



REGIONAL
ANTI-CORRUPTION
INITIATIVE



The AIRE Centre
Advice on Individual Rights in Europe



**Priručnik o djelotvornom
oduzimanju imovinske koristi
pribavljene krivičnim djelom**
u skladu s evropskim i međunarodnim standardima

Priručnik o djelotvornom oduzimanju
imovinske koristi pribavljene krivičnim
djelom u skladu s evropskim i
međunarodnim standardima

Naslov:	Priručnik o djelotvornom oduzimanju imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom u skladu s evropskim i međunarodnim standardima
Naziv projekta:	Jačanje kapaciteta za borbu protiv korupcije u Jugoistočnoj Evropi kroz poboljšanje mjera oduzimanja imovine
Izdavači:	AIRE centar (Advice on Individual Rights in Europe, AIRE) Regionalna antikorupcijska inicijativa (Regional Anti-corruption Initiative, RAI)
Za izdavača:	Biljana Braithwaite Vladan Joksimović
Urednici:	Eldan Mujanović Darko Datzer
Autori:	Krešimir Kamber, Will Ferris, Catharina Harby (međunarodni i evropski standardi) Eriona Haxhia, Artur Selmani (Albanija) Eldan Mujanović, Darko Datzer (Bosna i Hercegovina) Ganimete Ismajli (Kosovo*) Aleksa Ivanović (Crna Gora) Mirjana Lazarova Trajkovska (Sjeverna Makedonija) Radmila Dragičević Dičić (Srbija)
Prevod i lektura:	Lumnije Ahmeti, Kimete Cimili, Adelina Albrahimi (albanski) Maja Andrić, Duška Tomanović (BCHS) Duška Tomanović (engleski) Zoran Gavriloski (makedonski)
RAI i AIRE tim:	Desislava Gotskova, Aida Trožić
Referenciranje i DTP:	Adnan Fazlić
Prelom i priprema za štampu:	Marko Milićević, Klikler Dizajn

* Ovaj naziv ne preudicira stavove o statusu i u skladu je s Rezolucijom Vijeća sigurnosti Ujedinjenih nacija 1244 i mišljenjem Međunarodnog suda pravde o kosovskoj Deklaraciji nezavisnosti

Sadržaj

PREDGOVOR	9
OBJAŠNJENJE SKRAĆENICA	10
I UVOD	11
II ODUZIMANJE IMOVINSKE KORISTI STEČENE KORUPCIJOM: PREGLED SMJERNICA I STANDARDI UJEDINJENIH NACIJA, VIJEĆA EVROPE I EVROPSKE UNIJE.....	16
2.1. UVOD	16
2.1.1. Šta je oduzimanje imovine?.....	16
2.1.2. Zašto je značajno oduzimanje imovine?	17
2.2. MEĐUNARODNI STANDARDI	17
2.2.1. Konvencije Ujedinjenih nacija	17
2.2.2. Instrumenti Vijeća Evrope	18
2.2.3. Instrumenti Evropske unije	19
2.2.4. Drugi međunarodni instrumenti	19
2.3. PRISTUP MEĐUNARODNIH STANDARDI U ODNOSU NA KLJUČNE ASPEKTE ODUZIMANJA IMOVINE	20
2.3.1. Odluke o zamrzavanju i ovlaštenja u istrazi	20
2.3.2. Obično oduzimanje imovine (zasnovano na presudi u krivičnom postupku)	20
2.3.3. Oduzimanje vrijednosti i miješanje imovine	21
2.3.4. Oduzimanje predmeta.....	22
2.3.5. Oduzimanje prihoda i drugih koristi od imovine stečene krivičnim djelom i korupcijom	22
2.3.6. Prenosjenje tereta dokazivanja.....	22
2.3.7. Oduzimanje od trećih lica.....	23
2.3.8. Oduzimanje imovine koje nije zasnovano na krivičnoj presudi	23
2.3.9. Međunarodna saradnja	24
2.3.10. Zaštitne mjere	24
2.4. NADZORNA TIJELA VIJEĆA EVROPE	25
2.4.1. GRECO	25
2.4.2. MONEYVAL	26
2.5. EVROPSKA KONVENCIJA O LJUDSKIM PRAVIMA	26
2.5.1. Član 1 Protokola br. 1	26
2.5.2. Član 6	37
2.5.3. Član 7	41
2.5.4. Član 8	43
2.6. ZAKLJUČAK.....	46
III KOMPATIVNI PRIKAZ POSTUPKA ODUZIMANJA IMOVINE PROISTEKLE IZ KRIVIČNOG DJELA	47
3.1. ALBANIJA	47
3.1.1. Finansijske istrage	47
3.1.2. Privremene mjere obezbjeđenja imovinske koristi (zamrzavanje i privremeno oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom)	51
3.1.3. Postupci za trajno oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom	56

3.1.4. Izvršenje sudskih odluka o privremenom i trajnom oduzimanju imovinske koristi	61
3.2. BOSNA I HERCEGOVINA	65
3.2.1. Finansijske istrage.....	65
3.2.2. Privremene mjere obezbjeđenja imovinske koristi (blokada/zamrzavanje i zapljena/privremeno oduzimanje)	70
3.2.3. Postupci za trajno oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom	73
3.2.4. Izvršenje sudskih odluka o privremenom i trajnom oduzimanju imovinske koristi.....	78
3.3. CRNA GORA.....	81
3.3.1. Finansijske istrage.....	81
3.3.2. Privremene mjere obezbjeđenja imovinske koristi (blokada/zamrzavanje i zapljena/privremeno oduzimanje)	84
3.3.3. Postupci za trajno oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom	87
3.3.4. Izvršenje sudskih odluka o privremenom i trajnom oduzimanju imovinske koristi.....	90
3.4. KOSOVO*	92
3.4.1. Finansijske istrage.....	92
3.4.2. Privremene mjere obezbjeđenja imovinske koristi (blokada/zamrzavanje i zapljena/privremeno oduzimanje)	96
3.4.3. Postupci za trajno oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom	99
3.4.4. Izvršenje sudskih odluka o privremenom i trajnom oduzimanju imovinske koristi.....	101
3.5. SJEVERNA MAKEDONIJA.....	102
3.5.1. Finansijske istrage.....	102
3.5.2. Privremene mjere obezbjeđenja imovinske koristi (blokada/zamrzavanje i zapljena/privremeno oduzimanje)	106
3.5.3. Postupci za trajno oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom	108
3.5.4. Izvršenje sudskih odluka o privremenom i trajnom oduzimanju imovinske koristi.....	111
3.6. SRBIJA.....	112
3.6.1. Finansijske istrage.....	112
3.6.2. Privremene mjere obezbjeđenja imovinske koristi (blokada/zamrzavanje i zapljena/privremeno oduzimanje)	116
3.6.3. Postupci za trajno oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom	119
3.6.4. Izvršenje sudskih odluka o privremenom i trajnom oduzimanju imovinske koristi.....	123

IV PROŠIRENO ODUZIMANJE U KOMPARATIVNOJ PERSPEKTIVI 125

4.1. ALBANIJA	125
4.1.1. Zakonski okvir za primjenu proširenog oduzimanja imovinske koristi	125
4.1.2. Obim primjene	125
4.1.3. Kriteriji dokazivanja (zakonska osnova, neproporcionalnost, obnuti teret dokazivanja, itd.)	125
4.2. BOSNA I HERCEGOVINA	126
4.2.1. Zakonski okvir za primjenu proširenog oduzimanja imovinske koristi.....	126
4.2.2. Obim primjene	127
4.2.3. Kriteriji dokazivanja (zakonski osnov, neproporcionalnost, obnuti teret dokazivanja, itd.)	128
4.3. CRNA GORA	130
4.3.1. Zakonski okvir za primjenu proširenog oduzimanja imovinske koristi.....	130
4.3.2. Obim primjene	130
4.3.3. Kriteriji dokazivanja (zakonski osnov, neproporcionalnost, obnuti teret dokazivanja, itd.)	131
4.4. KOSOVO*	132
4.4.1. Zakonski okvir za primjenu proširenog oduzimanja imovinske koristi.....	132

4.4.2. Obim primjene	132
4.4.3. Kriteriji dokazivanja (zakonski osnov, neproporcionalnost, obrnuti teret dokazivanja, itd.)	133
4.5. SJEVERNA MAKEDONIJA.....	134
4.5.1. Zakonski okvir za primjenu proširenog oduzimanja imovinske koristi.....	134
4.5.2. Obim primjene	134
4.5.3. Kriteriji dokazivanja (zakonski osnov, neproporcionalnost, obrnuti teret dokazivanja, itd.)	135
4.6. SRBIJA.....	136
4.6.1. Zakonski okvir za primjenu proširenog oduzimanja imovinske koristi.....	136
4.6.2. Obim primjene	136
4.6.3. Kriteriji dokazivanja (zakonski osnov, neproporcionalnost, obrnuti teret dokazivanja, itd.)	137
V ZAKLJUČCI.....	138
5.1. PREGLED SMJERNICA I STANDARDA UJEDINJENIH NACIJA, VIJEĆA EVROPE I EVROPSKE UNIJE.....	138
5.2. UPOREDNA ANALIZA ZAKONODAVSTAVA	138
5.2.1. Finansijske istrage.....	138
Pregled elemenata finansijske istrage u analiziranim zakonodavstvima	141
5.2.2. Privremene mjere obezbjeđenja	142
Pregled elemenata privremenih mjera obezbjeđenja	144
5.2.3. Prošireno oduzimanje.....	145
Pregled elemenata proširenog oduzimanja imovinske koristi u analiziranim zakonodavstvima	147
5.3. UPOREDNA ANALIZA PRAKTIČNIH ISKUSTAVA U PRIMJENI ZAKONODAVSTAVA	148
5.3.1. Finansijske istrage.....	148
5.3.2. Privremene mjere obezbjeđenja	150
5.3.3. Trajno (prošireno) oduzimanje.....	150
VI POPIS LITERATURE.....	153



PREDGOVOR

Oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom predstavlja jednostavnu ideju: radi se o zakonitom povratu nezakonito stečene imovine. Međutim, oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom predstavlja kompleksnu i višedimenzionalnu oblast prava koja često iziskuje sprovođenje složenih praktičnih postupaka u kojima učestvuju brojne strane i jurisdikcije. Uslijed ove praktične kompleksnosti, sudije i tužioci koji se bave ovom oblasti treba odlično da poznaju nacionalno zakonodavstvo vezano za zamrzavanje i privremeno i trajno oduzimanje imovinske koristi, kao i da posjeduju solidno razumijevanje međunarodnih standarda i instrumenata koji za cilj imaju jačanje i usklađivanje međunarodne prakse.

AIRE centar (*Advice on Individual Rights in Europe*) i Regionalna antikorupcijska inicijativa (*Regional Anti-Corruption Initiative*, RAI) su 2017. godine zajedno počeli da pružaju podršku jurisdikcijama u Jugoistočnoj Evropi (JIE) da unaprijede svoje kapacitete za oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom. Te dvije organizacije su 2018. objavile studiju pod nazivom „Oduzimanje imovinske koristi na Zapadnom Balkanu: komparativna analiza zakonodavstva i prakse“ (*Asset Recovery in the Western Balkans: A Comparative Analysis of Legislation and Practice*) koja je pripremljena nakon opsežnih konsultacija s regionalnim i međunarodnim stručnjacima.

Iako su autori ove publikacije konstatovali da su domaća zakonodavstva u jurisdikcijama JIE u načelu u skladu s relevantnim međunarodnim i evropskim standardima, zaključili su da korištenje ovlaštenja za privremeno i trajno oduzimanje imovinske koristi predviđeno ovim zakonodavstvima nije ni dovoljno ni djelotvorno. Stoga se jedna od njihovih ključnih preporuka i odnosi na jačanje kapaciteta regionalnih agencija za sprovođenje zakona, te tužilaštava i pravosudnih organa u cilju obezbjeđenja djelotvornog privremenog i trajnog oduzimanja imovinske koristi u njihovim jurisdikcijama.

AIRE centar i RAI su stoga pripremili ovaj priručnik u okviru dvogodišnjeg regionalnog projekta na polju oduzimanja imovinske koristi pod nazivom „Jačanje kapaciteta za borbu protiv korupcije u Jugoistočnoj Evropi kroz poboljšanje mjera oduzimanja imovine“. Ovaj projekat sprovode AIRE centar i RAI uz finansijsku podršku Vlade Ujedinjenog Kraljevstva. Priručnik pred Vama je komplementaran s ostalim aktivnostima usmjerenim na jačanje kapaciteta u regionu JIE i koristiće se tokom brojnih obuka osmišljenih kao podrška organima angažovanim na oduzimanju imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom.

