sudskom postupku potraživao od njih, jer je takvo lišavanje imovine u javnom interesu ostvarivanja pravne sigurnosti i ispravnog funkcioniranja pravnog sistema, a ova ograničenja imovinskih prava su opravdana i proporcionalna cilju koji se želi postići (Ustavni sud BiH, 2006a; 2006b; 2006c). U odluci broj AP 706/05 od 12. aprila 2006. godine Ustavni sud je utvrdio da su odluke kojim se nalaže apelantu da napusti uzurpirano državno zemljište, donesene u javnom interesu i princip proporcionalnosti je zadovoljen, jer je apelant svojim ponašanjem prouzrokovao radnju oduzimanja uzurpiranog zemljišta od države, zbog čega se ne može izvesti zaključak da je država stavila neprimjeren teret gubitka imovine bez naknade na samog apelanta.

Također, postoji i niz slučajeva gdje je Ustavni sud utvrdio miješanje u apelantovo pravo na imovinu. Primjera radi, to su bili sljedeći slučajevi:

- rješenja Vrhovnog suda i carinskih organa, kojim je izrečena mjera oduzimanja vozila za koje je apelant prodavcu isplatio kupoprodajni iznos i koje je apelantovo vlasništvo, nesumnjivo predstavljaju miješanje u apelantovo pravo na mirno uživanje imovine i lišavanje apelanta imovine (Ustavni sud BiH, 2006d);
- osporavana sudska rješenja kojima se apelantu nalaže uzdržavanje od ometanja i omogućavanje tužiocu korištenja prava služnosti prolaza preko zemljišta koje je apelantovo vlasništvo, nesumnjivo predstavljaju miješanje u njegovo pravo na mirno uživanje svoje imovine (Ustavni sud BiH, 2006e).

#### I.3.3.4. PROPORCIONALNOST (*FAIR BALANCE*)

U slučajevima kada Ustavni sud utvrdi da postoji miješanje u pravo na imovinu, to ne znači istovremeno i utvrđivanje povrede člana 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju. Prvo je potrebno utvrditi da li je miješanje u pravo na imovinu zadovoljilo uvjet proporcionalnosti, odnosno da li je uspostavljena pravična ravnoteža između zaštite imovine i zahtjeva općeg interesa.

Navodimo nekoliko primjera u kojima je Ustavni sud Bosne i Hercegovine, ocjenjujući pitanje proporcionalnosti u konkretnim slučajevima, utvrdio povredu člana 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju:

- postoji kršenje prava na imovinu kada je miješanje u apelantovu imovinu izvršeno na način da je primjenom materijalnopравnih propisa o utvrđivanju prava na naknade štete, Statuta distrikta Brčko i naloga Supervizora narušena ravnoteža između javnog interesa i interesa apelanta pretjeranim ličnim teretom koji apelant mora trpjeti u vidu lišavanja „legitimnog očekivanja“ svoje imovine (Ustavni sud BiH, 2009);
- ostvarenje legitimnog cilja - osiguranje pravne sigurnosti - ne može biti opravdanje za gubitak već stečenog prava pojedinca, jer mjera koja za posljedicu ima gubitak stečenog prava, djelimično ili u cijelosti, predstavlja pretežak teret za korisnika osiguranja, čime je narušen princip proporcionalnosti (Ustavni sud BiH, 2010);
- postoji kršenje prava na imovinu kada su redovni sudovi (nezavisno od utvrđenja da je predmetni prostor davalac stan dodijelio apelantici na korištenje „kao novom nosiocu stanarskog prava“ i nezavisno od činjenice da su apelantica, a prije toga i njen pravni prednik, predmetni prostor koristili dugi niz godina isključivo kao stambeni prostor) odbili apelanticin tužbeni zahtjev isključivo iz razloga što taj prostor nije priznat kao „stan“ u smislu člana 3. Zakona o stambenim odnosima. Takvom primjenom navedene odredbe, u okolnostima konkretnog slučaja, na apelanticu je stavljen pretjeran teret, jer nije postignuta pravična ravnoteža između legitimnog javnog interesa i prava apelantice na mirno uživanje imovine (Ustavni sud BiH, 2011).

Neki od primjera u kojima je Ustavni sud utvrdio da je miješanje proporcionalno su sljedeći:

- miješanje u apelantovu imovinu je bilo proporcionalno i postoji fer balans između zahtjeva za opći interes zajednice i interesa apelanta, s obzirom na to da je apelant svojevrijedno pristao da predmetni pravni posao bude osiguran безусловnom garancijom iz člana 1087. Zakona o obligacijskim odnosima (Ustavni sud BiH, 2006f);
- odluke kojim se nalaže apelantu da napusti uzurpirano državno zemljište donesene su u javnom interesu i princip proporcionalnosti je zadovoljen, jer je apelant svojim ponašanjem prouzrokovao radnju oduzimanja uzurpiranog zemljišta od države, zbog čega se ne može izvesti zaključak da je država stavila neprimjeren teret gubitka imovine bez naknade na samog apelanta (Ustavni sud BiH, 2006g);
- obustavljanje vanparničnog postupka za određivanje naknade za oduzetu imovinu, pokrenutog po zahtjevu apelanta, kako je to određeno posebnim zakonom Visokog predstavnika za BiH, ne stavlja na apelante „poseban i pretjeran“ teret, te je primjena ovakve mjere proporcionalna legitimnom cilju koji se želi postići ovim zakonom. Stoga



je, u konkretnom slučaju, uspostavljena pravična ravnoteža između zaštite prava apelanta na imovinu i općeg interesa, odnosno u ovoj situaciji nije na apelante prenesen neprimjeren teret radi ostvarenja zakonitog cilja (Ustavni sud BiH, 2006h).

### **I.3.4. PREGLED RELEVANTNE SUDSKE PRAKSE (ESLJP; NACIONALNI USTAVNI SUDOVI)**

U skladu sa praksom Evropskog suda i Ustavnog suda, riječ „imovina“ uključuje širok obim imovinskih interesa koji predstavljaju određenu ekonomsku vrijednost. Dalje, prema jurisprudenciji Evropskog suda, „imovina“ koja se štiti može biti samo „postojeća imovina“ ili barem imovina za koju apelant ima „opravdano očekivanje“ da će je dobiti. Također, „legitimna očekivanja“ moraju da budu mnogo konkretnija od same nade ma koliko ona bila razumna i zasnivati se na zakonskoj odredbi ili zakonskom aktu kao što je sudska odluka. U Odluci broj U 19/03 od 17. marta 2004. godine Ustavni sud je zauzeo stav da pojam „imovina“, koji se navodi u članu 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju, ne treba da se tumači na restriktivan način, nego ga treba shvatiti tako da uključuje i stečena prava pojedinca, kao što su novčana potraživanja i druge ekonomske vrijednosti.

#### **I.3.4.1. PRAKSA EVROPSKOG SUDA ZA LJUDSKA PRAVA**

U ovom dijelu predmet naše pažnje su novije presude Evropskog suda koje se odnose na oduzimanje imovine stečene krivičnom djelom. Zajedno sa praksom Ustavnog suda, one podsjećaju na obaveze iz konvencijskih standarda koje proizlaze za Bosnu i Hercegovinu i njene organe, posebno sudove.

(1) Tako je u predmetu *Batler protiv Ujedinjenog Kraljevstva* (2002) podnosilac predstavke bio okorjeli kockar koji se kladio na konjske trke, pa je u tu svrhu često pri sebi imao pozamašne količine gotovog novca. Osim dobitaka od kladenja, podnosilac predstavke je 1990. godine takođe naslijedio od svog oca veliku sumu novca, a 1992. godine imao je popriličnu zaradu od prodaje kuće koju je kupio i adaptirao. On se, u skladu sa stavom 2. člana 6. Evropske konvencije žalio da je postupak zapljene, zadržavanja i trajnog oduzimanja njegove imovine, u skladu sa čl. 42. i 43. Zakona o nezakonitoj trgovini opojnom drogom iz 1994. godine, povrijedio njegovo pravo da bude smatran nevinim dok se ne dokaže suprotno, budući da je na njemu bio teret da dokaže, van svake osnovane sumnje (što predstavlja standard dokazivanja u krivičnom postupku), da dati novac nije bio povezan s nelegalnim prometom opojnih droga, dok su organi vlasti morali samo da pruže dokaz na osnovu veće vjerovatnoće (što predstavlja standard dokazivanja u građanskom postupku) da je novac koji mu je oduzet predstavljao imovinsku korist nekog lica, koja je proistekla iz nezakonitog prometa opojnom drogom ili da je taj novac bio namijenjen od strane nekih lica za korišćenje u trgovini opojnom drogom. Podnosilac predstavke dalje tvrdi da činjenice predmeta također otkrivaju kršenje člana 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju, budući da je on, kao nedužna strana, lišen uživanja svog novca koji je bio oduzet primjenom spornih odredbi, a da pri tom nije imao pravo na garancije koje su sadržane u krivičnom pravu u pogledu tereta i standarda dokazivanja, u odsustvu bilo kakvog opravdanja zasnovanog na javnom interesu. Podnosilac predstavke konačno navodi da on ne raspolaže bilo kakvim djelotvornim pravnim sredstvom kojim bi osporio trajno oduzimanje novca, što predstavlja kršenje člana 13. Konvencije.

Podnosilac predstavke je tvrdio da trajno oduzimanje novca zapravo predstavlja tešku kriv-



ičnu sankciju, koja je izrečena u odsustvu procesnih garancija koje su mu na raspolaganju u skladu sa članom 6. Konvencije, naročito njegovog prava da bude smatran nevinim dok se njegova krivica ne dokaže u skladu sa zakonom. Takav stav Evropski sud nije prihvatio. Po mišljenju ovog suda, rješenje o trajnom oduzimanju je bila preventivna mjera i ne može se porediti sa krivičnom sankcijom, budući da je njena namjera bila da iz opticaja povuče novac za koji se smatralo da je povezan s međunarodnom trgovinom zakonom zabranjenih opojnih droga. Iz toga slijedi da postupak koji je doveo do donošenja rješenja nije uključivao „utvrđivanje... krivičnog djela.”

Evropski sud je dalje istakao da oslanjanje podnosioca predstavke na pomenutu presudu u predmetu Phillips ne čini uvjerljivijim njegov argument o primjenjivosti člana 6. u krivičnom smislu na postupak oduzimanja. Sporno rješenje o trajnom oduzimanju u tom predmetu uslijedilo je iz krivičnog gonjenja podnosioca predstavke, njegovog suđenja i konačne osude u vezi s optužbom za uvoz zabranjenih droga. Ovo nije bio razlog za utvrđivanje drugih ili novih optužbi protiv podnosioca predstavke. Evropski sud je podsjetio da je u predmetu Phillips zaključio da je rješenje o trajnom oduzimanju analogno s postupkom izricanja kazne i u tom smislu podlegao je primjeni člana 6. Konvencije. Okolnosti ovog predmeta su drugačije. Evropski sud je takođe istakao da je u presudi u predmetu Phillips ovaj sud dao značaj činjenici da svrha rješenja o trajnom oduzimanju u tom slučaju nije bila da se podnosilac predstavke osudi ili oslobodi i da donošenje rješenja o trajnom oduzimanju nije imalo bilo kakve implikacije po njegovu kaznenu evidenciju. Evropski sud je istakao da su ovo takođe relevantni razlozi da zaključi da se član 6. u krivičnom smislu ne odnosi na postupak trajnog oduzimanja imovine u ovom predmetu.

Evropski sud je dodatnu potvrdu za ovaj svoj zaključak našao u presudama u predmetima Air Canada i AGOSI. Za ishod odlučivanja pitanja primjenjivosti u ovom predmetu Sud nije smatrao presudnim činjenicu što je u predmetu Air Canada kompanija podnosilac predstavke svojim sopstvenim nemarom sebe izložila opasnosti od zapljene jedne od njenih letjelica ili što je krivično djelo krijumčarenja opojnih droga počinjeno korišćenjem njene letjelice ili što su, kao što je slučaj u predmetu AGOSI, treće strane krivično gonjene i osuđene za krivična djela u vezi s trajno oduzetom imovinom. U svojoj presudi u predmetu Air Canada, Sud nije pridavao značaj ovim razlozima već se odlučio da umjesto toga naglasi činjenicu da nikada nije podignuta krivična optužba protiv kompanije podnosioca predstavke i da zakonska odredba na osnovu koje joj je letjelica zaplijenjena predviđa proces in rem u pogledu svakog prevoznog sredstva korištenog za krijumčarenje. Slično tome, Sud je u presudi u predmetu AGOSI smatrao da to što je činjenica da mjere koje su posljedica nekog djela zbog koga su treća lica krivično gonjena imala negativan uticaj na imovinska prava kompanije AGOSI, ne može samo po sebi dovesti do zaključka da se, tokom sudskog postupka na koji je uložena žalba, bilo kakva „krivična optužba” za potrebe člana 6. može smatrati pokrenutom protiv kompanije podnosioca predstavke.

U konačnici je Evropski sud zaključio da je ova pritužba nespojiva *ratione materiae* s odredbama Konvencije, u smislu stava 3. člana 35. Konvencije i mora se odbaciti, u skladu sa stavom 4. člana 35. Konvencije.

Kada je riječ o aplikantovim navodima vezanim za povredu prava na zaštitu imovine (član 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju) Evropski sud je istakao da Ujedinjeno Kraljevstvo ne spori da je zapljena i trajno oduzimanje novca podnosioca predstavke predstavljalo miješanje u neometano uživanje njegove imovine. Sud je dalje podsjetio na svoju ustanovljenu sudsku praksu o strukturi člana 1. Protokola broj 1 i načinu na koji bi trebalo primjenjivati tri pravila koja su sadržana u toj odredbi i presudu u predmetu Air Canada. Iako

je primjetio da je podnositelj predstavke trajno lišen svog novca (sprovedenjem rješenja o trajnom oduzimanju), ipak je smatrao da sporno miješanje treba da bude razmotreno s tačke gledišta prava države „da primjenjuje takve zakone koje smatra potrebnim da bi regulirala korištenje imovine u skladu s općim interesima”, tzv. treće pravilo i u pogledu neodređene mjere trajnog oduzimanja u predmetu Riela.

Podnositelj predstavke nije osporavao razloge javnog interesa koji su doveli do izdavanja naloga za oduzimanje. Evropski sud je smatrao, uzimajući u obzir namjeru Zakona o nezakonitoj trgovini opojnom drogom iz 1994. godine, da nema sumnje da je zapljena i konačno oduzimanje novca podnosioca predstavke u skladu s općim interesom u borbi protiv međunarodne trgovine opojnim drogama.

Evropski sud je podsjetio da u krivičnom postupku protiv okrivljenog nije nespojivo sa zahtjevima pravičnog suđenja da se teret dokazivanja prebaci na odbranu, niti je pravičnost suđenja dovedena u pitanja time što se tužilaštvo oslanjalo na pretpostavke činjenica ili pravne norme koji idu na štetu optuženom, pod uvjetom da su te pretpostavke u razumnim granicama koje u obzir uzimaju značaj onoga što je u pitanju i zalažu se za prava odbrane. Ovi uvjeti moraju *a fortiori* da se primjenjuju na postupak trajnog oduzimanja u ovom predmetu, postupak koji nije obuhvatao utvrđivanje „krivičnih optužbi protiv podnosioca predstavke.“ Evropski sud je zaključio da način na koji je novac podnosioca predstavke trajno oduzet ne predstavlja nesrazmjerno miješanje u njegovo pravo na neometano uživanje imovine, niti, imajući u vidu široko polje slobodne procjene koje tužena država ima u ovoj oblasti, da nije postignuta valjana ravnoteža između poštovanja njegovih prava u skladu sa članom 1. Protokola broj 1 i opšteg interesa zajednice.

Konačno, Evropski sud je pritužbu podnosioca predstavke u ovom dijelu odbacio kao očigledno neosnovanu, u skladu sa stavovima 3. i 4. člana 35. Konvencije. Kada je riječ o navodima podnosioca predstavke vezanim za član 13. Evropske konvencije (djelotvoran pravni lijek) Evropski sud je istakao da su postupci vođeni pred Osnovnim sudom u Portsmutu i pred Porotnim sudom dali podnosiocu predstavke dovoljno mogućnosti da ospori dokaze iznijete protiv njega i donošenje rješenja o trajnom oduzimanju. Sud je smatrao da je način na koji su ovi postupci vođeni garantovao podnosiocu predstavke djelotvoran pravni lijek u pogledu njegove pritužbe u skladu sa članom 1. Protokola broj 1.

(2) U predmetu Evropskog suda Dasa Fondacija i ostali protiv Lihtenštajna (2007) Regionalni sud Kneževine Lihtenštajn (Fürstliches Landgericht) je u Vaducu 6. juna 2001. godine, tokom istražnog postupka protiv Z. i drugih nepoznatih počinitelja, osumnjičenih za pranje novca koje je počinjeno 90-ih godina XX vijeka, naložio dvogodišnju zapljenu cjelokupnih novčanih sredstava koje su prvi i drugi podnositelj predstavke deponovali u Neue Bank Company i zabranio im da raspolažu tim sredstvima, u skladu sa članom 97a Zakonika o krivičnom postupku. Sud je utvrdio da je istraga vođena protiv Z., nekadašnjeg pravnog zastupnika prvog i drugog podnosioca predstavke, pokazala da je treći podnositelj predstavke, zajedno s još jednim licem, najverovatnije podmitio nekoliko sudija u Rimu. Za trećeg podnosioca predstavke se sumnjalo da je fondacijama podnosiocima predstavke prebacio imovinsku korist stečenu krivičnim djelima koja mu se pripisuju, kako bi prikrio da novac potiče od izvršenja krivičnih djela. Stoga su računi fondacija morali da budu blokirani kako bi se garantovala kasnija apsorpcija profita (Abschöpfung der Bereicherung) ili oduzimanje imovine, u skladu sa članom 97a Zakonika o krivičnom postupku.

Apelacioni sud Kneževine Lihtenštajn (Fürstliches Obergericht) je 20. maja 2003. godine,

tokom postupka oduzimanja u vezi s imovinom fondacija podnosilaca predstavke, potvrdio odluku Regionalnog suda od 15. maja 2003. godine, saglasivši se sa obrazloženjem tog suda (stav 4. člana 97a Zakonika o krivičnom postupku). Vrhovni sud Lihtenštajna je 4. septembra 2003. godine odbio žalbu fondacija podnosilaca predstavke.

Rješenje o trajnom oduzimanju koje je kasnije donijeto, u skladu sa članom 20b Krivičnog zakonika, kojim se dozvoljava trajno oduzimanje imovine, a koje je stupilo na snagu 19. decembra 2000. godine, nije obuhvaćeno zabranom retroaktivnosti. Trajno oduzimanje imovine nije predstavljalo dodatnu kaznu, već nezavisnu materijalnu posljedicu činjenice da je počinilac, njegov pravni sledbenik ili korisnik, uključujući i pravna lica, stekao imovinsku korist kao rezultat nezakonitog djela. Za primjenu pomenute mjere nije bilo neophodno da se potvrdi da je počinilac bio krivično odgovoran.

Prvi i drugi podnosilac predstavke su 23. septembra 2003. godine podnijeli tužbu Ustavnom sudu Kneževine Lihtenštajna (Staatsgerichtshof des Fürstentums Liechtenstein). Tvrdili su da je došlo do kršenja principa nulla poena sine lege, koji je zagaranovan stavom 2. člana 33. Ustava Lihtenštajna i članom Evropske konvencije. Tvrdili su da se trajno oduzimanje imovine, koje je omogućeno članom 20b Krivičnog zakonika, mora okarakterizirati kao dodatna kazna. Ustavni sud Kneževine Lihtenštajna je 29. juna 2004. godine odbio tužbu fondacija.

Pozivajući se na stav 1. člana 6. Evropske konvencije, podnosioci predstavke su tvrdili da ni u jednom od dva kruga postupka trajnog oduzimanja imovine nisu imali priliku da svoj slučaj izlože pred sudijom koji je nadležan u toj stvari. Prema mišljenju podnosioca predstavke, produžavanje zapljene njihove imovine u ovim postupcima bilo je nezakonito i proizvoljno. Kako podnosioci predstavke ističu, o njihovoj žalbi protiv odluke Regionalnog suda trebalo je da odlučuje Apelacioni sud, a ne Vrhovni sud. Povrh toga, podnosioci su tvrdili da suđenje nije bilo pravično, budući da nisu mogli na djelotvoran način da dovedu u pitanje pretpostavku suda da je treći podnosilac predstavke počinio krivično djelo koje je predstavljalo osnov za zapljenu imovine.

Prema praksi Evropskog suda, koja se odnosi na primjenjivost člana 6. Evropske konvencije, u građanskopravnom smislu postupci pred domaćim sudovima svode se na „odlučivanje” o građanskim pravima i obavezama podnosioca predstavke, ako postoji stvarni „spor” („osporavanje”) u vezi sa ovim pravima i obavezama. Stoga, rezultat ovih postupaka mora biti neposredno odlučujući po takvo pravo ili obavezu (Fayed v. Ujedinjeno Kraljevstvo, 1994). Prema tome, član 6. se ne primjenjuje na postupke u kojima su preduzete samo prelazne ili privremene mjere prije donošenja odluke o meritumu, budući da takve odluke, po pravilu, nemaju uticaj na meritum predmeta i stoga još uvijek ne uključuju odlučivanje o građanskim pravima i obavezama (Kress v. Francuska, 2000; Starikow v. Njemačka, 2003). Evropski sud je samo u izuzetnim slučajevima smatrao da se član 6. može primijeniti na postupke koji se odnose na privremene mjere. Ovo se naročito odnosi na predmete u kojima je privremenom odlukom već u stvari djelimično odlučeno o pravima strana (Markass Car Hire Ltd v. Kipar, 2001) ili u kojima je privremena mjera odmah dovela do pokretanja glavnog postupka u kome se odlučivalo o sporu u pitanju (Air Canada v. Ujedinjeno Kraljevstvo, 1995).

Evropski sud je istakao da je u ovom predmetu zapljena imovine fondacija, shodno stavu 1. člana 97a Zakonika o krivičnom postupku, predstavljalo mjeru koja je imala za cilj obezbjeđivanje mogućnosti kasnijeg trajnog oduzimanja imovine tokom glavnog postupka

trajnog oduzimanja, ako se dokaže istinitost sumnji da je ta imovina proistekla iz izvršenja krivičnih djela. U suprotnom, rješenja o zapljeni imovine bi bilo poništeno i fondacije bi ponovo mogle slobodno da raspolažu svojom imovinom. Ni podnosioci predstavke ni država nisu imali pravo da koriste ili raspolažu pomenutom imovinom prije donošenja konačne odluke u glavnom postupku o trajnom oduzimanju imovine. Rješenja o zapljeni nisu zahtijevala da se utvrdi, čak ni djelimično, da li je imovina koja je zamrznuta usljed izdavanja rješenja zaista proistekla iz krivičnih djela ni da li će ona, kao posljedica toga, biti proglašena trajno oduzetom. Stoga se ovaj nalog, koji je bio čisto provizorne prirode i nije prethodio konačnoj odluci u glavnom postupku ili se s njom podudario, prema mišljenju Evropskog suda ne može smatrati takvim da zahtijeva „odlučivanje”, u smislu stava 1. člana 6., o građanskim pravima i obavezama podnosilaca predstavke.

Prilikom ocjene da li je utvrđeno postojanje krivične optužbe tokom postupka pred domaćim sudovima, Evropski sud je slično onom pristupu koji je zauzeo u pogledu „odlučivanja” o građanskim pravima, dosljedno ispitao da li je dati postupak uključivao i utvrđivanje krivice ili je imao za cilj osuđujuću ili oslobađajuću presudu podnosilaca predstavke za krivično djelo i da li je preduzeta mjera imala bilo kakve uticaj na krivični dosije podnosilaca predstavke.

Evropski sud je zaključio da bez obzira na pitanje da li se rješenja o zapljeni imovine mogu okarakterizirati kao nešto što se tiče „građanskih prava” podnosilaca predstavke ili „krivičnih optužbi” protiv njih, član 6. ne može primjenjivati na postupak, s obzirom na to da se ovim rješenjima o zapljeni ne „odlučuje” o takvom jednom pravu ili optužbi. Stoga se ovaj dio predstavke odbacio kao nespojiv *ratione materiae* s odredbama Evropske konvencije, shodno stavovima 3. i 4. člana 35. ove konvencije.

Kada je riječ o članu 7. Evropske konvencije, Evropski sud je ponovio da je koncept „kazne” u stavu 1. člana 7. Evropske konvencije autonoman pojam. Da bi zaštita koju pruža taj član bila djelotvorna, domaći sud mora imati slobodu da “zaroni” ispod površine i sam procijeni da li određena mjera u suštini predstavlja „kaznu” u smislu ove odredbe.

Evropski sud je istakao da jezička formulacija stava 1. člana 7. u drugoj rečenici ukazuje da je početna tačka prilikom procjenjivanja da li je postojala kazna sadržana u činjenici da li je data mjera izrečena nakon presude za neko „krivično djelo”. Ostali relevantni faktori koje treba ispitati jesu kako je mjera okarakterizirana shodno domaćem pravu, njena priroda i svrha, postupci koji su sastavni dio njenog donošenja i sprovođenja, kao i njena težina.

U konačnici, Evropski sud je razmotrivši sve relevantne faktore za ocjenu postojanja kazne te imajući u vidu posebno prirodu mjere trajnog oduzimanja prema lihtenštajnskom pravu, koji je čini sličnijom povraćaju neosnovano stečene dobiti shodno građanskom pravu, zaključio da rješenja o zapljeni imovine od fondacija podnosilaca predstavke, u svjetlu kasnijeg trajnog oduzimanja njihove imovine, nisu predstavljala „kaznu”, u smislu druge alineje stava 1. člana 7. Konvencije.

(3) U predmetu *Geerings protiv Holandije* predmet je formiran na osnovu predstavke protiv Kraljevine Holandije, koja je podnijeta Evropskom sudu, shodno članu 34 Evropske konvencije (23. septembra 2003. godine) od strane holandskog državljanina Gerardusa Antoniusa Marinusa Geringsa (Gerardus Antonius Marinus Geerings). U presudi izrečenoj 1. marta 2007. godine Evropski sud je istakao da „trajno oduzimanje imovine” koja je uslijedila poslije izricanja osude – ili, ako se upotrebi isti izraz koji se koristi u Krivičnom zakoniku Holandije, „lišavanje nezakonito stečene koristi” – jeste mjera koja je neprikladna

za imovinu za koju se nije znalo da je u posjedu date osobe, tim prije ako se data mjera odnosi na ono krivično djelo za čije izvršenje data osoba nije proglašena krivom. Ako nije van svake sumnje utvrđeno da je data osoba počinila to krivično delo, te ako se ne može utvrditi kao činjenica da je stečena neka korist, bilo nezakonita ili kakva druga, takva mjera se može zasnivati samo na pretpostavci krivice. Prema mišljenju Evropskog suda teško da se ovo može smatrati saglasnim sa stavom 2. člana 6. Evropski sud je utvrdio povredu člana 6. stav 2. Evropske konvencije.

(4) U predmetu *Grayson and Barnham protiv Ujedinjenog Kraljevstva* Evropski sud se složio presudama Apelacionog suda u oba slučaja, da nije nespojivo s pojmom pravične rasprave tokom krivičnog postupka da teret dokazivanja bude na svakom od podnosilaca predstavke - da bi pružili uvjerljivo objašnjenje svoje trenutne finansijske situacije. U oba slučaja, pošto je dokazano da su bili umiješani u kompleksne i unosne poslove u vezi s trgovinom opojnim drogama tokom niza godina, opravdano je bilo očekivati od podnosilaca predstavki da objasne šta se dogodilo sa svim onim novcem za koji je tužilaštvo dokazalo da se nalazilo u njihovom posjedu, isto kao što je bilo opravdano da podnosioci predstavki u prvoj fazi postupka dokažu legitimnost izvora prihoda, odnosno odakle taj novac ili sredstva potiču. Te stvari su nešto u šta isključivo imaju uvid podnosioci predstavki, pa im teret dokazivanja ne bi teško pao da je ono što su oni naveli i izjavili u vezi sa svojim finansijama bilo istinito. Stoga, kako je zaključio Evropski sud, nije došlo do povrede stava 1. člana 6. Konvencije ni kod jednog ni kod drugog podnosioca predstavke.

(5) U predmetu *Rantsev protiv Kipra i Rusije* Evropski sud je potvrdio da član 4. podrazumijeva posebnu pozitivnu obavezu država članica da djelotvorno krivično gone i sankcioniraju svako ponašanje koje se preduzima u cilju držanja nekog lica u ropstvu, položaju sličnom ropstvu ili prisilnom i prinudnom radu. Da bi ispunile ovu obavezu, od država članica se zahtijeva da donesu i primijene zakonodavni i upravni okvir kojim bi zabranile i sankcionirale trgovinu ljudima. Sud je primjetio da se i Protokol iz Palerma i Konvencije za borbu protiv trgovine ljudima pozivaju na potrebu sveobuhvatnog pristupa borbi protiv trgovine ljudima, koji uključuje preventivne i mjere zaštite žrtava, pored mjera sankcioniranja učinilaca ovog djela. Jasno proizilazi iz odredbi ovih dvaju instrumenata da su države ugovornice, uključujući gotovo sve države članice Savjeta Evrope, zauzele stav da samo kombinacija mjera, usmjerena na sva tri pomenuta aspekta, može biti djelotvorna u borbi protiv trgovine ljudima. Prema tome, obaveza krivičnog gonjenja i kažnjavanja trgovine ljudima predstavlja samo jedan aspekt mjera i aktivnosti koje države članice, u općem smislu, preduzimaju u borbi protiv ove pojave. Obim i razmjera pozitivnih obaveza država, koje proističu iz člana 4., moraju se razmatrati u ovom širem kontekstu.

Kao što je slučaj sa članovima 2. i 3., i članom 4. Evropske konvencije pod određenim okolnostima može se zahtijevati od države preduzimanje operativnih mera zaštite žrtava ili potencijalnih žrtava trgovine ljudima. Da bi pozitivna obaveza preduzimanja operativnih mjera nastala u vezi sa okolnostima konkretnog slučaja, mora biti dokazano da su organi vlasti države bili svjesni ili morali biti svjesni okolnosti koje daju povoda za postojanje osnovane sumnje da je određeno lice bilo ili se nalazilo u neposrednoj opasnosti da postane žrtva trgovine ljudima ili eksploatacije u smislu člana 3(a) Protokola iz Palerma i člana 4(a) Konvencije za borbu protiv trgovine ljudima. U slučaju potvrdnog zaključka, postojat će povreda člana 4. Evropske konvencije ako vlasti propuste da preduzmu odgovarajuće mjere u domenu svojih nadležnosti radi uklanjanja nekog lica iz takvog položaja ili opasnosti.



### I.3.4.2. NOVIJA PRAKSA USTAVNOG SUDA BOSNE I HERCEGOVINE

Na temu oduzimanja imovinske koristi stečene krivičnim djelom Ustavni sud se bavio u kontekstu prava na imovinu zaštićenog članom II/3 k) Ustava BiH i članom 1. Protokola broja 1 uz Evropsku konvenciju. Također, ovakvih predmeta u dosadašnjoj praksi (do 30. aprila 2016. godine) nije bilo mnogo. Do sada se u svega šest odluka pokretalo ovo pitanje.

(1) Odlukom broj AP 3388/06 Ustavni sud je zauzeo vodeći stav po ovom pitanju tako da su se ostali predmeti rješavali u skladu sa stavom zauzetim u ovom predmetu. Spomenuta odluka usvojena je 17. marta 2009. godine pa se može reći da se Ustavni sud tek počeo baviti ovakvim pitanjima. U ovom predmetu Sud BiH je apelanta proglasio krivim za krivično djelo trgovine ljudima i pranja novca u sticaju. Na osnovu člana 110. Krivičnog zakona BiH, u vezi sa članom 111. stav 1. Krivičnog zakona BiH, od apelanta je oduzeta imovinska korist pribavljena izvršenjem krivičnog djela. Apelant je naveo da su se povrede prava iz članova 6. i 7. Evropske konvencije „reflektirale“ i u kršenju prava na imovinu.

Pitanjem oduzimanja nezakonite imovine Ustavni sud se bavio u kontekstu prava na imovinu. Ustavni sud je u skladu sa svojom praksom i praksom Evropskog suda sproveo test koji se odnosi na utvrđivanje tri pravila. Sprovedenjem navedenog testa Ustavni sud je utvrdio sljedeće:

Prije svega da stan, koji je apelantu oduzet, nesporno predstavlja „imovinu“. Također, da je osporenim presudama došlo do lišavanja apelanta njegove imovine. Ustavni sud je dalje morao ispitati da li se apelantovo lišavanje imovine može smatrati opravdanim.

U konkretnom slučaju Ustavni sud je utvrdio da je apelantu oduzet stan na osnovu pravno-snažne presude Suda BiH. Sud BiH je svoju odluku donio primjenom člana 110. u vezi sa članom 111. Krivičnog zakona BiH, kojim je određeno da niko ne može zadržati korist pribavljenu krivičnim djelom i da će takva korist biti oduzeta ukoliko se utvrdi da je počinjeno krivično djelo. Dakle, Ustavni sud je utvrdio da je odluka o oduzimanju imovine pribavljene krivičnim djelom propisana zakonom. Osim toga, da je lišavanje apelanta njegove imovine rezultat krivičnog postupka koji je vođen protiv apelanta, a koji je Ustavni sud prethodno ocijenio kao pravičan u vezi sa članom II/3e) Ustava BiH i članom 6. stav 1. Evropske konvencije.

Ustavnom sudu je preostalo da ispita da li je zakonito lišavanje apelanta njegove imovine provedeno u javnom interesu i u skladu sa principom proporcionalnosti. U vezi s tim, Ustavni sud je smatrao da postoji opći interes države da sankcionira počiniocima krivičnih djela. Sankcioniranjem krivičnih djela država na konkretnog počinioca krivičnog djela djeluje restriktivno, a na eventualne ostale moguće počiniocima preventivno. Ustavni sud je konstatovao da odredba člana 110. Krivičnog zakona BiH propisuje obavezno izricanje oduzimanja imovinske koristi od počinioca krivičnog djela, te da je cilj ove odredbe da spriječi lica da „uživaju u rezultatima“ krivičnog djela, odnosno u imovinskoj koristi pribavljenoj krivičnim djelom. Na osnovu izloženog, Ustavni sud je utvrdio da je apelant lišen svoje imovine u javnom interesu. Također, da je u konkretnom slučaju teret koji je nametnut apelantu, a koji se odražava u lišavanju imovine, proporcionalan cilju kojem se teži, tim prije što je od apelanta oduzeta samo ona imovina za koju su sudovi utvrdili da je stečena izvršenim krivičnim djelom. U konačnosti, Ustavni sud je zaključio da odlukom da se apelantu oduzme stan koji je pribavljen izvršenjem krivičnog djela ne predstavlja povredu prava na imovinu iz člana II/3k) Ustava BiH i člana 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju, budući da je miješanje u apelantovu imovinu bilo u skladu sa zakonom, da je



preduzeto u javnom interesu i da je poštovano načelo proporcionalnosti.