Ovaj priručnik nadopunjuje još jedan priručnik, pod nazivom „Instrumenti i najbolja praksa međunarodne saradnje na oduzimanju imovinske koristi“. Obje publikacije su istovremeno pripremljene a s istim opštim ciljem. AIRE centar i Regionalna antikorupcijska inicijativa izražavaju zahvalnost Vladi UK-a na posvećenosti, značajnoj finansijskoj podršci i smjernicama; Fondaciji Konrad Adenauer što nam se pridružila u ovim naporima i podržala učešće dodatnih korisnika na ovom putu; kao i Organizaciji za sigurnost i saradnju u Evropi (OSCE) na podršci početnim naporima koji su doveli do značajnih aktivnosti u regionu JIE.

OBJAŠNJENJE SKRAĆENICA

- **AMZ** – Antimafijaški zakon
- **AUOI** – Agencija za upravljanje oduzetom imovinom
- **BD** – Brčko distrikt
- **BiH** – Bosna i Hercegovina
- **CG** – Crna Gora
- **DM** – *Deutsche Mark* (njemačka marka)
- **EKLJP** – Evropska konvencija o ljudskim pravima
- **ESLJP** – Evropski sud za ljudska prava
- **ETS** – *European Treaty Series* (Serija evropskih ugovora)
- **EU** – Evropska unija
- **EUR** – Euro
- **FATF** – *Financial Action Task Force* (Organizacija za kontrolu i sprečavanje pranja novca)
- **FBiH** – Federacija Bosne i Hercegovine
- **FIU** – *Financial Intelligence Unit* (Ured za sprečavanje pranja novca)
- **FOJ** – Finansijsko-obavještajna jedinica
- **FOJ-K** – Finansijska obavještajna jedinica Kosova*
- **GBP** – *Great Britain Pound* (engleska funta)
- **GRECO** – *Group of States against Corruption* (Grupa država protiv korupcije)
- **ICHRP** – *International Council on Human Rights Policy* (Međunarodno vijeće za politiku ljudskih prava)
- **KZ** – Krivični zakon(ik)
- **MONEYVAL** – *Committee of Experts on the Evaluation of Anti-Money Laundering Measures and the Financing of Terrorism* (Komitet eksperata za evaluaciju mjera za borbu protiv pranja novca i finansiranja terorizma)
- **MUP** – Ministarstvo unutrašnjih poslova
- **OLAF** – *European Anti-Fraud Office* (Evropska agencija za borbu protiv prevara)
- **PSKOK** – Prvostepeni sud za korupciju i organizovani kriminal
- **PUK** – Poreska uprava Kosova*
- **RH** – Republika Hrvatska
- **RS** – Republika Srpska
- **SJT** – Specijalno javno tužilaštvo
- **SPEU** – Sud pravde Evropske unije
- **SPP** – Službenici Pravosudne policije
- **ST** – Specijalno tužilaštvo
- **SUAK** – Specijalna uprava anti-korupcije (Specijalizovana jedinica za suzbijanje korupcije)
- **SUP** – Sistem za upravljanje predmetima
- **TTKD** – Tužilaštvo za teška krivična djela
- **UN** – Ujedinjene nacije
- **UNCAC** – *United Nations Convention against Corruption* (Konvencija Ujedinjenih nacija za borbu protiv korupcije)
- **UNODC** – *United Nations Office on Drugs and Crime* (Ured Ujedinjenih nacija za droge i kriminal)
- **UNTOC** – *United Nations Convention against Transnational Organized Crime* (Konvencija Ujedinjenih nacija protiv transnacionalnog organizovanog kriminala)
- **USKOK** – Ured za suzbijanje korupcije i organiziranog kriminaliteta
- **ZKP** – Zakon o krivičnom postupku
- **ZOIKSKD** – Zakon o oduzimanju imovinske koristi stečene kriminalnom djelatnošću

I UVOD

Stara je krivičnopravna maksima, zapravo civilizacijsko načelo, da niko ne može zadržati imovinsku korist stečenu krivičnim djelom. Budući da su krivična djela korupcije, organiziranog kriminala i teških oblika privrednog kriminaliteta usmjerena na stjecanje imovinske koristi, djelotvorno oduzimanje iste u krivičnim predmetima za spomenuta djela izričito se navodi i služi kao paradigma teze *nullum commodum capere potest de sua propria iniuria* (niko ne može imati koristi od sopstvenog zlodjela). Oduzimanje imovinske koristi poznato je još iz najranije povijesti prava i države, ali se tek nakon Drugog svjetskog rata počinje posvećivati nešto veća pažnja ovom problemu. Čak i u državama poput Francuske, gdje je konfiskacija prisutna u zakonodavstvu već stoljećima, norme o oduzimanju imovinske koristi ostvarene krivičnim djelom često su zanemarivane u sudskoj praksi. Sudije su dugo uglavnom bili usmjereni na pravično i prikladno sankcioniranje počinitelja, pri čemu je korist ostvarena delinkvencijom smatrana tek otegotnom okolnošću prilikom odmjeravanja vrste i mjere sankcije. U politici suprotstavljanja kriminalitetu u posljednjih nekoliko decenija, međutim, nastaje zaokret koji u fokus stavlja borbu svim sredstvima, što je naročito dolazilo do izražaja u Sjedinjenim Američkim Državama u paradigmi „rata protiv droge“, utječući na novi pristup u tretiranju prihoda ostvarenih krivičnim djelima. Brojna naučna istraživanja, među kojima je naročito poznato ono Roberta Martinsona (1974.), ukazala su na probleme u penološkom tretmanu i rehabilitaciji počinitelja, tako da postaje bitna personalna dimenzija (fokus na članove kriminalnih organizacija) i naročito kakvu korist imaju od činjenja krivičnih djela. Glavna svrha involviranja pojedinaca i grupa u delinkvenciju je stjecanje imovinske koristi, koja ne samo da osigurava dobit od nezakonitog ponašanja, nego stvara osnovu za daljnje činjenje krivičnih djela i naročito korumpiranje javnih službenika (Vettori, 2006.). Ako se počinitelji složenih oblika kriminaliteta (organiziranog, privrednog, korupcijskog, i sl.) ponašaju racionalno i „važu“ korist i štetu prilikom donošenja odluke o počinjenju zločina, onda je generalno-preventivna funkcija oduzimanja imovinske koristi ostvarene spomenutim krivičnim djelima naročito važna i smatra se najodlučnijom akcijom u ovoj oblasti (Kilchling, 2014.). Budući da se učinkovitim oduzimanjem imovinske koristi nastoji ponovno uspostaviti poredak prije počinjenja krivičnog djela (Bavcon i Šelih, 1996.; Pavišić, Grozdanić i Veić, 2007.), na taj se način zapravo vraća jednakost u distribuciji dobara u društvu, a kriminalne organizacije lišavaju sredstava za činjenje krivičnih djela u budućnosti.

Nesumnjivo da oduzimanje imovinske koristi ima veliki značaj za uspješno suprotstavljanje kriminalitetu. Procjene Ujedinjenih naroda i Međunarodnog monetarnoga fonda govore o zaista ogromnim brojkama koje se ostvaruju delinkvencijom, koje dostižu i do nekoliko procenata svjetskoga bruto proizvoda (pretvoreno u apsolutne brojke, gotovo dva bilijuna eura). Od tako golemih iznosa samo mali dio se identificira i oduzme putem krivičnih i drugih postupaka – tek manje od jednog procenta. U Europi se procjene o visini koristi ostvarene delinkvencijom kreću od nekoliko stotina milijardi eura do gotovo jednog bilijuna eura, od čega se također samo mali segment uspije trajno oduzeti. Prema procjenama, tek nešto preko jedne milijarde se trajno oduzme, ukazujući na ogroman jaz između stvarno ostvarene koristi i onoga što postane predmetom državnoga zahvata u tu korist (Europol, 2016.). Ne čudi da brojne države imaju uređen sistem oduzimanja i poduzimaju brojne aktivnosti na njegovom usavršavanju, a razlike postoje u pravnoj prirodi instituta, obimu zakonskog uređenja, modalitetima dokazivanja postojanja imovinske koristi (pravila krivičnog postupka ili kombinacija s institutima dokazivanja iz parničnog postupka) i nekim drugim bitnim elementima (Mujanović i Sarajlija, 2014.).

Pored činjenice da se delinkvencijom ostvaruje ogromna materijalna korist, što ozbiljna država ne može tolerirati, Boucht (2017.) smatra da postoji nekoliko dodatnih (teorijskih) razloga koji opravdavaju postojanje i primjenu instituta oduzimanja imovinske koristi ostvarene delinkvencijom. Prvi je **restorativni** i odnosi se na činjenicu da niko ne može ostvariti ili zadržati korist od nekoga oblika „neprava“, odnosno kršenja zakona. Vraćanje stvari na stanje kakvo je postojalo prije počinjenja djela

u skladu je s moralnim shvaćanjima većine civiliziranih društava i jedno je od osnova suvremenog prava. Drugi razlog se odnosi na **prevenciju kriminaliteta**. Ako je korist koja može proizići iz kriminalnoga ponašanja manja od rizika i neugodnosti u izvjesnoj mjeri povezanim s takvim ponašanjem, potencijalni počinitelj će se suzdržati od delinkvencije. „Napadanjem“ kriminalaca tamo gdje ih najviše boli (dakle, u ostvarenu korist), odnosno stavljajući u izgled da će se nezakonito stečena imovina oduzeti, obezvrjeđuje se motivacija potencijalnih počinitelja i snažno ih se odvraća od možebitnoga budućega kriminalnoga ponašanja. Uz to, djeluje se u izvjesnome smislu i **retributivno**, jer je u fokusu takve krivičnopravne reakcije oduzimanje imovinske koristi i njome se šalje mnogo učinkovitiji prijekor nego sankcijama. Treći se razlog odnosi također na prevenciju, ali koja je u ovoj perspektivi **usmjerena na imovinu**. Oduzimanjem ista više ne može biti korištena u budućim kriminalnim radnjama, što je naročito važno kod organiziranih kriminalnih grupa. One su, naime, gotovo u potpunosti usmjerene na stjecanje imovine činjenjem krivičnih djela, pa se učinkovitim oduzimanjem napada na „krvotok“ organiziranih kriminalnih skupina te se pored eliminiranja potencijala za utjecaj na zakonite tijekove smanjuje i privlačnost učešća u kriminalnim aktivnostima za nove članove. Najzad, četvrti je razlog **kompensacijski**. U mnogim državama oduzimanje imovinske koristi korespondira s imovinsko-pravnim zahtjevom oštećenog i često se ova dva instituta nadopunjuju. Česta su krivičnopravna rješenja po kojima se od sredstava dobivenih oduzimanjem imovinske koristi kompenziraju imovinsko-pravni zahtjevi oštećenog, pogotovo ako je oduzimanje uređeno kao poseban krivičnopravni institut i prethodi ostvarenju imovinsko-pravnog zahtjeva. Moguća je i situacija da se od sredstava dobivenih oduzimanjem imovinske koristi ustanove fondovi za žrtve i oštećene krivičnim djelima, pa se kompenzacija ostvaruje i na taj način (posredno), kao što je moguće da se sredstva osigurana učinkovitim primjenom oduzimanja imovinske koristi stavljaju na raspolaganje policijskim i pravosudnim organima za uspješnije suprotstavljanje kriminalitetu, ili organima socijalne skrbi, ili na drugi sličan način učine dostupnim zajednici te tako kompenziraju štete koje kriminal nesumnjivo podrazumijeva.

Korist može biti jedno od obilježja bića krivičnog djela, u kom slučaju se obavezno mora utvrditi. Ovo je npr. slučaj kod korupcijskih krivičnih djela, gdje je korist konstituens većine delikata. Korišću se načelno smatraju i dobra koja ne čine konstitutivno obilježje bića, nego nagradu za izvršeno djelo ili posljedicu djela (Bačić, 1998.). Njezino utvrđivanje bitno je zbog odluke o oduzimanju, u skladu s generalnom osnovom krivičnog prava da niko ne može zadržati korist ostvarenu krivičnim djelom, ali često i zbog utvrđivanja postojanja samog djela.

Što se tiče pravne naravi instituta oduzimanja imovinske koristi ostvarene krivičnim djelima, postoje različita rješenja. O kojem god pristupu da se radi, zajedničko im je da se ovim institutom nastoji realizirati načelo pravednosti putem krivičnog prava, a što je bitno za legitimizaciju cijelog pravnog i političkog poretka. Bačić (1998.) to sumira tvrdeći da je „pravno nedopustivo, nepravedno i nemoralno da netko zadrži ono što je stekao izvršenjem krivičnoga djela, uključujući i ono što je dobio za izvršenje djela“. **Prvi pristup** u pravnom uređenju instituta oduzimanja imovinske koristi isti smatra posebnom krivičnopravnom sankcijom. Takva je situacija, primjera radi, bila u bivšoj Jugoslaviji od 1959. godine do sedamdesetih godina prošlog stoljeća, u kom periodu se smatrala posebnom mjerom sigurnosti (bezbjednosti). Posebnom sankcijom se oduzimanje imovinske koristi još uvijek smatra u Francuskoj, gdje je ona tretirana drugačije od kazne zatvora ili novčane kazne i gdje se može izreći uz spomenute sankcije ili samostalno. Oduzimanje se tamo može pojaviti u nekoliko oblika: opće, koje se primjenjuje samo u slučajevima teškog kriminaliteta (npr. povezanog sa zloporabom droga, terorizmom, trgovinom ljudima, i sl.) i kada se oduzima sva imovina optuženog (neovisno o tomu potječe li iz konkretnog krivičnoga djela koje je predmetom krivičnog postupka) i **posebno**, koje se primjenjuje u svim slučajevima kada je korist stečena počinjenjem nekoga drugoga delikta, drugačijeg od onog opisanog kod općeg oduzimanja. Ako je korist nedostupna, moguće je odrediti novčanu kaznu u iznosu koji odgovara vrijednosti ostvarene koristi. **Drugi pristup** tretira oduzimanje imovinske koristi pravnom posljedicom osude, što znači da se njezina primjena veže za pravomoćne presude i nastupa po sili zakona. **Treći pristup** oduzimanje imovinske koristi smatra posebnom

vrstom državnog angažmana koji nije nužno krivičnopravni, nego administrativni. Zbog velikih problema s organiziranim kriminalitetom, u Italiji još od pedesetih godina prošlog stoljeća postoje tzv. osobne preventivne mjere, a od osamdesetih godina i preventivne konfiskacijske mjere. Uvjet za primjenu preventivnih konfiskacijskih mjera jest postojanje dostatne sumnje da je imovina stečena kriminalnim aktivnostima ili nesrazmjer između zakonitih prihoda i ekonomskih aktivnosti i ustanovljene imovine. Europski sud za ljudska prava je u nekoliko presuda potvrdio administrativnu narav talijanskih preventivnih konfiskacijskih mjera. **Četvrti pristup** promatra oduzimanje imovinske koristi ostvarene krivičnim djelima posebnom krivičnopravnom mjerom, tj. državnom reakcijom prinudne naravi povodom krivičnog djela, izdvojenom iz sistema krivičnih sankcija. Svrha oduzimanja imovinske koristi je prema ovoj perspektivi poglavito restorativna u smislu da se oduzimanjem imovinske koristi nastoji pridonijeti uspostavi imovinsko-pravnog stanja kakvo je bilo prije počinjenja krivičnog djela kojim je imovinska korist pribavljena, što po svrsi razlikuje ovu mjeru od sankcija. Sem toga, da bi se primijenile sankcije, potrebna je osuđujuća presuda, što ne mora nužno biti slučaj kod instituta oduzimanja imovinske koristi ostvarene krivičnim djelima (on se može primijeniti i na neuračunljive osobe, osobe protiv kojih se ne može voditi postupak, i sl.). Sankcije se odnose na osobu počinitelja i njegovu cjelokupnu imovinu, a oduzimanje imovinske koristi ostvarene krivičnim djelima samo na stvari i prava koji se mogu dovesti u vezu s krivičnim djelima počinitelja (Datzer, 2017.). Iz navedenog proizlazi da je, prema opisanom pristupu, oduzimanje imovinske koristi ostvarene krivičnim djelima institut sui generis koji dolazi do izražaja u slučaju počinjenja krivičnog djela, ali za koji se jednim dijelom vežu i propisi građanskog prava (kod privremenog osiguranja imovine, kod procesa ovrhe, i sl.). Ne čudi da Derenčinović (1999.) smatra kako se zapravo radi o mješovitom krivično-građansko-pravnom institutu čija je svrha u uspostavi stanja narušenog počinjenjem krivičnoga djela i u zabrani nezakonitog bogaćenja kriminalnim djelatnostima.

Postupak utvrđivanja imovinske koristi ostvarene krivičnim djelom podrazumijeva utvrđivanje opsega i sadržaja imovinske koristi ostvarene krivičnim djelom, odnosno odgovarajuće protuvrijednosti pribavljene imovinske koristi. Takav je postupak u većini zakonodavstava *in rem*, **adhezijski**, što znači da se provodi u okviru krivičnog postupka, te da se shodno moraju poštivati principi koji vrijede u krivičnom postupku. Budući da se radi o postupku koji je pridružen krivičnom, samo je oduzimanje najčešće uvjetovano osuđujućom presudom. No, u određenim je okolnostima moguće oduzimanje i od osobe koja nije oglašena krivom u krivičnom postupku. Takav se postupak naziva **objektivnim** i, budući da se vodi izvan krivičnog (čija je svrha upravo utvrđivanje postojanja djela i krivnje počinitelja), tzv. **samostalnim** postupkom za oduzimanje imovinske koristi. Takva mogućnost postoji, primjerice, u Saveznoj Republici Njemačkoj. U njemačkom pravu takav je objektivni postupak moguće voditi ukoliko postoje razlozi stvarne prirode, poput nedostupnosti osumnjičenog zbog bijega ili nemogućnosti njegove identifikacije, kao i u slučaju presude u kojoj je počinitelj oslobođen od kazne ili obustave postupka iz oportuniteta. Postupak pokreću privatni ili državni tužilac 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 krivičnog postupka da nema opisanih prepreka, odnosno sud u čijoj se mjesnoj nadležnosti nalazi stvar čije se oduzimanje predlaže. Posebnim se postupkom smatra i onaj u kojem se zahvata u imovinu počinitelja ili drugih osoba ako se tek pretpostavlja da ona potječe od kriminalnih aktivnosti. On se obično naziva postupkom za tzv. **prošireno oduzimanje** imovinske koristi ostvarene krivičnim djelom, kojim se zahvata imovina ne samo iz krivičnog djela povodom kojega se vodi konkretan krivični postupak, nego i svaka imovinska korist za koju se tek pretpostavlja da potječe iz istog ili iz drugih krivičnih djela koja su prethodila ili koincidirala s istim i koja ne trebaju biti određena u detalje. Uobičajeno je da su osnovni preduvjeti za prošireno oduzimanje imovinske koristi: 1) osuda za teško krivično djelo (organiziranog kriminala, i sl.), 2) okolnosti koje upućuju na mogućnost postojanja i druge imovine pribavljene (neodređenim) krivičnim djelima, te 3) neuspjeh optuženog, odnosno držatelja stvari ili prava u objašnjavanju zakonitog podrijetla imovine. Tako određeno prošireno oduzimanje imovinske koristi obično se smatra supsidijarnim redovitom (ili „običnom“) oduzimanju,

budući da će u slučaju sumnje u konkretno krivično djelo (ili više njih) biti dokazivana imovinska korist upravo iz tih djela, a jedna od značajki proširenog oduzimanja jeste da se pod istražnu lupu državnih organa stavlja imovina iz neodređenih krivičnih djela. Samo ako su iscrpljena sva zakonski dopuštena dokazna sredstva za primjenu redovitog oduzimanja dolazi u obzir prošireno oduzimanje, koje se otuda u velikome broju zakonodavstava smatra sporednim i pomoćnim oblikom redovitog oduzimanja (Datzer, 2017.).

Spomenuti modeli postupaka za oduzimanje imovinske koristi ostvarene krivičnim djelima uređeni su najvećim dijelom krivičnim zakonodavstvom. Pored njih, postoji i **građanskopravni pristup** oduzimanju. U takvom pristupu imovina je „okrivljena“ na osnovu činjenice da je proistekla iz kriminalne aktivnosti (protupravnog djela) (Mujanović i Sarajlija, 2014.), tj. na njezinom držatelju ili vlasniku je da dokaže da je stečena zakonito. Ovaj se model oduzimanja ne temelji na krivnji počinitelja, već na porijeklu imovine. Tipičan primjer ovakvog postupka je prisutan u Ujedinjenoj Kraljevini. Tamo je građanskopravno oduzimanje supsidijarno krivičnom i potrebno je da policija proslijedi informacije o slučajevima u kojima nema dovoljno dokaza da se pokrene ili nastavi s krivičnim postupkom, nema javnog interesa da se nastavi s krivičnim postupkom ili postoje proceduralne poteškoće koje onemogućuju daljnje krivično postupanje (počinitelj je nedostupan, preminuo, i sl.). Mora se, međutim, raditi o značajnoj koristi (najmanje 10.000 GBP) i osnovanoj sumnji da je korist stečena činjenjem krivičnog djela ili kao nagrada za djelo u periodu od dvanaest godina od započinjanja postupka. Građanskopravni postupak se provodi pred Visokim sudom, a standard dokazivanja je građanskopravni (Datzer, 2016.).

Često se govori o četiri ključne faze, tj. stadija postupka za oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelima. To su (financijsko)istražna, sudska, faza izvršenja, te faza upravljanja trajno oduzetom imovinom (Mujanović, 2017.). Pod **financijskim istragama** ima se razumijevati skup radnji koje se vode istodobno s kriminalističko-operativnim radnjama s ciljem da se otkrije i utvrdi imovinska korist stečena krivičnim djelom, da se utvrdi imovina osumnjičenih i trećih osoba od kojih je moguće oduzimanje nezakonitog prihoda i da se osigura konačno oduzimanje (Vijeće Europe, 2007.). Ciljevi financijske istrage su prikupljanje podataka o bespravno stečenoj imovini, utvrđivanje ili procjena prihoda, slijeđenje tijeka bespravno stečenog prihoda, te oduzimanje spomenutih prihoda. Tipične faze financijske istrage kojima se ovi ciljevi ostvaruju su: utvrđivanje prihoda stečenog krivičnim djelom, utvrđivanje imovine koja se može oduzeti i podnošenje zahtjeva za određivanje privremenih mjera osiguranja. Privremeno oduzimanje imovine koja se može oduzeti u krivičnom postupku je osnovni rezultat financijske istrage; njome se sprječava raspolaganje, prijenos ili skrivanje prihoda ili imovine počinitelja krivičnog djela i time stvaraju preduvjeti za trajno oduzimanje. Dva su osnovna načina na koji se može realizirati privremeno oduzimanje imovine: zamrzavanje i zapljena.¹ Zamrzavanje ili blokada odnosi se na zabranu prijenosa, pretvaranja, premještanja imovine ili raspolaganja njome. Zapljenom se smatra privremeno preuzimanje čuvanja ili nadzora nad imovinom (dakle, fizičko raspolaganje imovinom) na temelju naloga koji izda sud ili drugo nadležno tijelo. Ona se smatra tipičnom mjerom koja se primjenjuje, a zamrzavanje jedino ako je zapljena nemoguća ili nije praktična, mada se i to u posljednje vrijeme mijenja u korist zamrzavanja (Mujanović, Datzer i Kadribašić, 2018.). Iako se načelno smatra pridruženim postupkom unutar krivičnog, radnje i mjere koje se poduzimaju u okviru **sudskog postupka** kojim se odlučuje o oduzimanju imovinske koristi su uobičajene za postupak kojim se rješava krivični predmet (npr. ispitivanje svjedoka, dokazivanje ispravama, i sl.), pa se poduzimaju skupa s ostalim radnjama i često se prilikom njihova provođenja ne naznačuje izričito da su to radnje unutar pridruženog, nego glavnog (kojim se rješava postojanje djela i krivnje počinitelja) postupka. Obično podrazumijevaju aktivnu ulogu počinitelja i osoba koje su s njim povezane (npr. sudionici djela, osobe na koje je korist prenesena) kojima se treba pružiti

1 Oni nisu jedini. Pored spomenutih, svjetska teorija i praksa poznaju i tzv. privremenu ili anticipiranu prodaju, korištenje imovine, uništenje, i sl.

prilika da svim dokaznim sredstvima osporavaju povezanost imovine u njihovom vlasništvu, posjedu ili kontroli s počiniteljem i krivičnim djelom i uopće objašnjavaju porijeklo imovine koja se dovodi u vezu s kriminalnim aktivnostima. Dispozicija kojom se u krivičnom postupku izriče oduzimanje imovinske koristi trebala bi biti prilagođena postupku u kojem se treba **prisilno ostvariti**, tj. **izvršiti**. Tako, ako imovina koja je predmetom oduzimanja nije privremeno oduzeta, dispozicija odluke kojom se nalaže oduzimanje treba sadržavati rok za dobrovoljno ispunjenje, te nalog počinitelju krivičnog djela ili trećoj osobi da su dužni predati određenu pokretnu stvar ili isporučiti određenu količinu zamjenjivih stvari ili platiti određeni iznos novca kao protuvrijednost stečene koristi. Odluka o oduzimanju se u većini zakonodavstava smatra izvršnom ispravom, pri čemu se neplaćena imovinska korist izvršava po propisima ovršnog zakonodavstva. **Faza upravljanja** trajno oduzetom imovinom podrazumijeva bilo koji oblik raspolaganja državnih organa oduzetom imovinom stečenom krivičnim djelom, poput zabrane prijenosa i pretvaranja takve imovine, njezina čuvanja, skladištenja, korištenja, iznajmljivanja, davanja u zakup, prodaje, poklona, uništenja, povrata i svakog drugog oblika raspolaganja. Upravljanje oduzetom imovinom se u posljednje vrijeme povjerava posebno ustrojenim tijelima, mada se ne može govoriti o univerzalnosti ovakvog pristupa.