(2) Odluke koje su slijedile rješavale su se na isti način, u kontekstu prava na imovinu, a razlozi navedeni u odluci broj AP 3388/06 u cijelosti su se odnosili i na odluke koje su slijedile.

U preostalim predmetima apelanti su osuđeni za krivična djela poreske utaje (AP 3147/07 i AP 2233/06), organizovnog kriminala (AP 1394/07), navođenja na prostituciju (AP 2680/11) i razbojništva (AP 3609/07).

(3) U predmetu broj AP 3147/07 apelanti su se žalili na odluke redovnih sudova kojima su oglašeni krivim za produženo krivično djelo poreske utaje iz člana 273. stav 1. i produženo krivično djelo poreske utaje iz člana 272. stav 2., u vezi sa stavom 1. Krivičnog zakona Federacije BiH. Apelantima je kao mjera bezbjednosti oduzeta imovinska korist u vidu novca s bliže preciziranim iznosima u izreci presude redovnih sudova. Odlukom od dopustivosti, donesenoj 11. marta 2010. godine, Ustavni sud je apelantove navode o povredi prava na imovinu odbacio kao prima facie neosnovane.

(4) O krivičnom djelu poreske utaje iz člana 272. stav 2. Krivičnog zakona Federacije BiH radilo se i u predmetu broj AP 2233/06 u kojem je apelant oglašen krivim za navedeno krivično djelo, a temeljem odredbi člana 111. stav 1. Krivičnog zakona Federacije BiH oduzeta mu je imovinska korist u iznosu od 601.873,00 KM. Ustavni sud je zaključio da apelant ne nudi činjenice i dokaze koje bi mogle opravdati tvrdnju da postoji povreda ustavnih prava na koje se poziva te da apelant nema „opravdan zahtjev“ koji pokreće pitanja iz Ustava BiH ili Evropske konvencije, koja bi trebalo meritorno ispitati.

(5) U predmetu broj AP 1394/07 radilo se o krivičnom djelu organizovanog kriminala u kojem se apelant žalio na presude kojima je osuđen na kaznu dugotrajnog zatvora u trajanju od 26 godina. Sud BiH je osporenom presudom apelanta proglasilo krivim da je počinio više krivičnih djela. Ustavni sud je odlukom od 17. decembra 2009. godine utvrdio, između ostalog, da je apelant lišen svoje imovine u javnom interesu te da je teret koji se nameće apelantu, a koji se odražava u lišavanju imovine, proporcionalan cilju kojem se teži, tim prije što je od apelanta oduzeta samo ona imovina za koju su sudovi utvrdili da je stečena izvršenim krivičnim djelom.

(6) U predmetu broj AP 2680/11, u kome je Ustavni sud odbio navode iz apelacije, apelant je presudom Kantonalnog suda u Tuzli proglašen krivim za produženo krivično djelo - navođenje na prostituciju iz člana 21.0 stav 4., u vezi sa stavom 1. Krivičnog zakona Federacije BiH i osuđen na kaznu zatvora u trajanju od dvije godine. Vrhovni sud Federacije BiH je po žalbi apelanta na presudu Kantonalnog suda donio odluku kojom je potvrdio prvostepenu, a u odnosu na pitanje oduzimanja imovinske koristi utvrdio (ispitujući apelantove žalbene navode koji se odnose na bitnu povredu odredaba krivičnog postupka iz člana 312. stav 1. tačka j) Zakona o krivičnom postupku Federacije BiH, odnosno da je prvostepeni sud, donoseći svoju presudu, prekoračio optužbu, jer je prvostepenom presudom apelantu oduzeta imovinska korist u većem iznosu od onog za koji ga je teretila optužba) da ni ovi žalbeni prigovori nisu osnovani.

(7) I u odluci broj AP 3609/07 Ustavni sud je odbacio apelantove navode o povredi prava na imovinu u situaciji kada je apelantu oduzeta imovina, u konkretnom slučaju novac, kao rezultat krivičnog postupka koji je protiv njega vođen, a koji je Ustavni sud prethodno ocijenio kao pravičan. U navedenom predmetu apelant je presudama redovnih sudova oglašen

krivim za krivično djelo razbojništva iz člana 223. stav 2., u vezi sa stavom 1. Krivičnog zakonika Republike Srpske i osuđen na kaznu zatvora od četiri godine i šest mjeseci.

 Acc. prof. dr. sc. Miodrag N. Simović  
Prof. dr. sc. Vladimir M. Simović

### I.3.5. LITERATURA

1. A.P., M.P. & T.P. v. Švajcarska, 71/1996/690/882 (ECHR, 1997).
2. Adamoli, S., Di Nicola, A., Savona, U. E. & Zoffi, P. (1998). Organised crime around the world. Helsinki: European Institute for Crime prevention and Control.
3. Air Canada v. Ujedinjeno Kraljevstvo, 18465/91 (A/316-A) (ECHR, 1995).
4. Begić, K. (1997). Bosna i Hercegovina od Vanceove misije do Daytonskog sporazuma 1991-1996. Sarajevo: Bosanska knjiga i Pravni centar Fonda Otvoreno društvo Bosne i Hercegovine.
5. Barašin, M. (2013). Oduzimanje nezakonito stečene imovine u Bosni i Hercegovini u krivičnim sudskim postupcima. U: Naučni skup Teški oblici kriminaliteta i državna reakcija: zbornik radova; Trebinje. Banja Luka: Ministarstvo pravde Republike Srpske; Beograd: Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, 414-435.
6. Boucht, J. (2013). Extended Confiscation and the proposed Directive on freezing and confiscation of criminal proceeds in the EU: on striking a balance between efficiency, fairness and legal certainty. European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice, 21, 127-162.
7. Butler v. Ujedinjeno Kraljevstvo, 41661/98 (ECHR, 2002).
8. Cox, M. (1998). The Dayton Agreement in Bosnia and Herzegovina: A study of implementation strategies. British Yearbook of International Law, 70.
9. Cribb, N. (2003). Tracing and Confiscating the Proceeds of Crime. Journal of Financial Crime, 11 (2), 168-185.
10. Ćirić, J. (2009). Oduzimanje imovinske koristi stečene krivičnim djelom. Zbornik „Savremene tendencije krivične represije kao instrument suzbijanja kriminaliteta”, Beograd: Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu.
11. Dasa Fondacija & ostali v. Lihtenštajn, 696/05 (ECHR, 2007).
12. Derenčinović, D. (1999). Pravna priroda instituta oduzimanja imovinske koristi i njegovo značenje u prevenciji organizovanog kriminala. Policija i sigurnost, 8, (3-4), 161-171.
13. Eckle v. Njemačka, 8130/78 (ECHR, 1982).
14. Engel & ostali v. Holandija, 5100/71; 5101/71; 5102/71; 5354/72; 5370/72 (ECHR, 1976).
15. Favoreu, L. (1999). La Cour constitutionnelle de Bosnie-Herzégovine, Mélanges Patrice Gélard (273-277). Paris: Montchrestien.
16. Fayed v. Ujedinjeno Kraljevstvo, 17101/90 (ECHR, 1994).
17. FATF (2012). International Standards on Combating Money Laundering and the Financing of Terrorism & Proliferation - the FATF Recommendations. Paris: FATF. Dostupno na: [http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/recommendations/pdfs/FATF\\_Recommendations.pdf](http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/recommendations/pdfs/FATF_Recommendations.pdf).
18. Findlay v. Ujedinjeno Kraljevstvo, 22107/93 (ECHR, 1997).
19. Garačić, A. (2006). Kazneni zakon u sudskoj praksi - opšti dio. Zagreb: Organizator.
20. Garačić, A. (2006). Kazneni zakon u sudskoj praksi - posebni dio. Zagreb: Organizator.
21. Garačić, A. (2008). Pravna shvatanja u kaznenom pravu 1956-2008. Zagreb: Organizator.
22. Gluščević, J. (2015). Oduzimanje imovine stečene krivičnim djelom. Doktorska disertacija, Beograd: Pravni fakultet Univerziteta "Union".

23. Golobinek, R. (2006). *Financial Investigations and Confiscation of Proceeds from Crime*. Strasbourg: Council of Europe. Dostupno na: [www.coe.int/](http://www.coe.int/).
24. Gusić, Ž. (2017). *Oduzimanje imovinske koristi ostvarene krivičnim djelom i imovinsko-pravni zahtjev*. Dostupno na : <https://www.yumpu.com/en/document/view/52525241/oduzimanje-imovinske-koristi/9>.
25. Harland, C., Roche, R. & Strauss, E. (2003). *Komentar Evropske konvencije o ljudskim pravima prema praksi u Bosni i Hercegovini i Strasbourgu*. Sarajevo: Grafičar promet (izd.).
26. Horvatić Ž. & Novoselec P. (2001). *Kazneno pravo - opšti dio*. Zagreb: Ministarstvo unutrašnjih poslova.
27. Human Rights Chamber for Bosnia and Herzegovina, *Digest, Decisions on Admissibility and Merits* (2004). Sarajevo: Human Rights Commission.
28. *Iatridis v. Grčka*, 31107/96 (ECHR, 1999).
29. Ilić, P. G. et al. (2009). *Komentar Zakona o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog djela*. Beograd: OEBS.
30. Ilić, G. & Banović, B. (2007). *Međunarodni standardi oduzimanja imovine stečene kriminalom*. *Pravna riječ*, 12/07, 299-319.
31. Ivičević, E. (2004). *Utvrđivanje imovinske koristi stečene kaznenim djelom u hrvatskom pravu i sudskoj praksi*. *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu*, 11(1), 217-238.
32. Ivičević-Karas, E. (2007). *Kaznenopravno oduzimanje nezakonito stečene imovinske koristi*. *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu*, 14(2), 191-210.
33. *Jantner v. Slovačka*, 39050/97 (ECHR, 2003)
34. Jerold, H. I., Kamisar, Y., Wayne, R. & LaFave, R. W. (1993). *Criminal Procedure and the Constitution: Leading Supreme Court Cases and Introductory Text*. St. Paul, Minn.: West Group.
35. Kaleb, Z. (2003). *Novo uređenje instituta oduzimanja imovinske koristi prema Noveli Kaznenog zakona s osvrtom na dosadašnju sudsku praksu*. *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu*, 10(2), 449-477.
36. *Komisija za ljudska prava pri Ustavnom sudu Bosne i Hercegovine* (2006). *Pregled odluka o prihvatljivosti i meritumu Doma/Komisije za ljudska prava 2003-2006*. Sarajevo: Komisija za ljudska prava pri Ustavnom sudu Bosne i Hercegovine.
37. *Konrad Adenauer Stiftung* (2005). *Eine Bilanz der Stiftungsarbeit in Bosnien und Herzegowina 2001-2005*. Sarajevo: Konrad Adenauer Stiftung.
38. *Kopecký v. Slovačka*, 44912/98 (ECHR, 2004)
39. Kos D. (1999). *Postupak dokazivanja kriminalnog porijekla imovinske koristi u praksi hrvatskih sudova*. *Policija i sigurnost*, 8(3-4), 304-313.
40. Krbek, I. (1962). *Ustavno sudovanje*. Zagreb: Jugoslavenska akademija.
41. *Kress v. Francuska*, 39594/98 (ECHR, 2000).
42. Kuzmanović, R. (1997). *Ustavno pravo (knjiga druga)*. Banja Luka: Univerzitetska knjiga.
43. Lukić, T. (2009). *Oduzimanje imovine kriminalcima*. Beograd: Poslovni biro.
44. *Malone v. Ujedinjeno Kraljevstvo*, 8691/79 (ECHR, 1984).
45. *Markass Car Hire Ltd v. KipAR*, 51591/99 (ECHR, 2001).
46. Marković, R. (1995). *Ustavno pravo i političke institucije*. Beograd: Službeni glasnik.
47. Marković, R. (2009). *Ustavno pravo*. Beograd. Službeni glasnik.
48. Mijanović, G. (2000). *Kontrola ustavnosti zakona*. Istočno Sarajevo: Pravni fakultet Univerziteta u Istočnom Sarajevu.
49. Mrčela, M. (1999). *Pravni i praktični aspekti oduzimanja imovinske koristi u krivičnom postupku*. *Policija i sigurnost*, 8(3-4), 287-303.
50. Mujanović, E. (2011). *Oduzimanje imovinske koristi pribavljene počinjenjem koruptivnih krivičnih djela (analiza pravnog okvira u Bosni i Hercegovini)*. Sarajevo: Transparency

- international BiH.
51. Nikolić, P. (1991). Ustavno pravo. Beograd: Službeni list SFRJ.
  52. Nowak, M. (1999). Is Bosnia and Herzegovina ready for membership in the Council of Europe?: The responsibility of the Committee of Ministers and of the Parliamentary Assembly. *Human Rights Law Journal*, 20(7-11).
  53. Pajvančić, M. (2003). Ustavno pravo - ustavne institucije. Novi Sad: Pravni fakultet.
  54. Pajvančić, M. (2008). Ustavno pravo. Novi Sad: Pravni fakultet.
  55. Panović-Đurić, S. (2013). Oduzimanje imovine proistekle iz krivičnog djela: Evropski sud za ljudska prava - odabrane presude. Beograd: Savjet Evrope, Kancelarija u Beogradu
  56. Paoli, L. (1997). Seizure and confiscation measures in Italy. *European Journal of Crime, Criminal law and Criminal Justice*, 5(3), 256-272.
  57. Pavišić, B., Grozdanić, V. & Veić, P. (2007). Komentar Krivičnog zakona, treće izdanje. Zagreb: Narodne novine.
  58. Perduca, A. (2012). Tracing, Seizing and Confiscation Criminal Assets. Achievements and challenges in Italian experience. Seminar "Identifying, Restraining and Recovering Stolen Assets in the OSCE Region", 3.-5. septembar 2012. Session IV: Dostupno na: <http://www.osce.org/eea/93412?download=true>.
  59. Petranović, M. (2000). Oduzimanje imovinske koristi ostvarene kaznenim djelom. Zbornik radova "Aktuelna pitanja kaznenog zakonodavstva" (19-32). Zagreb: Inženjerski biro.
  60. Phillips v. Ujedinjeno Kraljevstvo, 41087/98 (ECHR, 2001)
  61. Simović, N. M. & Simović, M. M. (2016). Oduzimanje imovinske koristi stečene krivičnim djelom: međunarodni standardi i sudska praksa. Sarajevo: Pravo i pravda.
  62. Simović, N. M. i Simović M. (2009). Mjesto i uloga Ustavnog suda Bosne i Hercegovine u zaštiti ljudskih prava. Laktaši.
  63. Smerdel, B., & Sokol, S. (2009). Ustavno pravo. Zagreb: Narodne novine.
  64. Sporrang & Lönnroth v. Švedska, 7151/75 (A/52) (ECHR, 1982).
  65. Stainer, C. & Ademović, N. (2010). Ustav BiH - Komentar. Sarajevo: Konrad Adenauer Stiftung.
  66. Starikow v. Njemačka, 23395/02 (ECHR, 2003).
  67. Stojanović, D. (2005). Ustavno pravo, knjiga druga. Niš: SVEN.
  68. Stojanović, M. (1960). Sudska kontrola ustavnosti (uporednopravni pogled na neke probleme ustavnosti). Beograd: Savremena administracija.
  69. Šuković, M. (2009). Ustavno pravo. Podgorica: CID.
  70. T. v. Ujedinjeno Kraljevstvo, 24724/94 (ECHR, 1999).
  71. Trnka, K. (2000). Ustavno pravo. Bihać: Pravni fakultet.
  72. US Department of Justice (2011). Financial Investigations Guide. Dostupno na: [www.justice.gov/criminal/afmls/pubs/pdf/fininvguide.pdf](http://www.justice.gov/criminal/afmls/pubs/pdf/fininvguide.pdf).
  73. Ustavni sud BiH (2006a). Odluka o meritumu, AP 288/05 od 9. februara 2006. godine.
  74. Ustavni sud BiH (2006b). Odluka o meritumu, AP 325/05 od 14. marta 2006. godine.
  75. Ustavni sud BiH (2006c). Odluka o meritumu, AP 562/05 od 14. marta 2006. godine.
  76. Ustavni sud BiH (2006d). Odluka o meritumu, AP 2078/05 od 12. aprila 2006. godine.
  77. Ustavni sud BiH (2006e). Odluka o dopustivosti i meritumu, AP 1292/05 od 27. juna 2006. godine.
  78. Ustavni sud BiH (2006f). Odluka o dopustivosti i meritumu, AP 912/04 od 1. aprila 2006. godine.
  79. Ustavni sud BiH (2006g). Odluka o meritumu, AP 706/05 od 12. aprila 2006. godine.
  80. Ustavni sud BiH (2006h). Odluka o meritumu, AP 805/05 od 9. maja 2006. Godine.
  81. Ustavni sud BiH (2008). Odluka o dopustivosti, AP 2361/06 od 10. januara 2008. godine.
  82. Ustavni sud BiH (2009). Odluka o dopustivosti i meritumu, AP-1362/06 od 28. marta 2009. Godine.

83. Ustavni sud BiH (2010). Odluka o dopustivosti i meritumu, AP 2843/07 od 12. januara 2010. godine.
84. Ustavni sud BiH (2011). Odluka o dopustivosti i meritumu, AP 3773/08 od 12. oktobra 2011. godine.
85. V. v. Ujedinjeno Kraljevstvo, 24888/94 (ECHR, 1999).
86. Vedriš, M. & Klarić, P. (1995). Građansko pravo. Zagreb: Narodne novine.
87. Vehabović, F. (2006). Odnos Ustava Bosne i Hercegovine i Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda. Sarajevo: ACIPS.
88. Vučković, B. (2009). Oduzimanje imovinske koristi u krivičnom pravu. Zbornik radova sa tematskog međunarodnog naučnog skupa „Korupcija i ljudske slobode“, Tara.
89. Welch v. Ujedinjeno Kraljevstvo, 17440/90 (ECHR, 1995).
90. Zagrajski, S. (2008). Zaštita prava vlasništva u postupcima izvlaštenja pred Evropskim sudom za ljudska prava. Zbornik radova Pravnog fakulteta, 45(3), 505-523.





## **II. DIO DRUGI PROŠIRENO ODUZIMANJE IMOVINSKE KORISTI PRIBAVLJENE KRIVIČNIM DJELIMA U DOMAĆEM I UPOREDNOM ZAKONODAVSTVU**

## II.1. PROŠIRENO ODUZIMANJE IMOVINSKE KORISTI PRIBAVLJENE KRIVIČNIM DJELOM U BOSNI I HERCEGOVINI

### II.1.1. UVOD

Oduzimanje imovinske koristi stečene krivičnim djelom pravni je institut duge povijesti, ali i neizostavan segment svih modernih pravnih poredaka i njihova krivičnopravnoga odgovora na kriminalitet. Iako su se vremenom promijenili njegova pravna priroda, modaliteti kao i obuhvat, smisao ovog krivičnopravnog instituta i danas je ostao potpuno isti, niko ne može zadržati korist ostvarenu ponašanjem koje pozitivni propisi propisuju kao krivično djelo. Takvo što ne samo da bi bilo suprotno osnovnim načelima prava i pravne države, nego svoje opravdanje ne bi moglo naći niti u temeljnim postulatima morala i pravičnosti prema kojim niko ne bi trebao da uživa u plodovima svojih nedjela. Danas, na području borbe protiv kriminaliteta, oduzimanje imovinske koristi, predstavlja jedan od temeljnih imperativa bez kojeg, a to se posebno odnosi na organizirani kriminalitet, ta borba niti bi bila dovoljno efikasna, niti svrhovita. Organizirani kriminalitet po svojoj definiciji teži stjecanju imovinske koristi te je upravo njezino oduzimanje i jedan od najefektivnijih vidova borbe protiv ovog vida kriminaliteta. Osim toga, imovinska korist stečena na ovaj način biva dalje upotrijebljena za unapređivanje kriminalnog djelovanja i njegovo širenje te je od nezamjenjive važnosti da ona bude oduzeta od počinitelja krivičnih djela. Koliki značaj oduzimanje imovinske koristi ima u borbi protiv kriminaliteta dovoljno govori i činjenica da se pored već tradicionalnog oduzimanja imovinske koristi stečene krivičnim djelom, onda kada se utvrdi njegovo počinjenje, u posljednje vrijeme insistira i na posve novim modalitetima ove krivičnopravne mjere. U tom smislu dovoljno je promotriti neke od međunarodnih dokumenata kao što je npr. Direktiva EU 2014/42 i dr. koji obvezuju nacionalna zakonodavstva ne samo na oduzimanje imovinske koristi stečene krivičnim djelom povodom kojega se i vodi krivični postupak već i imovinske koristi stečene drugim krivičnim djelima koja stoje u nekoj zakonom propisanoj vezi s djelom povodom kojeg se postupak vodi, za koju procesni subjekt optuženja pruži dovoljno dokaza da se opravdano može vjerovati da je takva imovinska korist ostvarena počinjenjem krivičnog djela, a počinitelj ne pruži dokaze o zakonitom osnovu njezina stjecanja. U pravnoj je teoriji, pozitivnim propisima i sudskoj praksi ovakav vid oduzimanja imovinske koristi poznat i pod nazivom prošireno oduzimanje. Upravo je prošireno oduzimanje i glavnim predmetom ovog našeg teksta sa svim nedoumicama koje izaziva u sudskoj praksi, a koje se prvenstveno tiču obrnutog tereta dokazivanja, obima imovinske koristi koja bi se trebala podvrgnuti proširenom oduzimanju te postupku njezina oduzimanja.

Pojam imovinske koristi stečene krivičnim djelom, pravni osnov i oblici njezina oduzimanja s posebnim osvrtom na prošireno oduzimanje

Kao što je već i istaknuto u uvodu, jedan od osnovnih principa svakog pravnog poretka jeste da niko ne može zadržati imovinsku korist koju je stekao počinjenjem krivičnog djela. Prema Bačiću (1998, s. 470) pravno je nedopustivo, nepravedno i nemoralno, da neko zadrži ono što je stekao izvršenjem krivičnog djela, uključujući i ono što je dobio za izvršenje djela ("nadnicu za strah"). Dakle, osnovna pretpostavka za oduzimanje jeste utvrđenje da je imovinska korist ostvarena počinjenjem krivičnog djela, bilo kao rezultat, odnosno da je nastala u vezi s počinjenjem djela pri čemu je potpuno irelevantno da li je njezino pribavljanje bilo svrha poduzete djelatnosti, odnosno motiv izvršenja djela, da li je imovinska korist element bića djela i sl., (Babić & Marković, 2015, s. 444). U čemu se

međutim sastoji imovinska korist pribavljena krivičnim djelom? Konvencija Vijeća Evrope o pranju, traganju, privremenom oduzimanju i oduzimanju prihoda stečenih krivičnih djelom i o finansiranju terorizma iz 2005. godine u članu 1. "značenje izraza" tačka a. kao "nezakonit prihod" određuje svaku imovinsku korist koja je izravno ili neizravno nastala ili je pribavljena krivičnim djelom i da se može sastojati od bilo koje imovine. U tački b. Konvencija određuje i pojam "imovina" kao svaku vrstu imovine, materijalnu i nematerijalnu, pokretnu i nepokretnu, kao i pravne dokumente ili isprave koje dokazuju pravo ili interes u takvoj imovini. Radi se o prilično ekstenzivnom tumačenju pojma imovinske koristi odnosno imovine od koje se imovinska korist stečena krivičnim djelom može sastojati. Kako ćemo vidjeti u kasnijim razmatranjima, pozitivni propisi u Bosni i Hercegovini na svim razinama s manjim odstupanjem prihvataju ovaj vid definiranja nezakonitog prihoda, odnosno imovinske koristi.

U pogledu pravnog osnova oduzimanja imovinske koristi krivično zakonodavstvo u Bosni i Hercegovini jasno je zauzelo stajalište prema kojem će se imovinska korist ili bilo kakva druga korist proistekla iz imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom oduzeti temeljem sudske odluke kojom je utvrđeno da je počinjeno krivično djelo. Posebni zakoni koji su na snazi u Bosni i Hercegovini na području entiteta i Brčko Distrikta, o kojima će više riječi biti kasnije, zahtijevaju i presudu kojom se optuženi oglašava krivim. Ipak, sud može izreći oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom kako u presudi kojom se optuženi oglašava krivim, u rješenju o sudskoj opomeni (samo procesni krivični zakoni entiteta), u rješenju o primjeni odgojne mjere, tako i u presudi kojom se utvrđuje da je djelo počinjeno u stanju neuračunljivosti ili smanjene neuračunljivosti (Sijerčić-Čolić, 2012, s. 234).

U razmatranju specifičnih oblika oduzimanja imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom, Petrou (1984, s. 822) oduzimanje imovinske koristi dijeli na *in personam* kod kojega je odlučujući faktor da li je određena osoba počinila krivično djelo i *in rem* koje samo traži postojanje određene veze između imovine i kršenja krivičnog zakona. Isti autor, također razlikuje oduzimanje u krivičnom postupku za koje je potrebno utvrđenje krivnje počiniooca i građanskom postupku koje se odvija kroz građansku tužbu. U Bosni i Hercegovini pored oduzimanja imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom kao specifične krivičnopravne mjere koju je sud dužan izreći kad god utvrdi da je krivičnim djelom nastupila i imovinska korist te koju možemo nazvati i redovno oduzimanje, krivičnopravni propisi poznaju i prošireno oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom. Radi se o posebnom vidu ove krivičnopravne mjere koji dopušta oduzimanje imovinske koristi pribavljene počinjenjem posebno teških krivičnih djela, odnosno krivičnih djela koja su specifično usmjerena na stjecanje takve koristi na način da tužitelj pruži dovoljno dokaza da se može opravdano vjerovati da je imovinska korist pribavljena počinjenjem ovih krivičnih djela, a sam počinilac nije u stanju pružiti dokaze da je korist pribavljena zakonito. Zapravo, temeljna razlika između proširenog oduzimanja i redovnog oduzimanja imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom jeste u tome što se prošireno oduzimanje vrši ne samo u odnosu na imovinsku korist koja je proistekla iz krivičnog djela u pogledu kojeg je pokrenut i vodi se krivični postupak nego i u pogledu svake druge imovinske koristi za koju se pretpostavlja da je pribavljena iz nekih drugih krivičnih djela koja međutim nisu predmetom aktuelnog postupka. Već i po svojoj pravnoj konstrukciji prošireno oduzimanje predstavlja jako delikatan oblik oduzimanja imovinske koristi kako s obzirom na standard dokazivanja na strani tužiooca od kojega se u našoj državi traži da predstavi dovoljno dokaza da se može "opravdano vjerovati" pri čemu nije uopće jasno koliki stepen uvjerenosti u postojanje određenih činjenica predstavlja "opravdano vjerovanje", tako i s obzirom na teret dokazivanja koji u okolnostima proširenog oduzimanja prelazi na počiniooca što u slučaju

krivičnopravne stvari može proturječiti načelu pravičnosti, kao jednom od krunskih načela krivičnog postupanja. No to su samo neka od spornih pitanja kojih ćemo se dotaći u tekstu koji slijedi, a koja su izvanredne važnosti za razumijevanje ovog instituta i svih dalekosežnih posljedica koje on može imati po pravni sistem posebno onaj iz domena krivičnog prava u Bosni i Hercegovini. Koliko nedoumica ostavlja prošireno oduzimanje, dovoljno govori u prilog i činjenica da su odluke pravosudnih tijela o oduzimanju imovinske koristi po principima proširenog oduzimanja u našoj državi malobrojne.

## II.1.2. ODUZIMANJE IMOVINSKE KORISTI PREMA ODREDBAMA KRIVIČNIH ZAKONA U BOSNI I HERCEGOVINI

Krivični zakon Bosne i Hercegovine (2015) [u daljnjem tekstu: KZ BiH] imovinsku korist u član 1. "Osnovni pojmovi" stav 24. određuje kao svako ekonomsko dobro koje je direktno ili indirektno proisteklo iz krivičnog djela, a sastoji se od bilo koje imovine. Pod imovinom Zakon u stavu 25. utvrđuje da ona obuhvata imovinu svake vrste, bilo da se sastoji u stvarima ili pravima, bilo materijalnu ili nematerijalnu, pokretnu ili nepokretnu, te pravne dokumente ili instrumente kojima se dokazuje pravo na imovinu ili interes u odnosu na takvu imovinu. KZ BiH navedenim definicijama obuhvata praktično svaki vid koristi koju bi neko mogao imati od počinjenja krivičnog djela ili koji bi na bilo koji način mogao biti doveden u vezu sa počinjenjem djela, a koja bi se u pravno-ekonomskom smislu mogla okarakterizirati kao imovinska. Sama imovinska korist se može ogledati ili u aktivnom povećanju imovine počinioca krivičnog djela ili u sprečavanju nužnog smanjenja te imovine, pri čemu konkretni oblici aktivnog povećanja ili nužnog smanjenja mogu biti različiti npr. korištenje određenih usluga ili predmeta bez odgovarajuće naknade, plaćanje troškova određenih razonoda ili zadovoljstava organiziranih za počinioca krivičnog djela, plaćeni putni troškovi, plaćen boravak u inozemstvu i sl. (Babić & Marković, 2015, s. 444). KZ BiH (2015) oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom uređuje u Glavi XII "Oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom i pravne posljedice osude". Tako se u članu 110. propisuje da niko ne može zadržati imovinsku korist, prihod, profit ili drugu korist iz imovinske koristi pribavljenu krivičnim djelom, te da će se ista oduzeti sudskom odlukom kojom je utvrđeno da je krivično djelo počinjeno. Pored ovog vida oduzimanja imovinske koristi, KZ BiH (2015) u članu 110a za neka posebno teška krivična djela, propisuje prošireno oduzimanje imovinske koristi dajući ovlaštenje sudu da odlukom kojom je utvrđeno da je počinjeno krivično djelo, oduzme imovinsku korist za koju tužilac pruži dovoljno dokaza da se opravdano vjeruje da je takva imovinska korist pribavljena izvršenjem ovih krivičnih djela, a počinitelj nije pružio dokaze da je korist pribavljena zakonito. Prošireno oduzimanje imovinske koristi moguće je samo onda kada se krivični postupak vodi za krivična djela iz glava XVII – Krivična djela protiv čovječnosti i vrijednosti zaštićenih međunarodnim pravom; XVIII – Krivična djela protiv privrede i jedinstva tržišta te krivična djela iz oblasti carina; XIX – Krivična djela korupcije i krivična djela protiv službene i druge odgovorne dužnosti; XXI – Krivična djela povrede autorskih prava; XXI A – Krivična djela protiv oružanih snaga Bosne i Hercegovine i XXII – Dogovor, pripremanje, udruživanje i organizirani kriminal. U stavu 2. istog člana KZ BiH (2015) propisuje i da će se u slučajevima kada nisu ispunjeni zakonom utvrđeni uvjeti za oduzimanje imovinske koristi, prihoda, profita ili druge koristi iz imovinske koristi stečene krivičnim djelom u krivičnom postupku, zahtjev za njezino oduzimanje moći podnijeti u parničnom postupku. Nije međutim u potpunosti jasno čemu smjera navedena odredba, niti još uvijek ima sudske prakse po ovom pitanju.

KZ BiH (2015), također propisuje i način oduzimanja imovinske koristi. U tom smislu u pogledu načina oduzimanja imovinske koristi član 111. propisuje da će se od počinioca

oduzeti novac, predmeti od vrijednosti i svaka druga imovinska korist koja je pribavljena krivičnim djelom, a ako oduzimanje nije moguće, počinitelj će se obavezati na isplatu novčanog iznosa koji je srazmjernan pribavljenoj imovinskoj koristi. Dalje, predviđeno je i oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom koja je prenesena na drugu osobu bez naknade ili uz naknadu koja ne odgovara stvarnoj vrijednosti, u okolnostima kada je ona znala ili je mogla znati da je imovinska korist pribavljena krivičnim djelom. KZ BiH (2015) također propisuje i u okolnostima kada je imovinska korist pribavljena krivičnim djelom sjedinjena s imovinom stečenom na zakonit način, da će i takva imovina biti predmetom oduzimanja ali u mjeri koja ne premašuje procijenjenu vrijednost imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom (čl. 111. st. 2). Konačno, u vezi s načinom oduzimanja imovinske koristi od iznimne važnosti je i odredba člana 111. stav 3. koja imovinsku korist proširuje na prihod ili druge koristi iz imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom, na imovinu u koju je imovinska korist pribavljena krivičnim djelom pretvorena, odnosno imovinu s kojom je imovinska korist pribavljena krivičnim djelom sjedinjena.

Na kraju još, a u vezi sa oduzimanjem imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom da se ukratko osvrnemo i na odredbe KZ BiH u vezi sa zaštitom oštećenog. Zaštita oštećenog propisana je u članu 112. i prema odredbama ovog člana u okolnostima kada je oštećenom dosuđen imovinskopravni zahtjev u krivičnom postupku sud će izreći oduzimanje imovinske koristi ukoliko ona prelazi dosuđeni imovinskopravni zahtjev oštećenog. Oštećeni, također ukoliko je u krivičnom postupku upućen da svoj imovinskopravni zahtjev ostvaruje u parnici ima pravo tražiti da se namiri iz iznosa oduzete vrijednosti, ako pokrene parnični postupak u roku od šest mjeseci od dana pravomoćnosti odluke kojom je upućen na parnični postupak i ako u roku od tri mjeseca od dana pravomoćnosti odluke kojom je utvrđen njegov zahtjev zatraži namirenje iz oduzete vrijednosti. U slučaju da oštećeni u krivičnom postupku nije istaknuo imovinskopravni zahtjev, može zahtijevati namirenje iz oduzete vrijednosti ukoliko je radi utvrđenja svog zahtjeva pokrenuo parnicu u roku od tri mjeseca od dana saznanja za presudu kojom se oduzima imovinska korist, a najdalje u roku od dvije godine od pravomoćnosti odluke o oduzimanju imovinske koristi i ako u roku od tri mjeseca od dana pravomoćnosti odluke kojom je utvrđen njegov zahtjev zatraži namirenje iz oduzete vrijednosti.