II ODUZIMANJE IMOVINSKE KORISTI STEČENE KORUPCIJOM: PREGLED SMJERNICA I STANDARDA UJEDINJENIH NACIJA, VIJEĆA EVROPE I EVROPSKE UNIJE

2.1. UVOD

Ovaj priručnik daje pregled međunarodnih standarda koji se odnose na oduzimanje imovine stečene krivičnim djelom i korupcijom. Prvo se bavi time šta je to oduzimanje imovine i zašto je ono značajno. Drugo, identifikuje ključne međunarodne konvencije i ukazuje na domet svake od njih. Treće, objašnjava kako se ovi standardi odnose prema osnovnim aspektima oduzimanja imovine. Akcenat je prije svega na sudskom postupku za oduzimanje imovine u kojem se donosi konačna odluka o oduzimanju, iako se također bavi i pitanjima kao što su zamrzavanje imovine u cilju oduzimanja i međunarodnom saradnjom u vezi s oduzimanjem imovine. Zatim se ukratko osvrće na rad nadzornih tijela Vijeća Evrope koja se bave ovim standardima i proučava garancije koje je razvio Evropski sud za ljudska prava primjenjujući Evropsku konvenciju o ljudskim pravima.

2.1.1. Šta je oduzimanje imovine²?

Oduzimanje imovine je konačno ili trajno lišavanje nekog lica imovine odlukom suda.³ Može se također odnositi i na slučajeve kada do lišavanja imovine dolazi na osnovu odluke nekog drugog nadležnog organa osim suda.⁴ Oduzimanje imovine nema nužno kazneni karakter⁵ i nije nužno ograničeno na lišavanje lica imovine u okviru krivičnog postupka.⁶

Široka definicija oduzimanja imovine ukazuje na to da se radi o fleksibilnom konceptu. Postoji veliki broj promjenjivih koje zakonodavac treba da uzme u obzir kada osmišljava mjere vezane za oduzimanje imovine. U ove promjenjive spadaju: obim imovine koja potencijalno podliježe oduzimanju; vrsta krivičnog (ili drugog zabranjenog) djela koja potencijalno ima za rezultat oduzimanje imovine; standard i teret dokazivanja koji se primjenjuju pri utvrđivanju da li neka imovina može biti oduzeta. Ova i druga pitanja se u daljem tekstu razmatraju u svjetlu međunarodnih standarda.

- 2 U ovom priručniku koristi se termin „oduzimanje imovine“ koji se koristi i u domaćem zakonodavstvu, iako se ponegdje, prije svega u zvaničnim prevodima relevantnih konvencija, sreće termin „konfiskacija“.
- 3 Članovi 1 Konvencije iz Strazbura iz 1990., Varšavske konvencije i Direktive iz 2014.: „‘Konfiskacija’ označava kaznu ili mjeru koju izriče sud po sprovedenom postupku u vezi s jednim ili više krivičnih djela, kojom se pravnosnažno oduzima imovina.“ Članovi 2 UNTOC-a i UNCAC-a: „‘Konfiskacija’, koja obuhvata oduzimanje gdje je primjenjivo, znači trajno lišavanje prava svojine na imovini po nalogu suda ili drugog nadležnog organa.“
- 4 Na taj način je prošireno u definiciji „konfiskacije“ koju koriste UNTOC i UNCAC, ali ne i u definiciji koja se koristi u Konvenciji iz Strazbura iz 1990., Varšavskoj konvenciji ili Direktivi iz 2014.
- 5 Definicije „konfiskacije“ iz Konvencije iz Strazbura iz 1990. i iz Varšavske konvencije navode da „konfiskacija“ može da se odnosi na „kaznu“ ili „mjeru“.
- 6 Na taj način je ograničeno u definicijama iz Konvencije iz Strazbura iz 1990., Varšavske konvencije i Okvirne odluke iz 2005., ali ne i u UNTOC-u, UNCAC-u i Bečkoj konvenciji.

2.1.2. Zašto je značajno oduzimanje imovine?

Iako se stavovi o tome kako tačno treba da izgleda režim oduzimanja imovine razlikuju, oduzimanje imovine se ipak široko prihvata i promovise kao snažno oružje u borbi protiv teških krivičnih djela i korupcije.⁷ U ovom smislu ono ima višestruku funkciju. Kada se uspješno primjenjuje ono ima potencijal da:

- štiti zakonitu privredu od korupcije i infiltracije nezakonite imovine;
- podstiče rast prihoda od poreza u zakonitoj privredi;
- stvori imovinu koja se može koristiti za opšte dobro;
- pomogne u očuvanju vladavine prava;
- podrije podsticaje za vršenje krivičnih djela i na taj način ima odvraćajuće dejstvo.

2.2. MEĐUNARODNI STANDARDI

2.2.1. Konvencije Ujedinjenih nacija

1. Konvencija UN-a protiv korupcije (2005.) (UNCAC)

UNCAC je stupila na snagu decembra 2005. i odnosi se na sprečavanje, istraživanje i krivično gonjenje korupcije, kako u privatnom tako i u javnom sektoru.⁸

- Članom 31 UNCAC-a se zahtijeva od država da „u najvećoj mogućoj mjeri u okviru svog pravnog sistema“ usvoje neophodne mjere na osnovu kojih će biti moguće oduzimanje imovine proistekle iz krivičnih djela navedenih u Konvenciji, kao i imovine koja je korištena ili je trebalo da bude korištena u vršenju tih krivičnih djela. Ovim članom se također predviđaju neophodni koraci za oduzimanje i zamrzavanje imovine u vezi s krivičnim djelima koja su navedena u Konvenciji.
- U članovima 53, 54 i 55 navedeni su uslovi za uzajamno priznavanje odluka o oduzimanju imovine između država i mehanizmi putem kojih se te odluke izvršavaju.
- Članom 57 predviđeno je vraćanje oduzete imovine i raspolaganje tom imovinom.

2. Konvencija UN-a protiv transnacionalnog organizovanog kriminala iz decembra 2000. godine (UNTOC)

UNTOC je stupila na snagu u septembru 2003. godine i predstavlja glavni instrument UN-a u borbi protiv transnacionalnog kriminala. Odnosi se na krivična djela koja imaju veze s učestvovanjem u organizovanim kriminalnim grupama, pranjem novca, korupcijom i ometanjem pravde, kao i drugim „teškim zločinima“.⁹

- Članom 12 UNTOC-a zahtijeva se od država da, „u najvećem mogućem stepenu koji dopušta njihov pravni sistem“, usvoje mjere na osnovu kojih će biti moguće oduzimanje imovine proistekle iz krivičnih djela i imovine povezane s vršenjem krivičnih djela.

7 Vidjeti, na primjer, uključivanje oduzimanja imovine u Preporuku 4 Organizacije za sprečavanje i kontrolu pranja novca iz 2012.

8 Dalja objašnjenja mogu se naći u Zakonodavnom vodiču i Tehničkom vodiču uz UNCAC: https://www.unodc.org/pdf/corruption/CoC_LegislativeGuide.pdf i https://www.unodc.org/documents/corruption/Technical_Guide_UNCAC.pdf

9 Dalja objašnjenja mogu se naći u Zakonodavnom vodiču uz UNTOC: https://www.unodc.org/pdf/crime/legislative_guides/Legislative%20guides_Full%20version.pdf

- Članom 13 predviđene su procedure i obaveze u pogledu međunarodne saradnje u postupcima za oduzimanje imovine.
- U članu 14 navedeno je na koji način treba raspolagati oduzetom imovinom.

2.2.2. Instrumenti Vijeća Evrope

1. Konvencija o pranju, traženju, zapljeni i konfiskaciji prihoda stečenih kriminalom i o finansiranju terorizma iz 2005. godine (ETS br. 198) („Varšavska konvencija”)

Varšavska konvencija se, prije svega, odnosi na oduzimanje sredstava za finansiranje terorizma, čak i kada je porijeklo finansijskih sredstava koja se koriste za finansiranje terorizma zakonito. Ona se odnosi i na mjere za oduzimanje imovine uopšte, iako strane ugovornice svojom izjavom mogu da ograniče njenu primjenu.¹⁰

- U članu 3 su navedene opšte obaveze strana ugovornica da sprovode mjere oduzimanja imovine, a član 5 govori o tome da se mora obezbijediti da imovina stečena krivičnim djelom može biti predmet zamrzavanja, zapljene i oduzimanja.
- Članom 9 određene su radnje koje predstavljaju pranje novca prema Konvenciji, a od strana ugovornica se traži da takve radnje inkriminišu.
- U članu 15 navedena su opšta načela međunarodne saradnje u cilju djelotvornog sprovođenja odluka o oduzimanju imovine. Članom 16 predviđena je obaveza strana ugovornica da pomažu u međunarodnim istragama, a članom 28 određeni su razlozi zbog kojih strane ugovornice mogu da odbiju saradnju u sprovođenju odluka o oduzimanju imovine.

2. Krivičnopravna konvencija o korupciji iz 1999. godine (ETS br. 173) („Konvencija iz Strazbura iz 1999.”)

Konvencija je usvojena u skladu s Programom akcije protiv korupcije koju je usvojio Komitet ministara 1996. Stupila je na snagu u julu 2002. i bavi se korupcijom kako u javnom, tako i u privatnom sektoru. Odnosi se i na lice koje daje mito („aktivno podmićivanje”) i na lice koje prima mito („pasivno podmićivanje”).¹¹

- Članom 2 definisano je aktivno podmićivanje, a strane ugovornice obavezane su da takvo djelo inkriminišu. Isto je učinjeno u članu 3 u pogledu pasivnog podmićivanja. Članovi 4-15 određuju druge radnje koje prema Konvenciji strane ugovornice moraju da kvalifikuju kao krivična djela.
- Članom 23 određuju se mjere koje strane ugovornice moraju primjenjivati u cilju prikupljanja dokaza o nezakonitom postupanju i oduzimanja imovinske koristi stečene na osnovu bilo kog krivičnog djela određenog Konvencijom.
- U članu 25 navode se načela međunarodne saradnje predviđene Konvencijom, kao i mjere koje treba preduzeti da bi se obezbijedila takva saradnja. To je dopunjeno članom 26 kojim su određene obaveze strana ugovornica da pružaju jedna drugoj pomoć u istragama i krivičnom progону.

3. Konvencija o pranju, traženju, zapljeni i konfiskaciji prihoda stečenih kriminalom iz 1990. godine (ETS br. 141) („Konvencija iz Strazbura iz 1990.”)

Konvencija iz Strazbura iz 1990. potencijalno ima daleko veći domet od dvije gore navedene konvencije UN-a jer ne ograničava oduzimanje imovine ni na jednu posebnu kategoriju krivičnih djela.

10 Dalja objašnjenja mogu se naći u Izveštaju s objašnjenjima uz Konvenciju: <https://rm.coe.int/16800d3813>.

11 Dalja objašnjenja mogu se naći u Izveštaju s objašnjenjima uz Konvenciju: <https://rm.coe.int/16800cce441999>.

Međutim, strane ugovornice mogu svojom izjavom ograničiti primjenu odredbi Konvencije na konkretna krivična djela ili kategorije krivičnih djela.¹²

- U članu 2 navode se koraci koje strane ugovornice moraju preduzeti kako bi omogućile oduzimanje imovine vezane za krivična djela i proistekle iz tih djela i određuje da svaka strana ugovornica Konvencije može da ograniči kategorije krivičnih djela na koja se odnose obaveze iz Konvencije.
- Članom 13 obavezuju se strane ugovornice Konvencije da izvrše odluke o oduzimanju imovine koje su donijele druge strane ugovornice. U članu 14 navedeni su postupci za izvršenje takvih odluka.
- Članom 18 utvrđeni su razlozi zbog kojih strane ugovornice mogu odbiti saradnju s drugim stranama ugovornicama, a u članu 23 je određeno da strane ugovornice treba da priznaju inostrane sudske odluke. U članu 27 navedeni su uslovi koje treba da ispunjavaju zahtjevi za saradnju između država ugovornica u sprovođenju istraga ili postupaka.

2.2.3. Instrumenti Evropske unije

Korupcija je krivično djelo koje spada u okvir člana 83, stav 1 Ugovora o funkcionisanju Evropske unije, pa tako EU ima legislativnu nadležnost da reguliše ovu oblast. Postoje razne okvirne odluke Vijeća koje se odnose na oduzimanje imovine, kriminal i korupciju. Države članice su obavezne da predvide mjere za oduzimanje imovine u odnosu na krivična djela koja one uređuju. Shodno tome, ovi instrumenti EU podstiču usklađivanje među državama članicama u značajno većem stepenu od gore opisanih međunarodnih standarda.