Glede odredbi entiteskih krivičnih zakona i Krivičnog zakona Brčko Distrikta BiH o oduzimanju imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom i njihove usporedbe sa odredbama državnog zakona mogli bi istaknuti slijedeće. Krivični zakon Federacije Bosne i Hercegovine (2016) [u daljnjem tekstu: KZ FBiH] oduzimanje imovinske koristi, uređuje na sličan način kao i KZ BiH. Radi se o članu 114. i 114a. KZ FBiH međutim ne predviđa mogućnost da u slučaju kada nisu ispunjeni uvjeti za oduzimanje imovinske koristi zahtjev za njezino oduzimanje bude stavljen u parničnom postupku. No, kao što smo to već i ustanovili nije jasno čemu navedena odredba državnog zakona uopće i smjera. Da li nekom posebnom vidu oduzimanja imovinske koristi u parničnom postupku ili je riječ o nečemu sasvim drugom. Razlike očekivano postoje i u obimu primjene proširenog oduzimanja te se prema odredbama KZ FBiH (2016) ono proteže na krivična djela iz glave XXII – krivična djela protiv privrede, poslovanja i sigurnosti platnog prometa, glave XXIX – krivična djela protiv pravosuđa i glave XXXI – krivična djela podmićivanja i krivična djela protiv službene i druge odgovorne funkcije. Posebnim zakonom u FBiH obim primjene proširenog oduzimanja proširen je na sva krivična djela za koja se može izreći kazna zatvora od tri godine ili teža kazna. Vrijedno je napomenuti da KZ FBiH (2016) na identičan način kao i državni zakon uređuje pitanja načina oduzimanja imovinske koristi i zaštite oštećenog, članovi 115. i 116., međutim ne određuje i pojmove imovinske koristi i imovine, već je to učinjeno posebnim zakonom.

Krivični zakon Republike Srpske (2013) [u daljnjem tekstu: KZ RS], oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom uređuje u Glavi VII i ono što se može primijetiti već i površnom analizom jeste da u njegove okvire nisu implementirane odredbe o proširenom oduzimanju nego je isto uređeno posebnim zakonom. Osnov oduzimanja imovinske koristi uređen je u odredbama člana 94. dok su način oduzimanja i zaštita oštećenog uređeni odredbama članova 95. i 96. Ni KZ RS kao ni KZ FBiH ne sadržavaju definicije imovinske koristi i imovine kao što to čini državni zakon već je to kao i na Federalnoj razini uređeno posebnim zakonom. Primjetno je da odredbe KZ RS tek u osnovnom uređuju oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom, no to je uglavnom posljedica postojanja posebnog zakona o oduzimanju imovinske koristi koji će biti predmetom naše naknadne analize. Konačno, materijalne odredbe o oduzimanju imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom sadržane su i u Krivičnom zakonu Brčko Distrikta BiH (2013) [u daljnjem tekstu: KZ BD BiH]. Odredbe ovog zakona o oduzimanju imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom najvećim dijelom odgovaraju odredbama državnog zakona pa su tako osnov oduzimanja imovinske koristi i prošireno oduzimanje uređeni članovima 114. i 114a, ponovno bez odredbe o podnošenju zahtjeva za oduzimanje u parničnom postupku, dok su način oduzimanja i zaštita oštećenog, odnosno njegova imovinskopravnog zahtjeva uređeni odredbama članova 115. i 116. Niti KZ BD BiH ne sadrži pojmove imovinske koristi i imovine. Isto je međutim uređeno posebnim zakonom.

### **II.1.3. MJERE OSIGURANJA I POSTUPAK ZA ODUZIMANJE IMOVINSKE KORISTI PRIBAVLJENE KRIVIČNIM DJELOM PREMA ODREDBAMA PROCESNIH KRIVIČNIH ZAKONA U BIH**

Procesni krivični zakoni u BiH imaju dvojaku važnost kada je u pitanju mjera oduzimanja imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom. S jedne strane, oni predviđaju mjere osiguranja čija je svrha osigurati da će se utvrđena imovinska korist zaista i oduzeti, dok s druge strane tim istim propisima predviđen je i poseban postupak za oduzimanje imovinske koristi stečene krivičnim djelom. Te mjere osiguranja u Zakonu o krivičnom postupku Bosne i Hercegovine (2013) [u daljnjem tekstu: ZKP BiH], uređene su članovima 72. Naredba banci ili drugoj pravnoj osobi i 73. Privremeno oduzimanje imovine radi obezbjeđenja te posebna mjera iz člana 395. Privremene mjere osiguranja. Tako se mjera osiguranja iz člana 72. primjenjuje ako postoje osnovi sumnje da je neka osoba počinila krivično djelo koje je povezano s dobivanjem imovinske koristi. U takvim okolnostima sud na temelju prijedloga tužioca može narediti da banka ili druga pravna osoba koja vrši finansijsko poslovanje dostavi podatke o bankovnim depozitima i drugim finansijskim transakcijama te poslovima te osobe kao i osoba za koje se osnovano vjeruje da su uključene u te finansijske transakcije ili poslove osumnjičenog ako bi takvi podaci mogli biti dokaz u krivičnom postupku. Na poduzimanje istih radnji ovlašten je i tužilac u hitnim slučajevima. Kako bi se omogućilo utvrđivanje i pronalaženje nezakonito stečene imovine i prikupljanje dokaza o tome sud može na prijedlog tužitelja narediti i poduzimanje posebnih istražnih radnji. Konačno, sud može rješenjem narediti pravnoj ili fizičkoj osobi da privremeno obustavi od izvršenja finansijsku transakciju za koju postoji sumnja da predstavlja krivično djelo, ili da je namjenjena počinjenju krivičnog djela, da služi prikrivanju krivičnog djela ili prikrivanju dobiti ostvarene krivičnim djelom. Istim rješenjem sud će odrediti da se finansijska sredstva namijenjena za navedenu transakciju i gotovinski iznosi novca domaće i strane valute privremeno oduzmu u skladu s odredbama o privremenom oduzimanju predmeta koji se imaju oduzeti prema krivičnom zakonu, odnosno koji mogu poslužiti kao dokaz u krivičnom postupku, pohrane na poseban račun i čuvaju do okončanja postupka, odnosno



dok se ne steknu uvjeti za njihovo vraćanje. Upravo su obustava od izvršenja financijskih transakcija, pohrana i čuvanje na posebnom računu, garancija da će se po okončanju postupka i ispunjenju za to zakonom propisanih pretpostavki moći oduzeti imovinska korist pribavljena počinjenjem krivičnog djela. Tužilac, vlasnik financijskih sredstava ili gotovinskog novca strane i domaće valute, osumnjičeni, odnosno optuženi, kao i pravna ili fizička osoba kojoj je naređeno privremeno obustavljanje izvršenja financijske transakcije imaju pravo žalbe na navedeno rješenje. Mjera iz člana 73. omogućava da sud u bilo koje vrijeme u toku postupka na prijedlog tužioca može donijeti privremenu mjeru oduzimanja imovine koja se ima oduzeti prema odredbama KZ BiH, mjeru zapljene ili drugu neophodnu privremenu mjeru kako bi se spriječilo korištenje, otuđenje ili raspolaganje tom imovinom. Pravo na poduzimanje ove mjere imaju i ovlaštene službene osobe ukoliko postoji opasnost od odlaganja. O poduzetim mjerama ovlaštene službene osobe su dužne odmah obavijestiti tužioca, a o poduzetim mjerama će odlučiti sudija za prethodni postupak u roku od 72 sata. U slučaju da sudija za prethodni postupak uskrati odobrenje, poduzete će se mjere obustaviti, a oduzeti predmeti i imovina će biti odmah vraćeni osobi od koje su i oduzeti. Privremeno oduzimanje imovine radi obezbjeđenja je mjera osiguranja oduzimanja imovinske koristi u punom smislu te riječi, a što proizlazi iz njezina sadržaja koji je izravno usmjeren na spriječavanje korištenja, otuđenja ili raspolaganja imovinom. S druge strane, naredba banci ili drugoj pravnoj osobi ima elemente mjere osiguranja oduzimanja imovinske koristi ali istovremeno i mjere koja treba osigurati pribavljanje dokaza za potrebe vođenja krivičnog postupka. Konačno, odredba iz člana 395. daje mogućnost sudu da kada dolazi u obzir oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom da po službenoj dužnosti prema odredbama koje važe za izvršni postupak odredi privremene mjere osiguranja imovinskopravnog zahtjeva nastalog uslijed počinjenja krivičnog djela. Navedene mjere poznaje i Zakon o krivičnom postupku Federacije BiH (2014) [u daljnjem tekstu ZKP FBiH] u članovima 86., 87., i 416 s identičnim sadržajem kao i državni zakon. Također, i Zakon o krivičnom postupku Republike Srpske (2012) [u daljnjem tekstu: ZKP RS] u članovima 136., 138. i 389. te Zakon o krivičnom postupku Brčko Distrikta BiH (2014) [u daljnjem tekstu: ZKP BD BiH] u članovima 72., 73. i 395. I potonji zakoni na isti način kao i državni zakon o krivičnom postupku uređuju navedene mjere osiguranja te stoga nema potrebe za bilo kakvom dodatnom analizom njihovih odredbi.

Koincidirajući odredbama materijalnog krivičnog prava o oduzimanju imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom, odnosno pravnom osnovu tog oduzimanja, zakoni o krivičnom postupku u Bosni i Hercegovini sadržavaju odredbe o posebnom postupku za oduzimanje imovinske koristi. ZKP BiH (2013) ovaj postupak propisuje zajedno s odredbama o primjeni mjera sigurnosti i opozivu uvjetne osude. ZKP FBiH (2014) uređuje postupak za oduzimanje imovinske koristi u članovima 387-393., ZKP RS (2012) u članovima 387-393 i ZKP BD BiH (2014) u članovima 392-399. na identičan način kao i državni zakon o krivičnom postupku te ćemo u nastavku dati osnovni pregled odredbi ovog postupka prema državnom zakonu, odnosno ZKP BiH. Osnovne specifičnosti ovog postupka sadržane su u tome da se imovinska korist stečena krivičnim djelom u krivičnom postupku utvrđuje po službenoj dužnosti, dalje da je tužilac dužan u toku postupka prikupljati dokaze i izvidati okolnosti koje su od važnosti za utvrđivanje imovinske koristi stečene krivičnim djelom te ukoliko je oštećeni podnio imovinskopravni zahtjev u pogledu povrata predmeta pribavljenih krivičnim djelom, odnosno u pogledu novčanog iznosa koji odgovara vrijednosti stvari, tada će se imovinska korist utvrđivati samo u onom dijelu koji nije obuhvaćen imovinskopravnim zahtjevom (ZKP BiH, 2013, čl. 392, st. 1 – 3). U vezi sa potonjim su i odredbe KZ BiH o zaštiti oštećenog iz člana 112. treba imati u vidu i da je mjera oduzimanja imovinske koristi šira od imovinskopravnog zahtjeva s obzirom da se njom može obuhvatiti i korist koja ne može ući u okvir

imovinskopravnog zahtjeva (Pavišić, 2011, s. 947). Odredba prema kojoj se imovinska korist stečena krivičnim djelom utvrđuje po službenoj dužnosti zapravo znači da je utvrđivanje imovinske koristi u krivičnom postupku obavezno i da sud ne može okončati postupak, a da je ne utvrdi ukoliko nađe da je ona nastupila uslijed počinjenja krivičnog djela ili u vezi s njim. Sud uvijek, mora po službenoj dužnosti kad je utvrđeno da je krivičnim djelom ostvarena materijalna korist za nekog sudionika, izreći oduzimanje imovinske koristi, bez obzira na to koliko ona iznosi i u čemu se sastoji, bez obzira na to je li neko neposredno oštećen ili nije, jesu li oštećene osobe neodređene ili nepoznate, bez obzira na to je li od nekog drugog oštećenom nadoknađena šteta prouzročena krivičnim djelom, kao i bez obzira na to šta je počinilac kasnije učinio sa npr. oduzetim predmetom (je li ga uništio, poklonio, pa zato nije na neki način ostvario imovinsku korist), i bez obzira na to ima li on neku imovinu ili prihod, (Bačić, 1998, s. 470). Prema odredbama člana 393. ZKP BiH (2013) kada dolazi u obzir oduzimanje imovinske koristi, osoba na koju je imovinska korist prenesena, kao i predstavnik pravne osobe pozvat će se na glavni pretres radi saslušanja uz upozorenje da će se postupak provesti i bez njihove prisutnosti. Predstavnik pravne osobe saslušava se na glavnoj raspravi poslije optuženog, a na isti način će se postupiti i u odnosu na osobu na koju je imovinska korist prenesena, ako nije pozvana kao svjedok. I osoba na koju je korist prenesena i predstavnik pravne osobe imaju pravo da u vezi sa utvrđivanjem imovinske koristi predlažu dokaze i da po dopuštenu sudije, odnosno predsjednika vijeća postavljaju pitanja optuženom, svjedocima i vještacima. Konačno, ukoliko sud u toku glavne rasprave nađe da dolazi u obzir oduzimanje imovinske koristi, prekinut će glavnu raspravu i pozvati osobu na koju je korist prenesena te predstavnika pravne osobe. Ukoliko bi utvrđivanje imovinske koristi bilo povezano s nesrazmjernim teškoćama ili sa znatnim odugovlačenjem postupka sud tada može visinu imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom utvrditi i na temelju slobodne ocjene (ZKP BiH, 2013, čl. 394). Odluka o oduzimanju imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom jedan je i od razloga za ulaganje žalbe i to kao vid povrede krivičnog zakona. ZKP BiH (2013) u članu 300. stav 2. čak predviđa da se odluka o oduzimanju imovinske koristi može pobijati i ako ne postoji povreda krivičnog zakona u smislu prekoračenja ovlaštenja koje sud ima po zakonu, već i zbog toga što je sud ovu oduku nepravilno donio ili nije izrekao oduzimanje imovinske koristi premda su za to bili ispunjeni zakonski uvjeti. Odluka o oduzimanju imovinske koristi razlogom je i za ponavljanje pravomoćno okončanog krivičnog postupka. U pogledu prava na izvanredni pravni lijek ono pripada svakoj od osoba od koje je imovinska korist oduzeta.

Ono što vrijedi kao jedna generalna opservacija u vezi sa ovim postupkom jeste kako to Grubač (2009, s. 527) naziva, da se on zadržava samo na pitanjima tehnike utvrđivanja imovinske koristi i procesnog položaja osoba prema kojima se ova mjera ima primijeniti. Ovo posebno vrijedi za okvire proširenog oduzimanja s obzirom da odredbe niti jednog zakona o krivičnom postupku ZKP-a u Bosni i Hercegovini ne sadržavaju neka posebna pravila postupanja u ovom slučaju.

#### **II.1.4. LEX SPECIALIS PROPISI O ODUZIMANJU IMOVINSKE KORISTI PRIBAVLJENE KRIVIČNIM DJELOM I PROŠIRENO ODUZIMANJE**

Pored materijalnih krivičnih zakona koji propisuju oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom te procesnih krivičnih zakona koji predviđaju specifične mjere osiguranja kojima se treba spriječiti korištenje, otuđenje ili raspolaganje imovinom za koju se pretpostavlja da je proistekla iz počinjenja krivičnog djela kao i poseban postupak za njezino oduzimanje, u Bosni i Hercegovini postoje i posebni zakoni koji uređuju ovu materiju. To su prema kronologiji njihova donošenja Zakon o oduzimanju imovine stečene izvršenjem

krivičnog djela [u daljnjem tekstu: ZOISIKD RS] iz 2010, Zakon o oduzimanju nezakonito stečene imovine krivičnim djelom Federacije BiH [u daljnjem tekstu: ZONSIKD FBiH] iz 2014. i Zakon o oduzimanju nezakonito stečene imovine Brčko Distrikta BiH [u daljnjem tekstu: ZONSI BD BiH] iz 2016. koji je stupio na snagu 1. 1. 2017. godine. Navedeni zakoni uređuju uvjete i postupak oduzimanja imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom, organe nadležne za otkrivanje, oduzimanje i upravljanje imovinom stečenom izvršenjem krivičnog djela kao što je to slučaj sa ZOISIKD RS (2010), odnosno upravljanje privremeno i trajno oduzetom imovinom i osnivanje nadležnog organa za upravljanje prema ZONSIKD FBiH (2014), odnosno osiguranje nezakonito stečene imovine i upravljanje nezakonito stečenom imovinom i imovinom za koju je u toku postupak utvrđivanja zakonitosti prema ZONSI BD BiH (2016). Temeljna razlika između Federalnog i Zakona BD-a BiH u odnosu na Zakon RS-a jeste u tome što dva prvonavedena zakona predviđaju provođenje posebnog postupka za oduzimanje nezakonito stečene imovine u okolnostima kada postoji osnovana sumnja da je počinjenjem krivičnog djela pribavljena nezakonito stečena imovina, a nisu ispunjeni uvjeti za vođenje krivičnog postupka zbog smrti osumnjičenog odnosno optuženog ili njegova bjekstva, a prijete opasnost od nastupanja zastare krivičnog progona (ZONSIKD FBiH, 2014, čl. 5; ZONSI BD BiH, 2016, čl. 5). Zakon BD-a BiH čak dodatno propisuje i nemogućnost vođenja krivičnog postupka zbog postojanja drugih okolnosti koje isključuju krivično gonjenje (ZONSI BD BiH, 2016, čl. 5, tač. c). Dakle, temeljna pretpostavka vođenja posebnih postupaka za oduzimanje nezakonito stečene imovine počinjenjem krivičnog djela, a time praktično i primjene navedenih zakona u dijelu kojim se regulira poseban postupak jeste nemogućnost vođenja krivičnog postupka u okviru kojeg bi se onda prema odredbama postupka za oduzimanje imovinske koristi ista imala i oduzeti. Istina, navedenim zakonima regulira se jednim dijelom i postupanje suda u redovnom postupku za oduzimanje imovinske koristi iako nije jasno zašto npr. ZONSIKD FBiH (2014) u članu 10. stav 1. zahtijeva utvrđenje krivnje počinioca kao preduvjet oduzimanju imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom, odnosno propisuje da će se imovinska korist utvrditi ukoliko sud donese presudu kojom se optuženi oglašava krivim. Pomenutim rješenjem se izravno derogira odredba člana 114. stav 2. KZ FBiH i odredba člana 417. ZKP FBiH. S druge strane, Zakon RS-a ima nešto drugačiji pristup propisujući odredbe postupka za oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom kojim se nadopunjuju odredbe posebnog postupka predviđenog ZKP-om RS-a. To proizlazi iz same odredbe člana 4. ZOISIKD RS-a (2010). Navedenim Zakonom tako se predviđaju privremeno oduzimanje imovine koje može trajati sve do okončanja postupka za trajno oduzimanje imovine i praktično predstavlja mjeru osiguranja da kasnije oduzimanje ne bi bilo otežano ili onemogućeno i trajno oduzimanje imovine nakon potvrđivanja optužnice, odnosno najkasnije u roku od godine dana po pravomoćnom okončanju krivičnog postupka. Krivična djela na koja se primjenjuju odredbe ZOISIKD RS-a (2010) jesu: a) protiv spolnog integriteta: trgovina ljudima radi vršenja prostitucije; iskorištavanje djece i maloljetnih osoba za pornografiju; proizvodnja i prikazivanje dječije pornografije; b) protiv zdravlja ljudi: neovlaštena proizvodnja i promet opojnih droga; c) protiv privrede i platnog prometa: falsificiranje i upotreba hartija od vrijednosti; falsificiranje kreditnih kartica i kartica za bezgotovinsko plaćanje; falsificiranje znakova za vrijednost; pranje novca; nedozvoljena trgovina; utaja poreza i doprinosa; d) protiv službene dužnosti: zloupotreba službenog položaja ili ovlaštenja; pronevjera; prevara u službi; primanje mita; davanje mita; protivzakonito posredovanje; e) organiziranog kriminala; f) protiv javnog reda i mira: izrađivanje i nabavljanje oružja i sredstava namijenjenih za izvršenje krivičnih djela; nedozvoljena proizvodnja i promet oružja ili eksplozivnih materija i g) protiv čovječnosti i vrijednosti zaštićenih međunarodnim pravom. Pored navedenih djela Zakon se primjenjuje i za druga krivična djela propisana KZ RS-a ukoliko imovinska korist, odnosno vrijednost predmeta koji su upotrijebljeni ili su

bili namijenjeni za počinjenje ili su nastali počinjenjem krivičnog djela prelazi iznos od 50 000 KM. ZOISIKD RS (2010) također predviđa uspostavu posebne organizacijske jedinice u okviru Ministarstva unutarnjih poslova u čijoj nadležnosti je otkrivanje imovine stečene počinjenjem krivičnog djela kao i uspostavu Agencije za upravljanje oduzetom imovinom. Federalni zakon, kao i onaj Brčko Distrikta BiH također predviđaju uspostavu odgovarajuće agencije, odnosno ureda u Brčko Distriktu BiH, za upravljanje oduzetom imovinom. Sva tri zakona predviđaju provođenje finansijskih istraga radi prikupljanja dokaza koji ukazuju na obim iznos, vrstu, stvarnu vrijednost kao i drugim okolnostima u vezi sa imovinom za koju postoje osnovi sumnje da je pribavljena krivičnim djelom. Također, sva tri zakona propisuju i odgovarajuće mjere za osiguranje oduzimanja nezakonito stečene imovine kao i odredbe o izvršenju radi oduzimanja nezakonito stečene imovine. Konačno, svim zakonima predviđeno je i prošireno oduzimanje imovine stečene počinjenjem krivičnog djela, što je i glavnim predmetom ovog našeg teksta, međutim, bez ikakvih posebnih odredbi o tome na koji način to prošireno oduzimanje i izreći, a što bi predstavljalo normativni putokaz za sva tijela uključena u postupak. Posebno je sa stajališta proširenog oduzimanja specifičan ZOISIKD RS-a (2010) koji ga ne propisuje niti jednom posebnom odredbom ali iz odredbi člana 28. stav 2. i člana 31. stavovi 2. i 3. ovog Zakona o sadržaju zahtjeva za oduzimanje i načinu dokazivanja zakonitog porijekla imovine proizlazi pravna mogućnost da imovina u pogledu koje postoji sumnja da je stečena nezakonito bude oduzeta na ovaj način. U tom pravcu posebno govore formulacije "okolnosti koje ukazuju na postojanje očigledne nesrazmjere između imovine i prihoda okrivljenog" na strani tužiteljeva zahtjeva za trajno oduzimanje i "dokazi o neosnovanosti zahtjeva tužitelja odnosno o zakonitom porijeklu imovine" na strani osuđenog, odnosno pravnog sljednika ili treće osobe u slučajevima gdje je zahtjev usmjeren prema imovini pravnog sljednika ili treće osobe.

### II.1.5. SUDSKA PRAKSA I PROŠIRENO ODUZIMANJE IMOVINSKE KORISTI PRIBAVLJENE KRIVIČNIM DJELOM

Sudska praksa po pitanju proširenog oduzimanja nezakonito stečene imovine u Bosni i Hercegovini skoro da je nezamjetna iako se radi o institutu koji je dio krivičnopravnih propisa još od 2010. godine. U našoj analizi raspolagali smo sa samo dva predmeta i to presudom Suda BiH br. S1 2 K 003344 11 Kž 4 te rješenjem Okružnog Suda u Banja Luci br. 11 0 K 003561 14 KZ-p od 30.10.2014, zajedno sa odlukom Ustavnog suda BiH br. AP 3433/11 od 17.07.2014. po apelaciji na prethodno pomenutu presudu Suda BiH te rješenjem Vrhovnog suda RS br. 11 0 K 003561 14 Kž4 od 10. 8. 2015. po žalbi na prethodno pomenuto rješenje Okružnog suda u Banja Luci, u okviru kojih je primijenjeno prošireno oduzimanje, odnosno razmatrana njegova osnovanost. Sud BiH svoju odluku o proširenom oduzimanju imovinske koristi temeljio je na utvrđenju da: "...počinilac nije pružio dokaze da je korist pribavljena zakonito...", sa detaljnim obrazloženjem zašto se priklonio prijedlogu tužiteljstva. Ustavni sud BiH postupajući po apelaciji na presudu u ovom predmetu nije našao da je oduzimanjem imovinske koristi došlo do povrede članova 110. i 110a. KZ BiH te standarda Evropske konvencije obrazlažući:

(...) Ustavni sud zapaža da iz obrazloženja drugostupanjske presude proizlazi da je taj sud, u smislu članka 110. i 110a. KZ BiH, detaljno razmotrio apelantove navode i dokaze da predmetni novac ne pripada apelantu (već njegovom tastu, tašti i supruzil), kao i da ne potječe od izvršenja krivičnog djela za koje je apelant osuđen, te dao iscrpne razloge zašto smatra da apelant nije pružio dokaze da je korist pribavljena zakonito, odnosno zašto smatra da su vjerovatnije tvrdnje Tužiteljstva da novac potječe od izvršenja kaznenog djela. Obzirom na navedeno, te pošto je nesporno da je u konkretnom postupku prilikom rasprave o oduzimanju spornog novca bila osigurana nazočnost i apelanta i tužitelja, te



*time apelantu omogućeno osporiti tvrdnje Tužiteljstva (u čemu apelant, prema zaključku drugostupanjskog suda, nije uspio), to Ustavni sud i ove apelantove navode smatra neutemeljenim.*

Pored navedenog, a u vezi sa zahtjevom drugog apelanta u istom predmetu, zapravo apelantice koja je smatrala da joj je oduzimanjem imovinske koristi stečene krivičnim djelom povrijeđeno pravo na pravično suđenje i pravo na imovinu Ustavni sud u svojoj odluci:

*(...) zapaža da je predmetni krivični postupak pokrenut i vođen protiv apelanta, te da, pošto apelantica ni na koji način nije sudjelovala u predmetnom krivičnom postupku, ishod ili "posljedica" predmetnog postupka nije bila odlučujuća za utvrđivanje građanskih prava i obveza apelantice, niti se u konkretnom krivičnom postupku odlučivalo o njezinoj krivnji. Stoga, pitanje pravičnosti predmetnog postupka ne ulazi u domen čl. 6. st. 1. Evropske konvencije, niti u domenu čl. II/3.(e) Ustava Bosne i Hercegovine zbog čega je apelacija u odnosu na navode o kršenju ovog prava ratione materiae inkompatibilna sa Ustavom Bosne i Hercegovine i Evropskom konvencijom .....te da su, s druge strane, u smislu članka 110a. KZ BiH, vjerovatniji navodi Tužiteljstva da se radi o novcu stečenom izvršenjem kaznenog djela. Obzirom na navedeno, te pošto ni iz bilo kojeg dokaza ili argumenta razmatranog u tom postupku ne proizlazi zaključak da sporni novčani iznos pripada apelantici, Ustavni sud zaključuje da apelantica nije dokazala da sporni novac predstavlja njezinu «imovinu» u smislu članka 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju (op. cit., odluka Gratzinger, stavak 74), zbog čega apelantičini navodi o kršenju prava na imovinu ne ulaze u okvir navedenog članka, već su ratione materiae inkompatibilni sa Ustavom Bosne i Hercegovine.*

Za prošireno oduzimanje nezakonito stečene imovine od izvanredne je važnosti i rješenje Okružnog suda u Banja Luci koji imovinu koja se oduzima po odredbama posebnog zakona RS definira kao "...imovinu koja ne mora da potiče iz konkretnog krivičnog djela, već... iz kriminalne aktivnosti osoba osuđenih za neko od krivičnih djela iz čl. 2. Zakona o oduzimanju imovine...", čime je zapravo naglašena priroda ovakvog oduzimanja kao proširenog u odnosu na redovno oduzimanje. Također, Rješenjem Vrhovnog suda RS po žalbi apelaciji na rješenje Okružnog suda izričito se utvrđuje da:

*Prvostepeni sud, donošenjem pobijanog rješenja, nije povrijedio načelo zakonitosti, jer je Zakonom o oduzimanju imovine propisana mjera oduzimanja imovinske koristi i za krivično djelo za koje je ... pravosnažnom presudom osuđen, što već stvara pretpostavku da, uz ispunjenost drugih uvjeta, određena imovina potiče iz kriminalne aktivnosti, tj. iz krivičnih djela čije postojanje ne mora da bude dokazano.*

Iako, kako smo to već ustanovili po pitanju proširenog oduzimanja u Bosni i Hercegovini, tako reći, kao da i nema sudske prakse, ipak i nekoliko odluka koje smo imali prilike ovdje kratko prezentirati predstavljaju iznimno korisne izvore za postupanje *pro futuro* u predmetima proširenog oduzimanja. Na prvom mjestu tako ukazuju, da je u skladu sa postojećim propisima, možda i otežano, ali ipak moguće, provesti prošireno oduzimanje imovinske koristi pribavljene počinjenjem krivičnog djela. Dalje, da prošireno oduzimanje ukoliko se čini u skladu sa zakonskim propisima i odredbama Evropske konvencije neće predstavljati povredu prava na pravično suđenje i prava na imovinu. Također, da predmetom oduzimanja može biti i imovina koja je stečena kriminalnom aktivnošću, a ne samo imovina koja je proistekla iz krivičnog djela koje je predmetom konkretnog postupka. Ipak, da bi se mogla oduzeti, imovina mora presumptivno potjecati iz kataloga krivičnih djela u pogledu kojih je dozvoljeno prošireno oduzimanje uz istovremenu pravomoćnu osudu za neko od

djela iz navedenog kataloga. Važnost u svemu tome ima i činjenica da niti u jednom od analiziranih predmeta sudovi ne problematiziraju teret dokazivanja na strani onoga od koga se imovina oduzima ili po nama ispravnije, podijeljeni teret dokazivanja, jer je i suprotna strana, dakle tužilac prethodno u obavezi dokazati kriminalni izvor takve imovine. Za takvo što nema niti zakonskog uporišta, upravo suprotno, teret dokazivanja prebacuje se na optuženog čime se u određenim slučajevima šteta od rizika zbog nedokazanosti neke pravno relevantne činjenice smatra manjom za optuženog, nego za tužioca (Krapac, 2014, s. 424). Treba međutim imati na umu da teret dokazivanja prelazi na drugu stranu tek nakon što tužilac pruži „dovoljno dokaza da se opravdano vjeruje.“ Iako, zakonski propisi na ovom području s obzirom na standarde „opravdano vjerovanje“, „okolnosti koje ukazuju na postojanje očigledne nesrazmjere između imovine i prihoda okrivljenog“ ne pružaju dovoljno siguran putokaz šta se ima smatrati osnovanim i prihvatljivim na strani tužioca za uspješno dokazivanje kriminalnog porijekla imovine, kao i šta bi bili kriteriji sudu za donošenje ispravne i zakonite odluke po ovom pitanju, sudska praksa također ne problematizira postojeće standarde. Kako se čini, prihvata se obična prevaga dokaza u korist jedne od strana, kao sasvim dovoljan temelj za donošenje odluke o oduzimanju što u pogledu proširenog oduzimanja i ne treba da predstavlja „nizak“ dokazni standard uvjerenosti u postojanje činjenica koje su predmetom dokazivanja. Ovo stoga što samo prošireno oduzimanje ne smjera utvrđivanju postojanja krivičnog djela ili krivnje počinio- ca već tomu da imovina potječe iz kriminalne aktivnosti, a prethodno su ispunjeni i drugi zakonom propisani uvjeti za ovaj vid oduzimanja.

Na kraju da se još kratko osvrnemo i na dva predmeta iz prakse Evropskog suda za ljudska prava po ovoj problematici. Nekoliko je presuda ovog Suda koje su od značaja za prošireno oduzimanje. Tako u predmetu *Salabiaku protiv Francuske* (1988) Sud u vezi sa obrnutim teretom dokazivanja, pretpostavkom nevinosti i pravom na pravično suđenje nalazi da francuski carinski propisi kojima je uspostavljena pravna pretpostavka da osoba kod koje su carinski službenici pronašli krijumčarenu robu zna za njezino porijeklo, ne predstavljaju povredu člana 6. Konvencije. Takvu svoju odluku Sud obrazlaže na način da: *“st. 2. čl. 6. ne posmatra pretpostavke činjenica ili pravne norme u krivičnom pravu samo površno. On zahtijeva od država ugovornica da ih postave unutar razumnih ograničenja koja uzimaju u obzir ulog koji je u pitanju i odražavaju prava odbrane”*. U predmetu *Phillips protiv Ujedinjenog Kraljevstva* (2001) u vezi sa proširenim oduzimanjem imovine, pravom na pravično suđenje i pravom na neometano uživanje imovine, Sud na sličan način nalazi da *“pravo neke osobe na pretpostavku nevinosti u krivičnom postupku predstavlja dio općeg poimanja pravičnog suđenja...dok se od tužilaštva zahtijeva da snosi teret dokazivanja tvrdnji iznijetih protiv njega ili nje. Ovo pravo, međutim, nije apsolutno, budući da pretpostavke činjenica ili pravne norme postoje i funkcioniraju u svakom sistemu krivičnog prava i u principu nisu zabranjene Konvencijom sve dok se države pridržavaju određenih ograničenja”*.

U istom je predmetu Sud zaključio da nije bilo povrede člana 6. Konvencije s obzirom da primjena zakonske pretpostavke nije lišila podnosioca predstavke pravičnog suđenja i povrede člana 1. Protokola br. 1, odnosno prava na neometano uživanje imovine, s obzirom da je primjena zakonom predviđene pretpostavke bila u srazmjeri s postavljenim ciljem, a imajući u vidu, između ostalog poteškoće prilikom ustanovljenja veze između imovine i trgovine drogom. I praksa je Evropskog suda za ljudska prava kako vidimo saglasna sa institutima obrnutog tereta dokazivanja i proširenog oduzimanja imovine, naravno uz puno poštivanje prava na odbranu, te kao takva može poslužiti i domaćem pravosuđu u kojem pravcu ići prilikom dokazivanja nezakonitog porijekla imovine i donošenja odluke o njezinu oduzimanju.