- Članom 3 Okvirne odluke 2005/212/JHA predviđa se „prošireno oduzimanje imovine“ (poznato i kao „specijalno oduzimanje imovine“). Ovim se omogućava oduzimanje sredstava koja nisu u direktnoj vezi s krivičnim djelom, a njega razmatra nacionalni sud. Primjenjuje se konkretno kada je prihod nekog lica nesrazmjeran u odnosu na vrijednost njegove imovine a sud je uvjeren da je imovina o kojoj je riječ stečena krivičnim radnjama tog lica.
- Direktiva 2014/42/EU iz 2014. godine („Direktiva iz 2014.“) je donesena da bi se dodatno približili režimi država članica u pogledu zamrzavanja i oduzimanja imovine, imajući u vidu razlike između njihovih zakonodavstava koje su i dalje prisutne. Ova direktiva uključuje potpunije odredbe za usklađivanje zakona o oduzimanju imovine u okviru EU koji se odnose na određena konkretna teška krivična djela.
- Uredba 2018/1805/EU iz 2018. godine („Uredba iz 2018.“) donesena je kasnije. Njom je uspostavljen sistem uzajamnog priznavanja odluka o zamrzavanju i oduzimanju imovine koje su donesene u okviru krivičnih postupaka i određeno je kada treba priznati i izvršiti odluku o oduzimanju, a u kojim situacijama države članice mogu odbiti priznavanje. Uredba također pokriva upravljanje i raspolaganje zamrznutom i oduzetom imovinom, obaveze država članica u odnosu na pogođena lica i pravne lijekove koji su na raspolaganju tim licima.

2.2.4. Drugi međunarodni instrumenti

1. Preporuke Organizacije za kontrolu i sprečavanje pranja novca iz 2012. godine („Preporuke FATF-a“)

Organizacija za kontrolu i sprečavanje pranja novca (FATF) je međuvladino tijelo za razvoj politika, koje ima za cilj da uspostavi standarde i podstiče djelotvorno sprovođenje pravnih, regulatornih i op-

¹² Dalja objašnjenja mogu se naći u Izveštaju s objašnjenjima uz Konvenciju: <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016800cb5de>

erativnih mjera za borbu protiv pranja novca, finansiranja terorizma i srodnih krivičnih djela. Preporuke FATF-a predstavljaju priznati međunarodni standard za borbu protiv ovih krivičnih radnji i pružaju relevantne alate za borbu protiv pranja imovine stečene korupcijom. Iako zemlje Balkana nisu članice FATF-a, MONEYVAL je pridruženi član i izrađuje svoje evaluacije na osnovu standarda FATF-a (vidi u daljem tekstu).¹³

- Preporuka B (za koju se ustalio naziv Preporuka 4) odnosi se na pranje novca i oduzimanje imovine, a u članu 4 iznesen je pristup Preporuka u odnosu na mjere oduzimanja.
- U Preporuci G (za koju se ustalio naziv Preporuka 38) utvrđeni su standardi Preporuka FATF-a koji se odnose na međunarodnu saradnju.

2.3. PRISTUP MEĐUNARODNIH STANDARDA U ODNOSU NA KLJUČNE ASPEKTE ODUZIMANJA IMOVINE

2.3.1. Odluke o zamrzavanju i ovlaštenja u istrazi

Oduzimanju imovine često će prethoditi zamrzavanje imovine tokom istrage, čime se privremeno sprečava raspolaganje tom imovinom. Zamrzavanje imovine je korak od ključnog značaja u sprečavanju da se sakrije ili troši imovina koja može na kraju biti oduzeta. Sve najvažnije međunarodne konvencije¹⁴ obrađene u ovoj publikaciji obavezuju strane ugovornice da usvoje mjere koje će omogućiti zamrzavanje imovine i da ustanove druga istražna ovlaštenja. Ove mjere su dodatno razrađene u Direktivi, uključujući garancije kojima se obezbjeđuje da odluka o zamrzavanju ne ostane na snazi duže nego što je neophodno, a zamrznuta imovina koja nije oduzeta mora biti vraćena zakonitom vlasniku.¹⁵

2.3.2. Obično oduzimanje imovine (zasnovano na presudi u krivičnom postupku)

Obično – odnosno, oduzimanje imovine zasnovano na krivičnoj presudi – jedan je od najosnovnijih alata za oduzimanje imovine, uz oduzimanje vrijednosti i oduzimanje predmeta. Obično oduzimanje je kada se od lica oduzima ekonomska korist ili korist stečena na osnovu krivičnog djela za koje je to lice osuđeno pravosnažnom presudom. Ono omogućava sudu da donese rješenje na osnovu kojeg će licu biti oduzeta imovina stečena krivičnim djelom/djelima za koja je to lice osuđeno.

Svi gore navedeni međunarodni standardi uključuju obavezu država potpisnica da usvoje sve neophodne mjere koje će omogućiti da u okviru njihove nadležnosti bude omogućeno obično oduzimanje

13 Dalja objašnjenja mogu se naći u dokumentu FATF-a o najboljoj praksi „Upotreba Preporuka FATF-a u borbi protiv korupcije“ (*The Use of the FATF Recommendations to Combat Corruption*): <http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/recommendations/BPP-Use-of-FATF-Recs-Corruption.pdf>.

14 UNTOC, UNCAC, Konvencija iz Strazbura iz 1990., Konvencija iz Strazbura iz 1999. i Varšavska konvencija.

15 Na odluke o zamrzavanju primjenjuje se isti test srazmjernosti kao i na odluke o oduzimanju imovine, ali će njihov privremeni i preventivni karakter vjerovatno doprinijeti tome da se one smatraju srazmjernim (npr. *Raimondo protiv Italije* 12954/87, 22. februar 1994. i *Arcuri protiv Italije* 52024/99, 5. jul 2001.).

je imovinske koristi stečene krivičnim djelom.¹⁶ U tom pogledu važno je definisati „imovinsku korist stečenu krivičnim djelom“:

- I u UNTOC-u i u UNCAC-u „imovinska korist stečena krivičnim djelom“ označava svaku imovinu (uključujući pravna dokumenta ili instrumente kojima se dokazuje vlasništvo nad takvom imovinom, ili interes vezan za tu imovinu) koja je proistekla ili stečena, direktno ili indirektno, izvršenjem krivičnog djela.
- „Imovinska korist od krivičnog djela“ definisana je u Konvenciji iz Strazbura iz 1990. kao svaka ekonomska korist od krivičnih djela, a može se sastojati od svake vrste imovine i može također uključivati sva pravna dokumenta ili instrumente koji dokazuju vlasništvo nad imovinom, ili interes vezan za tu imovinu. Konvencija iz Strazbura iz 1999. usvaja isti pristup.¹⁷
- Još širu definiciju daje Varšavska konvencija koja kaže da je to svaka ekonomska korist, *proistekla ili stečena, direktno ili indirektno*, vršenjem krivičnih djela koja se može sastojati od svake vrste imovine, kao i od svih pravnih dokumenata ili instrumenata kojima se dokazuje vlasništvo nad takvom imovinom ili interes vezan za tu imovinu. [Kurziv dodat]
- Varšavska konvencija predviđa i oduzimanje „oprane“ imovine.
- Pojam „imovinska korist od krivičnog djela“ široko je definisan u Direktivi iz 2014.: pod njom se podrazumijeva „svaka ekonomska korist proistekla iz vršenja krivičnog djela; može se sastojati od svake vrste imovine [uključujući pravna dokumenta ili instrumente koji dokazuju vlasništvo nad takvom imovinom ili interes vezan za takvu imovinu] i uključuje svako kasnije reinvestiranje ili preobražavanje direktne imovinske koristi od strane osumnjičenog ili optuženog lica i svaku novčanu pogodnost.“ [Kurziv dodat]

2.3.3. Oduzimanje vrijednosti i miješanje imovine

U nekim situacijama možda nije moguće oduzeti direktnu imovinsku korist stečenu krivičnim djelom, uslijed čega obično oduzimanje imovine može biti teško izvodivo ili nemoguće. To se može dogoditi kada je imovinska korist od krivičnog djela preobražena ili pretvorena u drugi oblik imovine. U takvom slučaju mjere koje omogućavaju oduzimanje iznosa novca koji odgovara vrijednosti prihoda od krivičnog djela mogu predstavljati djelotvorno oružje. Ovaj oblik oduzimanja poznat je kao **oduzimanje protuvrijednosti**.

Druga situacija u kojoj možda neće biti moguće da se oduzme direktna imovinska korist od krivičnog djela može nastati kada je takva imovinska korist pomiješana s imovinom stečenom iz zakonitih izvora. To je poznato kao **miješanje imovine**. Na miješanje imovine se može reagovati uvođenjem konkretnih mjera koje omogućavaju oduzimanje određenog iznosa izmiješane imovine koji pokriva procijenjenu vrijednost prvobitne imovinske koristi od krivičnog djela.

UNTOC, UNCAC i Varšavska konvencija obavezuju strane ugovornice da usvoje mjere za oduzimanje vrijednosti; one dodatno obavezuju strane ugovornice da omogućе oduzimanje imovine u koju je preobražena ili pretvorena imovinska korist i da omogućе oduzimanje izmiješane imovine do visine procijenjene vrijednosti imovinske koristi koja je izmiješana.

¹⁶ Prilikom potpisivanja ili potvrđivanja Konvencije iz Strazbura iz 1990. strane ugovornice mogu ograničiti primjenu ove odredbe iz člana 2 stav 1 o usvajanju mjera za oduzimanje imovine na konkretno navedena krivična djela ili kategorije krivičnih djela. Primjena odgovarajuće odredbe iz Varšavske konvencije može također biti ograničena bilo na krivična djela za koja je zapriječena maksimalna kazna preko godinu dana zatvora ili pozivom na spisak konkretnih krivičnih djela pod uslovom da se na pranje novca i na kategorije krivičnih djela navedenih u dodatku uz Konvenciju mora primijeniti obično oduzimanje.

¹⁷ Vidi Izvještaj s objašnjenjima uz Krivičnopravnu konvenciju o korupciji, stav 94.

Konvencije iz Strazbura iz 1990. i 1999. izričito predviđaju samo obavezu da se usvoje mjere za oduzimanje vrijednosti i ne regulišu neposredno pitanja koja se tiču preobražaja, pretvaranja ili miješanja imovine. Možda je namjera bila da se ova pitanja obuhvate širokom definicijom „imovinske koristi“ koja pokriva sve ekonomske koristi od krivičnog djela. Može se smatrati da preobražena, pretvorena ili izmiješana imovina koja je u krajnjem ishodu proistekla iz vršenja krivičnog djela može biti oduzeta, bez izričitih dodatnih odredbi, na osnovu toga što ona ostaje ekonomska korist bez obzira na to da li je njen oblik promijenjen ili ne.

2.3.4. Oduzimanje predmeta

Predmeti su sve stvari koje su korištene, ili su namijenjene korištenju, na bilo koji način, u cjelosti ili djelimično, u vršenju krivičnog djela ili krivičnih djela. U njih spadaju, na primjer, prevozna sredstva koja su korištena za sakrivanje robe pri krijumčarenju ili oprema koja je namijenjena za izvršenje krivičnog djela. I UNTOC i UNCAC obavezuju strane ugovornice da usvoje mjere koje će omogućiti oduzimanje stvari, opreme i drugih predmeta¹⁸ koji su korišteni ili namijenjeni da budu korišteni za izvršenje krivičnog djela na koje se ove konvencije odnose. Konvencije iz Strazbura iz 1990. i 1999., Varšavska konvencija i Direktiva iz 2014. na sličan način određuju da svaka strana ugovornica mora da uvede mjere koje omogućavaju oduzimanje predmeta (kako su definisani u prvoj rečenici ovog pasusa).

2.3.5. Oduzimanje prihoda i drugih koristi od imovine stečene krivičnim djelom i korupcijom

Imovinska korist stečena kriminalom i korupcijom – ili imovina u koju je ta imovinska korist preobražena ili pretvorena – može uticati na rast prihoda ili drugih novčanih pogodnosti. Očigledno je važno da sve takve koristi budu podložne oduzimanju u odgovarajućim slučajevima ukoliko se želi obezbjediti da krivična djela i korupcija ne budu nagrađeni. Svi glavni međunarodni standardi bave se ovim pitanjima, mada na različite načine.

UNTOC, UNCAC i Varšavska konvencija izričito određuju da se takav prihod i korist oduzimaju na isti način i u istom obimu kao i imovinska korist stečena krivičnim djelom. Konvencija iz Strazbura iz 1990. tretira ovo pitanje na drugačiji način, kroz definiciju „imovinske koristi od kriminala“ koja uključuje svaku ekonomsku korist od izvršenog krivičnog djela. To svakako pokriva barem korist u obliku prihoda dobijenog od imovine stečene vršenjem krivičnog djela, mada je možda postojala zabrinutost da to nije u potpunosti jasno, pa Direktiva iz 2014. izričito širi definiciju „imovinske koristi“ tako da obuhvati „sve novčane pogodnosti“.

2.3.6. Prenošenje tereta dokazivanja

Važan element režima oduzimanja imovine, kako u odnosu na prošireno oduzimanje tako i u širem smislu, jeste način na koji se određuje koja su sredstva podobna da budu oduzeta. Bez saradnje vlasnika može biti teško dokazati da imovina ima nedozvoljeno porijeklo, tako da se može smatrati prikladnim da na optuženom bude teret dokazivanja da sredstva imaju dozvoljeno porijeklo. U jednom broju međunarodnih standarda¹⁹ oprezno se sugerše ovaj pristup tako što se određuje da svaka strana ugovornica može razmotriti mogućnost zahtjeva da učinilac krivičnog djela pokaže zakonito porijeklo navodne imovinske koristi od kriminala/korupcije ili druge imovine podobne za oduzimanje, u mjeri u kojoj je takav zahtjev u skladu s načelima²⁰ domaćeg prava i s prirodom sudskih i drugih

18 „Predmeti“ nisu definisani u UNTOC-u i UNCAC-u.