## II.1.6. ZAKLJUČNA RAZMATRANJA

Razmatrajući pravni okvir oduzimanja imovinske koristi stečene krivičnim djelom u Bosni i Hercegovini prvi dojam jeste da se radi o pravnome području koje je prilično detaljno i s velikom pažnjom regulirano velikim brojem zakonskih propisa. Navedenim se propisima ne samo deklarativno pokušava inauguirati načelo prema kojem niko ne može zadržati imovinsku korist koja je proistekla iz počinjenja krivičnog djela već se doista jednim maksimalističkim pristupom pokušava obuhvatiti svaki mogući vid imovinske koristi koja može prosteći iz počinjenja krivičnog djela, dalje jasno precizirati svakog subjekta koji po osnovu počinjenja krivičnog djela može postati titularem prava na takvoj imovini, dakle ne samo počinioaca, sve u cilju njezina oduzimanja, također mjere osiguranja koje trebaju omogućiti još dok postupak traje do njegova okončanja da se takvom imovinom raspolaže, zatim posebne postupke u slučaju da se ne može voditi krivični postupak, posebne vidove istraga kao što su financijske istrage i dr. Nesumnjivo da je riječ o intenciji zakonodavca da što efektnije organizira sistem oduzimanja nezakonito stečene imovine počinjenjem krivičnog djela. Ipak, neka od rješenja ne mogu se smatrati najadekvatnijim. Na prvom mjestu, krivičnopravni okvir kojim je uređena ova materija u Bosni i Hercegovini nije jedinstven i jednoobrazan. I dok se do neke mjere može tolerirati njegova nesistematičnost, postoje i stanovita rješenja koja zasigurno neće moći odgovoriti svrsi zbog koje su i implementirana u zakonske propise. To se posebno odnosi na institut proširenog oduzimanja nezakonito stečene imovine počinjenjem krivičnog djela. Premda predviđen zakonskim rješenjima na svim razinama u Bosni i Hercegovini ovaj institut, odnosno njegova normativna konstrukcija generira mnoštvo problema sa kojima se u praksi susreću subjekti, odnosno tijela koji trebaju provoditi zakon, a kada je riječ o proširenom oduzimanju. Jedno od najvažnijih pitanja u vezi s proširenim oduzimanjem jeste obrnuti teret dokazivanja. Uvjetno ćemo ga nazvati obrnutim jer smatramo da se ovdje zapravo radi o podijeljenom teretu dokazivanja, s obzirom da je i tužitelj dužan pružiti kako to propisi nalažu “*dovoljno dokaza da se opravdano vjeruje da je takva imovinska korist pribavljena izvršenjem krivičnog djela*”. Šta bi se imalo smatrati dokaznim standardom “dovoljno dokaza” i “opravdano vjeruje” propisi o tome šute. U svakom slučaju, prema našem razmišljanju, to bi trebala da bude prevaga dokaza u korist jedne strane u smislu da je svoje tvrdnje učinila znatno vjerovatnijim u odnosu na tvrdnje druge strane. Standard dokazanosti pravno relevantnih činjenica kod oduzimanja imovine, nesumnjivo prema našem mišljenju treba da bude niži od standarda dokazanosti onih pravno relevantnih činjenica koje se odnose na postojanje krivičnog djela i krivnju počinitelja. Veliki nedostatak propisa u Bosni i Hercegovini također je i neidentificiranje imovine koja može biti predmetom proširenog oduzimanja. Naime, iz zakonskih odredbi veoma je teško polučiti zaključak da predmetom oduzimanja može biti i imovina koja nije proistekla iz krivičnog djela koje je predmetom procesuiranja već i iz drugih krivičnih djela koja se uopće ne procesuiraju, a zajedno s procesuiranim krivičnim djelom pripadaju katalogu djela u pogledu kojih se može izvršiti prošireno oduzimanja uz ispunjavanje još nekih uvjeta. No, iako propisi u Bosni i Hercegovini, a u vezi s proširenim oduzimanjem sigurno nisu najbolji, ipak pružaju sve pravne mogućnosti da se prošireno oduzimanje u procesnopravnom smislu pokrene i u konačnici i vrši. Nadležnim subjektima, odnosno tijelima, na raspolaganju zaista stoje odgovarajući zakonski mehanizmi da adekvatnim provođenjem financijskih istraga i korištenjem svih drugih procesnih ali i instrumenata materijalnog prava počnu razvijati sistem proširenog oduzimanja imovine. Zaista istražne mogućnosti, kako one iz okvira procesnih krivičnih zakona, tako i one predviđene *lex specialis* propisima, nikako se ne bi mogle nazvati zanemarivim. Dakle, na procesnim je subjektima, na prvom mjestu tužiocu, da ovaj institut i njegovu primjenu učine neizostavnim dijelom postupka u svim onim okolnostima kada su počinjena krivična

djela za koje je moguće prošireno oduzimanje te ispunjeni svi ostali zakonski uvjeti za njegovu primjenu.

 Prof. dr. sc. Haris Halilović

## II.1.7. LITERATURA

1. Babić, M. & Marković, I. (2015). Krivično pravo, opšti dio, peto izdanje. Banja Luka: Pravni fakultet Univerziteta u Banja Luci.
2. Bačić, F. (1998). Kazneno pravo, opći dio, peto prerađeno i prošireno izdanje. Zagreb: Informator.
3. Council of Europe Convention on Laundering, Search, Seizure and Confiscation of the Proceeds from Crime and on the Financing of Terrorism, 16.05.2005., CETS No. 198.
4. Grubač, M. (2009). Krivično procesno pravo, šesto izmenjeno i dopunjeno izdanje. Beograd: Javno preduzeće Službeni glasnik, Pravni fakultet Univerziteta Union.
5. Krapac, D. (2014). Kazneno procesno pravo, Prva knjiga: Institucije, VI izmijenjeno i dopunjeno izdanje. Zagreb: Narodne novine.
6. Krivični zakon Bosne i Hercegovine, Službeni glasnik Bosne i Hercegovine, 3/03, 32/03, 37/03, 54/04, 61/04, 30/05, 53/06, 55/06, 32/07, 8/10, 47/14 (2014).
7. Krivični zakon Brčko Distrikta Bosne i Hercegovine, Službeni glasnik Brčko Distrikta BiH, 10/03, 45/04, 05/05, 21/10, 52/11, 9/13 (2013).
8. Krivični zakon Federacije Bosne i Hercegovine, Službene novine FBiH, 36/03, 37/03, 21/04, 69/04, 18/05, 42/10, 42/11, 59/14, 76/14 i 46/16 (2016).
9. Krivični zakon Republike Srpske, Službeni glasnik RS, 49/03, 108/04, 37/06, 70/06, 73/10, 1/12 i 67/13 (2013).
10. Pavišić B. (2011). Komentar Zakona o kaznenom postupku. Rijeka: Dušević & Kršovnik.
11. Petrou, P. (1984). Due Process Implications of Shifting the Burden of Proof in Forfeiture Proceedings Arising out of Illegal Drug Transactions. Forfeiture Proceedings. Duke Law Journal Vol. 1984, 822-843
12. Phillips v Ujedinjeno Kraljevstvo [2001] ECHR 437
13. Salabiaku v Francuska, [1988] ECHR 19
14. Sijerčić-Čolić, H. (2012). Krivično procesno pravo, Knjiga II, Tok redovnog krivičnog postupka i posebni postupci, treće izmijenjeno i dopunjeno izdanje. Sarajevo: Pravni fakultet Univerziteta u Sarajevu.
15. Sud Bosne i Hercegovine, br. S1 2 K 003344 11 Kž 4 (veza broj: X-K-08/638).
16. Ustavni sud Bosne i Hercegovine, br. AP 3433/11 od 17.07.2014.
17. Vasiljević, T. & Grubač, M. (2011). Komentar Zakonika o krivičnom postupku, Dvanaesto izmenjeno i dopunjeno izdanje. Beograd: Javno preduzeće Službeni glasnik, Pravni fakultet Univerziteta Union.
18. Vrhovni sud Republike Srpske, br. 11 0 K 003561 14 Kž4 od 10.08.2015.
19. Zakon o krivičnom postupku Bosne i Hercegovine, Službeni glasnik Bosne i Hercegovine, 3/03, 32/03, 36/03, 26/04, 63/04, 13/05, 48/05, 46/06, 76/06, 29/07, 32/07, 53/07, 76/07, 15/08, 58/08, 12/09, 16/09, 93/09 i 72/13 (2013).
20. Zakon o krivičnom postupku Brčko Distrikta Bosne i Hercegovine, Službeni glasnik Brčko Distrikta BiH, 10/03, 48/04, 06/05, 12/07, 14/07, 21/07 i 27/14 (2014).
21. Zakon o krivičnom postupku Federacije Bosne i Hercegovine, Službene novine FBiH, 35/03, 37/03, 56/03, 78/04, 28/05, 55/06, 27/07, 53/07, 09/09, 12/10, 08/13 i 59/14 (2014).

22. Zakon o krivičnom postupku Republike Srpske, Službeni glasnik RS, 53/12 (2012).
23. Zakon o oduzimanju imovine stečene izvršenjem krivičnog djela Republike Srpske, Službeni glasnik Republike Srpske, 12/10 (2010).
24. Zakon o oduzimanju nezakonito stečene imovine Brčko Distrikta BiH, Službeni glasnik Brčko Distrikta BiH, 29/16 (2016).
25. Zakon o oduzimanju nezakonito stečene imovine krivičnim djelom Federacije Bosne i Hercegovine, Službene novine Federacije Bosne i Hercegovine, 71/14 (2014).

## II.2. IMOVINSKO SUZBIJANJE ORGANIZIRANOG KRIMINALA U ITALIJANSKOM ZAKONODAVSTVU

### II.2.1. UVOD

Tokom godina sve očitije se afirmisala spoznaja da se suzbijanje kriminalnih organizacija ne može sprovoditi bez snažnog udara na akumulirano bogatstvo, prihod ili reinvestiranje protuzakonite dobiti stečene povezanim kriminalnim aktivnostima.

Utvrđena je činjenica da kriminalne organizacije grade i uvećavaju svoju moć i putem infiltriranja u razne ekonomske sektore, reinvestiranja protuzakonite dobiti i sofisticiranih operacija pranja novca te osvajaju široke prostore djelovanja sistematskim kršenjem pravila i silom zastrašivanja koja je svojstvena kriminalnom udruženju.

Ti operativni modaliteti predstavljaju faktor teške destabilizacije legalne ekonomije. Udariti na imovinu kriminalnih organizacija znači oduzeti im sposobnost za nastavak protuzakonitih aktivnosti pa i za njihov opstanak jer lakše je podnijeti boravak u zatvoru njihovih članova nego definitivno oduzimanje imovine odnosno ekonomskog rezultata njihovih kriminalnih aktivnosti. Poznato je, naime, da status zatvorenika, čak i kada se radi o subjektima koji imaju visoku poziciju u organizaciji, i kada se primjenjuju teška ograničenja u zatvorskom režimu, ne predstavlja efikasno sredstvo odvratanja od nastavka kriminalne aktivnosti kojeg obezbjeđuje struktura udruženja koja djeluje napolju, a snažna je zahvaljujući ekonomskoj stabilnosti.

Iz tog razloga, u okviru modernijih strategija u borbi protiv organiziranog kriminala, pitanje imovinskih mjera sve više je u središtu djelovanja kao pojava kako u lokalnoj tako i u evropskoj i međunarodnoj dimenziji.

Sve rečeno nalazi potvrdu u činjenici da i u evropskom i u međunarodnom okviru, razradu instrumenata specifično namijenjenih borbi protiv organiziranog kriminala uvijek prati usvajanje normi imovinskog karaktera. Ova tendencija odražava potrebu da se suzbijanje organiziranog kriminala i međudržavna saradnja u toj borbi, prilagode međunarodnoj i ekonomskoj dimenziji koju organizirani kriminal sve više zadobiva, u vremenu u kojem imovinske i finansijske dinamike prelaze državne granice, a kriminalne strukture djeluju po kriterijima ekonomske i poduzetničke racionalnosti koje prevazilaze sudske postupke protiv pojedinih članova, zadržavaju i razvijaju kriminalnu moć zahvaljujući svojoj ekonomsko/finansijsko/poduzetničkoj snazi.

Ciljevi koji su u osnovi strategije imovinskog suzbijanja kriminalnih organizacija ostvaruju se pronalaženjem te privremenim i trajnim oduzimanjem protuzakonito stečene imovine i realiziraju se:

- u pogledu sankcija, povratom protuzakonito stečene imovinske koristi;
- u pogledu kriminalne politike, odvratanjem od kriminala putem udara na imovinsku korist stečenu krivičnim djelom;
- u pogledu prevencije, udarom na ekonomsku moć organizacija i osiguravanjem korektno funkcije slobodnog tržišta.

Polje djelovanja imovinskih mjera je i polje prethodne zaštite skupine pravnih dobara, a naročito: slobode ekonomske inicijative, korektno funkcioniranje tržišta, slobodne konkurencije, demokratskog funkcioniranja institucija. Poznato je da različiti oblici kriminalne penetracije u ekonomiju dovode do promjena u normalnim mehanizmima funkcioniranja pravila tržišta i u odnosima civilnog društva i institucija. U iskustvima italijanskog pravosuđa utvrđena je činjenica da preduzeća i privredne djelatnosti kojima rukovodi organizirani kriminal, koriste prednosti kao što je suštinsko ukidanje pravila slobodnog tržišta i slobodne konkurencije, tako da stvaraju prava stanja lokalnog monopola, naprimjer kod javnih nabavki, pri izvršenju ugovora podizvođača i dobavljača, korištenjem finansijskih resursa nezakonitog porijekla koji predstavljaju predmet pranja novca i pretvaraju se u legalne resurse.

Intenziviranje procesa kontrole privrede i akumulacije kapitala od strane kriminalnih organizacija, ostvarena je pomoću složenog preplitanja ekonomskih, formalno zakonitih, aktivnosti i kriminalnih radnji s razarajućim posljedicama na polju alokacije nezakonitih resursa, jačanja kanala za pranje novca te na nivou veza između organiziranog kriminala i svijeta politike, ne samo u fazi obezbjeđenja glasova na izborima nego i u pogledu alarmantnih stabilnih veza sa državnim vlastima.

## II.2.2. ITALIJANSKA ISKUSTVA: OPERATIVNI MODALITETI MAFIJAŠKOG KRIMINALITETA

Posebности koje određuju ponašanje mafijaških organizacija koje djeluju u Italiji u odnosu na druge oblike udruživanja radi činjenja krivičnih djela su *“moć zastrašivanja”* te *“zakon pokornosti i zakon šutnje – omertà”* koji potiču iz obaveza prema kriminalnom udruženju, a sa ciljem, između ostalog, da se *“direktno ili indirektno preuzme rukovođenje ili na bilo koji način stave pod kontrolu privredne aktivnosti, koncesije, odobrenja, javne nabavke i javne usluge”* (Krivični zakon Republike Italije, čl. 416-bis).

„Klasičnim“ kriminalnim aktivnostima, iz kojih potiču nezakonite koristi, postepeno su se, vremenom, pripojili složeniji delikti, neizmerno profitabilniji, kao što su iznude, lihvarenje, proizvodnja protuzakonitih dobara i korupcija, što je omogućilo mafijaškom kriminalu da napravi ono što se može nazvati *“kvalitativni korak naprijed”*. Imovinska korist stečena počinjenjem krivičnog djela, predstavlja, s jedne strane, izvor finansiranja za daljnje protuzakonite radnje, a s druge strane predstavlja instrument pranja novca i reinvestiranja u zakonite aktivnosti, izvor novih dobiti.

Dosad je već utvrđeno da autohtone organizacije koje su historijski aktivne na italijanskom teritoriju, (*cosa nostra, ’ndrangheta i camorra*) rade kao privredni subjekti na dvije strane, u kriminalnoj i u zakonitoj ekonomiji tako da se, za definiciju tendencije mafijaških organizacija da obavljaju i zakonite djelatnosti, koriste pojmovi *“mafija poduzetnik”* ili *“mafijaško preduzeće”* gdje je naglasak definicije na obezbjeđenju dobiti, a pažnja je usredotočena na *“poslove”*, ne samo nezakonite nego i one koji su vezani ili pomiješani sa zakonitim.

Tokom godina kriminalne organizacije, u skladu sa ekonomskom evolucijom, potpuno su promijenile modalitete infiltracije u privredno i društveno tkivo, pronalazeći sektore koji generiraju najveći profit.

Posmatrajući evoluciju mafije, i kriminalnih organizacija općenito, jasno proizlazi da se iz prve faze imobilizacije prešlo na modernije oblike stjecanja bogatstva a, osim toga, postala je sve izraženija potreba da se podigne nivo mimetizacije/prikriivanja putem sistematskog

pribjegavanja lažnim uknjižbama, složenom kreiranju zajedničkih interesa, paravanima u firmama koji služe za prikrivanje i transformaciju nezakonitog porijekla uloženog kapitala.

Ako pokušamo načiniti prikaz, može se reći da je kriminalnim organizacijama cilj da se obogate i ostvaruju dobit korištenjem slijedećih operativnih tehnika i modaliteta:

- obavljanjem profitabilnih nelegalnih aktivnosti koje su dio takozvane kriminalne privrede;
- prisvajanjem i uslovljavanjem tokova javne potrošnje putem korupcije i/ili zastrašivanja;
- investiranjem u zakonite poduzetničke djelatnosti;
- korištenjem finansijskih i bankarskih kanala u cilju pranja novca, dobivanja kredita, investiranja na globalnom tržištu pomoću sve sofisticiranijih instrumenata.

U prvoj fazi infiltriranja mafijaških organizacija u privredu, vidjeli smo formiranje onoga što se naziva "mafijaško preduzeće", koje karakterizira centralnost dominantne figure mafijaša koji je lično vodio poslovanje iako je formalno bilo uknjiženo na članove njegove porodice.

Potreba da se investicije diversificiraju i da se prikrije stvarna raspoloživost privrednih aktivnosti kako bi se izbjeglo oduzimanje od strane Države, kasnije je transformisala tradicionalno mafijaško preduzeće u preduzeće gdje mafijaš zadržava samo indirektno vlasništvo i nastoji da prikrije svoju vezu sa preduzećem i da zamaskira nezakonito porijeklo uloženog kapitala putem formalne uknjižbe na treća lica, a ne više na članove porodice koje je lako otkriti, nego na subjekte koji su naizgled daleko od mafijaškog konteksta, a zapravo, potpuno mu na raspolaganju.

Pod „mafijaškim preduzećem“ koje posluje unutar legalnih tržišta, podrazumijeva se privredna djelatnost proizvodnje i/ili razmjene zakonitih dobara, a obilježavaju ga dva elementa koji mogu biti prisutni alternativno ili kumulativno:

- da vodi porijeklo ili da se puni i finansira kapitalom koji je u potpunosti ili dijelom stečen počinjenjem krivičnog djela povezanim s mafijaškom organizacijom;
- da osigurava svoju konkurentsku sposobnost zastrašivanjem od strane mafijaškog udruženja kojem pripada stvarni vlasnik privredne jedinice koja omogućava da se utiče na tržište, namećući pravila ponašanja svim sektorskim djelatnicima i poništavajući pravila konkurencije.

Lažna uknjižba na tuđe ime postepeno je zamijenjena drugačijim načinima kontrole ekonomskih aktivnosti i preduzeća: mafijaška organizacija učestvuje u aktivnostima preduzeća nastalih s punim poštivanjem legaliteta, a njima nastavljaju rukovoditi subjekti koji su u početku potpuno odvojeni od mafijaškog konteksta i sa kojim se uspostavlja odnos zasnovan u nekim slučajevima na zastrašivanju i nasilju, a češće na zajedničkim interesima i učešću.

Prisustvo interesa mafije prikriveno je time što poslovno i tehničko rukovođenje preduzećem nastavlja raniji poduzetnik iako je zasnovano na "mješovitom" kapitalu, dijelom legalnom i dijelom ilegalnom.

Pred takvim operativnim modalitetima, u uređenjima kao što je italijansko, a koji su više izloženi riziku teških oblika kontaminacije ekonomije povezanih sa uplitanjem kriminalnih organizacija u cijele sektore privrede i finansija, potrebno je da se napadnu ekonomske osnove organiziranog kriminala, i još više ogromna mreža dobara i ekonomskih odnosa neophodnih za očuvanje i ostvarivanje kriminalne moći, što je neizbježno nužno za efikasnu



strategiju suzbijanja organiziranog kriminala.

### II.2.3. ŠIRENJE ITALIJANSKOG MODELA

Operativni krugovi modernih kriminalnih organizacija usmjereni su na međunarodnu scenu, a ekonomsko-financijska komponenta postala je od suštinske važnosti za rast i vršenje kriminalne moći koju ti krugovi iskazuju.

Vrijeme globalizacije olakšalo je proces internacionalizacije organiziranog kriminala, a čini ga još alarmantnijim progresivno usavršavanje tehnika za prikrivanje bogatstva, izvanredna sposobnost prilagođavanja važećem zakonodavstvu i korištenje sve bolje razrađenih instrumenata za izbjegavanje tog zakonodavstva.

U sadašnjem evropskom ekonomskom kontekstu, kojeg karakterizira opća financijska kriza i usporavanje privrednog rasta, organizirani prekogranični kriminal pronalazi nove mogućnosti infiltracije na legalna tržišta, koja se često koriste za pranje nezakonitog kapitala pribavljenog teškim krivičnim djelima kao što su, između ostalog, trgovina narkoticima, trgovina ljudima, nedozvoljena trgovina oružjem i korupcija.

Postepena senzibilizacija evropskih zemalja u vezi sa rizicima vezanim za infiltraciju organiziranog kriminala u legalne privredne tokove i percepcija ekonomske dimenzije problema, osim mogućih uticaja na institucionalna uređenja zemalja članica Evropske unije, dovela je do promjene tendencija u pristupu temi imovinskih mjera, koje se danas smatraju od suštinske važnosti za efikasnu strategiju suzbijanja međunarodnog organiziranog kriminala.

Ne postoje pouzdane procjene o iznosu imovinske koristi stečene krivičnim djelima u Evropskoj uniji, a prema podacima ureda Ujedinjenih nacija protiv droge i kriminala (UN-ODOC), prihod od nezakonitih aktivnosti na planetarnom nivou iznosi oko 3,6% globalnog BDP-a, dok tokovi "oprano" novca na svijetu dostižu oko 2,7% globalnog BDP-a.<sup>20</sup> Evropska komisija procjenjuje da korupcija, samo u Evropskoj uniji, košta 120 milijardi godišnje, odnosno 1% BDP-a Unije.<sup>21</sup> Ti značajni resursi se kontinuirano oduzimaju od ekonomskog i društvenog razvoja, javnih finansija i dobrobiti građana država članica.

Evolucija kriminalnih grupa dovela je do postepenog širenja djelovanja tih grupa na međunarodnoj ljestvici, uz diversifikaciju njihovih aktivnosti na mnogostruke sektore, uključujući i legalne, od kojih su neki pod nadzorom javne uprave te organizirani kriminal sve više poprima obrise "*globalnog privrednog subjekta*" koji snažno utiče na evropsku i svjetsku privredu.

Širenje organiziranog kriminala u raznim pojavama kriminalnog poduzetništva, korupcije i pranja novca utiče na principe transparentnosti i korektnosti tržišta kao i na fundamen-

---

<sup>20.</sup> Podaci navedeni u Rezoluciji Evropskog parlamenta o organiziranom kriminalu, korupciji i pranju novca usvojenoj 23. oktobra 2013.

<sup>21.</sup> Prema podacima Svjetske banke korupcija predstavlja 5% svjetskog BDP-a (2,6 milijardi US dolara) s preko jedne milijarde dolara danih kao mito. U zemljama u razvoju korupcija iznosi 10% ukupne trgovinske razmjene i 25% vrijednosti ugovora o javnim nabavkama.

talne demokratske principe na kojima se zasniva Evropska unija i njene države članice.

Prema podacima Europol, procijenjeni broj kriminalnih organizacija koje djeluju u Evropskoj uniji je oko 3.600, od kojih 70% ima heterogen sastav i radijus djelovanja, u smislu sastava i porijekla njihovih članova i prirode aktivnosti kojima se bave.

Efikasna strategija suzbijanja organiziranog kriminala nalazi se u osnovi efektivne zaštite fundamentalnih dobara kao što su javni red, javna privreda, sloboda privatne inicijative u poslovanju, korektno djelovanje tržišta, demokratsko uređenje institucija.

#### II.2.4. INSTRUMENTI IMOVINSKOG SUZBIJANJA U ITALIJANSKOM ZAKONODAVSTVU

Prelazeći na analizu specifičnih imovinskih mjera koje predviđa italijansko zakonodavstvo, potrebno je prvo pojasniti da se neke odnose općenito na krivična djela i posljedica su presude kao **obično trajno oduzimanje** (čl. 240. Krivičnog zakona) što je (imovinska) mjera sigurnosti, koja se može primijeniti na stvari koje su poslužile ili su bile namijenjene počinjenju krivičnog djela ili stvari koji su proizvod ili imovinska korist stečena krivičnim djelom (mogućnost fakultativnog oduzimanja). Isti član predviđa takođe i obavezno oduzimanje stvari koje predstavljaju cijenu krivičnog djela i čija izrada, korištenje, posjedovanje ili prodaja je krivično djelo.<sup>22</sup>

Italijanski zakonodavac, požurivan pritiskom vanrednih stanja, predvidio je i mogućnost **obaveznog oduzimanja za određene vrste krivičnih djela** i to: za delikte protiv javne uprave (u tim slučajevima predviđeno je i oduzimanje ekvivalenta/protuvrijednosti); za delikt udruživanja radi počinjenja krivičnih djela mafijaškog tipa uključujući i inostrana; za delikt lihvarjenja (predviđeno i oduzimanje ekvivalenta/protuvrijednosti); za delikte pranja novca i upotrebe novca, dobara ili profita nezakonitog porijekla (predviđeno i oduzimanje ekvivalenta); za delikte teške prevare, teške prevare radi dobivanja javnih donacija, informatičke prevare (predviđeno i oduzimanje ekvivalenta/protuvrijednosti); za delikte ilegalne imigracije (obavezno je oduzimanje transportnih sredstava korištenih za počinjenje krivičnog djela i nekretnina iznajmljenih ili danih na korištenje strancu koji nema dozvolu boravka); za sva međunarodna krivična djela<sup>23</sup> (predviđeno i oduzimanje ekvivalenta/protuvrijednosti); za delikt krijumčarenja; za delikt držanja u ropstvu, trgovinu ljudima i maloljetničku prostituciju (predviđeno i oduzimanje ekvivalenta/protuvrijednosti); za delikte krivotvorenja, izmjene ili korištenja brenda ili prepoznatljivog znaka odnosno patenata, modela i nacrtala i za mnoge druge delikte koji se smatraju posebno teškim.

Instrumenti koje smo do sada razmatrali, a koji se mogu **aktivirati u okviru krivičnog postupka**, pretpostavljaju specifičnu povezanost imovine koja se oduzima i nezakonitosti,

---

<sup>22.</sup> Korist od krivičnog djela je zarada, korist ekonomske prirode koji potiče od nezakonitosti. Proizvod krivičnog djela sastoji se od materijalne stvari proistekle iz tog krivičnog djela. Cijena krivičnog djela je protuvrijednost izvršenja ugovorenog krivičnog djela koju je naplatio učinitelj.

<sup>23.</sup> Međunarodnim krivičnim djelom smatra se djelo za koje je predviđena kazna zatvora ne manja u ukupnom trajanju od četiri godine ukoliko je upletena organizirana kriminalna grupa, kao i da je počinjeno u više država; odnosno, da je počinjeno u jednoj državi ali da se je značajan dio priprema, planiranja, upravljanja i kontrole dogodio u drugoj državi.

a koja svjedoči o postojanju strukturnog i instrumentalnog odnosa imovine koja je predmet privremenog a zatim trajnog oduzimanja, s kriminalnim aktivnostima tako da se sama imovina mora biti obavezno povezana s počinjenjem krivičnog djela.

U slučaju fakultativnog oduzimanja kao i u slučaju obaveznog oduzimanja koje je posljedica presude za neke specifične slučajeve krivičnih djela, mora postojati utvrđena povezanost između imovine koju treba oduzeti i krivičnog djela, kao obaveza uzajamne pripadnosti između stvari i krivičnog djela za koje je subjekt osuđen, iako iz obaveznog oduzimanja koje je zakonodavac predvidio proističe pretpostavka opasnosti “*stvari koje su poslužile ili su namijenjene za počinjenje krivičnog djela*”.

#### II.2.4.1. PROŠIRENO ODUZIMANJE IMOVINE

Među instrumentima za napad na nezakonitu imovinu, pri suzbijanju mafijaških organizacija, široku primjenu u krivičnim postupcima protiv tradicionalnih kriminalnih udruženja ukorijenjenih u italijanski teritorij, imalo je takozvano **prošireno oduzimanje** iz člana 12- sexes Zakonskog dekreta br. 306. od 8. 6. 1992. konvert Zakonskog dekreta. br. 356. od 7. 8. 1992.

Prošireno oduzimanje je proisteklo iz potrebe da se pojačaju mjere za suzbijanje organiziranog kriminala putem pronalaženja i napada na imovinu koja je u disproporciji s prijavljenim prihodom ili ekonomskim djelatnostima koje obavljaju oni koji su osuđeni za neka konkretna teška krivična djela.<sup>24</sup>

Razlozi kriminalne politike koji leže u osnovi pronalaženja, u različitim državnim ustrojstvima, modernih oblika oduzimanja imovine koji idu usporedo sa “klasičnim” oduzimanjem, ograničenim na imovinsku korist pojedinačnog ustanovljenog delikta, i koji se, nasuprot tome, povezuju sa simptomatskim oblicima opasnosti i napadaju središta bogatstava nezakonitog porijekla ili namjene, nalaze se, u slučajevima pranja novca i reinvestiranja nezakonitog kapitala, u krajnjim teškoćama redovnog povezivanja stečene imovinske koristi i krivičnog djela koje je neophodno za primjenu tzv. “klasičnog” oduzimanja.

S druge strane, potreba za uvođenjem ili pojačanjem oblika “proširenog oduzimanja” zasnovanih na mehanizmima pojednostavljenog dokazivanja, što olakšava zadatak tužioca da dokaže protuzakonito porijeklo imovine organiziranog kriminala, sve više se potvrđuje na evropskom i međunarodnom nivou.

Pretpostavke koje nalaže zakon za primjenu postupka proširenog oduzimanja imovine su: (1) **osuđujuća presuda ili kazneni nalog** za neko od krivičnih djela navedenih u odgovarajućem članu zakona, i (2) **disproporcija između ukupne imovine (novac, dobra i drugi prihodi) koji pripadaju subjektu (direktno ili putem posrednog pravnog ili fizičkog lica) i prijavljenog prihoda ili privredne djelatnosti koju obavlja ukoliko se ne dokaže legitimno porijeklo istog. U cilju procjene disproporcije između vrijednosti imovine u posjedu sub-**

<sup>24.</sup> Krivična djela protiv javne uprave; Udruživanje radi počinjenja krivičnog djela u cilju ilegalne imigracije; Stavljanje u ropski odnos i trgovina ljudima; Udruživanje radi počinjenja krivičnog djela sa ciljem krivotvorenja brendova i patenata; Udruživanje radi počinjenja krivičnog djela mafijaškog tipa uključujući i inostrana; Iznuda i kidnapovanje osoba u cilju iznude otkupa; Zelenaštvo, kupovina ili prikrivanje dobara nezakonitog porijekla, pranje novca, korištenje novca, dobara ili dobiti nezakonitog porijekla; Trgovina narkoticima; Delikti u cilju terorizma; Trgovina otpadom; Udruživanje u cilju krijumčarenja i dr.

**jekta i prijavljenog prihoda ili privredne djelatnosti, usporedni indikatori nesrazmjera navedeni su, alternativno, u prihodu prijavljenom poreskim vlastima i/ili u privrednoj djelatnosti optuženog.** Jasno je da sudija, kada je jednom ocijenio disproporciju u odnosu na zvanični podatak, odnosno prijavljeni prihod, ne mora ići dalje (jer je to zakonska pretpostavka) i tražiti situaciju koja je *de facto* protivriječna dokumentovanom podatku. Ipak, u svjetlu ustavno orijentiranog tumačenja ove norme, ukoliko optuženi dokaže, na ozbiljan način, da obavlja privrednu djelatnost koja zapravo premašuje pregled prihoda prijavljenog poreskim organima, sudija mora uzeti u obzir tu situaciju, u svom slobodnom uvjerenju, s obzirom i na to da je propisano da se radi o imovini čije porijeklo optuženi ne može opravdati, tako da se za opravdanja optuženog mora dati precizno i odgovarajuće obrazloženje (Krivični kasacioni sud – Odjel 5, br. 39048 od 25. 9. 2007).

Uostalom, kada se neka imovina smatra nezakonito stečenom, i kada je uknjižena na treće lice, istraga u cilju donošenja imovinske mjere sigurnosti mora biti rigorozna, tim prije ako je lice na čije ime je imovina uknjižena tuđin koji nema rodbinskih veza i ne živi u zajednici s optuženim. Kada te veze postoje opasnost od fiktivne uknjižbe je izraženija i vjerovatnije je efektivno raspolaganje imovinom od strane tog lica. U suprotnom, može se dogoditi da se trajno oduzimanje primijeni na imovinu koja je u cijelosti ili dijelom vlasništvo osobe koja nije ni optužena, i bilo bi nelogično i neprikladno opteretiti ličnu imovinu neosuđivane osobe nametanjem imovinske mjere sigurnosti.

U takvom slučaju, u cilju operativnosti privremenog i kasnije trajnog oduzimanja od trećeg lica, optužba je dužna da dokaže postojanje situacija koje konkretno potvrđuju pretpostavku neslaganja između formalne uknjižbe i stvarnog raspolaganja imovinom, tako da može ustvrditi sa sigurnošću da je treće lice posudilo svoje ime kao prividni vlasnik samo u cilju da se održi postojanost vlasništva nad imovinom optuženog i da se ona sačuva od oduzimanja. Sudija dakle ima obavezu da objasni motive fiktivnog posredništva, navodeći ne samo indikativne okolnosti na nivou indicija nego i činjenično stanje opisano s punom težinom, precizno i sukladno tako da predstavlja indirektni dokaz teze koju se želi dokazati, to jeste osporavanje podudarnosti između prividnog titulara i stvarnog raspolaganja imovinom (Krivični kasacioni sud - Odjel 2, br. 33984 od 10. 10. 2002).

Osim toga, norma prenosi na titulara ili onoga ko stvarno raspolaže imovinom, obavezu da opravda porijeklo te imovine, prilažući dokaze koji mogu oboriti pretpostavku nezakonitog sticanja (Krivični kasacioni sud - Odjel 2, br. 3990 od 2008).

Prošireno oduzimanje može se primijeniti u kontekstu osuđujuće presude ili ga može, u nekom kasnijem momentu, naložiti sudija u izvršnom postupku kada postupa *de plano* ili u kontekstu ishoda rasprave.

Da zaključimo, tzv. prošireno oduzimanje je atipična sigurnosna mjera sa funkcijom odvratanja, paralelna sličnoj mjeri prevencije protiv mafije koja će biti tretirana u slijedećem pasusu.

Do sada su razmatrane mjere koje se mogu aktivirati u krivičnom postupku, a sasvim je očito da pretpostavka primjene trajnog oduzimanja u slučaju osuđujuće presude ili kaznenog naloga, a referirajući se na slučajeve obaveznog trajnog oduzimanja, dozvoljava ili bolje rečeno nameće anticipirano djelovanje, u fazi preliminarne istrage, putem realnih mjera predostrožnosti **privremenog preventivnog oduzimanja** (Krivični zakon Republike

Italije, čl. 321 tač. 2 i tač. 2-bis).<sup>25</sup>

Kašnjenje u izricanju privremenog oduzimanja moglo bi učiniti uzaludnim istražne radnje usmjerene na pronalaženje imovine i/ili imovinske koristi kojom raspolaže osumnjičeni, jer bi on, saznajući da je u toku krivični postupak protiv njega, imao vremena i načina da ostvari sve one ekonomske i finansijske radnje kojima je moguće prikriti, transferisati imovinu i sve čime raspolaže kako bi se izbjeglo oduzimanje.