19 UNTOC, UNCAC, Preporuke FATF-a.

20 UNCAC se ovdje poziva na „osnovna načela“; UNTOC se poziva samo na „načela“.

postupaka. Varšavska konvencija je malo manje uzdržana. Ona obavezuje strane ugovornice da usvoje mjere koje se tiču teških krivičnih djela (kako su definisana u nacionalnom zakonodavstvu) kojim će se tražiti od učinioca da pokaže porijeklo imovine koja je navodno podobna za oduzimanje, mada države mogu izjavom odbiti ovu obavezu.²¹ ESLJP je ustanovio da su konkretni sistemi koji uključuju prebacivanje tereta dokazivanja u okviru ograničenja kompatibilni s Evropskom konvencijom o ljudskim pravima (EKLJP).²² Međutim, EKLJP „[zahtijeva] od država ugovornica da ih postave unutar razumnih ograničenja koja uzimaju u obzir važnost predmeta za podnosioca i vode računa o pravima odbrane” (*Salabiaku protiv Francuske*, 1988., paragraf 28).

2.3.7. Oduzimanje od trećih lica

Javni funkcioner koji učestvuje u kriminalnim radnjama/korupciji može pokušati da izbjegne mjere oduzimanja imovine tako što će sredstva koja predstavljaju imovinsku korist stečenu krivičnim djelom prenijeti na treća lica, kao što su rodbina ili lica nad kojima učinilac krivičnog djela ima kontrolu. Konvencije Ujedinjenih nacija (UN-a) i Vijeća Evrope ne sadrže posebna pravila o oduzimanju imovine od trećih lica, mada je to potencijalno pokriveno njihovim opštim odredbama o oduzimanju imovine.

Direktiva iz 2014. sadrži, međutim, razrađene odredbe o oduzimanju imovine od trećih lica. Ona izričito zahtijeva uvođenje mjera koje će omogućiti oduzimanje imovine od trećih lica kada je treće lice steklo od optuženog imovinsku korist ili drugu imovinu čija vrijednost odgovara toj imovinskoj koristi, ukoliko je treće lice, na osnovu činjenica i okolnosti, barem znalo ili moralo da zna da je svrha prenošenja ili sticanja bila da se izbjegne oduzimanje imovine. Činjenica da je imovina prenesena bez naknade ili za iznos koji je značajno manji od tržišne vrednosti može ukazati na to da je treće lice imalo takva saznanja.

U smislu mjera zaštite „savjesnih trećih lica“ praksa ESLJP-a pruža vrlo ograničenu zaštitu.²³ Međutim, u UNTOC-u, UNCAC-u, Preporukama FATF-a i Direktivi iz 2014. izričito se navodi da odredbe o oduzimanju imovine u ovim dokumentima ne treba tumačiti tako da negativno utiču na prava trećih lica koja su postupala u dobroj vjeri, a Konvencijom iz Strazbura iz 1990. je predviđeno da svaka strana ugovornica usvoji prema potrebi mjere neophodne da se obezbjedi da zainteresovane strane pogođene mjerama oduzimanja imovine prema Konvenciji imaju djelotvorne pravne lijekove za zaštitu svojih prava. Konvencija iz Strazbura iz 1999. ne sadrži odredbe o ovome.

2.3.8. Oduzimanje imovine koje nije zasnovano na krivičnoj presudi

Postoje situacije u kojima nije moguće izvršiti oduzimanje imovine na osnovu krivične presude. Na primjer, moguće je da nema dovoljno dokaza za krivično gonjenje, ili je optuženi preminuo, ili je u bjekstvu, ili je poslije sudskog postupka oslobođen krivice. U takvim situacijama nema krivične presude, ali i dalje može biti poželjno da se omogući postupak oduzimanja imovine uz odgovarajuće zaštitne mjere. Neke države zaista omogućavaju da se, pod određenim uslovima, vode postupci za oduzimanje imovine i kada nema osude u krivičnom postupku. To se naziva oduzimanje imovine koje nije zasnovano na presudi.

Međunarodni standardi nemaju detaljan i dobro razrađen pristup u pogledu građanskopravnog oduzimanja imovine. Razlog za to može biti činjenica da je oduzimanje imovine u odsustvu osude u krivičnom postupku izuzetno osjetljiva oblast uslijed potencijalno ozbiljnih efekata mjera za

21 Vidi član 53, stav 4.

22 Na primjer, *Grayson i Barnham protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda od 23. decembra 2008.

23 U predmetu *AGOSI protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda od 24. oktobra 1986., potvrđeno je rješenje o zapljeni protiv „savjesnog vlasnika”.

oduzimanje imovine koje bi mogle biti primijenjene na osnovu građanskopravnih standarda dokazivanja i činjenice da je oduzimanje imovine u procesnom smislu veoma često povezano s krivičnim postupkom. UNTOC, UNCAC, Konvencija iz Strazbura iz 1990., Konvencija iz Strazbura iz 1999. i Varšavska konvencija ne navode izričito da je osuda u krivičnom postupku preduslov za oduzimanje imovine, ali njihove definicije „imovinske koristi“ i njihove odredbe o oduzimanju predmeta sugerišu da je fokus u velikoj mjeri na oduzimanju imovine koje je zasnovano na krivičnoj presudi.

Međutim, uočava se da se međunarodni standardi u ovoj oblasti mijenjaju. UNCAC određuje da će, za potrebe uzajamne pomoći, strane ugovornice „razmotriti“ mogućnost preduzimanja mjera koje mogu biti potrebne da se omogući oduzimanje imovine stranog porijekla na osnovu odluke suda druge strane ugovornice i ako nema krivične presude, ukoliko učinilac ne može biti krivično gonjen zbog smrti, bjekstva ili odsustva, ili u drugim odgovarajućim slučajevima.²⁴ U Preporukama FATF-a se navodi kako bi zemlje trebalo da „razmotre usvajanje“ takvih mjera.²⁵ Štaviše, u Varšavskoj konvenciji (1929., član 23 stav 5) se navodi, u kontekstu saradnje s državama moliteljima, kako može biti neophodno da države „u najvećoj mogućoj mjeri shodno svom domaćem zakonodavstvu“ sprovode mjere, kada se to zahtijeva „u odnosu na krivično djelo“ [kurziv dodat], a ne obavezno kao krivična sankcija izrečena uz krivičnu presudu.

U okviru Evropske unije razvijaju se standardi koji prihvataju građanskopravno oduzimanje imovine. Okvirna direktiva iz 2005. u pogledu kažnjivih djela u oblasti poreza predviđa da države članice mogu i u drugim postupcima oduzeti od učinioca prihode stečene kriminalom, a ne samo u krivičnim postupcima. Evropska komisija je 2008. sugerisala državama članicama da razmotre uvođenje mjera građanskopravnog oduzimanja imovine.²⁶ To je dodatno razrađeno u Direktivi iz 2014. kojom se zahtijeva da se uvede oduzimanje imovine koje nije zasnovano na krivičnoj presudi, mada samo u veoma ograničenim okolnostima, kada bolest ili bjekstvo osumnjičenog ili optuženog lica stvaraju probleme za krivično gonjenje i pod uslovom da lice o čijoj se imovini radi mora imati advokata. Prema memorandumu s objašnjenjima Komisije, državama članicama je dozvoljeno da izaberu da li će odluku o oduzimanju imovine donositi krivični i/ili građanskopravni/upravni sudovi (*Directive of the European Parliament and of the Council of 12 March 2012*, 2012., str. 11).

2.3.9. Međunarodna saradnja

UNTOC, UNCAC, Konvencija iz Strazbura iz 1990. i Varšavska konvencija prepoznaju značaj međunarodne saradnje u pogledu oduzimanja imovine i sadrže detaljne odredbe o tome.²⁷

2.3.10. Zaštitne mjere

I UNCAC i UNTOC obavezuju strane ugovornice da preuzmu odgovarajuće mjere za zaštitu svjedoka, vještaka i žrtava koji svjedoče povodom krivičnih djela definisanih u skladu s ovim konvencijama, ne dovodeći u pitanje prava optuženog, uključujući pravo na pravičnost postupka. U konvencijama se, uz to, ističe da ne treba dovoditi u pitanje prava savjesnih trećih lica. Mada konvencije iz Strazbura iz 1990. i 1999. ne predviđaju konkretne garancije, u Izveštaju s objašnjenjima uz Konvenciju iz Strazbura iz 1999. prepoznato je da posebne istražne tehnike mogu prouzrokovati

24 Vidi član 54 stav 1 tačka c) UNCAC-a.

25 Preporuka 4.

26 Stav 3.3.1, Obavještenje koje je Komisija uputila Evropskom parlamentu i Vijeću: 20.11.2008., COM (2008.) 766 konačan tekst, „Imovinska korist od organizovanog kriminala – obezbjeđivanje da se ‘zločin ne isplati’“ (*“Proceeds of organised crime, ensuring that ‘crime does not pay’”*).

27 Vidi Priručnik UNODC-a o međunarodnoj saradnji u oduzimanju imovinske koristi stečene krivičnim djelom: http://www.unodc.org/documents/organized-crime/Publications/Confiscation_Manual_Ebook_E.pdf

neprijatnosti. Zato se potvrđuje da strane ugovornice mogu odlučiti da neke od tih tehnika neće biti dozvoljene u njihovom domaćem zakonodavstvu ili da dozvole takve tehnike „uz onoliko zaštitnih mjera i garancija koliko može biti potrebno u cilju zaštite ljudskih prava i osnovnih sloboda” (Izveštaj s objašnjenjima uz Krivičnopravnu konvenciju o korupciji, 1999., paragraf 114).

2.4. NADZORNA TIJELA VIJEĆA EVROPE

2.4.1. GRECO

Grupu država za borbu protiv korupcije (GRECO) osnovalo je Vijeće Evrope 1999. kako bi nadgledalo da li države postupaju u skladu s antikorupcijskim standardima ove organizacije. GRECO vrši nadzor nad sprovođenjem gorepomenute Konvencije iz Strazbura iz 1999. i nadgleda poštovanje Rukovodećih principa za borbu protiv korupcije koje je 1997. usvojio Komitet ministara Vijeća Evrope („Rukovodeći principi“).

Među ovim principima, sljedeći principi su naročito ispitani prilikom druge runde ocjenjivanja (2003.-2006.) koja je bila usmjerena na identifikovanje, zapljenu i oduzimanje imovinske koristi stečene korupcijom, sprječavanje i otkrivanje korupcije u državnoj upravi i sprječavanje upotrebe pravnih lica kao štita prilikom korupcije:

- **Imovinska korist pribavljena od korupcije:**
 - » Rukovodeći princip 4: osigurati odgovarajuće mjere za trajno i privremeno oduzimanje imovinske koristi od korupcije;
 - » Rukovodeći princip 19: osigurati da u svakom aspektu borbe protiv korupcije budu uzete u obzir moguće veze s organizovanim kriminalom i pranjem novca.
- **Državna uprava i korupcija:**
 - » Rukovodeći princip 9: osigurati da se u organizaciji, funkcionisanju i procesima odlučivanja u državnoj upravi uzima u obzir potreba suprotstavljanja korupciji, naročito tako što će se u što je moguće većoj mjeri osigurati transparentnost, imajući u vidu potrebu da se ostvari djelotvornost;
 - » Rukovodeći princip 10: osigurati da se pri propisivanju prava i dužnosti javnih funkcionera imaju u vidu zahtjevi borbe protiv korupcije i predvidjeti odgovarajuće i djelotvorne disciplinske mjere; odgovarajućim mjerama, kao što je kodeks ponašanja, podržati dalje preciziranje ponašanja koje se očekuje od javnih funkcionera.
- **Pravna lica i korupcija:**
 - » Rukovodeći princip 5: osigurati odgovarajuće mjere koje će spriječiti da pravna lica budu korištena kao štit za krivična djela korupcije;
 - » Rukovodeći princip 8: osigurati da fiskalno zakonodavstvo i organi nadležni za njegovo sprovođenje doprinose borbi protiv korupcije na djelotvoran i usaglašen način, naročito odbijanjem, u zakonima ili u praksi, zahtjeva za odbitke od poreza za podmićivanje ili druge troškove povezane s krivičnim djelima korupcije.

GRECO pomaže da se identifikuju nedostaci u nacionalnim antikorupcijskim politikama, podstičući neophodne zakonodavne, institucionalne i praktične reforme. GRECO također obezbjeđuje platformu za razmjenu najbolje prakse u sprečavanju i otkrivanju korupcije.

2.4.2. MONEYVAL

MONEYVAL (Komitet eksperata za evaluaciju mjera za borbu protiv pranja novca i finansiranja terorizma) je još jedno stalno nadzorno tijelo Vijeća Evrope. Povjeren mu je zadatak da procjenjuje poštovanje glavnih međunarodnih standarda za borbu protiv pranja novca i finansiranja terorizma i djelotvornost njihovog sprovođenja, kao i zadatak da daje preporuke domaćim organima kako da unaprijede svoje sisteme. On to čini kroz dinamični proces uzajamne evaluacije, ocjene odgovarajućih stručnjaka i redovni rad na izvještajima i njihovom praćenju. MONEYVAL procjenjuje svoje 34 članice na osnovu gorepomenutih FATF standarda.

2.5. EVROPSKA KONVENCIJA O LJUDSKIM PRAVIMA

Iako je međunarodna zajednica snažno motivisana da se bori protiv korupcije i povrati imovinsku korist stečenu izvršenjem krivičnih djela (*International Council on Human Rights Policy – ICHRP & TI, 2010., str. 63*) veoma je važno da mjere u tom pravcu budu usaglašene s mehanizmima za zaštitu ljudskih prava kako bi se spriječilo proizvoljno oduzimanje imovine i zaštitila osnovna ljudska prava pojedinaca. Evropski sud za ljudska prava („ESLjP“ ili „Sud“) prihvata da su ovlašćenja država da oduzimaju imovinu opravdana i neophodna za uspješnu borbu protiv organizovanog kriminala. Primjenom Evropske konvencije o ljudskim pravima („EKLjP“ ili „Konvencija“) on, međutim, obezbjeđuje da vlasnici tako oduzete imovine imaju osnovni nivo zaštite (McCarthy, 2017.).

Postupak oduzimanja imovinske koristi stečene kriminalom može uticati na niz prava garantovanih Konvencijom. To su, prije svega, pravo na mirno uživanje imovine (član 1 Protokola br. 1), pravo na pravično suđenje (član 6) i, u određenim okolnostima, član 8 (pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života) kada se oduzima ili pretresa imovina koja se smatra „domom“. Najzad, može se postaviti pitanje regulisanja krivičnih djela i sankcija u zakonu u vezi s načelom da je kažnjavanje dozvoljeno samo na osnovu zakona (član 7).

Svrha ovog odjeljka je da objasni kako se u relevantnoj praksi ESLjP-a ovi članovi primjenjuju u odnosu na oduzimanje, zapljenu ili gubitak imovinske koristi stečene krivičnim djelom. Ispitaće se sadržaj ovih članova i ključna načela koja je razradio ESLjP, a nakon toga će biti izloženi prikazi sudske prakse koja je relevantna za oduzimanje imovine. Cilj je prvenstveno da se čitaocu pomogne da dublje razumije različite okolnosti u kojima se može postaviti pitanje primjene ovih prava iz EKLjP-a i kada može doći do njihove povrede.

2.5.1. Član 1 Protokola br. 1

2.5.1.1. Član 1 Protokola br. 1 – opšti aspekti

Pravo na mirno uživanje imovine izloženo je u članu 1 Protokola br. 1 EKLjP-a.

Član 1 Protokola br. 1 glasi:

- 1) *Svako fizičko i pravno lice ima pravo na neometano uživanje svoje imovine. Niko ne može biti lišen svoje imovine, osim u javnom interesu i pod uslovima predviđenim zakonom i opštim načelima međunarodnog prava.*
- 2) *Prethodne odredbe, međutim, ni na koji način ne utiču na pravo države da primjenjuje zakone koje smatra potrebnim da bi regulisala korištenje imovine u skladu s opštim interesima ili da bi osigurala naplatu poreza ili drugih dažbina ili kazni.*

Član 1 Protokola br. 1 garantuje pravo na imovinu i štiti pojedince ili pravna lica od proizvoljnog miješanja države u njihova svojinska prava (*Marckx protiv Belgije*, 1979.). Član 1 Protokola br. 1 nameće i negativne i pozitivne obaveze državi u cilju zaštite prava na uživanje imovine (*Öneryildiz protiv Turske*, 2004.). Međutim, ESLJP priznaje pravo države da oduzme imovinu pojedinaca ili pravnih lica pod određenim uslovima koji su određeni članom 1 Protokola br. 1. Konkretno, svako miješanje mora biti u skladu s javnim interesom, mora biti sprovedeno tako da se poštuje vladavina prava i mora biti srazmjerno svom cilju.

Sud je ustanovio trostepeni postupak na osnovu kojeg se utvrđuje da li je došlo do povrede ove odredbe.

(i) Primjena člana 1 Protokola br. 1: „Posjedovanje imovine”

Da bi potpadao pod domašaj EKLJP-a pojedinac mora da „posjeduje” imovinu u smislu člana 1 Protokola br. 1. Termin „posjedovanje” ima autonomno značenje u sistemu EKLJP-a (*Gasus Dosier i Föedertechnik GmbH protiv Holandije*, 1995.) i prema članu 1 Protokola br. 1 odnosi se na potraživanje/pravo svojine pojedinca. Bitno je da u domaćem pravu postoji pravni osnov za ovo potraživanje/pravo, a na podnosiocu predstavke je da utvrdi tačnu prirodu svog prava u domaćem pravu. Na primjer, u predmetu *Novikov protiv Rusije* (2013.) ESLJP je primijetio kako je podnosilac predstavke imao pravo svojine nad gorivom koje je Rusija zaplijenila kao objekat izvršenja krivičnog djela jer je pravo u pogledu goriva preneseno na njega ugovorom koji je trebalo da bude izvršen prema ruskom pravu.

Da bi se priznalo kao „posjedovanje”, svako buduće potraživanje ili pravo mora predstavljati zakonito potraživanje ili legitimno očekivanje. Legitimno očekivanje se može ostvariti prema domaćem pravu i smatra se imovinom u smislu člana 1 Protokola br. 1. Predmet *Denisova i Moiseyeva protiv Rusije* (2010.) odnosio se na čovjeka koji je bio osuđen za izdaju i kome su domaći organi oduzeli imovinu. Supruga i kćerka tog čovjeka su nakon toga tvrdile kako je oduzeta imovina djelimično njihova. Razmatrajući tvrdnju supruge ESLJP je ustanovio da domaće pravo predviđa zajedničko vlasništvo nad imovinom koju su stekli bračni drugovi tokom braka i da je zato supruga imala legitimno očekivanje u odnosu na dio porodične imovine jednak onome koji pripada njenom suprugu.

Termin „imovina” je široko postavljen i nije ograničen na fizičke stvari. Obuhvata sljedeće:

- materijalnu, pokretnu i nepokretnu imovinu (robu, zgrade, zemljište);
- nematerijalnu imovinu (novčane fondove, akcije, intelektualnu svojinu, penzije, prava iz socijalnog osiguranja);
- potraživanja (obavezujuće sudske odluke, dužničke obaveze).

U kontekstu zapljene, oduzimanja ili gubitka imovine svojina je obuhvatala oduzeti avion (*Bosphorus Airways protiv Irske*, 2005.), imovinu zaplijenjenu tokom krivičnog postupka (*Tendam protiv Španije*, 2010.), kao i imovinu zaplijenjenu u drugoj zemlji (*Saccoccia protiv Austrije*, 2008.).

(ii) Miješanje u uživanje prava iz člana 1 Protokola br. 1 – tri pravila

Nakon prvog koraka, ESLJP će utvrditi da li postoji (ili da li je postojalo ili će postojati) miješanje u uživanje imovine. To će obuhvatiti ispitivanje relevantnih činjenja ili nečinjenja kako bi se ustanovilo da li ona utiču na uživanje imovine o kojoj je riječ. Odluka ESLJP-a će biti donesena na osnovu ispitivanja koje od tri pravila se odnosi na datu situaciju (*Gogitidze i drugi protiv Gruzije*, 2015.).

1. Prvo pravilo

Prvim pravilom ustanovljava se opšte načelo da pojedinci imaju pravo na mirno uživanje imovine (sveobuhvatna formula). Drugo i treće pravilo treba tumačiti u svjetlu ovog opšteg načela.

2. Drugo pravilo

Drugo pravilo odnosi se na lišavanje svojine, odnosno na ukidanje vlasničkog prava pojedinca. Da bi se ustanovilo je li bilo ili će biti „lišavanja”, sudija razmatra je li pojedinac u mogućnosti (ili će biti u mogućnosti) da koristi, proda, pokloni ili na drugi način vrši svoja svojinska prava nad imovinom o kojoj je riječ.

Oduzimanje može biti *de facto* ili *de jure*. U načelu, do *de facto* oduzimanja dolazi kada se nadležne vlasti (tj. neki državni organ) miješaju u uživanje imovine, ali ne ukidaju pravo svojine. Treba napomenuti da ESLJP postupa oprezno kad treba da prizna *de facto* oduzimanje imovine za potrebe člana 1 stav 2 Protokola br. 1 ukoliko svojinska prava nisu formalno ukinuta. U predmetu *Hentrich protiv Francuske* (1994.) ESLJP je smatrao kako je preventivno oduzimanje imovine podnositeljice predstave koje su izvršile poreske vlasti, nakon što je ta imovina prodana podnosiocu za prenisaku cijenu, značila *de facto* eksproprijaciju imovine pošto je preventivno oduzimanje zapravo predstavljalo oduzimanje imovine podnosioca u smislu člana 1 Protokola br. 1.

Kada se radnje kojima se svojinska prava ograničavaju razmatraju kao oduzimanje, ne primjenjuje se uvijek drugo pravilo, već može biti primjenjivo treće pravilo.

3. Treće pravilo

Treće pravilo odnosi se na kontrolu korištenja imovine u skladu s opštim interesom. Kontrola korištenja imovine postoji kada nadležni organ definiše propise u opštem interesu kojim će se pravo vlasnika u pogledu korištenja imovine ograničiti, ali koji neće uključiti oduzimanje imovine. Kada se radi o kontroli imovine, država ima široko, ali ipak ne neograničeno polje slobodne procjene. Kontrola nad imovinom mora biti zasnovana na opštem propisu i ne može biti proizvoljna (*Pine Valley Developments Ltd protiv Irske*, 1993.). ESLJP često navodi zapljenu u izvršnom postupku kao primjer kontrolisanja imovine u skladu s trećim pravilom.

Državna kontrola nad korištenjem imovine može imati mnogo širi obim od lišavanja svojine. Država može sprovoditi „kontrolu” primjenjujući propise kojim se od pojedinca zahtijeva poduzimanje nekih radnji (*Denev protiv Švedske*, 1989.) ili propise kojima se aktivnosti pojedinaca ograničavaju – na primjer:

- kontrola planiranja,
- odluke koje se tiču životne sredine,
- odluke o oduzimanju imovine,
- odluke o zapljeni.

ESLJP naglašava da ova tri pravila nisu različita i nepovezana. Drugo i treće pravilo su primjeri miješanja u mirno uživanje imovine i kao takva ova pravila treba da se tumače u svjetlu opšteg načela sadržanog u prvom pravilu (*James protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, 1986.). Ako se miješanje u pravo na imovinu ne može podvesti pod drugo ili treće pravilo, primjenjuje se prvo pravilo.

(iii) Opravdanje za miješanje

Posljednji korak koji ESLJP treba da napravi kako bi procijenio je li došlo do povrede člana 1 Protokola br. 1 jeste da odredi je li miješanje u pravo na imovinu bilo opravdano. Da bi bilo opravdano, postupanje države mora da prođe trostepeni test: mora biti zakonito, mora služiti legitimnom cilju i mora uspostaviti pravičnu, srazmjernu ravnotežu između prava pojedinca i legitimnog cilja kome se teži.

a) Zakonitost

Prvo, miješanje države u imovinu podnosioca mora biti zakonito, što znači da mora imati jasan osnov u domaćem pravu i biti u skladu s načelom vladavine prava. Zakonitost ne znači samo da država mora postupati po jasnim pravilima domaćeg prava, već i da mora da ih i primjenjuje u pravičnom i odgovarajućem postupku – ove mjere mora da odredi i izvrši odgovarajući organ i one ne bi trebalo da budu proizvoljne (*Winterwerp protiv Holandije*, 1979.). Ukratko, da bi miješanje bilo zakonito ono mora biti utemeljeno u nacionalnom pravu (*Bosphorus Airways protiv Irske*, 2005.) i mora biti jasno, predvidljivo onima kojih se tiče i precizno (*Carbonara i Ventura protiv Italije*, 2000.; *Beyeler protiv Italije*, 2000.). Međutim, države nisu spriječene da izmijene svoje zakone tako da retroaktivno regulišu trajne činjenične situacije ili pravne odnose (*Gogitidze i drugi protiv Gruzije*, 2015.).