S obzirom na mogućnosti preventivnog privremenog oduzimanja imovine, koja se može oduzimati u skladu sa članom 12-sexies t. 1. i 2., zak.dek. br. 306. od 8. 6. 1992. konvertovanog, uz izmjene, zakonom br. 356. od 7. 8. 1992., potrebni i dovoljni uvjeti za izricanje mjere tzv. proširenog oduzimanja sastoje se, što se tiče *fumus commissi delicti* (vjerovatnoće počinjenja krivičnog djela), u apstraktnoj određenosti, u djelu koje se pripisuje licu pod istragom i, u odnosu na konkretne okolnosti koje je navelo tužilaštvo, u jednom od krivičnih djela predviđenih citiranim normom, iako ne ukazuju na postojanje indicija o krivnji niti o težini krivnje, a što se tiče *periculum in mora* (opasnosti/štete nastale kašnjenjem), s obzirom da se podudara sa mogućnošću oduzimanja imovine, u prisustvu ozbiljnih indicija o postojanju istih uvjeta koji legitimiraju oduzimanje, bilo da se odnosi na disproportciju vrijednosti između imovine i prihoda ili privredne djelatnosti subjekta, bilo da se odnosi na nedokazano zakonito porijeklo imovine.

## II.2.5. SISTEM MJERA PREVENCIJE - OPĆE CRTE

Mjere prevencije, koje su u početku nastale kao mjere administrativne prirode specijalno-preventivnog karaktera, sa ciljem da se izbjegne da određene kategorije subjekata, koji se smatraju društveno opasnim, čine krivična djela, pretrpile su tokom godina duboke normativne izmjene i postale su, danas, najznačajniji instrument u okviru moderne strategije u borbi protiv kriminalnih organizacija.

Nekad policijske, mjere prevencije su postepeno zadobile potpuno drugačiju dimenziju: već je zakon iz 1957. (zakon br. 1423. od 27. 12. 1956) oduzeo ekskluzivne kompetencije policiji za izricanje tih mjera, i stavio ih pod kontrolu pravosudnih vlasti, sve dok nije propisano da ih ta vlast direktno primjenjuje u okviru postupka koji je sve više postao sudski.

### II.2.5.1. TRAJNO ODUZIMANJE KAO IMOVINSKA MJERA PREVENCIJE

Istinski preokret nastao je kad je u italijanskom uređenju predviđeno uvođenje sistema imovinskih mjera prevencije.

Uvođenje imovinskih mjera u italijanski zakonodavni sistem, drugačijih od tradicionalnih sigurnosnih mjera trajnog oduzimanja koje propisuje Krivični zakon, datira iz 1982. a uvedene su zakonom Rognoni – La Torre (br. 646. od 13. 9. 1982) i, iako je prošlo više od trideset godina, još se vidi koliko su izvanredne, jer su osigurale instrumente za napad na kriminalnu pojavu mafijaških organizacija na ekonomsko-finansijskom polju i jer su pronikle u suštinu mafijaškog djelovanja usmjerenog na direktno ili indirektno preuzimanje

---

<sup>25</sup> Čl. 321 co.2 i 2bis ZKP-a "Sudija može takođe naložiti privremeno oduzimanje stvari za koje je odobreno trajno oduzimanje."

upravljanja ili kontrole nad privrednim aktivnostima, i tako radikalno inovirajući strategiju suzbijanja djelovanja mafije.

U italijanskom uređenju, tradicionalno izloženom riziku teških oblika kontaminacije privrede preplitanjem kriminalnih organizacija sa cijelim sektorima poduzetništva i svim drugim privrednim aktivnostima, sa svim posljedicama koje iz toga proističu u pogledu vršenja vlasti i formiranja političke saglasnosti, napad na ekonomske temelje organiziranog kriminala sistemom imovinske prevencije predstavljao je izuzetan instrument suzbijanja opasnosti od mafijaškog djelovanja.

Upravo to je *ratio* sistema mjera prevencije koji nalazi široko ustavno pokriće u principima prevencije i društvene sigurnosti i u principu slobodne ekonomske inicijative čije iskazivanje ne smije biti dovedeno u pitanje nezakonitim ponašanjem drugih.

Glavna prednost tog sistema je u tome da čini mnogo efikasnijom krivičnu reakciju radi suprotstavljanja najopasnijim strategijama djelovanja kriminalnih snaga u ekonomskom svijetu.

Sistem mjera prevencije služi tome da garantira efektivnu i potpunu zaštitu interesa ustavnog značaja popunjavajući opasne praznine vezane za složenost strukturnih zahtjeva i za teškoće u dokazivanju koje karakteriziraju tehnike utvrđivanja krivičnih dijela udruživanja.

S druge strane najpodmuklije pojave u operativnim modalitetima djelovanja mafije, naročito na ekonomskom planu, nalaze se u onim ponašanjima koja teško mogu biti uvrštena u krivične slučajeve učešća ili vanjskog saučesništva u mafijaškom udruženju i koja bi, ako bi ostala nekažnjena, poništila efikasnost imovinskih zahvata.

U tom smislu, sistem mjera prevencije pokriva jedan nezamjenjivi akcioni prostor sa ciljem efektivne primjene strategije za borbu protiv imovine organiziranog kriminala.

Za osiguranje efikasnog djelovanja države na finansijske temelje kriminalnih organizacija, potrebno je podvrgnuti utvrđivanje pretpostavki za imovinske mjere na niži dokazni nivo od zahtijevanog za odluke na temu lične slobodne ocjene, i koji ne ovisi od povezivanja krivičnog djela s imovinom u cilju trajnog oduzimanja.

Procesno pravilo je ono na čemu se zasniva postupak prevencije u italijanskom uređenju koje zahtijeva, u cilju trajnog oduzimanja, **disproporciju između vrijednosti imovine koja je predmet oduzimanja i prijavljenog prihoda ili privrednih aktivnosti** subjekta kojem je namijenjena imovinska mjera, odnosno **plod ili reinvesticija** nezakonitih aktivnosti. Potrebno da se imovinska mjera odvoji od rigoroznog dokazivanja veze između imovine koja je predmet oduzimanja i konkretnog krivičnog djela, smanjenje standarda u dokazivanju i primjena inverzije na obavezu dokazivanja, u osnovi su uspjeha sistema prevencije u Italiji koji je doveo do izvanrednih rezultata i snažno uticao na ekonomsko ustrojstvo kriminalnih organizacija.

Prostor za djelovanje prevencije ne može se okvalificirati kao zaostatak u odnosu na krivični postupak i ne predstavljaju ga više samo one "srednje" situacije u kojima prikupljanje dokaza ne dostiže nivo indicija za pokretanje krivičnog postupka. Naprotiv, postupak prevencije ima fundamentalno važnu komplementarnu ili integrativnu funkciju u odnosu na krivično gonjenje, a same situacije uključivanja u sastav i učestvovanja u kriminalnim



udruženjima, formirale su predmet dvostrukog djelovanja usredotočen na personalnu odgovornost i na imovinske aspekte.

Krivični proces i postupak prevencije su, u italijanskom uređenju, dvije komponente jednog integriranog sistema za suzbijanje novih pojava oblika mafijaških organizacija.

Postupak prevencije, čija pravila je italijanski zakonodavac potpuno preispitao 2008/2009. primjenjuje se na osobe osumnjičene da pripadaju udruženjima mafijaškog tipa ili osumnjičene za neke vrste krivičnih djela koja se smatraju težim deliktima i pripisuju se organiziranom kriminalu, kao što su trgovina narkoticima, trgovina ljudima, trgovina otpadom, krijumčarenje, ali i krivična djela u vezi s terorizmom.

Ono što je relevantno, radi pronalaženja elemenata koji određuju postupak prevencije, je **poseban cilj da se djeluje na planu šurovanja/saradnje i bliskosti s organiziranim kriminalom, neovisno od toga da li je u toku neki krivični postupak i, naročito, da li je prikupljen odgovarajući dokazni materijal za potvrđivanje nečije krivične odgovornosti.**

Mjere prevencije se razlikuju od krivičnih sankcija jer se primjenjuju neovisno od počinjenja krivičnog djela i/ili od osuđujuće presude, štaviše za odluku o oduzimanju ne mora postojati odnos pripadnosti između imovine koja se oduzima i krivičnih djela za koja je osoba osumnjičena, a taj aspekt razlikuje preventivno oduzimanje od oduzimanja koje je mjera osiguranja imovine kao posljedica osuđujuće presude u krivičnom postupku.

Pojam "opasnosti" u okviru instituta preventivnog oduzimanja imovine može se odnositi na bilo kakvo ponašanje koje, iako nije počinjeno krivično djelo kriminalnog udruživanja, uključuje i ono mafijaškog tipa, u funkciji je interesa kriminalne moći i predstavlja neku vrstu šireg polja mafijaške kulture.

U cilju formuliranja ocjene o opasnosti, u funkciji donošenja preventivnih mjera protiv mafije, legitimno je koristiti dokazne elemente i/ili indicije preuzete iz krivičnih postupaka, iako nisu još okončani, kao i iz procesa zaključenih neopozivom presudom i neovisno od prirode završnih tvrdnji u pogledu utvrđivanja krivične odgovornosti optuženog (Odjel 1, br. 6613 od 17. 1. 2008), ali se ipak pravo sudije, pri ocjeni opasnosti u cilju donošenja mjera prevencije, suočava sa nepremostivim ograničenjem:

- ocjena se mora zasnivati na indicijama, odnosno na utvrđenim elementima, iz kojih legitimno može da proizađe tvrdnja o postojanju opasnosti, na osnovu zaključivanja bez logičkih grešaka.

Najnovije reforme na planu prevencije, doprinose jačanju tendencija po kojima postupak prevencije nije više ograničen funkcijom zamjene ili kao alternativa krivičnom djelovanju, nego je to "suđenje imovini" koje se vodi paralelno s krivičnim procesom kojeg odlikuju pojednostavljeni dokazni metodi i kriteriji presuđivanja (npr. ocjena postojanja opasnosti na indicijama, primjena mjere bez formalno započetog krivičnog postupka protiv osobe i sl.), suprotno rigidnim pravilima postupka za utvrđivanje krivične odgovornosti.

Imovinske mjere prevencije predstavljaju posebnu vrstu djelovanja protiv nezakonito stečene imovine neovisno od krivičnog postupka koji je još u toku i od počinjenja krivičnog djela. Što se tiče pretpostavki za udar na imovinu na planu prevencije, mjera trajnog oduzimanja imovine se donosi kada subjekt protiv kojeg je pokrenut postupak prevencije ne može opra-

vdati njeno zakonito porijeklo i za koju se, uključujući i preko trećeg fizičkog ili pravnog lica, uspostavi da je on titular ili da po bilo kojem osnovu raspolaže njome u vrijednosti koja je u disproportiji s prihodima prijavljenim radi oporezivanja, ili sa privrednom djelatnošću, kao i imovinom za koju se ispostavi da je rezultat nezakonitih aktivnosti ili predstavlja reinvestiranje tog rezultata.

Posljednjih godina, sistem prevencije je postepeno proširen:

- **na subjektivnom planu** pronalaženjem lica na koje se može primijeniti među onima koji uobičajeno žive, makar samo dijelom, od prihoda kriminalnih aktivnosti, vezano za opasnost koja se može odnositi, između ostalog, na tzv. *white collars crimes* (korupciju, utaju poreza, prevaru na štetu države i javnih institucija, lažni bankrot itd.), pod uvjetom da uobičajeno čine ta djela;
- **na objektivnom planu** imovinska prevencija postala je vremenom sve više neovisna od personalne prevencije i opravdava se bitnom opasnošću opstanka nezakonitog bogatstva u mafijaškom ili paramafijaškom kontekstu, uključujući i opasnosti od kontaminacije zakonite ekonomije, više nego od pojedinog subjekta.

Javni interes eliminacije iz ekonomskog sistema dobara pod sumnjom protuzakonitog porijekla postoji samim time što su ta dobra uvećala imovinu osumnjičenog neovisno od toga da li je protiv njega na snazi stanje opasnosti, jer cilj prevencije koji se namjerava postići upravo je u tome da se spriječi da legalni ekonomski sistem bude funkcionalno izmijenjen nenormalnim akumuliranjem bogatstva koji god da su uslovi subjekta koji će ga upotrebljavati na bilo koji način.

Glavna prednost sistema mjera prevencije je da učini mnogo efikasnijom pravosudnu reakciju na najopasnije strategije djelovanja kriminala u svijetu ekonomije. Intenzifikacija procesa kontrole ekonomije i akumulacije kapitala od strane kriminalnih organizacija, ostvaruje se putem kompleksnog preplitanja formalno zakonitih privrednih aktivnosti s krivičnim djelima, što ima razarajuće posljedice na planu distribucije nezakonitih resursa, jačanja kanala za pranje novca i na planu relacija između organiziranog kriminala i politike, ali ne samo u fazi prikupljanja glasova u vrijeme izbora, nego i u pogledu alarmantnog stabilnog povezivanja s nosiocima vlasti.

Mjere prevencije se razlikuju od krivičnih sankcija jer se primjenjuju neovisno o počinjenju nekog krivičnog djela i/ili osuđujućoj presudi, a osim toga, za primjenu oduzimanja ne mora postojati odnos pripadnosti između imovine predviđene za oduzimanje i krivičnih djela za koja postoje indicije koje terete osumnjičenog, i u tom pogledu oduzimanje u vrijeme prevencije razlikuje se od krivičnog oduzimanja koje podliježe osuđujućoj presudi u krivičnom postupku.

#### II.2.5.2. SLUČAJEVI DISPERZIJE, PRONEVJERE, UTAJE ILI OBEZVRJEĐIVANJA IMOVINE: ODUZIMANJE EKVIVALENTA (PROTUVRIJENOSTI)

U slučaju disperzije, pronevjere, utaje ili obezvrjeđivanja imovine koja je predmet oduzimanja, italijanski zakonodavac predvidio je mogućnost oduzimanja ekvivalenta/protuvrijednosti. Naime, ukoliko osoba, protiv koje je predložena mjera prevencije, potroši, pronevjeri, utaji ili obezvrijedi imovinu u cilju izbjegavanja postupka privremenog ili trajnog oduzimanja

te imovine, predmet privremenog ili trajnog oduzimanja postaju novac ili druga dobra ekvivalentne vrijednosti. Analogno tome postupa se kada se imovina ne može oduzeti jer je, prije izvršenja privremenog oduzimanja, legitimno i u dobroj vjeri prenesena trećim licima.

U tim slučajevima, u kojima nije moguće djelovati direktno na imovinu subjekta, s obzirom da je nije moguće pronaći, dozvoljeno je, prenošenjem obaveze s direktnog predmeta na ekvivalent/protuvrijednost, tj. zahvatiti u imovinsku korist odgovarajuće vrijednosti a kojom subjekt raspolaže.

Zakonsku regulativu u ovom području oduzimanja protuvrijednosti prate i pretpostavke fiktivne uknjižbe i/ili transfera dobara koji se odnose na:

- transfere i uknjižbe, uključujući i one uz naplatu, izvršene u dvije godine koje prethode prijedlogu mjera prevencije na teret predaka, potomaka, bračnog druga ili osobe sa kojom osumnjičeni živi u zajednici, kao i rođaka do šestog koljena i rođaka po tazbini do četvrtog koljena;
- transfere i uknjižbe, uključujući i besplatne ili povjereničke, izvršene u dvije godine koje prethode prijedlogu mjera prevencije, izrečene protiv bilo koga.

Na koncu, zakonodavac je, samo u gore navedenim slučajevima, uveo oduzimanje ekvivalenta i za mjere prevencije, čija je funkcija zapravo ta da kompenzira državi to što nije oduzela imovinu neproporcionalne vrijednosti ili nezakonitog porijekla, a kojom raspolaže jedan od subjekata na koji se odnosi imovinska mjera prevencije.

### II.2.5.3. ODVOJENA PRIMJENA IMOVINSKE MJERE PREVENCIJE U ODNOSU NA PERSONALNE MJERE. TRAJNO ODUZIMANJE U SLUČAJU SMRTI SUBJEKTA ZA KOJEG JE MJERA PREDLOŽENA.

Evolucija organiziranog kriminala nametnula je preispitivanje prvobitne regulative za primjenu mjera prevencije kao i, u cilju primjene trajnog oduzimanja, dokazivanje **sadašnje** opasnosti subjekta, tako da je i u slučajevima sigurno nezakonite imovine ali za koju nije bila dokazana opasnost titulara u trenutku oduzimanja, bio obavezan povrat, što je činilo uzaludnim intervenciju države.

Reforma koju je italijanski zakonodavac proveo 2008. imala je velikog uticaja na to pitanje omogućivši odvojenu primjenu imovinske mjere u odnosu na mjeru protiv osoba. *Mjere prevencije protiv osobe i protiv imovine mogu se zahtijevati i primijeniti odvojeno i, za imovinske mjere prevencije, neovisno od društvene opasnosti subjekta za kojeg se predlaže njihova primjena u trenutku prijedloga mjere prevencije.*

S navedenom izmjenom uveden je pojam opasnosti "imovine same po sebi", neovisno od povezanosti s nekim opasnim subjektom, šireći operativni okvir imovinske prevencije na one osobe čija se opasnost iskazuje upravo tako što upravljaju većim ekonomskim i finansijskim resursima kojima raspolažu, a koji su ostvareni nelegalnim aktivnostima i namijenjeni su, putem reinvestiranja i kompleksnih operacija pranja novca, infiltraciji u okvire legalne ekonomije.

Mogućnost odvojene primjene imovinske mjere prevencije odgovor je na potrebu da se

omogućiti udar na nezakonito stečenu imovinu, i u slučaju kada nema aktuelne opasnosti da je osumnjičeni član mafije ili počinitelj drugih krivičnih djela koja zakonodavac navodi, odnosno subjekt protiv kojeg je aktiviran postupak prevencije.

Mjere prevencije se mogu izreći i u slučaju smrti subjekta protiv kojeg je predložena njihova primjena. U slučaju da smrt nastupi za vrijeme trajanja postupka, on se nastavlja protiv nasljednika ili u svakom slučaju nosioca prava nad imovinom.

Postupak imovinske prevencije može se otpočeti i u slučaju smrti subjekta protiv kojeg bi moglo biti naloženo trajno oduzimanje; u tom slučaju zahtjev za primjenu mjere prevencije može biti predložen na teret univerzalnih ili djelomičnih nasljednika, **u roku od pet godina od smrti**.

Postupak imovinske prevencije može biti otpočet ili nastavljen i u slučaju odsustva, boravišta ili prebivališta u inostranstvu, osoba na koje bi se mogla primijeniti mjera prevencije, na prijedlog nadležnih za mjesto posljednjeg boravišta osobe na koju se odnosi, za imovinu za koju se ima razloga pretpostaviti da je prihod od nezakonitih aktivnosti ili da predstavlja reinvestiranje tog prihoda.

#### II.2.5.4. KOMPATIBILNOST POSTUPKA PREVENCIJE SA PRINCIPIMA EVROPSKE KONVENCIJE ZA ZAŠTITU LJUDSKIH PRAVA

Evropski sud za ljudska prava potvrdio je punu usaglašenost preventivnog oduzimanja sa generalnim principima predviđenim u članu 6. Evropske konvencije o ljudskim pravima i temeljnim slobodama, na pretpostavci da se radi o mjeri koja je proporcionalna u odnosu na cilj da se blokiraju kretanja sumnjivog kapitala kriminalnih organizacija i prema tome se smatra potrebnom za *regulisanje korištenja dobara na način koji je u skladu sa općim interesima* (*Raimondo v. Italija*, 1994).

I iz nekih novijih presuda Evropskog suda proizlazi usklađenost postupka prevencije s principima i garancijama utvrđenim u čl. 6. Konvencije, gdje su navedena prava na kojim se zasniva pravedan proces (*Leone vs. Italija*, 2010).

#### II.2.6. ZAKLJUČAK

Razgranatost kriminalnih organizacija u zemlji i na međunarodnom nivou čine neophodnim napore svih zemalja za usvajanje zajedničkih instrumenata za suzbijanje njihove ekspanzije. U tom smislu treba ojačati međunarodnu saradnju još od istražne faze tako da se ostvari međunarodna povezana istraga koja može pratiti nezakonite prihode i njihovo reinvestiranje počev od izvora i kroz sve prelazne faze transformacije tih prihoda.

Cilj je da se pristupi privremenom i trajnom oduzimanju nezakonite imovine gdje god da se ona nalazi, sprečavajući organizirani kriminal da koristi opasne praznine u zakonodavstvu ili manje efikasno zakonodavstvo u nekim zemljama, kako bi izbjegao državne mjere oduzimanja i povećao svoju ekonomsku i kriminalnu moć.

U tom smislu naše najbolje želje idu u pravcu punog ostvarenja principa uzajamnog priznavanja sudskih postupaka i harmonizacije zakonodavstava.

## II.2.7. LITERATURA

1. Leone v. Italija, 30506/07 (ECHR, 2010).
2. Raimondo v. Italija, 12954/87 (ECHR, 1994).

## II.3. PROŠIRENO ODUZIMANJE IMOVINSKE KORISTI PRIBAVLJENE KAZNENIM DJELOM U REPUBLICI HRVATSKOJ

Problematika oduzimanja nezakonito stečene imovinske koristi kao posebne kaznenopravne mjere od velikog je značaja s obzirom na velik broj kaznenih djela motiviranih stjecanjem imovinske koristi. Jedan od oblika mjere oduzimanja imovinske koristi ostvarene kaznenim djelom je prošireno oduzimanje imovinske koristi koje, s obzirom na svoju pravnu prirodu, omogućava širi zahvat u imovinu počinioca, ali i imovinu treće osobe. Rad sadržava kratak prikaz osnovnih materijalno-pravnih i procesno-pravnih aspekata materije proširenog oduzimanja imovinske koristi u hrvatskom kaznenom zakonodavstvu te zanimljivu sudsku praksu Vrhovnog suda Republike Hrvatske vezanu uz tu materiju.

### II.3.1. KAZNENO MATERIJALNO ZAKONODAVSTVO

Prošireno oduzimanje imovinske koristi je Kaznenim zakonom (2015) [dalje u tekstu: KZ/11] koji je stupio na snagu 1. siječnja 2013. godine izdvojeno u posebnu odredbu čl. 78. toga Zakona. U stavku 1. istoga članka upućuje se na opću odredbu instituta oduzimanja imovinske koristi pa tako da se na prošireno oduzimanje imovinske koristi od kaznenog djela za koje je nadležan Ured za suzbijanje korupcije i organiziranog kriminaliteta te za kaznena djela iz Glave XVII. i Glave XXV. KZ/11, ako je tim djelima ostvarena imovinska korist, primjenjuju odredbe članka 77. potonjeg Zakona, ako tim člankom nije drukčije propisano.

Člankom 77. KZ/11 (2015) propisani su uvjeti i način oduzimanja imovinske koristi. Opće je načelo da će se imovinska korist oduzeti sudskom odlukom kojom je utvrđeno da je ostvarena protupravna radnja, kao i od osobe na koju je prenijeta ako nije stečena u dobroj vjeri. Oduzimanje imovinske koristi je u odnosu na imovinskopravni zahtjev supsidijarne prirode pa će se ako je oštećeniku dosuđen imovinskopravni zahtjev koji po prirodi i sadržaju odgovara pribavljenoj imovinskoj koristi, oduzeti dio imovinske koristi koji prelazi dosuđeni imovinskopravni zahtjev. Sud će, međutim, oduzeti imovinsku korist i ako oštećenika uputi da imovinskopravni zahtjev može ostvarivati u parnici. Kada se utvrdi nemogućnost oduzimanja stvari ili prava ostvarenih kao imovinska korist u cijelosti ili djelomično, sud će naložiti počinitelju isplatu odgovarajuće protuvrijednosti u novčanom iznosu, a plaćanje se može odrediti obročno. Za razliku od Kaznenog zakona (2011) [dalje u tekstu: KZ/97] koji je propustio regulirati odnos oduzete imovinske koristi i troškova počinitelja uloženi za ostvarenje te koristi, KZ/11 (2015) propisuje da se oduzeta imovinska korist neće umanjiti za iznos sredstava uloženi u kriminalnu djelatnost čime je s obzirom na ranija pravna svaćanja uveden novi pristup toj problematici. Na taj je način hrvatsko kazneno zakonodavstvo prihvatilo tzv. bruto načelo prilikom utvrđivanja imovinske koristi stečene kaznenim djelom i ono za razliku od neto načela, koje podrazumijeva da se počinitelju priznaju određeni troškovi, drugim riječima da se od ukupnog prihoda trebaju odbiti stvarni i nužni troškovi koje je počinitelj snosio u vezi s počinjenjem kaznenog djela, podrazumijeva da se od počinitelja oduzme cjelokupni prihod kojega je stekao počinjenjem kaznenog djela, bez obzira na eventualne troškove koji umanjuju ostvarenu stvarnu dobit. Pored iznijetog, KZ/11 (2015) predviđa da sud može odlučiti da se neće oduzeti imovinska korist ako je neznatna.



Odredbom čl. 78. st. 2. KZ/11 (2015) propisano je da se, ako počinitelj kaznenog djela za koje je nadležan Ured za suzbijanje korupcije i organiziranog kriminaliteta ili kaznenih djela iz Glave XVII. i Glave XXV. KZ/11 ima ili je imao imovinu koja je nerazmjerna njegovim zakonitim prihodima, pretpostavlja da ta imovina predstavlja imovinsku korist od kaznenog djela, osim ako počinitelj učini vjerojatnim da je njezino podrijetlo zakonito. Dakle, stavkom 2. članka 78. KZ/11 (2015) uvedena je oboriva presumpcija prema kojoj je teret dokazivanja zakonitosti podrijetla imovine na počinitelju kaznenog djela za koje je nadležan Ured za suzbijanje korupcije i organiziranog kriminaliteta ili kaznenih djela iz Glave XVII. i Glave XXV. KZ/11 koji ima ili je imao imovinu koja je nerazmjerna njegovim zakonitim prihodima budući da je propisano da u tom slučaju ista predstavlja imovinsku korist od kaznenog djela, osim ako počinitelj učini vjerojatnim da je njezino podrijetlo zakonito. Sukladno odredbi čl. 78. st. 3. KZ/11 (2015) ako je imovinska korist od kaznenog djela sjedinjena s imovinom stečenom na zakonit način, ukupna imovina bit će predmetom oduzimanja do procijenjene vrijednosti imovinske koristi, a na isti način i u istom omjeru oduzet će se i korist koja je dobivena od imovine u koju je zakonita imovina sjedinjena s imovinskom korišću od kaznenog djela.

Imovinska korist iz stavka 2. i 3. članka 78. KZ/11 (2015) oduzet će se od člana obitelji bez obzira po kojem pravnom temelju se kod njega nalazi i neovisno o tome živi li u zajedničkom kućanstvu s počiniteljem, a i od druge osobe bez obzira po kojem pravnom temelju je stečena ako ta osoba ne učini vjerojatnim da je korist stekla u dobroj vjeri i po razumnoj cijeni. Ako osoba protiv koje je pokrenut kazneni postupak umre, imovinska korist ostvarena protupravnom radnjom može se oduzeti od njezinih sljednika u postupku propisanom posebnim zakonom.

### II.3.2. PROPISI KAZNENOG POSTUPOVNOG PRAVA

Zakona o kaznenom postupku (2014) [dalje u tekstu: ZKP/08] u trećem dijelu koji nosi naslov Posebni postupci i to u Glavi XXVIII. regulira postupak za oduzimanje predmeta i imovinske koristi pri čemu se odredbe čl. 557. do 563. toga Zakona odnose na postupak za oduzimanje imovinske koristi. Na značenje odluke o oduzimanju imovinske koristi, „krvotoka kriminalne aktivnosti“, ukazuje odredba članka 557. stavka 1. ZKP/08 (2014) kojom se obvezuje sud i drugo tijelo da tijekom postupka prikupljaju dokaze i istražuju okolnosti bitne za utvrđivanje imovinske koristi jer nije dovoljno utvrditi postojanje kaznenog djela i njegova počinitelja, nego ustanoviti je li kaznenim djelom ostvarena imovinska korist, tko ju je ostvario, njezin sadržaj i visinu što je sve važno u prevenciji kriminaliteta, ali značajno djeluje i na ostvarenje prava žrtve u kaznenom postupku, na odmjeravanje kazne i na opći dojam javnosti da nitko ne može zadržati imovinsku korist ostvarenu kaznenim djelom.

Ako je oštećenik postavio imovinskopravni zahtjev koji, s obzirom na svoju osnovu, isključuje oduzimanje imovinske koristi pribavljene kaznenim djelom, ta korist utvrđivat će se samo u onom dijelu koji nije obuhvaćen imovinskopravnim zahtjevom.

Kad dolazi u obzir oduzimanje imovinske koristi pribavljene kaznenim djelom, osoba na koju je imovinska korist prenesena, a i zastupnik pravne osobe, pozvat će se radi ispitivanja u prethodnom postupku i na raspravu, a u pozivu će se upozoriti da će se postupak provesti i bez njihove prisutnosti. Zastupnik pravne osobe ispitat će se na raspravi nakon okrivljenika koji se očitovao da ne osporava osnovanost optužbe, a inače na početku dokaznog postupka, a na isti način postupit će se prema osobi na koju je imovinska korist prenesena, ako nije pozvana kao svjedok. Osoba na koju je imovinska korist prenesena, a i zastupnik pravne osobe ovlašten je u svezi utvrđivanjem imovinske koristi predlagati

dokaze i po dopuštenju predsjednika vijeća, postavljati pitanja okrivljeniku, svjedocima i vještacima, a državni odvjetnik i sud upoznat će zastupnika pravne osobe i osobu na koju je imovinska korist prenesena o njezinim pravima, kao i o pravu na opunomoćenika čime im je omogućeno aktivno sudjelovanje u postupku utvrđivanja imovinske koristi. Ako sud tek u tijeku rasprave utvrdi da dolazi u obzir oduzimanje imovinske koristi od treće osobe, prekinut će raspravu i pozvati osobu na koju je imovinska korist prenesena, a i zastupnika pravne osobe.

Sud će visinu iznosa imovinske koristi odmjeriti po slobodnoj ocjeni ako bi njezino utvrđivanje bilo skopčano s nerazmjernim teškoćama ili sa znatnim odugovlačenjem postupka.

Oduzimanje imovinske koristi sud može izreći u odluci kojom se utvrđuje da je okrivljenik počinio kazneno djelo koje je predmet optužbe, a u izreci odluke sud će navesti koji se predmet, odnosno novčani iznos oduzima.

Ovjereni prijepis odluke dostavlja se i osobi na koju je imovinska korist prenesena, a i predstavniku pravne osobe ako je sud izrekao oduzimanje imovinske koristi od te osobe. Osobe ovlaštene na podnošenje žalbe protiv odluke o oduzimanju imovinske koristi mogu se odreći prava na žalbu od objave presude pa do proteka roka za podnošenje žalbe, kao što mogu do donošenja odluke drugostupanjskog suda odustati od već podnesene žalbe s time što se odricanje i odustajanje od žalbe ne mogu opozvati, a u odnosu na žalbu izjavljenu protiv odluke o oduzimanju imovinske koristi primjenjuje se pravilo *beneficium cohaesionis*. Osoba na koju je imovinska korist prenesena, a i zastupnik pravne osobe ovlaštenu su za podnošenje zahtjeva za obnovu kaznenog postupka glede odluke o oduzimanju imovinske koristi. Ako u odredbama Glave XXVIII. ZKP/08 (2014) čiji je naziv Postupak za oduzimanje predmeta i imovinske koristi nije što drugo propisano glede postupka za oduzimanje imovinske koristi ili oduzimanja predmeta, primjenjivat će se ostale odredbe ZKP/08 i posebnih zakona.

### II.3.3. ZAKON O POSTUPKU ODUZIMANJA IMOVINSKE KORISTI OSTVARENE KAZNENIM DJELOM I PREKRŠAJEM KAO POSEBNI ( *LEX SPECIALIS* ) PROPIS

Zakon o postupku oduzimanja imovinske koristi ostvarene kaznenim djelom i prekršajem (2010) [dalje u tekstu: ZPOIK] stupio je na snagu 1. siječnja 2011. godine. Tim se Zakonom uređuje postupak utvrđivanja imovinske koriste ostvarene kaznenim djelom, postupak osiguranja oduzimanja imovinske koristi ostvarene kaznenim djelom, postupak ovrhe odluke o oduzimanju imovinske koristi ostvarene kaznenim djelom, postupanje s oduzetom imovinom i imovinom glede koje je određena privremena mjera oduzimanja, ostvarenje prava osobe oštećene kaznenim djelom te zaštita prava treće osobe, a odredbe drugih zakona kojima se uređuje utvrđivanje, osiguranje oduzimanja i ovrha odluka o oduzimanju imovinske koristi ostvarene kaznenim djelom i prekršajem primjenjuju se samo ako tim Zakonom nije drukčije propisano iz čega proizlazi da je ZPOIK *lex specialis* pa je u odnosu na druge zakone primaran u materiji oduzimanja imovinske koristi ostvarene kaznenim djelom. Prema ZPOIK (2010) postupa se samo na temelju prijedloga tužitelja, na koji način je istaknuto načelo akuzatornosti. Međutim, nedostatak mogućnosti suda, kada u kaznenom postupku utvrdi da je kaznenim djelom ostvarena imovinska korist, da oduzme tu imovinsku korist po službenoj dužnosti dovodi u pitanje ostvarivanje restorativne svrhe te mjere, a u krajnjoj liniji i načela pravednosti. Osim sadržaja propisanog zakonom, u

presudi kojom se okrivljenik proglašava krivim za kazneno djelo sud: a) utvrđuje koje stvari ili prava predstavljaju imovinsku korist ostvarenu kaznenim djelom i njihovu novčanu protuvrijednost, b) utvrđuje da su te stvari ili prava postale vlasništvo, odnosno imovina Republike Hrvatske, c) nalaže protustranci da Republici Hrvatskoj preda određene stvari, odnosno na nju prenese određena prava, ako ona već nisu prešla na Republiku Hrvatsku na temelju odredbe iz točke b) toga članka, ili da isplati njihovu novčanu protuvrijednost u roku od 15 dana od dana pravomoćnosti presude, d) određuje da se u javnim upisnicima koje vode sudovi i druga tijela izvrši upis prava u korist Republike Hrvatske, a za donošenje te presude isključivo je mjesno nadležan sud koji vodi kazneni postupak. Ako ZPOIK-om nije drukčije propisano, u presudi kojom se okrivljenik oslobađa od optužbe za kazneno djelo, ili se optužba odbija osim u slučaju iz članka 6. toga Zakona koji uređuje postupak oduzimanja imovinske koristi u slučajevima kada se za određeno kazneno djelo ne može voditi kazneni postupak, ili se započeti kazneni postupak mora završiti jer je okrivljenik umro ili postoje druge okolnosti koje isključuju kazneni progon, odbit će se prijedlog za oduzimanje imovinske koristi ostvarene kaznenim djelom, a sud će tako postupiti i kad okrivljenik nije oslobođen od optužbe za kazneno djelo, ali je imovinska korist potpuno obuhvaćena dosuđenim imovinskoopravnim zahtjevom.

Postupak se prema ZPOIK-u (2010) može voditi prije, tijekom i nakon okončanja kaznenog postupka prema pravilima kaznenog postupka, ako nije drukčije propisano tim Zakonom. ZPOIK (2010) prihvaća stajalište da imovinsku korist ostvarenu kaznenim djelom valja oduzeti i onda ako se kazneni postupak ne može voditi protiv počinitelja pa tako propisuje da će sud ako se za kazneno djelo ne može voditi kazneni postupak, zbog toga jer je okrivljenik umro ili jer postoje druge okolnosti koje isključuju kazneni progon, na prijedlog državnog odvjetnika, oštećenika kao tužitelja i privatnog tužitelja, postupiti prema članku 6. toga Zakona, ako je vjerojatno da je imovinska korist ostvarena kaznenim djelom u odnosu na koju se postupa najmanje 5.000,00 kuna. Vjerojatnost je stupanj saznanja koji je iznad osnove sumnje, ali je manji od osnovane sumnje. Radi se o postupku in rem, tj. objektivnom postupku usmjerenom na utvrđivanje počinjenja kaznenog djela od strane okrivljenika, utvrđenje činjenice da je ostvarena imovinska korist i njeno oduzimanje i kada nema odgovarajuće (konstitutivne) kaznene odluke jer se kazneni progon nije mogao ili se ne može provesti. Riječ je o mjeri koja ima restorativni karakter i kojom se uspostavlja imovinskoopravno stanje kakvo je postojalo prije počinjenja utvrđene protupravne radnje pa stoga oduzimanje imovinske koristi prema čl. 6. ZPOIK (2010) prema okrivljeniku, odnosno povezanoj osobi ne smije imati punitivni karakter pa je i u tom smislu logično da ne dolazi u obzir primjena mjere proširenog oduzimanja imovinske koristi, koja u biti ima punitivni karakter. O pokretanju toga postupka odlučuje sudac pojedinac suda koji bi bio nadležan za suđenje u kaznenom postupku rješenjem protiv kojeg je dopuštena žalba u roku od tri dana od dana dostavljanja rješenja protustranci, dok o žalbi odlučuje sudac pojedinac višeg suda. Sud će u obrazloženju toga rješenja posebno izložiti zbog kojih se razloga protiv okrivljenika ne može voditi kazneni postupak, a koji razlozi mogu biti različiti pa tako primjerice negativne postupovne pretpostavke kao što su smrt okrivljenika, duševno oboljenje, zastara i sl. U tom postupku okrivljenik i povezana osoba imaju položaj stranke što je značajno za ostvarivanje njihovih prava pa tako ključnih prava kao kontradiktornost i pravo obrane, osobito kada su u pitanju povezane osobe jer će se u pravilu raditi o osobama na koje je navodno prenesena imovinska korist. Prijedlog se može podnijeti do isteka roka zastare pokretanja kaznenog postupka koji je kaznenim zakonom propisan za to djelo s time što zastara podnošenja prijedloga i vođenja postupka prema ZPOIK-u (2010) ne može nastupiti prije isteka roka od 5 godina računajući od dana počinjenja kaznenog djela. Podnošenjem prijedloga tijekom roka zastare se prekida. Taj se postupak vodi prema

pravilima kaznenog postupka, a za donošenje presude i rješenja isključivo je nadležan sudac pojedinac suda koji bi bio nadležan za vođenje kaznenog postupka.

#### II.3.4. PREGLED SUDSKE PRAKSE

Rješenje Vrhovnog suda Republike Hrvatske br. I Kž Us 17/2014 od 6. 2. 2014. godine govori o važnosti tereta dokazivanja i nerazmjernosti imovine u odnosu na zakonite prihode. Pri tome se ukazuje da KZ/11 (2015) u zasebnoj odredbi i to čl. 78. toga Zakona regulira prošireno oduzimanje imovinske koristi za razliku od KZ/97 (2011) kod kojeg je prošireno oduzimanje imovinske koristi bilo sadržano u općoj odredbi oduzimanja imovinske koristi ostvarene kaznenim djelom iz čl. 82. KZ/97. Sukladno odredbi čl. 82. st. 2. KZ/97 (2011) isto je bilo predviđeno samo za slučaj ako je počinjeno kazneno djelo za koje je nadležan Ured za suzbijanje korupcije i organiziranog kriminaliteta, dok se oboriva presumpcija iz čl. 82. st. 2. KZ/11 (2015) razlikuje od odredbe čl. 78. st. 2. KZ/11 koja pretpostavlja da počinitelj već u radu izloženih kaznenih djela ima ili je imao imovinu koja je nerazmjerna njegovim zakonitim приходima, u tome što se u slučaju da je počinjeno kazneno djelo za koje je nadležan Ured za suzbijanje korupcije i organiziranog kriminaliteta pretpostavljalo da je ukupna imovina počinitelja stečena kao imovinska korist od kaznenog djela. Za razliku od odredbe čl. 82. st. 3. KZ/97 (2011) koja propisuje da će se imovinska korist iz st. 2. toga članka oduzeti i kada se učini vjerojatnim da je po bilo kojem pravnom temelju kod počiniteljevog bračnog ili izvanbračnog druga, rođaka u uspravnoj lozi, rođaka u pobočnoj lozi do trećeg stupnja zaključno te srodnika po tazbini do drugog stupnja zaključno i posvojenika i posvojitelja, odredbom čl. 78. st. 4. KZ/11 proširen je krug tih osoba na članove obitelji koji su, sukladno odredbi čl. 87. st. 8. KZ/11 sadašnji bračni ili izvanbračni drug, životni partner ili neformalni životni partner, njihova zajednička djeca te djeca svakog od njih, srodnik po krvi u ravnoj lozi, srodnik u pobočnoj lozi zaključno do trećeg stupnja, srodnici po tazbini do zaključno drugog stupnja, posvojitelj i posvojenik te je nastavno propisano da će se ta imovinska korist oduzeti od člana obitelji bez obzira po kojem pravnom temelju se kod njega nalazi i neovisno o tome živi li u zajedničkom kućanstvu s počiniteljem. Odredba čl. 78. st. 5. KZ/11 (2015) za razliku od odredbe čl. 82. st. 4. KZ/97 (2011) kojom je određeno da će se ta imovinska korist oduzeti i kada se po bilo kojem pravnom temelju nalazi kod druge fizičke ili pravne osobe ako nije stečena u dobroj vjeri, propisuje da se ista bez obzira po kojem je pravnom temelju stečena oduzima i od druge osobe ako ta osoba ne učini vjerojatnim da je korist stekla u dobroj vjeri i po razumnoj cijeni.

*„Odredbom čl. 82. st. 2. KZ/97 (2011) propisano je da se pretpostavlja da je ukupna imovina počinitelja kaznenog djela iz nadležnosti USKOK-a stečena kao imovinska korist od kaznenog djela, osim ako počinitelj ne učini vjerojatnim da je njezino podrijetlo zakonito, dok je stavkom 3. istog članka propisano da će se imovinska korist oduzeti i kad se učini vjerojatnim da se po bilo kojem pravnom temelju nalazi kod počiniteljevog bračnog ili izvanbračnog druga, rođaka u uspravnoj lozi, rođaka u pobočnoj lozi i dr. Iz podataka porezne uprave proizlazi da osumnjičenica od 2006. ostvaruje godišnje prihode u visini od 23.000,00 kuna, dok je 2009. kupila stan, dvije garaže i poslovni prostor za ukupnu cijenu od 2.500.000,00 kuna, te raspolaže depozitima u iznosu od 173.000,00 kuna. Supruga optuženog prema podacima u spisu ostvaruje godišnje prihode od oko 58.000,00 kuna, time da je od 2010. u mirovini, dok je s druge strane ista imatelj dionica u iznosu od 130.000,00 kuna. Uz navedeno, obje su suvlasnice više nekretnina koje je optuženik prenio na njih. Da bi se obezvrijedila zakonska pretpostavka o porijeklu te imovine žalitelj će morati dokazati legalne izvore prihoda kojima je mogao steći u vlasništvo navedenu imovinu, a sve do tada njegovi argumenti kojima pobija prvostupanjsko rješenje nisu osnovani. Prema tome, izlo-*

*ženom tvrdnjom optuženika da je činjenično stanje nepotpuno i pogrešno utvrđeno time što prvostupanjski sud ne raspolaže podacima na koji način treće osobe (žalitelj pogrešno navodi povezane osobe) stekle svoju imovinu, nije uspio u ovom trenutku osporiti zakonsku pretpostavku o zakonitom porijeklu te imovine. Nadalje, nije u pravu žalitelj kada tvrdi da se određenom privremenom mjerom višestruko premašuje iznos osiguranja imovinske koristi naveden u nalogu o provođenju istrage. Upravo suprotno, optuženik se tereti da je počinio kazneno djelo zlouporabe položaja i ovlasti iz čl. 337. st. 1. i 4. KZ/97 i kazneno djelo primanja mita iz čl. 348. st. 1. KZ/97, pri čemu mu se inkriminira da je sudjelovao u podjeli imovinske koristi od najmanje 18.543.632,60 kuna. Navedeni iznos predstavlja protuvrijednost nekretnina, pokretnina, dionica i novčanih sredstava na računima na kojima je sud prvog stupnja opravdano odredio privremene mjere osiguranja. Stoga nije povrijeđeno načelo razmjernosti niti su određene privremene mjere neprikladne legitimnom cilju, kako pogrešno drži žalitelj. Niti žalbenim navodima da je optuženiku ukinut istražni zatvor na temelju odredbe čl. 125. st. 1. toč. 8. Zakona o kaznenom postupku (2006) [dalje u tekstu: ZKP/97] jer je detaljno i okolnosno priznao počinjenje terećenog mu kaznenog djela i krivnju, a samim time i visinu ostvarene imovinske koristi u manjem iznosu nego mu se tereti, nije dovedena u sumnju pravilnost pobijanog rješenja koji se odnosi na postupak osiguranja oduzimanja imovinske koristi ostvarene kaznenim djelom."*

Rješenje Vrhovnog suda Republike Hrvatske br. I Kž-Us 106/10-8 od 23. 2. 2012. godine se osim problematikom utvrđivanja zakonitih prihoda u korelaciji s vrijednošću imovine, bavi pravom treće osobe o čijim se imovinskim pravima odlučuje da aktivno sudjeluje u postupku:

*„Osnovane su žalbe opt. Z.M. i Š.M. u dijelu odluke o oduzimanju imovinske koristi stečene kaznenim djelom.*

*U pravu su žalitelji da je sud prvog stupnja u tom dijelu ostvario bitnu povredu odredaba kaznenog postupka iz čl. 367. st. 1. toč. 11. Zakona o kaznenom postupku te još i bitnu povredu iz čl. 367. st. 3. ZKP/97 (koju Š.M. u svojoj žalbi pogrešno označuje kao apsolutno bitnu povredu iz čl. 367. st. 1. toč. 3. ZKP/97). Posljedično, i činjenično stanje je u tom dijelu, za sada, ostalo nepotpuno i pogrešno utvrđenim.*

*Naime, u konkretnom predmetu prvostupanjski je sud primijenio odredbu čl. 82. st. 1., 2., 3. i 5. KZ/97 koja se odnosi na tzv. prošireno oduzimanje imovinske koristi gdje se, u slučaju počinjenja kaznenog djela iz nadležnosti Ureda za suzbijanje korupcije i organiziranog kriminaliteta, temeljem zakona pretpostavlja da je ukupna imovina počinitelja stečena kao imovinska korist od kaznenog djela, a koju presumpciju počinitelj može oboriti ako učini vjerojatnim da je porijeklo te imovine zakonito. Istovremeno, oduzimanju po tom osnovu podliježe i počiniteljeva imovina za koju optužba učini vjerojatnim da se po bilo kojem pravnom osnovu nalazi kod počiniteljevih srodnika (pobliže označenih u st. 3. tog članka), time da i u odnosu na tu imovinu počinitelj te osobe na koje je imovina prenesena imaju pravo dokazivati legalnost njezinog izvora.*

*Prema izreci i obrazloženju pobijane presude, od opt. Z. M. je, temeljem čl. 82. st. 1., 2. i 5. KZ/97, oduzeta imovinska korist u iznosu od 593.159,40 kuna, a u obrazloženju presude sud prvog stupnja navodi da optuženik svojom obranom nije učinio vjerojatnim da je sporni dio imovine stekao na zakonit način.*

*Međutim, za prošireno oduzimanje imovinske koristi prema osobama iz čl. 82. st. 3. KZ/97,*



*pravo dokazivanja zakonitosti porijekla imovine pripada, osim počinitelju, još i njegovim srođnicima tj. osobama na koje je ta imovinska korist po bilo kojem pravnom temelju prenesena.*

*Ovo tim više jer se u pravilu radi o tzv. miješanoj imovini kada dolazi do spajanja zasebne legalno stečene imovine srođnika sa nezakonito stečenom imovinom počinitelja kaznenog djela. Takva potreba dokazivanja utemeljena je na bitnim materijalnopравnim i procesnopравnim jamstvima uljuđenog pravnog sustava zaštite prava fizičke i pravne osobe u kaznenom postupku te izbjegavanja bojazni od moguće zloupotrebe.*

*Prema izreci pobijane presude, takvo nezakonito porijeklo imovine iz čl. 82. st. 3. KZ/97 utvrđeno je kod majke optuženika Š. M. od koje je oduzeta imovinska korist u iznosu od 3,976.518,30 kuna.*

*Međutim, iako se u izreci pobijane presude utvrđuje da je sporna imovina optuženika prenesena upravo na njegovu majku Š. M., u obrazloženju presude se istovremeno utvrđuju prihodi, rashodi i vrijednost imovine od oba optuženikova roditelja, pa tako izrijekom i od njegova oca Đ. M.. Dapače, sud prvog stupnja na stranici 29., IV. pasus obrazloženja, zaključuje da su Š. i Đ. M. osobe iz čl. 82. st. 3. KZ/97, zbog čega je od njih oduzeta imovinska korist u naprijed naznačenom iznosu.*

*Ovakvi razlozi prvostupanjske presude su, kako pravilno ukazuju žalitelji, suprotni navodima izreke kojom je kao osoba iz čl. 82. st. 3. KZ/97 utvrđena isključivo optuženikova majka Š. M. i od nje oduzeta imovinska korist.*

*Time je ostvarena bitna povreda odredaba kaznenog postupka iz čl. 367. st. 1. toč. 11. ZKP/97, jer su razlozi presude proturječni navodima izreke tj. ostaje nerazumljivo na koje članove obitelji je optuženik prenio imovinsku korist od kaznenog djela iz čl. 82. st. 2. KZ-a, a što je odlučno za procjenu osnovanosti mjere oduzimanja.*

*Nadalje, u tijeku postupka utvrđivanja i oduzimanja imovinske koristi na glavnoj raspravi sud prvog stupnja nije primijenio odredbu čl. 465. ZKP/97 što je bilo od utjecaja na zakonitost presude. Iako Š. M. u svojoj žalbi taj propust pogrešno kvalificira kao apsolutno bitnu povredu odredaba kaznenog postupka iz čl. 367. st. 1. toč. 3. ZKP/97, o tome se ovdje ne radi, jer njezina nazočnost na glavnoj raspravi nije po zakonu obavezna. Stoga je propuštanjem suda da Š. M. omogući korištenje prava koja joj po zakonu pripadaju ostvarena tzv. relativno bitna povreda odredaba kaznenog postupka iz čl. 367. st. 3. ZKP/97.*

*Naime, prvostupanjski sud u obrazloženju svoje presude zaključuje da, temeljem analize vrijednosti imovine obitelji optuženika i njegovih roditelja, nije prihvaćena optuženikova obrana glede načina i izvora stjecaja njegove i imovine njegovih roditelja. Međutim, iako je optuženik ovlašten ukazivati na činjenice koje dokazuju da je porijeklo njegove imovine koja se oduzima po čl. 82. st. 2. KZ/97 zakonito, ne može se samo temeljem navoda njegove obrane i dokumentacije koju je priložio zaključivati i o zakonitosti porijekla imovine koja se nalazi kod njegovih srođnika, bez da je tim osobama omogućeno učestvovanje u postupku kako nalaže odredba čl. 465. st. 1. ZKP/97.*

*Majka optuženika Š. M. je, prema utvrđenju prvostupanjskog suda, osoba na koju je u smislu čl. 82. st. 3. ZKP/97 prenesena imovinska korist od kaznenog djela i kao takva ima procesna ovlaštenja predviđena zakonom. Prije svega, ima pravo biti pozvana radi ispitivanja kako u*



*prethodnom, tako i u postupku na glavnoj raspravi. Međutim, iako je istražni sudac svojim rješenjem br. Kio-Us-6/09 od 25. ožujka 2009. godine (ispravljeno rješenjem od 26. ožujka 2009. godine), još tijekom istrage naložio mjere privremenog osiguranja na njezinoj imovini iz čl. 136. st. 2. u vezi čl. 467. ZKP-a, i tako utvrdio da oduzimanje imovinske koristi od te osobe dolazi u obzir, Š. M. u prethodnom postupku nije pozvana niti ispitana pred sudom.*

*Taj propust nije otklonjen niti na glavnoj raspravi.*

*Sud prvog stupnja je, doduše, pozvao Š. M. u svojstvu svjedoka na glavnu raspravu od 30. listopada 2009. godine na koju ona nije pristupila, ali je svoj izostanak opravdala zdravstvenim tegobama vidljivim iz liječničke svjedodžbe koju je na toj raspravi predočio njezin sin, opt. Z. M.. U toj situaciji, a neovisno o opravdanosti izostanka bilo je potrebno pozvati Š. M. na nastavak glavne rasprave, budući da ona ima pravo disponirati svojom nazočnošću tijekom čitavog postupka pred raspravnim sudom. Ovo tim više jer poziv za svjedoka, onako kako je koncipiran u smislu čl. 232. st. 3. i čl. 308. st. 1. i 3. ZKP/97, ne odgovara procesnom položaju Š. M. kao osobe na koju je prenesena imovinska korist, a osim toga, takav poziv ne sadrži upozorenje o tome da će se postupak provesti i bez njezine nazočnosti, kako nalaže odredba čl. 465. st. 1. ZKP/97 (rečenica druga). Nasuprot tome, prvostupanjski je sud na citiranoj glavnoj raspravi donio rješenje da se Š. M. neće ispitati te ju više nije pozivao, tako da je ukupan postupak proveden u njezinoj nenazočnosti.*

*Osoba na koju je imovinska korist, po bilo kojem pravnom temelju prenesena u smislu čl. 82. st. 3. KZ/97, ima pravo, jednako kao i počinitelj kaznenog djela, dokazivati legalnost podrijetla svoje imovine. U tom smislu, ovlaštena je predlagati dokaze i, po dopuštenju predsjednika vijeća, postavljati pitanja okrivljeniku, svjedocima i vještacima. Takvo njezino pravo proizlazi iz izričite odredbe čl. 465. st. 3. ZKP/97. Dapače, takva osoba ima interesa predlagati dokaze i u pogledu postojanja samog kaznenog djela, jer njezina obaveza predvidivo proizlazi iz kaznene odgovornosti počinitelja. Ispitivanje takve osobe služi upoznavanju sa zahtjevom za oduzimanjem imovinske koristi i njezinom izjašnjavanju o tom zahtjevu sa eventualnim pozivanjem na dokaze za ono što je navedeno pri ispitivanju. To, međutim, nije ispitivanje svjedoka u cilju dokazivanja kaznenog djela, već omogućavanje izjašnjavanja jednom procesno zainteresiranom subjektu. Stoga takva osoba ima pravo biti nazočna tijekom čitave glavne rasprave, a odredbe o isključenju javnosti se na nju ne odnose. Radi se o osobi koja općenito ima sličan položaj kao i osoba oštećena kaznenim djelom samo s obrnute procesne pozicije. U svakom slučaju, takvoj osobi pripadaju i druga prava koja proizlaze smislenom primjenom odredbe čl. 471. ZKP/97, a poglavito pravo žalbe protiv presude kojom joj je imovinska korist oduzeta, kao i prava predviđena u čl. 463. i 470. ZKP/97.*

*S tim u vezi, a s obzirom na naprijed utvrđeno pravo počinitelja, ali i njegovog srodnika iz čl. 82. st. 3. KZ/97, da predlaže dokaze na okolnost zakonitog izvora imovine koju posjeduje, nije prihvatljiva odluka suda prvog stupnja o odbijanju prijedloga obrane za ispitivanjem svjedoka Đ. M., oca optuženika. Ovo ne samo zato što se u obrazloženju prvostupanjske presude detaljno analizira i utvrđuje njegova imovina, već i zato što se prema odredbi čl. 249. st. 1. Obiteljskog zakona radi o osobi koja stječe bračnu stečevinu ravnopravno sa svojom suprugom Š. M., pa je razumno pretpostaviti, da se oduzimanje imovinske koristi nužno reflektira i na njegova imovinska prava. Budući da sud prvog stupnja, kako na raspravnom zapisniku, tako niti u obrazloženju svoje presude, nije naveo razloge zbog čega smatra upravo taj dokazni prijedlog suvišnim, imajući na umu značaj svjedoka, to je u tom dijelu ostvarena i bitna povreda odredaba kaznenog postupka iz čl. 367. st. 1. toč. 11.*

*ZKP/97, jer nedostaju razlozi o odlučnim činjenicama, a posljedično je i činjenično stanje ostalo nepotpuno utvrđenim.*

*Zaključno se može reći da Š. M., iako je ona zainteresirana osoba o čijim imovinskim pravima se u postupku odlučivalo temeljem prijedloga državnog odvjetnika za prošireno oduzimanje imovinske koristi, nije pružena mogućnost da samostalno i u svim stadijima postupka ostvaruje svoja zakonska prava, što je protivno citiranim odredbama Zakona, ali i jamstvima pravičnog suđenja iz čl. 6. st. 1. Konvencije o zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda („Narodne novine“ Međunarodni ugovori br. 18/97, 6/99, 8/99, 14/02 i 1/06).*

*Kako su navedeni propusti bili od utjecaja na zakonitost prvostupanjske presude u odluci o oduzimanju imovinske koristi, a ta je odluka, sukladno čl. 468. st. 1. ZKP/97, nužno vezana uz odluku kojom se utvrđuje da je optuženik počinio predmetno kazneno djelo, to je prihvaćanjem žalbi opt. Z. M. i Š. M. pobijanju presudu trebalo ukinuti u odnosu na tog optuženika.*

*Posljedično, a budući da su opt. R. V. i opt. Ž. S. terećeni i oglašeni krivima da su opt. Z. M. pomogli pri učinu kaznenog djela primanja mita, to je ukidanjem prvostupanjske presude u odnosu na glavnog počinitelja trebalo, po službenoj dužnosti u smislu čl. 388. st. 4. ZKP-a, istu odluku donijeti i u odnosu na njegove pomagače, jer se s obzirom na akcesornost njihovih pomagateljskih radnji, pojedini dijelovi presude nisu mogli izdvojiti bez štete za pravilno presuđenje.*

*S tim u vezi su žalbe državnog odvjetnika i opt. Ž. S., za sada, postale bespredmetne.*

*U ponovljenom postupku, sud prvog stupnja će otkloniti nedostatke na koje mu je ovdje ukazano te će omogućiti Š. M. sudjelovanje u postupku na način kako to osigurava zakon. Vezano za žalbene prigovore glede pravilnosti utvrđivanja zakonitih prihoda u korelaciji s vrijednošću imovine optuženika i njegove majke Š. M. (između ostalog, u odnosu na vrijednost uložених sredstava u gradnju hale u L. te visine zakonitih prihoda s osnova najma te hale u odnosu na priznati iznos amortizacije), prvostupanjski će sud provesti financijsko, a po potrebi, i građevinsko vještačenje. Pri tome, uzeti će se u obzir i ona imovina koju su optuženik, odnosno njegovi roditelji stekli prije promatranog razdoblja, pod uvjetom da je njezina protuvrijednost bila osnovom stjecanja imovine nakon 1996. godine. Također, uzeti će se u obzir i drugi prigovori istaknuti u žalbama ukoliko sud prvog stupnja nađe da utječu na točan izračun vrijednosti njihove imovine. Pri tome, postupak utvrđivanja i oduzimanja imovinske koristi provest će se po Zakonu o postupku oduzimanja imovinske koristi ostvarene kaznenim djelom i prekršajem („Narodne novine“ broj 145/10 od 24. 12. 2010. godine), kako to proizlazi iz odredbe čl. 31. st. 2. tog Zakona. Nakon što potpuno i pravilno utvrdi sve činjenice, sud prvog stupnja će primijeniti i odgovarajuću odredbu materijalnog prava te će u odnosu na svu trojicu optuženika donijeti novu, na zakonu osnovanu presudu.“*

### II.3.5. ZAKLJUČAK

U hrvatskom kaznenom zakonodavstvu materiju proširenog oduzimanja imovinske koristi uređuje više zakona slijedom čega se nameće pitanje međusobnog odnosa normi pojedinih zakona koji su na snazi, a koji uređuju tu problematiku na međusobno proturječan način. Nastavno, postavlja se pitanje inicijative za oduzimanje imovinske koristi, odnosno mogu li sudovi samoinicijativno donositi odluke u slučaju ako državni odvjetnik propusti predložiti oduzimanje imovinske koristi ili je ipak prijedlog državnog odvjetnika pretpostavka

oduzimanja imovinske koristi. Za prošireno oduzimanje imovinske koristi karakteristična je inverzija tereta dokaza prema kojoj je ako tužitelj dokaže vjerojatnost nerazmjera prihoda i imovine počinitelja, teret dokazivanja zakonitosti podrijetla imovine na počinitelju kaznenog djela. Posebnu pozornost treba posvetiti pravima koje pripadaju osobi na koju je prenesena imovinska korist budući da ona, jednako kao i počinitelj kaznenog djela ima pravo dokazivati zakonitost podrijetla svoje imovine, ali isto tako ima interesa predlagati dokaze u pogledu postojanja samog kaznenog djela jer njezina obveza predvidivo proizlazi iz kaznene odgovornosti počinitelja. Konačno, biti će zanimljivo vidjeti praksu vezanu uz čl. 6. ZOPOIK koji uređuje postupak oduzimanja imovinske koristi u slučajevima kada se za određeno kazneno djelo ne može voditi kazneni postupak, ili se započeti kazneni postupak mora završiti jer je okrivljenik umro ili postoje druge okolnosti koje isključuju kazneni progon.



Univ. spec. crim. Damira Delost

### II.3.6. LITERATURA

1. Garačić, A. (2008). Pravna shvaćanja u kaznenom pravu 1956.-2008. Zagreb: Organizator, Zagreb
2. Ivičević Karas, E. (2011). Komentar Zakona o postupku oduzimanja imovinske koristi ostvarene kaznenim djelom i prekršajem. Zagreb: Narodne novine d.d.
3. Ivičević Karas, E. (2010). Utvrđivanje imovinske koristi stečene kaznenim djelom primjenom bruto ili neto načela s obzirom na pravnu prirodu mjere (proširenog) oduzimanja imovinske koristi. Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, 17(1), 191-210.
4. Ivičević Karas, E. (2011). Zakon o postupku oduzimanja imovinske koristi ostvarene kaznenim djelom i prekršajem: neka otvorena pitanja i moguća rješenja. Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, 18(2), 557-578.
5. Pavišić, B. et al. (2010). Zakon o postupku oduzimanja imovinske koristi ostvarene kaznenim djelom i prekršajem - s bilješkama, stvarnim kazalom i priložima. Rijeka: Dušević & Kršovnik d.o.o.
6. Pavlović, Š. (2014). Zakon o kaznenom postupku, 2. izdanje. Rijeka: Libertin naklada.

## II.4. PROŠIRENO ODUZIMANJE IMOVINSKE KORISTI PRIBAVLJENE KRIVIČNIM DELIMA U REPUBLICI SRBIJI

### II.4.1. UVOD

Cilj ovog referata jeste da se kroz prikaz zakonodavnih rešenja u Srbiji ukaže i na okolnosti koje su prethodile donošenju posebnog zakona o proširenom oduzimanju imovine, na uočene probleme u primeni i razvoj sudske prakse u ovoj oblasti.

Srbija se početkom devedesetih godina prošlog veka suočila s naglim porastom organiziranog kriminala, koji je eskalirao tokom građanskog rata, međunarodnih sankcija, rastućeg siromaštva u društvu i kao posledica delovanja političke elite, koja je u Srbiji ostvarila blisku saradnju s organizovanim kriminalnim grupama. Rezultati takve saradnje su već poznati po svojim razarajućim posledicama koje se, kako kroz porast kriminala, ogledaju i kroz urušavanje sistema vrednosti.

Posle demokratskih promena, nakon 2000. godine, država je započela sveobuhvatnu borbu protiv organiziranog kriminala. Donošenjem Zakona o organizaciji i nadležnosti državnih organa u suzbijanju organiziranog kriminala u julu 2002. godine<sup>26</sup> i usvajanjem izmena Zakona o krivičnom postupku u decembru 2002. godine,<sup>27</sup> u delu koji se odnosi na uvođenje posebnih dokaznih radnji za dela organiziranog kriminala, stvorena je zakonska osnova i za dalje preispitivanje odredbi koje se tiču oduzimanja imovinske koristi, odnosno imovine proistekle iz kriminala.

Već u prvim predmetima koji su od 2003. godine vođeni i okončani pred Posebnim odeljenjem za organizovani kriminal, takozvanim Specijalnim sudom, uočeni su zakonski nedostaci i prepreke, vezano za mogućnost proširenog oduzimanja imovine proistekle iz kriminala. Nije bilo zakonske mogućnosti da se očigledno velika finansijska sredstva, akumulirana iz kriminalnih aktivnosti oduzmu i tako spreči njihovo dalje plasiranje u legalne tokove novca i prvobitni proces privatizacije. S posledicama tako plasiranog novca Srbija se i danas suočava, kao uostalom i sve druge zemlje regiona.

Radna grupa koja je tokom 2005. i 2006. godine započela rad na izradi posebnog Zakona o oduzimanju imovine već je raspolagala s mnogim međunarodnim standardima, koji su u ovoj oblasti doneti u okviru Ujedinjenih naroda, Evropske unije i Saveta Evrope. Srbija je u međuvremenu ratifikovala značajne međunarodne konvencije, koje su omogućile uvođenje proširenog oduzimanja imovine. Od posebnog značaja za izradu zakona bila je Strategija Evropske unije za prevenciju i kontrolu organizovanog kriminala od 3. 5. 2000. godine, koja, između ostalog, preporučuje prebacivanje tereta dokazivanja porekla imovine s tužioca na okrivljenog. Posebno značajne konvencije koje je Srbija ratifikovala su Konvencija Ujedinjenih naroda protiv nezakonite trgovine narkoticima i psihotropnim supstancama iz 1989. godine, zatim Konvencija Saveta Evrope o pranju, otkrivanju, zapleni i konfiskaciji prihoda stečenih kriminalom iz 1990. godine, Konvencija Saveta Evrope o pranju, traženju, zapleni i

---

<sup>26.</sup> Službeni glasnik Republike Srbije 42/02.

<sup>27.</sup> Službeni glasnik Republike Srbije 68/02.

konfiskaciji prihoda stečenih kriminalom i o finansiranju terorizma (Varšavska Konvencija) od maja 2005. godine, Krivičnopravna konvencija o korupciji od 27. 1. 1999. godine, Konvencija UN-a o suzbijanju finansiranja terorizma od 9. 12. 1999. godine i, naravno, Konvencija UN-a o borbi protiv transnacionalnog organiziranog kriminala od decembra 2000. godine (Palermiska konvencija). Značaj ovih konvencija posebno se ogleda u tumačenju proširenog oduzimanja imovine, definisanja krivičnih dela organizovanog kriminala, korupcije, terorizma i drugih težih dela za koja je uvedena mogućnost uvođenja takozvane zakonite pretpostavke da imovina potiče iz kriminalnih aktivnosti, kao i mogućnosti da se teret dokazivanja zakonitog porekla imovine prebaci na okrivljenog.

Postojeće odredbe materijalnog i procesnog krivičnog zakonodavstva nisu davale mogućnost proširenog oduzimanja imovine, odnosno ispunjavanje međunarodnih standarda i obaveza koje je država Srbija preuzela ratificiranjem navedenih konvencija. Odredbe Krivičnog zakonika (u daljnjem tekstu KZ) u članovima 91. i 92.<sup>28</sup> jasno ukazuju da je po ovim odredbama neophodno dokazati uzročno-posledičnu vezu između konkretnog krivičnog dela za koje se sudi i imovinske koristi. Suvišno je ovde govoriti o ograničenjima s kojima se sudije krivičari suočavaju primenom ovih odredbi, o tome da najpoznatiji dileri droge iz naših sudnica odlaze zadržavajući svo svoje očigledno kriminalno stečeno bogtastvo, svoj raskošno-bahati stil života. Odredbe KZ o oduzimanju imovinske koristi se naravno primenjuju u slučajevima kada poseban Zakon o oduzimanju imovine nije moguće primeniti, a ne isključuje se paralelna primena ta dva zakonska osnova za oduzimanje imovine. Skorijim izmenama KZ (2009) je u članu 92. stav 1. uneto da se može oduzeti imovina u zamenu ukoliko oduzimanje imovinske koristi nije moguće. Ova odredba je u skladu s međunarodnim preporukama o oduzimanju imovine u zamenu jer je čini efikasnijom. Već je primenjivana u sudskoj praksi, tako što su od okrivljenih oduzimani njihovi skupoceni automobili, kao zamena za imovinsku korist stečenu izvršenjem krivičnog dela, te takav osnov oduzimanja i bude naveden u izreci same krivične presude, dakle bez upućivanja na iscrpljujući postupak izvršenja.

#### II.4.2. POSEBAN ZAKON O ODUZIMANJU IMOVINE PROISTEKLE IZ KRIVIČNOG DELA<sup>29</sup>

Prvi Zakon o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela (u daljnjem tekstu Zakon) donet je 23. 10. 2008. godine,<sup>30</sup> dok je njegova primena započela 1. 3. 2009. godine. Donošenje

---

<sup>28.</sup> Član 91. (1) Niko ne može zadržati imovinsku korist pribavljenu krivičnim delom. (2) Korist iz stava 1. ovog člana oduzeće se, pod uvetima predviđenim ovim zakonom i sudskom odlukom kojom je utvrđeno izvršenje krivičnog dela; član 92. (1) Od učinioca će se oduzeti novac, predmeti od vrednosti i svaka druga imovinska korist koji su pribavljeni krivičnim delom, a ako oduzimanje nije moguće učinilac će se obavezati da preda u zamenu drugu imovinsku korist koja odgovara vrednosti imovine pribavljene izvršenjem krivičnog dela ili proistekle iz krivičnog dela ili plati novčani iznos koji odgovara pribavljenoj imovinskoj koristi. (2) Imovinska korist pribavljena krivičnim delom oduzet će se i od pravnog ili fizičkog lica na koja je prenesena bez naknade ili uz naknadu koja očigledno ne odgovara stvarnoj vrednosti.

<sup>29.</sup> U ovom poglavlju nisu korištene odredbe Zakona o izmenama i dopunama Zakona o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela ("Službeni glasnik Republike Srbije", br. 94/2016) iz razloga što iste nisu bile stupile na snagu u vrijeme upućivanja publikacije u štampu.

<sup>30.</sup> Službeni glasnik Republike Srbije 97/08



ovog zakona predstavljalo je revolucionarni pomak u sprovođenju načela da niko ne može zadržati imovinsku korist stečenu krivičnim delom i naravno već od samog početka primene zakon je bio predmet mnogobrojnih kritika i osporavanja. Kritike su dolazile i od pojedinih profesora krivičnog prava, a odnosile su se prvenstveno na neslaganje s mogućnošću da se u okviru krivičnog postupka može oduzeti i imovina koja nije u direktnoj vezi sa krivičnim delom koje je predmet postupka, kao i na isticanje da Zakon krši zabranu retroaktivne primene krivičnog zakona.

Navedeni Zakon jeste revolucionaran i bio je predmet ocenjivanja nadležnih komisija Saveta Evrope i eksperata Evropske unije. Osporavanja koja bi se odnosila na usklađenost zakona s Evropskom konvencijom o ljudskim pravima nije bilo. Kako ovaj Zakon pre svega zadire u pravo na mirno uživanje imovine,<sup>31</sup> koje se ograničava u zaštiti širih društvenih interesa, to se i postavlja pitanje proporcionalnosti u ograničenju prava sa jedne strane i javnog interesa koji se štiti sa druge strane i usklađenosti zakona sa opštim načelima međunarodnog prava.

Osnovna pitanja koja se postavljaju i koja mogu biti predmet nekog budućeg razmatranja pred Evropskim sudom za ljudska prava, pored prava na imovinu su i pravo na pravično suđenje, prije svega na pretpostavku nevinosti,<sup>32</sup> zatim i pravo na zabranu retroaktivne primene zakona, odnosno retroaktivnog kažnjavanja.<sup>33</sup> Pitanje retroaktivnosti kao i pretpostavke nevinosti se mora tumačiti u svetlu posebnosti ovog Zakona, koji predstavlja *lex specialis*, koji se odnosi samo na imovinu i ne uvodi novu krivičnu sankciju. Prošireno oduzimanje imovine nije krivična sankcija, kao što nije ni posebna mera iz KZ, koja u KZ nije svrstana u deo krivičnih sankcija, niti mera bezbednosti. Zakon o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela je *lex specialis* koji se primenjuje samo u krivičnim postupcima za organizovani kriminal i druga taksativno nabrojana teža krivična dela, koja ugrožavaju stabilnost i bezbednost države, njen pravni poredak, čime je ispunjen uslov mešanja države u pravo na imovinu kada to zahteva javni interes i kada je to predviđeno zakonom i opštim načelima međunarodnog prava.

Krivična sankcija se odnosi na učinioca krivičnog dela, a njoj prethodi odluka o krivici, odnosno osuđujuća presuda koja ne mora uvek da prati i oduzimanje imovine. Prošireno oduzimanje imovine je postupak *sui generis*, koji je u stvari *in rem* postupak, objektivian u odnosu na imovinu i koji se vodi po posebnom zahtevu tužioca, nikada *ex officio*. U tom postupku se ne dokazuje krivica vlasnika već zakonitost stečene imovine, odnosno oborive pretpostavke da je imovina proistekla iz krivičnog dela. Vlasnik imovine, koji je najčešće okrivljeni ima pravo da tu pretpostavku obara i dokazuje zakonito poreklo imovine. Oduzimanje imovine po ovom Zakonu nema penalni već preventivni karakter jer je predmet oduzimanja samo ona imovina koja je stečena nezakonito i čijim oduzimanjem se sprečava buduće činjenje krivičnih dela, daljim ulaganjem prljavog novca u nova krivična dela, u koruptivne i druge aktivnosti koje ugrožavaju javni interes.

Ako prihvatimo da je prošireno oduzimanje imovine poseban postupak kojim se ne utvrđuje

---

<sup>31</sup> Član 1. Prvog protokola Evropske konvencije o ljudskim pravima i član 58. Ustava Republike Srbije.

<sup>32</sup> Član 6 stav 2. Evropske konvencije o ljudskim pravima.

<sup>33</sup> Član 7. stav 1. Evropske konvencije o ljudskim pravima.



krivica za krivično delo za koje mu se sudi, onda se ne dovodi u pitanje kršenje pretpostavke nevinosti jer se u tim postupcima, podeljenim teretom dokazivanja okrivljeni ne tera da dokazuje svoju nevinost već zakonitost porekla imovine. Ovakav stav je Evropski sud za ljudska prava iskazao u nekoliko svojih odluka (Salabiaku v. Francuska, 1988; Phillips v. Ujedinjeno Kraljevstvo, 2001) smatrajući da je pravo na odbranu vlasnika sačuvano bez obzira na zakonitu pretpostavku o kriminalnom poreklu imovine.

Govoreći o konceptu „kazne“ u smislu člana 7. stav 1. Konvencije, Evropski sud je istakao da isti predstavlja „autonomni koncept Konvencije“ (*Del Rio Prada v. Španija*, 2013) naglašavajući „da bi se zaštita predviđena članom 7. učinila delotvornom, Sud mora ostati slobodan da ide dalje od izgleda stvari i slobodan da proceni da li se određena mera suštinski svodi na „kaznu“ u smislu ovog člana“ (*Welch v. Ujedinjeno Kraljevstvo*, 1995). U ovoj proceni Sud ističe da „je polazna tačka u proceni postojanja kazne to da li je mera o kojoj se govori nametnuta po osudi za „krivično delo“. Ostali faktori koji se mogu uzeti u obzir kao relevantni s tim u vezi su priroda i svrha mere; njena karakterizacija prema nacionalnom pravu; postupak u stvaranju i primeni mere; njena težina (*Welch v. Ujedinjeno Kraljevstvo*, 1995; *Van der Velden v. Holandija*, 2012 [ECHR 2013/4]).

Ustavni sud Republike Srbije je u Rešenju br. IUz-117/2009 od 30. 6. 2011. godine ocenjivao da li je Zakon o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela (2008) saglasan sa Ustavom i s potvrđenim međunarodnim ugovorima te je doneo odluku o neprihvatanju inicijative za ocenu ustavnosti ovog Zakona. Ustavni sud je, pored ostalog, detaljno analizirao odredbe Ustava i relevantnih domaćih zakona, Evropske konvencije, prakse Evropskog suda, kao i drugih međunarodnih konvencija Ujedinjenih naroda i Saveta Evrope i izjasnio se o pravnoj prirodi instituta oduzimanja imovine, ocenivši da oduzimanje imovine proistekle iz krivičnog dela nema krivični karakter, već da predstavlja meru *sui generis*. Prema shvatanju Suda, trajno oduzimanje imovine proistekle iz krivičnog djela je utemeljeno na ideji pravičnosti, na načelu da se kriminalnom delatnošću ne može steći imovina, te da iz neprava ne može nastati neko pravo. U odluci je navedeno:

*Ustavni sud ocenjuje da mogućnost trajnog oduzimanja imovine proistekle iz krivičnog dela i u odnosu na navedena lica, pa i ostavioca predstavlja izraz nastojanja da u demokratskom društvu zasnovanom na vladavini prava, propisana mera prati nezakonito stečenu imovinu bez obzira kod koga se ona nalazi u vreme vođenja postupka.*

Ako se ima u vidu prethodno rečeno, Ustavni sud zaključuje da je ovo rešenje srazmerno cilju koji se želi postići oduzimanjem imovine proistekle iz krivičnog dela i da njime nije prekoračeno polje slobodne procene koje nacionalne države imaju u primeni standarda utvrđenih Evropskom konvencijom o ljudskim pravima.

Pored navedenih, postoje dodatni uslovi koje javni tužilac mora da dokaže ako želi da svoj zahtev za trajnim oduzimanjem imovine proistekle iz krivičnog dela učini delotvornim. Reč je o pravnom sledbeniku osuđenog, svedoka saradnika, ostavioca ili njihovih naslednika, kao i o trećem licu pod kojim se podrazumeva fizičko ili pravno lice na koje je preneti imovina proistekla iz krivičnog dela (član 3. tač. 5. i tač. 6. Zakona). Ako se ima u vidu da je postupak oduzimanja imovine proistekle iz krivičnog dela po svojoj prirodi *in rem* postupak i da je usmeren na imovinu za koju se može pretpostaviti da je proistekla iz krivičnog dela, Ustavni sud smatra prihvatljivim da se u tom postupku kao vlasnici imovine mogu pojaviti pravni sledbenik izvornog vlasnika i treće lice. U tom slučaju je potrebno da javni tužilac pruži dokaze da je pravni sledbenik naslijedio imovinu proisteklu iz krivičnog dela, odnosno da dokaže da je na treće lice imovina preneti bez naknade ili uz naknadu koja ne

odgovara stvarnoj vrednosti (član 33. stav 3. Zakona). Na osnovu toga Ustavni sud smatra opravdanim *ratio legis* ovog zakonskog rešenja, jer se njime onemogućavaju pravni sledbenici da koriste imovinu proisteklu iz krivičnog dela, odnosno izvorni vlasnik se sprečava da prividnim prenošenjem vlasništva nad imovinom, a *de facto* nastavljanjem da njome upravlja, izbegne primenu zakonskih odredaba o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela (u tom smislu i: ESLJP, Arcuri i ostali protiv Italije, 5. 7 2001. godine, str. 6.).

Vrhovni kasacioni sud Srbije je u jednoj od svojih presuda,<sup>34</sup> između ostalog, naveo da „*postupak za oduzimanje imovine proistekle iz krivičnog dela nije krivični postupak koji se vodi protiv okrivljenog radi utvrđivanja izvršenja krivičnog dela, već posebni (sui generis) postupak koji se vodi protiv vlasnika imovine, koji nužno ne mora biti okrivljeni, te se odredba člana 3. stav 1. ZKP, o pretpostavci nevinosti ne može shodno primeniti i na taj postupak, pogotovo ne na postupak privremenog oduzimanja imovine, u kome se faktički odlučuje o privremenoj meri za obezbeđenje trajnog oduzimanja imovine, kojom se privremeno oduzima imovina za koju se osnovano sumnja da proističe iz krivičnog dela, a u cilju sprečavanja opasnosti da bi kasnije trajno oduzimanje imovine bilo otežano ili onemogućeno. Dalje je navedeno „da u postupku za privremeno oduzimanje imovine nema shodne primene člana 15. stav 2. ZKP, tj. da je teret dokazivanja isključivo na tužiocu jer deo tereta dokazivanja se nalazi i na vlasniku imovine“.*

Rešenjem Apelacionog suda u Beogradu Kž2 Po1 73/11 od 3. 4. 2012. godine, odbijena je žalba osuđenog na rešenje, kojim je trajno oduzeta imovina osuđenog, stan u Beogradu površine 178 m<sup>2</sup>, kao i pravo korištenja zemljišta, a u delu rešenja sud se osvrnuo i na pitanje retroaktivne primene zakona, pa navodi:

*Donošenje pravosnažne presude za krivična dela iz člana 2 Zakona o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela, ne znači da je imovina osuđenog proistekla iz tih krivičnih dela, već samo daje pretpostavku, uz ispunjenje drugih uslova, da je imovina koju poseduje osuđeni proistekla iz kriminalne aktivnosti.*

*Dakle, kod oduzimanja imovinske koristi iz člana 91. i 92. KZ, dokazuje se uzročno-posledična veza između konkretnog krivičnog dela i stečene imovinske koristi, a kod oduzimanja imovine proistekle iz krivičnog dela oduzima se i imovina, bez obzira da li se radi o privremenom ili trajnom oduzimanju, a da se kriminalno poreklo te imovine pretpostavlja, zbog čega je bez značaja kada je i kojim krivičnim delom imovina stečena i postojanje tog krivičnog dela ne mora biti ni dokazano. Pretpostavka kod trajnog oduzimanja imovine proistekle iz krivičnog dela je postojanje pravosnažne presude za neko od krivičnih dela iz člana 2 Zakona o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela, a imovina može biti stečena i pre izvršenja predmetnog dela. Sa tih razloga žalbeni navodi punomoćnika osuđenog da je povređen član 5. stav 1. KZ (vremensko važenje krivičnog zakonodavstva) da je primenjen zakon koji nije važio u vreme izvršenja dela, jer se Zakon o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela primenjuje od 01.03.2009. godine, da su radnje koje se stavljaju na teret osuđenom izvršene 1999. i 2000. godine, te da po Međunarodnim konvencijama i Ustavu Srbije zabranjena retroaktivna primena zakona, su od Apelacionog suda u Beogradu, Posebno odeljenje, ocenjeni neosnovanim, a to dalje znači da nije načinjena povreda krivičnog zakona iz člana 369. tačka 4. ZKP-a, a u trenutku donošenja ove odluke primenjujući*

---

<sup>34</sup> Presuda Kzz OK 4/014 od 5. 3. 2014. godine.

*Zakonik o krivičnom postupku od 28.09.2011. godine, člana 439. tačke 2. ZKP-a.*

### II.4.3. SADRŽINA ZAKONA O ODUZIMANJU IMOVINE I NJEGOVA OSNOVNA NAČELA

Zakon u sebi sadrži nekoliko delova, koji regulišu osnovna načela, nadležne organe za sprovođenje Zakona, postupak finansijske istrage, privremenog i trajnog oduzimanja imovine, upravljanje oduzetom imovinom i deo koji se odnosi na međunarodnu saradnju.

Novi Zakon o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela donesen je 8. 4. 2013. godine<sup>35</sup> i primenjuje se od 16. 4. 2013. godine. Cilj donošenja novog Zakona bio je da se poboljšaju već postojeća zakonska rešenja, da se primena zakona učini efikasnijom, posebno u delu koji se odnosi na postupak, odnosno finansijsku istragu, privremeno i trajno oduzimanje imovine. Sva osnovna načela Zakona su ostala suštinski nepromenjena.

Osnovna načela Zakona čine suštinu zakona i zapravo uvode novi pojam imovine proistekle iz krivičnog dela i pojam vlasnika te imovine, kao i ograničenu primenu ovog zakona, odnosno nabrajaju krivična dela u odnosu na koja dolazi do njegove primene (članovi 1. do 4. Zakona).

Prvi preduslov za primenu ovog Zakona definisan je članom 2., kojim je tačno naveden broj krivičnih dela u odnosu na koja se ovaj zakon može primeniti. To znači da se finansijska istraga i privremeno oduzimanje imovine mogu pokrenuti samo ukoliko je postupak pokrenut za neko od navedenih krivičnih dela, a da do pokretanja postupka za trajno oduzimanje imovine može doći samo nakon pravnosnažne presude, kojom je utvrđeno da je učinjeno neko od krivičnih dela iz člana 2. Zakona (2013, čl. 38, st. 1).

Ograničena primena ovog zakona je neophodna upravo zbog uvođenja novih, proširenih standarda u oduzimanju imovine proistekle iz krivičnih dela. Težina i opasnost nabrojanih krivičnih dela opravdava primenu tih proširenih standarda.

Za razliku od prvog Zakona, novi Zakon je proširio broj krivičnih dela u članu 2., a u odnosu na koja se Zakon primenjuje.

Tako se pored krivičnih dela organizovanog kriminala, neovlašćene proizvodnje i stavljanja u promet opojnih droga, trgovine ljudima, krijumčarenja ljudi, pojedinih dela ratnih zločina, prikazivanja pornografskog materijala i iskorištavanja dece za pornografiju, otmice, ovaj Zakon primenjuje i za dela falsifikovanja novca, težih oblika krivičnih dela protiv imovine, protiv službene dužnosti, protiv privrede i finansiranja terorizma. Za veći broj krivičnih dela, posebno onih protiv imovine, privrede i službene dužnosti primena ovog zakona je ograničena time da visina imovinske koristi, odnosno vrednost predmeta konkretnog krivičnog dela prelazi iznos od milion i petsto hiljada dinara (Zakon o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela, 2013, čl. 2, st. 2).

U pravničkoj javnosti se postavilo kao sporno pitanje uočene tendencije povećanja broja

---

<sup>35</sup>. Službeni glasnik Republike Srbije 32/13.

krivičnih dela u članu 2. Zakona. Prvi zakon iz 2008. godine propisivao je primenu zakona za dela organizovanog kriminala i još 23 krivična dela, dok novi, važeći Zakon iz 2013. godine, pored dela organizovanog kriminala, povećava broj drugih krivičnih dela na 36. Postoje novi predlozi za izmenu ovog zakona, kojim bi se taj broj povećao i na 47 krivičnih dela. Pitanje stalnog proširenja primene ovog zakona je delikatno, te i autor ovog referata smatra da nije dobro da se povećava broj krivičnih dela u odnosu na koja se ovaj Zakon može primeniti. Povećanjem broja krivičnih dela devalvira se izuzetnost ovog zakona i njegova restriktivna primena samo na dela organizovanog kriminala i ona koja su prepoznata kao visoko profitabilna dela, kao što su trgovina drogom, oružjem, trgovina ljudima, krijumčarenje ljudi.

Tumačenjem člana 2. Zakona i njegovom dosadašnjom primenom u praksi jasno je da osuda za neko od navedenih krivičnih dela, uz ispunjenost drugih uslova u Zakonu samo stvara pretpostavku da imovina vlasnika proističe iz kriminalne aktivnosti koja se ne dokazuje, ali se može osporavati.

Osnovni pojmovi koji definišu ovaj Zakon i uvode standarde proširenog oduzimanja imovine sadržani su u članu 3. Zakona. Zbog važnosti ovog člana, kako za tumačenje zakona, tako i za dosadašnju sudsku praksu u Srbiji ovaj član se u celosti i navodi:

1. imovinom se smatra dobro svake vrste u Republici Srbiji ili inostranstvu, materijalno ili nematerijalno, pokretno ili nepokretno, procenjivo ili neprocenjivo velike vrednosti i isprave u bilo kojoj formi kojima se dokazuje pravo ili interes u odnosu na takvo dobro. Imovinom se smatra i prihod ili druga korist ostvarena, neposredno ili posredno, iz krivičnog dela, kao i dobro u koje je ona pretvorena ili sa kojim je pomešana;
2. imovinom proisteklom iz krivičnog dela smatra se imovina vlasnika koja je u očiglednoj nesrazmeri sa njegovim zakonitim prihodima;
3. oduzimanjem se smatra privremeno ili trajno oduzimanje od vlasnika imovine proistekle iz krivičnog dela;
4. vlasnikom se smatra okrivljeni, okrivljeni saradnik, ostavilac, pravni sledbenik ili treće lice;
5. okrivljenim se smatra osumnjičeni, lice protiv koga je krivični postupak pokrenut ili osuđeni za krivično delo iz člana 2. ovog zakona;
6. okrivljenim saradnikom se smatra svedok saradnik, okrivljeni saradnik i osuđeni saradnik;
7. ostaviocem se smatra lice protiv koga usled smrti krivični postupak nije pokrenut ili je obustavljen, a u krivičnom postupku koji se vodi protiv drugih lica je utvrđeno da je zajedno sa tim licima učinio krivično delo iz člana 2. ovog zakona;
8. trećim licem smatra se fizičko ili pravno lice na koje je prenetu imovina proistekla iz krivičnog dela;
9. pravnim sledbenikom smatra se naslednik osuđenog, svedoka saradnika, ostavioca, trećeg lica ili njihovih naslednika.

Tačkom 1. ovog člana definiše se pojam imovine koja može biti oduzeta. Ova definicija odgovara onoj iz međunarodnih dokumenata koji uređuju ovu oblast. Za razliku od prvog Zakona u sadašnji Zakon je dodato da se imovina odnosi na dobra i van Republike Srbije, odnosno u inostranstvu. Bitno je i da se jasno definiše da se pod imovinom smatra i prihod ili druga korist neposredno ili posredno ostvarena iz krivičnog dela, kao i dobro u koje je ona pretvorena ili s kojim je pomešana. Ovo je važno upravo zbog česte pojave mešanja kriminalne dobiti s legalnim sredstvima, odnosno njenog daljeg plasiranja u legalne tok-

ove. Za utvrđivanje ovakve dobiti neophodna je dobra i stručna finansijska istraga, koja u većini sistema, pa i u Srbiji može predstavljati problem.

Tačka 2. predstavlja ključni deo Zakona jer definiše pojam imovine proistekle iz krivičnog dela. To je imovina vlasnika koja je u očiglednoj nesrazmeri s njegovim zakonitim prihodima. Ko može biti vlasnik imovine koja se može oduzeti navedeno je u tački 4., a u tačkama 5., 6., 7., 8. i 9. daju se posebne definicije lica koja se smatraju vlasnicima, tj. okrivljenog, okrivljenog saradnika, ostavioca, trećeg lica i pravnog sledbenika.

Ovdje je interesantno izdvojiti da Zakon vlasnikom smatra i ostavioca, odnosno lice protiv koga usled smrti krivični postupak nije pokrenut ili je obustavljen, a u krivičnom postupku koji se vodi protiv drugih lica je utvrđeno da je zajedno sa tim licima učinio krivično delo iz člana 2. ovog zakona (tačka 7). Ovakvim rešenjem se daje mogućnost da se imovina oduzme i od naslednika ostavioca, kao trećih lica, ako se pravosnažnom presudom utvrdi da je to lice učinilo neko od krivičnih dela koja su pretpostavka za primjenu ovog zakona.

U Srbiji je ova zakonska mogućnost ostvarena u odnosu na suprugu pokojnih vođa zemunskog klana, kojima je pravosnažnim rješenjem oduzeto pravo korištenja građevinskog zemljišta na dve parcele, koje je upodobljeno pravu svojine (Okružni sud u Beogradu – Posebno odeljenje za organizovani kriminal, br. 1/09 od 24. 9. 2009.; Vrhovni sud Srbije, br. Kž.II OK TOI 278/09 od 20. 11. 2009.). Ustavni sud je također odlučivao u vezi ovog postupka i odbacio ustavnu žalbu, osvrćući se u obrazloženju i na neka od načela Zakona o oduzimanju imovine (Ustavni sud Srbije, br. 2805/09 od 13. 3. 2012.).

Tako je Ustavni sud u Rešenju UŽ-2805/2009 od 13. 3. 2012. godine rešavajući o ustavnoj žalbi M.L. i T.S. protiv rešenja kojim je od pravnih sledbenika, ostavioca, oduzeta imovina proistekla iz krivičnog dela, pored ostalog, ocenio da iz dokaza priloženih uz ustavnu žalbu nesporno proizlazi da se Vrhovni sud Srbije, kao tada najviši sud u Republici Srbiji, detaljno izjasnio o svim spornim navodima, i na ustavnopravno prihvatljiv način obrazložio zašto se u konkretnom slučaju imao primeniti Zakon o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela. Takođe je ukazano da trajno oduzimanje imovine proistekle iz krivičnog dela ne predstavlja krivičnu sankciju, već posebnu meru koja u svojoj suštini nema penalni karakter, zbog čega se ne može ni postaviti pitanje nedozvoljene retroaktivne primene krivičnog zakona. Konačno, Ustavni sud je ocenio da predmetna imovina nije oduzeta kao imovinska korist pribavljena izvršenjem konkretnog krivičnog dela, zbog čega se i ne traži neposredna temporalna veza između vremenskog perioda izvršenja nekog krivičnog dela i nezakonito pribavljene imovine, već da je postojala pretpostavka da se radi o imovini kriminalnog porijekla pošto se ista nalazila u očiglednoj nesrazmeri s legalnim prihodima ostavilaca, a podnositeljke ustavne žalbe iznetim dokazima tokom postupka tu pretpostavku nisu uspele da obore.

U vezi ovog postupka Vrhovni sud Srbije je u svojoj odluci br. Kž II ok TOI 278/09 odbijajući kao neosnovane žalbe pravnih sledbenika, između ostalog naveo:

*Da činjenica da su ostavioci na osnovu pravosnažne presude i ostalih postupaka koji su u toku dovedeni u vezu sa organizovanim kriminalom u smislu njihovog direktnog učešća sa ostalim optuženima iz navedenih predmeta, uz iznošenje dokaza o njihovoj imovini, zakonitim prihodima i očiglednij nesrazmeri između njih, u smislu odredbi Zakona stvaruju pretpostavku da su ostavioci posedovali imovinu kriminalnog porekla. Ta pretpostavka je po Zakonu oboriva i pravnim sledbenicima je bila ostavljena mogućnost da tu pretpostavku*



*obaraju, kao i sve druge navode javnog tužioca, u čemu, prema pravilnom zaključku prvostepenog suda nisu uspjeli, jer je za oduzetu imovinu pravilno zaključeno da je u očiglednoj nesrazmeri sa zakonitim prihodima ostavilaca i njihovih zakonskih nasljednika.*

Sada se vraćamo na tačku 2. člana 3. Zakona o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela koja daje definiciju imovine proistekle iz krivičnog dela. Radi se o kratkoj definiciji, koja u sebi sadrži pojmove imovine vlasnika, koja je određena tačkom 1. člana 3., zatim očigledne nesrazmere te imovine sa zakonitim prihodima vlasnika. Iz daljih odredbi ovog Zakona jasno proizilazi da se u slučaju postojanja očigledne nesrazmere između imovine vlasnika i njegovih zakonitih prihoda dozvoljava uspostavljanje zakonite pretpostavke da se radi o imovini proistekloj iz krivičnog dela, odnosno iz kriminalne aktivnosti. Ova pretpostavka je oboriva i teret dokazivanja oborivosti ove pretpostavke pada na okrivljenog.

U suštini se radi o podeljenom teretu dokazivanja jer tužilac, da bi pokrenuo finansijsku istragu po ovom Zakonu, mora da prikupi dokaze o imovini, zakonitim prihodima i troškovima života vlasnika, kao i dokaze o imovini koju je nasledio pravni sledbenik, odnosno dokaze o imovini i naknadi za koju je imovina prenet na treće lice (Zakon o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela, 2013, čl. 17, st. 2).

Za pokretanje finansijske istrage dovoljni su osnovi sumnje da vlasnik posjeduje znatnu imovinu proisteklu iz krivičnog dela (Zakon o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela, 2013, čl. 17, st. 1) dok je kasnije za podnošenje zahteva za privremeno oduzimanje i donošenje rešenja o privremenom oduzimanju imovine potreban veći stepen sumnje, odnosno osnovana sumnja (Zakon o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela, 2013, čl. 23, st. 2 i čl. 25, st. 1).

Kako član 17. stav 1. Zakona (2013) kao uslov za pokretanje finansijske istrage određuje postojanje znatne imovine proistekle iz krivičnog dela, to se u praksi do donošenja novog Zakona 2013. godine, pojavljivalo kao sporno pitanje šta je to znatna imovina. Dešavalo se naime da se zahtevi za privremeno oduzimanje pokreću i za neznatnu imovinu.

Zbog toga sadašnji Zakon predviđa da je to imovina čija vrednost prelazi iznos od milion i pet stotina hiljada dinara (Zakon o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela, 2013, čl. 25, st. 1, tač. 3) što po sada važećem kursu prelazi iznos od 12 000 eura.

Prema odredbama koje određuju finansijsku istragu, od člana 17. do člana 22. Zakona je jasno da finansijskom istragom rukovodi javni tužilac a da je sprovodi posebna jedinica u okviru Ministarstva unutrašnjih poslova. Izričito predviđene dokazne radnje su pretresanje stana i drugih prostorija, pretresanje vlasnika, na osnovu naredbe nadležnog suda, privremeno oduzimanje predmeta, dokumenata i ostalih podataka, kao i automatska obrada poslovnih i ličnih računa i sefova vlasnika, a koje podatke bankarske i finansijske organizacije dostavljaju po naredbi tužioca.

Kod vođenja finansijske istrage u praksi je bilo nedoumica o mogućnosti korišćenja dokaza iz krivičnog postupka. Ta nedoumica je otklonjena u članu 4. stav 2. sadašnjeg Zakona, gdje se navodi da se mogu koristiti i dokazi prikupljeni u krivičnom postupku. Tumačenjem stava 3. ovog člana o shodnoj primeni Zakona o krivičnom postupku može se zaključiti da bi se mogle koristiti i posebne dokazne radnje u finansijskoj istrazi, ako se krivični postupak vodi za dela organizovanog kriminala ili druga dela za koja Zakon o krivičnom postupku predviđa mogućnost korištenja specijalnih dokaznih radnji.



Kada tužilac nakon sprovedene finansijske istrage utvrdi da postoji osnovana sumnja da imovina proističe iz krivičnog dela, odnosno da postoji očigledna nesrazmjera između imovine koju vlasnik posjeduje i zakonitih prihoda, pokreće postupak za privremeno oduzimanje imovine (Zakon o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela, 2013, čl. 23-37). Praktično u postupku se upoređuje odnos stvarne imovine sa jedne strane i zakonitih prihoda sa druge strane, te se u praksi i postavlja pitanje kako se određuje ta očigledna nesrazmera, s obzirom da ona nije tačno definisana zakonom.

Samo određivanje nesrazmere kao očigledne ukazuje da to ne može biti bilo kakva nesrazmera, već da ona mora biti očigledna, odnosno takva da stvarna imovina višestruko prevazilazi zakonite prihode i tako čini tu nesrazmeru upadljivom. Bilo bi neracionalno i prije svega nedopušteno sa aspekta poštovanja ljudskih prava primenjivati ovaj Zakon u slučajevima kada ta nesrazmera nije očigledna, jer su standardi proširenog oduzimanja imovine i uvedeni u cilju borbe protiv organizovanog kriminala, korupcije i drugih težih krivičnih dela.

U dosadašnjoj sudskoj praksi nije bilo problema sa tumačenjem ovog pojma očigledne nesrazmere, ali je od samog početka primene zakona bilo problema u vezi zakonite pretpostavke da imovina proističe iz krivičnog dela. Ovo stoga što pojedine sudije i pored zakonskih odredbi nisu mogle da shvate da se ta imovina ne odnosi na imovinu proisteklu iz krivičnog dela za koje se sudi u konkretnom slučaju. Zbog toga autor ovog teksta smatra da bi bolji naslov zakona bio Zakon o oduzimanju imovine proistekle iz kriminalne aktivnosti, što bi dovelo do njegovog lakšeg jezičkog tumačenja.

Stranke u postupku oduzimanja imovine proistekle iz krivičnog dela su javni tužilac i vlasnik.

#### II.4.4. PRIVREMENO ODUZIMANJE IMOVINE

Mogućnost privremenog oduzimanja imovine regulisana je odredbama člana 23. do 37. Zakona. Za ovu fazu postupka bitno je istaći da Zakon tačno reguliše uslove za donošenje rešenja o privremenom oduzimanju imovine, standarde dokazivanja i postupke po prigovoru i žalbi na rešenje.

Osnovni uslov za pokretanje postupka za privremeno oduzimanje imovine je postojanje opasnosti da bi kasnije oduzimanje imovine proistekle iz krivičnog dela bilo otežano ili onemogućeno, te pored ostalih uslova, tužilac u svom zahtevu mora da navede razloge koji ukazuju na ovu opasnost i time opravdavaju potrebu za privremenim oduzimanjem (Zakon o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela, 2013, čl. 23, st. 2).

Sadašnji Zakon je izmenio odredbe o privremenom oduzimanju imovine, tako što sada sud, bez ročišta, u slučaju ispunjenosti zakonom određenih uslova donosi rešenje o privremenom oduzimanju imovine ili pak o odbijanju zahteva tužioca (Zakon o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela, 2013, čl. 25, st. 1 i 2) a na koje rešenje se može izjaviti prigovor u roku od osam dana od dana dostavljanja rešenja. O prigovoru odlučuje vanpretresno veće (troje sudija), koje povodom prigovora zakazuje ročište na koje poziva vlasnika, njegovog punomoćnika i tužioca. Predviđeno je da se ročište, po pravilu, dovrši bez odlaganja. Protiv rešenja o odbijanju prigovora dozvoljena je žalba drugostepenom sudu. Zakonodavac je predvidio kratke rokove od osam dana, za zakazivanje ročišta i odlučivanje o žalbi, s težnjom da se postupak za privremeno oduzimanje završi u što kraćem roku.

U praksi je uočeno da se u pojedinim postupcima sudovi nepotrebno upuštaju u postupak dokazivanja kriminalnog porekla imovine, van stepena osnovane sumnje, ne shvatajući da se radi o privremenom oduzimanju, s nižim standardima dokazivanja, te su sami postupci za privremeno oduzimanje trajali jako dugo, prekidani i odlagani po više puta, pa čak i vršena finansijska veštačenja. U vezi toga je Apelacioni sud u Beogradu u svojoj odluci KŽ2 PO1 br. 75/10 od 31.03.2010, kojom je odbio žalbe branioca okrivljenih na rešenje o privremenom oduzimanju imovine, između ostalog naveo:

*Pravilno je prvostepeni sud postupio kada nije prihvatio predloge da se ročište u postupku privremenog oduzimanja imovine nastavi u nekom drugom terminu kako bi se mogli podneti još neki dokazi i pribaviti dodatni dokazni materijal, jer bi zakazivanje novog ročišta radi prikupljanja novih dokaza u smislu člana 308. i člana 310. ZKP-a (odredbe ZKP-a, shodno se primenjuju na osnovu člana 4 Zakona o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela) očigledno predstavljalo prekidanje i odlaganje ročišta, zavisno od dužine trajanja prekida, a što po odredbi člana 24. stav 1. Zakona o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela, nije dozvoljeno. Osim toga, postupak oduzimanja imovine po navedenom zakonu ima tri faze, prva je finansijska istraga i zavisno od rezultata te finansijske istrage može se ući u drugu fazu, a to je postupak privremenog oduzimanja imovine i zavisno od rezultata te druge faze može se ući u treću fazu, a to je trajno oduzimanje imovine. S tim u vezi u fazi privremenog oduzimanja imovine, cilj prvostepenog suda nije da potpuno, pouzdano i definitivno utvrdi sve činjenice već se u konkretnom slučaju prvostepeni sud bavi samo utvrđivanjem imovine, osnovanom sumnjom da je ta imovina u očiglednoj nesrazmeri sa zakonitim prihodima okrivljenog ili izvedenih vlasnika i osnovanom sumnjom da je ista proistekla iz krivičnog dela, u smislu člana 3. stav 2. navedenog zakona. Ratio legis ovog zakonskog rešenja je dvojak. Naime, u slučaju da ima mesta privremenom oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela, privremeno doneta sudska odluka omogućava da se kasnije raspravi pitanje trajnog oduzimanja imovine a na drugoj strani, hitnost postupanja je i u interesu vlasnika koji dobija priliku ne samo da se upozna sa zahtevom javnog tužioca već i da ga u postupku pred sudom i ospori. Osim toga u trenutku kada se raspravlja o privremenom oduzimanju imovine javni tužilac i ne raspolaže pravnosnažnom osuđujućom presudom za neko od krivičnih dela iz člana 2. Zakona o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela. O svim novim dokazima priloženim uz žalbe vodiće se rasprava na ročištu povodom trajnog oduzimanja imovine ako do njega i dođe.*

Zatim, uočeno je da su sudovi u početku primene zakona olako prihvatili zahteve tužioca i tamo gde oni nisu obrazložili osnovni uslov, „da postoji opasnost da bi kasnije oduzimanje imovine bilo otežano ili onemogućeno“. Sudska praksa je u svojim novijim odlukama zauzela jasan stav da taj uvet mora biti i obrazložen u zahtevu tužioca, a ne samo formalno naveden, citiranjem zakonske norme.

Apelacioni sud u Beogradu u Rešenju br. KŽ2 1638/014 od 16.12.2014. je u vezi toga u rešenju kojim usvaja žalbe okrivljenih na rešenje prvostepenog suda, kojim su odbijeni prigovori na rešenje o privremenom oduzimanju imovine, između ostalog, naveo:

*Apelacioni sud u Beogradu je u konkretnom slučaju cenio i odredbu člana 25. Zakona o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela kojom je propisano da će sud na zahtev javnog tužioca iz člana 23. stav 1. ovog zakona rešenjem odrediti privremeno oduzimanje imovine ako su ispunjeni sledeći uslovi: da postoji osnovana sumnja da je fizičko ili pravno lice izvršilo krivično delo iz člana 2. ovog zakona, a postoji osnovana sumnja da je imovina*

*vlasnika proistekla iz krivičnog dela, da vrednost imovine iz tačke 2. ovog stava prelazi iznos od 1.500.000,00 dinara i da postoje razlozi koji opravdavaju potrebu za privremenim oduzimanjem (član 23. stav 1.). Ako nisu ispunjeni uslovi iz stava 1 ovog člana sud će rešenjem zahtev javnog tužioca odbiti, a o zahtevu javnog tužioca za privremeno oduzimanje imovine proistekle iz krivičnog dela sud donosi odluku najkasnije u roku od 8 dana od dana podnošenja zahteva....*

Dakle, iz ovako citiranih odredbi zakona nesporno proizlazi da se obaveza prvostepenog suda najpre sastojala u proceni postojanja eventualne opasnosti da bi kasnije oduzimanje imovine proisteklo iz krivičnog dela bilo otežano ili onemogućeno... Međutim, ovakvim postupanjem prvostepeni sud je, kako je to već navedeno, učinio bitnu povredu odredaba krivičnog postupka. Naime, sud u pobijanom rešenju propušta da razloge, odnosno da obrazloži koje su to činjenice koje ukazuju da postoji opasnost da bi kasnije oduzimanje imovine proistekle iz krivičnih dela, bilo otežano ili onemogućeno. Dakle, prvostepeni sud u svojoj odluci ne daje razloge na osnovu kojih bi se moglo ispitati da li je bilo zakonskih uslova da javni tužilac podnese zahtev za privremeno oduzimanje imovine, a navedeno je obaveza prvostepenog suda propisana odredbom člana 23. stav 1. Zakona o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela.

Već citirano rešenje Apelacionog suda u Beogradu Kž2 P01 75/10 sadrži i dobra obrazloženja u vezi procene nesrazmere, ocene dokaza i osnova za donošenje privremene mere, kao i osporavanja navoda o retroaktivnoj primeni zakona, pa je tako između ostalog navedeno sledeće:

*Za nepunih godinu dana za pet stanova koji su predmet zahteva Tužioca za organizovani kriminal plaćeno je ukupno 450.000 evra, te je pravilna ocena prvostepenog suda da sama po sebi ovolika sredstva apsolutno nije bilo moguće obezbediti iz zakonitih izvora sredstava za život sa kojima raspolažu okrivljeni, članovi njegove porodice i lica na čija imena su kupovani stanovi (trećeg lica).*

*Naime, iz spisa predmeta proizlazi nesporno da okrivljeni AA nema stalno prijavljeno zaposlenje i prihode, ne poseduje nepokretnosti i izdržava ga supruga kojoj pomaže u radu njene firme. \_\_ preduzeće, u kojoj je osnivač i direktor supruga okrivljenog, a otac okrivljenog je prijavljen kao zaposleni, dok sam okrivljeni po sopstvenoj izjavi pomaže u radu, počelo je sa radom tek oktobra 2007. godine, nakon kupovine svih predmetnih nekretnina, a za prethodni period od preseljenja iz \_\_ u Beograd početkom 20\_\_ godine okrivljeni i treće lice BB nisu dali podatke o svom stalnom i prijavljenom zaposlenju, niti u dokumentaciji o tome postoji traga, dok se prema poreskim prijavama podnetim Poreskoj upravi Ministarstva za finansije za 2007. i 2008. godinu i prema bilansima stanja i uspeha za iste godine firma je ostvarila gubitke, a zarada supruge ŽŽ i oca BB prema izveštaju Republičkog fonda PIO bile su na nivou zadovoljavanja najnužnijih životnih potreba. Deca okrivljenog AA su nesporno maloletna i nemaju nikakvih prihoda. Majka okrivljenog ĐĐ je zaposlena u \_\_ od \_\_.20\_\_ godine do \_\_.20\_\_ godine i ostvarila je zaradu očito dovoljnu za zadovoljenje najnužnijih životnih potreba, takođe prema izveštaju Republičkog fonda. Brat VV u Republici Srbiji nema nikakvih zakonitih prihoda iz prijavljenih zaposlenja, dok iz \_\_ po sopstvenoj izjavi ubira prihod od 300 eura na ime zakupnine za autolimarsku radnju, što je dovoljno za zadovoljenje najnužnijih životnih potreba njega i njegove porodice. Treće lice GG nema nikakvih zakonitih prihoda iz prijavljenih zaposlenja, a po sopstvenoj izjavi kao obezbeđenje restorana – kluba mesečno zaraduje 600 – 800 eura i živi kao podstanar koja zarada je takođe očito dovoljno za zadovoljenje nužnih životnih potreba.*

*Pri tome Apelacioni sud ističe da postojanje zakonske pretpostavke o kriminalnom poreklu imovine nema za cilj osudu optuženog za krivično delo, već treba da omogući nadležnom sudu da utvrdi visinu iznosa koji će biti predmet konfiskacije. Ta ocena se daje u sudskom postupku u kojem stranke imaju priliku da iznesu svoje argumente, što znači da optuženi ima mogućnost da pobija spornu zakonsku pretpostavku. Važno je i naglasiti da osuda za neko od krivičnih dela iz člana 2 Zakona o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela ne znači da imovina proističe iz tog dela, već stvara pretpostavku da uz ispunjenje drugih uslova, određena imovina proističe iz kriminalne aktivnosti, t.j. iz krivičnih dela čije postojanje ne mora da bude dokazano, pri čemu ta dela ne moraju da budu ni dela sa liste iz člana 2 stav 1 tačka 2 Zakona.*

*Imajući u vidu napred navedeno, veće Apelacionog suda takođe smatra da stečena imovina koja je predmet ovog postupka nema pokriće u primanjima okr. AA i trećih lica na koja je preneti i da u konkretnom slučaju treba primeniti odredbe člana 2 stav 1 i člana 3 stav 2 Zakona o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela.*

*Kada su u pitanju navodi iz žalbi da se okrivljenom AA stavljaju na teret krivična dela iz 2009. godine, a da se oduzima imovina koja je stečena tri godine pre nego što po tužilaštvu AA počinje sa vršenjem krivičnih dela, Apelacioni sud ističe da je reč o oduzimanju imovine koje je preventivnog karaktera a ne kaznenog, jer se odnosi na oduzimanje izvora prihoda od lica kako bi se sprečilo njihovo buduće korišćenje u kriminalnoj organizaciji, tako da bi se ovaj zakon mogao primeniti i na krivična dela izvršena pre stupanja na snagu ovog zakona, pa je s toga moguća i njegova povratna primena, jer se oduzima imovina i u pitanju je zaštita opšteg javnog interesa a učinilac se ne kažnjava oduzimanjem imovine, već se uspostavlja pređašnje stanje koje je postojalo pre izvršenja krivičnog dela. Nisu povređene ni ustavne odredbe Ustava Republike Srbije iz člana 58, jer i po našem Ustavu pravo svojine može biti oduzeto i ograničeno u javnom interesu utvrđenom na osnovu zakona, a što je ovde upravo slučaj.*

*Kako u konkretnom slučaju postoji osnovana sumnja da su okrivljeni AA i treća lica pokazala spremnost i sposobnost da prenose imovinu sa jedne osobe na drugu i time prikrivaju pravnog vlasnika, tim pre što je u pitanju imovina velike vrednosti, da se okr. AA stavljaju na teret krivična dela za koja su propisane visoke zatvorske kazne, koje činjenice bi i po stavu veća ovog suda mogle uticati na okrivljenog i treća lica da njome raspolažu i na takav način spreče ili otežaju oduzimanje te imovine za koju po oceni veća u ovoj fazi postupka nisu pružili dokaze da je stečena na osnovu zakonitih prihoda ili na neki drugi zakonit način, to je pravilna ocena prvostepenog suda da u konkretnom slučaju postoji opasnost da bi kasnije oduzimanje ove imovine bilo otežano ili onemogućeno.*

*U postupku privremenog oduzimanja imovine zakonodavac je predvideo da javni tužilac, ukoliko proceni da postoji opasnost da će vlasnik pre odluke suda raspolagati imovinom proisteklom iz krivičnog dela, sam donese naredbu o zabrani raspolaganja imovinom i o privremenom oduzimanju pokretne imovine. Ova naredbe može trajati do donošenja odluke suda o zahtevu tužioca za privremeno oduzimanje, a najduže tri meseca.<sup>36</sup> Ova mogućnost je data tužiocu sa opravdanim razlogom. Naime, postupak finansijske istrage je tajan, dok već zahtevom za privremeno oduzimanje imovine, postupak postaje javan i logično je da u određenim situacijama postoji opasnost da će vlasnik pokušati da raspolaže imovinom*

---

<sup>36</sup> Član 24. Zakona

*u cilju prikrivanja njenog porekla.*

#### II.4.5. TRAJNO ODUZIMANJE IMOVINE

Postupak za trajno oduzimanje imovine predstavlja konačnu fazu u odlučivanju po predlogu tužioca. Uslovljen je donošenjem pravosnažne presude u krivičnom postupku za neko od krivičnih dela iz člana 2. Zakona, a pokreće se u roku od 3 meseca od dostavljanja pravosnažne presude. Ovaj rok i sadržina zahteva tužioca predviđeni su članom 38. Zakona:

Javni tužilac podnosi zahtev za trajno oduzimanje imovine proistekle iz krivičnog dela u roku od tri meseca od dana dostavljanja pravosnažne presude kojom je utvrđeno da je učinjeno krivično delo iz člana 2. ovog zakona.

Zahtev iz stava 1. ovog člana sadrži:

1. pravosnažnu presudu
2. podatke o okrivljenom, odnosno okrivljenom saradniku;
3. zakonski naziv krivičnog dela;
4. označenje imovine koju treba oduzeti;
5. dokaze o imovini koju okrivljeni, odnosno okrivljeni saradnik poseduje ili je posedovao i zakonitim prihodima;
6. okolnosti koje ukazuju da je imovina proistekla iz krivičnog dela, odnosno okolnosti koje ukazuju na postojanje očigledne nesrazmere između imovine i zakonitih prihoda;
7. razloge koji opravdavaju potrebu za trajnim oduzimanjem imovine.

Zahtev protiv pravnog sledbenika, osim podataka iz stava 2. ovog člana, sadrži i dokaze da je pravni sledbenik nasledio imovinu proisteklu iz krivičnog dela, a zahtev protiv trećeg lica sadrži i dokaze da je imovina proistekla iz krivičnog dela preneti bez naknade ili uz naknadu koja ne odgovara stvarnoj vrednosti u cilju osujećenja oduzimanja.

O zahtevu iz stava 1. ovog člana odlučuje vanpretresno veće.

Postupak za trajno oduzimanje je hitan.

Glavnom ročištu na kome se odlučuje o zahtevu tužioca prethodi pripremno ročište, na kome se samo evidentira ono što će biti predmet rasprave, predlažu dokazi i ističu sporna pitanja (Zakon o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela, 2013, čl. 40). Na glavnom ročištu koje se održava u zakonom predviđenim rokovima u kontradiktornom postupku tužilac i vlasnik, lično ili preko punomoćnika prezentuju dokaze o svojim tvrdnjama. Glavno ročište mora započeti u roku ne dužem od šest meseci od dana kojeg je održano pripremno ročište (Zakon o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela, 2013, čl. 39-43), u zavisnosti od vrste dokaza koji se predlažu, odnosno potrebnog vremena da se oni pribave. Po pravilu ročište se održava bez prekidanja i odlaganja.

U sadašnjem Zakonu je izmenjeno ranije rešenje po kome je tužilac zahtev za trajno oduzimanje imovine mogao podneti u roku od godinu dana od pravosnažnosti krivične presude. Skraćivanje ovog roka je dobro jer se tako sprečava odugovlačenje postupka, neaktivnost tužioca i nepotrebno duga neizvesnost vlasnika o sudbini imovine. Ovo sve tim pre što sam krivični postupak, kao preduvet za donošenje rešenja o trajnom oduzimanju imovine dugo traje, često i po više godina, zbog čega i faza u kojoj je imovina privremeno oduzeta traje isto toliko dugo. To se naravno odražava na kršenje prava o suđenju u razumnom roku kao i na probleme vezane za upravljanje privremeno oduzetom imovinom. Takođe, iz novog



Zakona je izostavljeno rešenje po kome se zahtev za trajno oduzimanje imovine mogao podneti i nakon stupanja optužnice na pravnu snagu, kada je odluka o zahtevu mogla biti doneta i uz presudu, u slučaju da na glavnom pretresu okrivljeni ne ospori zahtev za trajno oduzimanje, a odluka o zahtevu se mogla pobijati žalbom na presudu. Izostavljanje ovog rešenja o podnošenju zahteva u toku prvostepenog postupka je pozitivno rešenje, jer se sadašnjim rešenjem, po kome se zahtev podnosi tek po pravosnažnosti krivične presude utemeljuje tvrdnja da je ovaj postupak *sui generis*, odvojen od krivičnog postupka, čije je vođenje samo preduvet za primenu zakona, čime se umanjuje mogućnost kršenja prava na retroaktivnu primjenu zakona.

Odredbe o ročištu za trajno oduzimanje imovine, odnosno postupak dokazivanja i načelo kontradiktornosti sadržane su u članu 43. Zakona. Zadatak tužioca je da iznose dokaze o znatnoj imovini koju okrivljeni, odnosno okrivljeni saradnik poseduje, o njihovim zakonitim prihodima i okolnostima koje ukazuju na postojanje očigledne nesrazmere između imovine i zakonitih prihoda. Način dokazivanja zavisi od vrste imovine i najčešće su to dokumenti iz katastra, banaka, preduzeća, kao i iskazi svedoka, dokazi o standardu života, što mogu biti i različita skupa putovanja i druge aktivnosti vezane za velike troškove. Zakonite prihode u praksi tužilac dokazuje podacima koji su vezani za dozvoljene delatnosti i koji podaci se najčešće pribavljaju preko poreskih organa, kao i izveštaja o isplatama zakonitih prihoda. Na kraju tužilac dokazuje očiglednu nesrazmeru između stvarne imovine i zakonitih prihoda, što se na kraju svodi na prosto upoređivanje i matematiku, odnosno dokazivanje nemogućnosti da se stvarna imovina mogla steći iz utvrđenih zakonitih prihoda.

S druge strane okrivljeni, okrivljeni saradnik, odnosno njihovi punomoćnici se izjašnjavaju o navodima javnog tužioca, odnosno imaju mogućnost da iznošenjem svojih dokaza obore pretpostavku da je imovina koju je naveo tužilac proistekla iz krivičnog dela, odnosno njihove kriminalne aktivnosti. Vlasnik može da osporava sve navode tužioca, pa i to da je vlasnik označene imovine, kao i visinu zakonitih prihoda ili pak dokazuje da je do imovine došao putem nasleđa, poklona ili pozajmice, što je čest slučaj u praksi.

U dosadašnjoj sudskoj praksi iskristalisali su se standardi dokazivanja i ocene dokaza, posebno ocene dokaza vezanih za utvrđivanje zakonitih prihoda i njihove očigledne nesrazmere sa stvarnom imovinom. Kao dobar primer može poslužiti dio obrazloženja iz rešenja Apelacionog suda u Beogradu Kž2 po1 406/12 od 16. 10. 2012. godine,<sup>37</sup> kojim su odbijene žalbe osuđenog – vlasnika za trajno oduzimanje imovine, pa se tako navodi:

*Ceneći postojanje očigledne nesrazmere između imovine koja je predmet zahteva tužilaštva sa jedne strane i zakonitih prihoda osuđenog vlasnika AA sa druge strane, sud je pre svega imao u vidu vrednost kuće AA, koja se prema izvodu iz ZKUL \_ KO Beograd 2 od 15.06.2009. godine nalazi u isključivom vlasništvu osuđenog AA čija je tržišna vrednost u vreme sticanja prema nalazu i mišljenju veštaka građevinske struke iznosila 135.000 evra, što je u skladu sa navodima osuđenog vlasnika da je kuća plaćena oko 120.000 evra, a ne 6.650.000,00 dinara, koliko se navodi da iznosi kupoprodajna cena u ugovoru o kupoprodaji nepokretnosti od 01.06.2004. godine. S druge strane iz potvrde i uverenja Republičkog fonda za penzijsko i invalidsko osiguranje u koje je prvostepeni sud izvršio uvid, utvrđeno je da za AA nema unetih podataka o stažu osiguranja, naknadama zarada, osnovicama*

---

<sup>37</sup> Rješenje se može vidjeti u cjelosti na sajtu Apelacionog suda u Beogradu.



*osiguranja, ugovorenim i drugim naknadama i visini uplaćenih doprinosa ostvarenim od 01.01.1970. godine, uključujući dakle i period od 1998. godine pa nadalje, kada osuđeni vlasnik ističe da je došao iz Hrvatske u Srbiju, te iz gore napred navedenih pisanih isprava pribavljenih od „OTP“ banke utvrđeno je da osuđeni vlasnik AA iako je imao registrovanu samostalnu zanatsku ranju „AA“ preko iste nije ostvarivao prihode sem što je u februaru 2007. godine izvršena jednokratna uplata iznosa od 592.500,00 dinara, kao pozajmica osnivača za likvidnost, te je dvadesetak dana nakon toga faktički izvršena isplata prethodno uplaćenog iznosa od 566.668,50 dinara. Iz potvrde uverenja Fonda za PIO jasno proizilazi da osuđeni vlasnik AA nije ostvarivao zarade po osnovu radnog odnosa, pri čemu ni njegova majka svedok AA2 nema saznanja o tome da li je AA uopšte radio i negde bio zaposlen, što bi bilo logično, obzirom na srodničke odnose i tvrdnju AA da se sa majkom čuo telefonom tri puta nedeljno, odnosno da je održavao kontakte, obrazlažući navedeno time da „nije ona sa njim živela da bi to sve baš znala detaljno“. Takođe, sud nije prihvatio kao istinite ni navode osuđenog AA da je kuću aa kupio njegov otac od novca dobijenog prodajom dva hektara zemlje u selu kraj oo u Hrvatskoj, a da se ista vodi na njegovo ime, jer otac nije imao ličnu kartu. Ovo tim pre ako se ima u vidu da pomenuta zemlja prema navodima osuđenog vlasnika, a kako to proizilazi iz rješenja Zemljišno knjižnog odela Općinskog suda u oo od 02.03.2006. godine u kojem se spominje navedeni kupoprodajni ugovor od 26.01.2006. godine, prodata dve godine kasnije u odnosu na momenat kupovine kuće koja je predmet zahteva kao što se nije mogao prihvatiti ni navod osuđenog - vlasnika da je pomenuta zemlja prodata za 250.000 eura, imajući u vidu vrstu nepokretnosti (oranica) i lokaciju na kojoj se nalazi, te da je polovina tog iznosa što je prilično neuobičajeno za pravni promet dakle 125.000 eura kako je najpre izjavio odnosno oko 100.000 eura uzeto na ime kapare od lica kome je zemlja prodata – SS1 i to dve godine ranije u odnosu na momenat zaključenja kupoprodajnog ugovora – upravo tada kada je kupljena kuća AA,... pa utvrđujući pravilno vrednost imovine – kuće u Beogradu, pravilno je prvostepeni sud utvrdio da je ta vrednost u vreme kada je ušla u posed osuđenog-vlasnika je u očiglednoj nesrazmeri sa njegovim zakonitim prihodima, odnosno da na upadljiv način višestruko prevazilazi zakonite prihode, obzirom da za vlasnik za života praktično nije ostvarivao prihode na legalan način.*

U ovom postupku je od donošenja rešenja o privremenom oduzimanju imovine pa do rešenja o trajnom oduzimanju proteklo dve godine i šest meseci, što se može smatrati vremenom dovoljnim za vlasnika da pribavi dokaze o svojim zakonitim prihodima, što je sud i naveo u obrazloženju odluke.

Analizirajući sudsku praksu može se primetiti da sud od slučaja do slučaja ceni kao dokaz iznošenje tvrdnji vlasnika o pozajmicama koje nisu overene, a postavlja se i pitanje ocene dokaza o primljenim poklonima veće vrednosti, takođe bez ovjere državnih organa. Tako je sud u jednoj odluci (Apelacioni sud u Beogradu, br. Kž2 br. 4046/10 od 17.12.2010) kojom je odbio žalbe branilaca osuđenog kao vlasnika i trećeg lica na rešenje o trajnom oduzimanju imovine, istakao da se ne mogu prihvatiti tvrdnje svjedoka o isplati novca u iznosu od 150.000 evra na ime prodaje nepokretnosti, ceneći da svedok nije pružio logično objašnjenje zašto pred sudom nisu overili predugovor o prodaji nepokretnosti niti zašto nisu sačinili priznanice o isplati tako velikog iznosa novca. Takođe, sud u ovoj odluci nije prihvatio kao dokaz o zakonitoj imovini priznanicu kojom su vlasnici dokazivali da su pozajmili iznos od 90.000 evra, navodeći da ista nije overena ni pred jednim organom i da je kao takva mogla biti sačinjena u bilo koje vreme.

Već u drugoj odluci (Apelacioni sud u Beogradu, br. Kž2 P01 br. 34/13 od 23. 1. 2013.)

isti sud je u jednom delu preinačio odluku prvostepenog suda i odbio zahtev tužioca za privremeno oduzimanje imovine od trećeg lica, navodeći između ostalog "da su ugovori o zajmu na iznos od 50.000 evra i ugovor o prodaji pokretnih stvari u iznosu od 10.000 evra, ugovori koji ne moraju biti overeni od strane državnog organa da bi proizveli određeno pravno dejstvo." U svakom slučaju jasno je da će postupak dokazivanja i ocene dokaza u svakom konkretnom slučaju biti moguće, drugačiji u zavisnosti i od vrste i od količine predloženih i izvedenih dokaza.

Kada je reč o imovini pravnog sledbenika ili trećeg lica, javni tužilac iznosi dokaze da je pravni sledbenik nasledio imovinu proisteklu iz krivičnog dela, odnosno da je imovina prenet na treće lice bez naknade ili uz naknadu koja očigledno ne odgovara stvarnoj vrednosti, u cilju osujećenja oduzimanja. Pravni sledbenik, treće lice, odnosno njihovi punomoćnici se izjašnjavaju o navodima javnog tužioca. I u ovom slučaju važe sva napred navedena pravila o dokazivanju.

Na kraju, sud rešenjem usvaja ili odbija zahtev tužioca za trajno oduzimanje a sadržina ovog rešenja predviđena je članom 44. Zakona. O žalbi protiv rešenja odlučuje nadležni drugostepeni sud uz zabranu dvostrukog ukidanja rešenja, odnosno obavezu da ako je predmet po drugi put upućen po žalbi o istoj mora meritorno da odluči, a isto je predviđeno i kod rešenja o privremenom oduzimanju imovine.

Važno je istaći da sud, donoseći rešenje o trajnom oduzimanju, može iz oduzete imovine izlučiti iznos određen oštećenom na ime imovinskopravnog zahteva, ukoliko je pravnosnažnom presudom doneta odluka o imovinskopravnom zahtevu oštećenog, a ako takva odluka nije doneta, sud može rešenjem izlučiti dio imovine radi namirenja imovinskopravnog zahteva, odnosno može odlučiti o imovinskopravnom zahtevu oštećenog čije postojanje je utvrđeno pravnosnažnom presudom (Zakon o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela, 2013, čl. 45, st. 1). Ova odredba je u okviru težnje zakonodavca da osigura što efikasniju kompenzaciju žrtava krivičnih dela. Takođe, odlukom suda iz trajno oduzete imovine mogu se izlučiti i troškovi nastali tokom privremenog oduzimanja oduzetom imovinom, kao i troškovi angažovanja punomoćnika po službenoj dužnosti.

#### II.4.6. UPRAVLJANJE ODUZETOM IMOVINOM

Oduzetom imovinom, privremenom ili trajno oduzetom upravlja Direkcija za upravljanje oduzetom imovinom, koja je organ u sastavu Ministarstvu pravde. Ovim Zakonom se posebno određuje postupanje s privremeno oduzetom imovinom, u zavisnosti od vrste imovine, a sve u cilju očuvanja njene vrednosti (Zakon o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela, 2013, čl. 49-63) kao i postupak vraćanja privremeno oduzete imovine. Pored imovine oduzete po odredbama ovog Zakona, Direkcija upravlja i predmetima i imovinom oduzetom po odredbama Krivičnog zakona, kao što je imovinska korist pribavljena izvršenjem krivičnog dela, predmeti izvršenja krivičnog dela oduzeti po meri bezbednosti, imovina data na ime jemstva, kao i predmetima privremeno oduzetim u krivičnom postupku.

U praksi su se javili problemi vezani za postupanje sa oduzetim preduzećima, poljoprivrednim dobrima, stočnim fondom, odnosno daljim poslovanjem pravnih lica i očuvanjem, kako njihove vrednosti, tako i radnih mjesta. Zbog dugotrajnih krivičnih postupaka, posebno u delima privrednog kriminala, imovina ostaje dugo u statusu privremeno oduzete imovine, s kojom se mora upravljati pažnjom dobrog domaćina, što sve iziskuje i velike troškove.

Imovina dobijena trajnim oduzimanjem postaje svojina Republike Srbije i njom raspolaže Vlada. U dosadašnjoj praksi trajno oduzete nepokretnosti su date na korištenje različitim socijalno-humanitarnim ili dečijim ustanovama, a dio novca uplaćivan u humanitarne svrhe.

Prema podacima iz juna mjeseca 2016. godine u posljednje dve godine Direkcija je po rešenjima suda preuzela 45 kuća i 63 stana, jednu poslovno-stambenu zgradu, apartmane na Kopaoniku, Zlatiboru, pumpu sa autopraonicom, 14 garaža, 57 lokala, jednu sportsku halu, gliser, restoran, a kada se tome doda imovina oduzeta prije 2014. godine broj kuća i stanova se penje na 335. Od 2014. godine postupak za privremeno oduzimanje je vođen protiv 164 osobe i 4 pravna lica. Od trajno oduzete imovine u Beogradu su četiri kuće date za gradske vrtiće, jedna zgrada za Univerzitetku dečiju kliniku, za smeštaj roditelja teško oboljele dece i nekoliko stanova za potrebe lokalne samouprave.

#### II.4.7. MEĐUNARODNA SARADNJA

Međunarodna saradnja se u mnogim postupcima pokazala jako važnom, kako zbog međunarodne pravne pomoći u postupku pronalaženja imovine, tako i zbog moguće zaplene i oduzimanja imovine u inostranstvu.

Međunarodna saradnja u cilju oduzimanja imovine proistekle iz krivičnog dela ostvaruje se na osnovu međunarodnog sporazuma. Ako međunarodni sporazum ne postoji ili neka pitanja nisu uređena međunarodnim sporazumom, međunarodna saradnja ostvaruje se na osnovu principa uzajamnosti i odredbi ovog zakona. Na pitanja međunarodne saradnje koja nisu uređena ovim zakonom shodno se primenjuju odredbe zakona koji uređuju međunarodnu pravnu pomoć u krivičnim stvarima (Zakon o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela, 2013, čl. 64).

Odredbama člana 64. do 78. ovog Zakona regulisano je postupanje pružanja pomoći u pronalaženju imovine, zabrani raspolaganja i po zamolnicama za privremeno i trajno oduzimanje imovine. Kao sporno, u praksi se pokazalo pitanje nadležnosti država za donošenje rešenja o privremenom oduzimanju imovine, odnosno da li domaći sud može svojim rešenjem privremeno oduzeti imovinu u inostranstvu. Drugostepeni sud je stao na stanovište da je to moguće samo izuzetno, ako je to regulisano bilateralnim sporazumom, a da se u suprotnom postupka po ratificiranim međunarodnim konvencijama, koje predviđaju postupanje po zamolnici.

Apelacioni sud u Beogradu je u nekoliko odluka jasno zauzeo stav da se odlukama domaćih sudova ne može privremeno oduzimati imovina u inostranstvu. Tako je u rešenju br. KŽ2 PO1 br. 335/12 od 1. 8. 2012. kojim je odbijena žalba tužioca na rješenje prvostepenog suda, koji se oglasio stvarno nenadležnim po zahtevu Tužilaštva za organizovani kriminal, a za privremeno oduzimanje imovine, sud naveo:

*Suprotno stavu Tužioca za organizovani kriminal, prvostepeni sud je pravilno postupio, oglašavajući se stvarno nenadležnim za privremeno oduzimanje imovine koja se nalazi u Republici Crnoj Gori. Ovo stoga što izvori prava koji regulišu način privremenog oduzimanja imovine koja se nalazi u inostranstvu i to Konvencije Ujedinjenih nacija protiv transnacionalnog organizovanog kriminala, Konvencija Saveta Evrope o pranju, traženju, zapleni i oduzimanju prihoda stečenih kriminalom i o finansiranju terorizma i Zakona o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela od člana 50. zaključno sa članom 61. istog Zakona, propisuju način na koji se sprovodi postupak o privremenom oduzimanju*

*imovine proistekle iz krivičnog dela, koji postupak se pokreće molbom za saradnju koju država molilja upućuje zamoljenoj državi koja donosi konačnu odluku, dok je članom 54. Zakona o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela jasno propisano šta navedena molba za saradnju mora da sadrži. Tako članom 4. Konvencije Ujedinjenih nacija protiv transnacionalnog organizovanog kriminala u stavu prvom propisano je da su države potpisnice dužne da svoje obaveze po ovoj Konvenciji izvršavaju na način koji je u skladu sa načelima suverene ravnopravnosti i teritorijalnog integriteta, kao i načela nemešanja u unutrašnje stvari drugih država, dok je stavom dva istog člana propisana da nijedna odredba ove Konvencije ne daje pravo nekoj od država potpisnica da na teritoriji druge države vrši nadležnost i funkcije koje su isključivo rezervisane za organe vlasti te druge države na osnovu njenih zakona. Nadalje, Konvencijom Saveta Evrope o pranju, traženju, zapleni i oduzimanju prihoda stečenih kriminalom i finansiranja terorizma i to u glavi IV, regulisana je međunarodna saradnja i to članom 15. opšta načela i mere međunarodne saradnje, a odeljkom 3 ove glave, članom 21. stav 1. naslovljena je obaveza preduzimanja privremenih mera i propisano da na zahtev druge strane ugovornice koja je pokrenula krivične postupke i postupke radi konfiskacije strana ugovornica treba da preduzme neophodne privremene mere kao što su zamrzavanje ili zaplena, da bi sprečila svaki promet, prenos ili raspolaganje imovinom koja u nekoj kasnijoj fazi može da bude predmet zahteva za konfiskaciju ili koja bi kao takva mogla da odgovara zahtevu, dok je članom 22. koji nosi naslov „Izvršenje privremenih mera“ u stavu prvom propisano da posle izvršenja privremenih mera zahteva da u skladu sa stavom 1. člana 21. strana molilja spontano i u najkraćem mogućem roku treba da dostavi zamoljenoj strani sve informacije koje mogu dovesti u pitanje ili modifikovati obim tih mera.*

#### II.4.8. ZAKLJUČAK

Zakon o oduzimanju imovinske koristi pribavljene krivičnim delom u Srbiji se primenjuje više od 7 godina. Za to vreme oduzeta je imovina vredna preko više stotina miliona evra, većim delom u postupcima koji su još uvijek u fazi privremenog oduzimanja imovine. Zakon jeste revolucionaran i svakako pruža državi znatno veću mogućnost da se bori protiv organizovanog kriminala i drugih težih krivičnih dela. Kako u svojoj suštini zadire u osnovna ljudska prava, pravo na imovinu, na pravično suđenje, zabranu retroaktivnog dejstva, to je uvek na klackalici između težnje za očuvanjem svih ovih prava i potrebe da se efikasno sprečava kriminal i plasiranje prljavog novca. Mnoge, već navedene konvencije, otvaraju mogućnost ograničenja ljudskih prava radi očuvanja javnog interesa i bezbednosti. Srpski Zakon u svojim odredbama sadrži težnju da se očuva što veći balans u ograničenju ljudskih prava sa jedne strane i zaštite javnog interesa sa druge. Važan zadatak sudske prakse jeste da pravilnim tumačenjem zakona taj balans i obezbedi.

Potreba za ovakvim Zakonom je neminovna i ona se ne dovodi u sumnju. Praksa Evropskog suda u Strazburu se stalno razvija i svako je tumačenje odluka tog suda je od velike pomoći domaćim sudovima.

Primena Zakona mora biti restriktivna, u svakom slučaju opravdana i mora da se kreće samo u okvirima postojanja znatne imovine i očigledne nesrazmere između stvarne imovine i zakonitih prihoda. Mnoge evropske zemlje imaju ovakve zakone, pa i restriktivnije, u smislu da se, pre svega, prošireno oduzimanje imovine ne vezuje za osuđujuću krivičnu presudu, odnosno krivični postupak (na primer u Irskoj), već je za oduzimanje imovine dovoljno da vlasnik kod koga se utvrdi enormna imovina ne može da dokaže zakonitost porekla te imovine, odnosno legalne prihode, a država utvrdi postojanje njegove veze s

kriminalnim grupama. Dakle, vlasnik ne mora da bude osuđen ni za jedno krivično delo.

Država mora imati pravo da oduzme imovinu koja nije stečena zakonito, čime i svojim građanima pruža uverenje o pravičnosti, ukazujući da niko ne može steći korist kriminalnim aktivnostima, čega su se nažalost građani naših zemalja već dovoljno nagledali.

 Radmila Dragičević-Dičić

#### II.4.9. LITERATURA

1. Krivični zakonik Republike Srbije, Službeni glasnik Republike Srbije, 72/09 (2009).
2. Zakonik o krivičnom postupku Republike Srbije, Službeni glasnik Republike Srbije, 68/02 (2002).
3. Zakon o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela, Službeni glasnik Republike Srbije, 97/08 (2008).
4. Zakon o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog dela, Službeni glasnik Republike Srbije, 32/13 (2013).
5. Zakon o organizaciji i nadležnosti državnih organa u suzbijanju organizovanog kriminala, Službeni glasnik Republike Srbije, 42/02 (2002).



***kriminalseneisplati***

[www.kriminalseneisplati.ba](http://www.kriminalseneisplati.ba)