Podnosiocu predstavke u predmetu *Baklanov protiv Rusije* oduzeto je 250.000 USD zbog šverca, nakon što je pretresen na aerodromu a nije prijavio da nosi taj iznos u gotovini. Pošto je osuđen na uslovnu kaznu od dvije godine zatvora, novac mu je oduzet kao predmet krivičarenja. Podnosilac se žalio ESLJP-u da mu je novac oduzet bez zakonskog osnova u smislu člana 1 Protokola br. 1. ESLJP je smatrao kako relevantno domaće pravo nije dovoljno jasno da bi „omogućilo podnosiocu da predvidi, u mjeri koja je razumna u datim okolnostima, posljedice svojih radnji”. Razlog za to je bio što novi Krivični zakonik više nije sadržavao odredbe iz prethodnog Krivičnog zakonika koji je predviđao oduzimanje imovine u takvim okolnostima, a neujednačena domaća sudska praksa nije doprinijela razjašnjenju ovog pitanja. Shodno tome, ESLJP je utvrdio povredu člana 1 Protokola br. 1.

b) Legitimni cilj

Drugo, miješanje države u pravo na mirno uživanje imovine mora služiti legitimnom cilju u javnom ili opštem interesu (*James protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, 1986.). Imajući u vidu široki spektar politika koje mogu uticati na imovinu na neki način, u nekom obliku ili nekom stepenu, a koje su države primjenjivale, ESLJP prihvata da država ima široko polje slobodne procjene u određivanju šta jeste a šta nije u javnom ili opštem interesu (*James protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, 1986.). Kada državno miješanje uključuje socijalnu i ekonomsku politiku koja se sprovodi putem zakona, ESLJP „će poštovati procjenu zakonodavca o tome šta je u javnom interesu osim ukoliko je ta procjena očigledno bez razumnog utemeljenja“ (*James protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, 1986.).

U predmetu *Riela i drugi protiv Italije* talijanski organi su podnosiocima predstavke oduzeli imovinu na osnovu toga što je ista predstavljala imovinsku korist, odnosno proistekla je iz kriminala. Bilo je značajnih dokaza da su prva dva podnosioca članovi kriminalne organizacije slične mafiji i da su oni oduzetu imovinu stekli svojim aktivnostima u toj organizaciji. Podnosioci su se žalili na osnovu člana 1 Protokola br. 1 da je mjerom oduzimanja povrijeđeno njihovo pravo na poštovanje imovine. ESLJP je u predmetu *Riela* izjavio da iako je mjera oduzimanja imovine nesumnjivo dovela do miješanja u pravo podnosilaca predstavke iz člana 1 Protokola br. 1, legitimni cilj borbe protiv kriminalnih organizacija sličnih mafiji u Italiji je u toj mjeri značajan da miješanje države nije bilo nesrazmjerno u odnosu na taj cilj. Iz tog razloga nije utvrđena povreda EKLP-a i predstavka je proglašena očigledno neosnovanom.

c) Srazmjerno miješanje

Najzad, miješanje države u imovinu mora biti srazmjerno. Između prava podnosioca na mirno uživanje imovine i zahtjeva vezanog za javni interes mora biti ostvarena pravična ravnoteža.

U predmetu *AGOSI protiv Ujedinjenog Kraljevstva* podnosilac predstavke je prodao 1.500 Krugerrand zlatnika dvojici muškaraca koji su potom uhapšeni prilikom pokušaja da ih prokrijumčare u Ujedinjeno Kraljevstvo. Zlatnici su oduzeti kao predmet krijumčarenja. Ugovorom o prodaji zlatnika je predviđeno da vlasništvo nad zlatnicima neće biti preneseno sve dok preduzeće ne primi novac i, pošto ček koji je dat preduzeću *AGOSI* nije isplaćen, preduzeće je tvrdilo da zlatnici treba da im budu vraćeni pošto su oni još uvijek u vlasništvu preduzeća. Podnosilac predstavke se žalio ESLJP-u da oduzimanje zlatnika predstavlja povredu člana 1 Protokola br. 1 jer on nije načinio nikakav prekršaj. ESLJP je u ovom predmetu ocjenjujući srazmjernost izjavio:

„Država ima široko polje slobodne procjene kako u pogledu izbora sredstava izvršenja tako i u pogledu procjene da li su posljedice izvršenja opravdane u opštem interesu i u cilju postizanja svrhe zakona o kojem je riječ.”

ESLJP je prepoznao da ostvarenje pravične ravnoteže zavisi od mnogobrojnih različitih faktora kao što su:

- Ponašanje vlasnika (u odnosu na činjenje koje je dovelo do toga da država poduzme mjere, tj. na krivično djelo) (*AGOSI protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, 1986.).
- Stepenu krivice ili pažnje koju je vlasnik pokazao u svom ponašanju i da li primjenjivi postupci dozvoljavaju državi da uzme u obzir stepen krivice ili pažnje podnosioca predstavke (*AGOSI protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, 1986.).
- Ciljevi predmetne politike/zakonodavstva. Zakonodavac naročito mora imati slobodu da poduzme mjere kojima će ostvariti cilj usvojene politike (*Mellacher protiv Austrije*, 1989.).
- Da li je država prekoračila polje slobodne procjene (*Pressos Compania Naviera SA protiv Belgije*, 1995.).
- ESLJP je dalje razmatrao: vremenske odrednice (*Erkner i Hofauer protiv Austrije*, 1987.), izvjesnost u vršenju ovlaštenja državnih organa (*Hentrich protiv Francuske*, 1994.), uticaj koji miješanje ima na pojedinca (*Erkner i Hofauer protiv Austrije*, 1987.), procesne garancije (*Hentrich protiv Francuske*, 1994.) i isplatu naknade (*Lithgow i drugi protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, 1986.).

Primjer na kome se vidi koliko je široko polje slobodne procjene koje država ima u borbi protiv korupcije jeste presuda u predmetu *Gogitidze i drugi protiv Gruzije* (2015.).

Predmet *Gogitidze i drugi protiv Gruzije* odnosi se na oduzimanje imovine bivšeg ministra u vladi Ajarije, u Gruziji. On je optužen je za zloupotrebu službenog položaja i iznudu povodom optužbi za korupciju u vrijeme njegovog mandata. Iako podnosilac predstavke nije osuđen ni za jedno krivično djelo, vlasti Gruzije oduzele su pet njegovih stvari (prije uložene žalbe trebalo je da bude oduzeto šest) na osnovu toga što bi suštinski bilo nemoguće da je on stekao imovinu u vrijednosti od 450.000 EUR na osnovu zvanične plate koja se kretala između 1.644 EUR i 6.023 EUR godišnje. Podnosilac je pred ESLJP-om tvrdio da su oduzimanjem imovine povrijeđena njegova prava iz člana 1 Protokola br. 1. i iz člana 6. ESLJP je napomenuo kako je postupak oduzimanja imovine sproveden s legitimnim ciljem da se spriječi neosnovano bogaćenje putem korupcije, što je poslalo signal državnim funkcionerima da bi njihovo nezakonito stečeno bogatstvo moglo biti oduzeto čak i bez osude u krivičnom postupku. ESLJP je smatrao opravdanim to što je teret dokazivanja bio na podnosiocu predstavke, s obzirom na to da međunarodne konvencije o korupciji izričito to dozvoljavaju. Štaviše, ESLJP je primijetio da su ovi postupci oduzimanja imovine, sprovedeni na osnovu savjeta MONEYVAL-a i GRECO-a, bili djelotvorni kao pomoć Gruziji u borbi protiv korupcije. ESLJP je isto tako ustanovio da je legitimno što je imovina podnosioca oduzeta prije utvrđivanja krivice u krivičnom postupku jer su postojali uvjerljivi posredni dokazi koji su ukazivali da zakoniti prihod podnosioca nije mogao biti dovoljan za sticanje predmetne imovine.

Iako domaći organi moraju imati slobodu da poduzimaju mjere kojima će ostvarivati ciljeve politike koju su usvojili, ove mjere moraju biti i srazmjerne.

U predmetu *Gabrić protiv Hrvatske* podnositeljicu predstavke je zaustavila policija prilikom prelaska granice između Bosne i Hercegovine i Hrvatske. Zaplijenili su 20.000 DM i 61 pakovanje cigareta iz njenih kola. Zbog izbjegavanja carinske kontrole podnositeljica je osuđena uslovno na šest mjeseci zatvora, a cigarete su oduzete. Osuđena je i prekršajno u vezi s 20.000 DM, za koje je novčano kažnjena, a novac je oduzet. Podnositeljica je tvrdila da su mjere bile pretjerane i da je povrijeđeno njeno pravo iz člana 1 Protokola br. 1. ESLJP je konstatovao da su mjere oduzimanja imovine bile zakonite i da su predstavljale kontrolu nad korištenjem imovine. Međutim, pošto je podnositeljica već bila novčano kažnjena zbog neprijavlivanja novca i pošto protiv nje nije bilo krivične presude u vezi s tim novcem, a novac je stekla na zakonit način, ESLJP je zaključio da država nije na uvjerljiv način pokazala kako prvobitna novčana kazna nije bila dovoljna kao mjera odvraćanja i kažnjavanja. Iz tog je razloga oduzimanje imovine bilo nesrazmjerno i dovelo je do povrede EKLJP-a.

Princip srazmjernosti u predmetu *Gabrić* ogleda se u predmetu pred SPEU-om *Chmielewski protiv Opšte uprave za carinu i finansije regije Del-alfeld (Nemzeti Adó- és Vámhivatal Dél-alföldi Regionális Vám-és Pénzügyőri Főigazgatósága)* [2015.].

Predmet *Chmielewski protiv Opšte uprave za carinu i finansije regije Del-alfeld* odnosio se na ublažavanje novčane kazne izrečene gospodinu Chmielewskom koja je iznosila 60% iznosa gotovine koju tužilac nije prijavio prilikom ulaska u EU prelazeći granicu između Srbije i Mađarske. Gospodin Chmielewski se obratio ESLJP-u tvrdeći da zakon na osnovu koga mu je izrečena novčana kazna nije u saglasnosti s pravom EU. SPEU je naglasio da ozbiljnost kazne mora biti primjerena težini djela za koje se izriče. Iako države članice imaju polje slobodne procjene prilikom odlučivanja o tome na koji način će izvršiti svoju obavezu da implementiraju zakonodavstvo EU, vrijednost novčane kazne izrečene u ovom slučaju nije ocijenjena kao srazmjerna jer je izašla iz okvira koji je neophodan za poštovanje ove obaveze. Novčana kazna izrečena u nižem iznosu, zajedno s mjerom zadržavanja gotovine koja nije prijavljena, mogla je da bude dovoljna da se ostvari srazmjernost u postizanju cilja kojem teže relevantni propisi.

Sljedeći predmeti su još neki primjeri kada je ESLJP smatrao da su mjere državnih organa nesrazmjerne:

- ***Grifhorst protiv Francuske*** (2009.): Oduzimanje gotovine od podnosioca predstavke predstavljalo je povredu člana 1 Protokola br. 1 jer nije bilo dokaza da je gotovina povezana s bilo kakvom nezakonitom aktivnošću i donošenje naloga o oduzimanju je bilo u veoma značajnoj mjeri oštrije od kazne koja bi uobičajeno bila izrečena u takvim okolnostima.
- ***Tendam protiv Španije*** (2010.): ESLJP je smatrao da, u slučaju kada je vlasnik imovine oslobođen optužbi, moraju biti poduzete razumne mjere u cilju očuvanja zaplijenjene imovine.
- ***Gladysheva protiv Rusije*** (2011.): Oduzimanje vlasništva nad stanom u slučaju savjesnog kupca, bez naknade, u okolnostima u kojima se ne radi o sukobljenim privatnim interesima i bez dovoljno opravdanja da je to u javnom interesu, predstavlja nesrazmjerno miješanje.

2.5.1.2. Savjesna treća lica

Značajan problem se javlja kada treće lice, koje je postupalo u dobroj vjeri, trpi posljedice od zapljene ili oduzimanja imovine. ESLJP je u prošlosti imao razumijevanja za takve podnosiocce jer je uočavao da su treća lica trpjela ozbiljne posljedice zbog odluka o zapljeni i oduzimanju. Kada odlučuje o zahtjevima trećih lica u vezi s članom 1 Protokola br. 1 ESLJP će imati u vidu dva glavna faktora. Prvo, razmotriće je li pogođeno treće lice imalo prilike da djelotvorno iznese svoje zahtjeve u pogledu imovine i jesu li ti zahtjevi uzeti u obzir u postupcima izvršenja. Drugo, ESLJP će imati u vidu ponašanje podnosioca predstavke i stepen krivice, i jesu li domaći sudovi u dovoljnoj mjeri razmatrali ove činioce (*AGOSI protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, 1986.).

Značajni predmeti koji su se odnosili na treća lica su *AGOSI protiv Ujedinjenog Kraljevstva* (gore) i *Air Canada protiv Ujedinjenog Kraljevstva* (1995.) u kojima je prihvaćeno da su treća lica pretrpjela ozbiljne posljedice zbog odluka o zapljeni i oduzimanju.

U predmetu *Air Canada protiv Ujedinjenog Kraljevstva* služba za carine i akcize zaplijenila je avion koji pripada kompaniji Air Canada nakon što je u avionu pronađena velika količina droge. Do zapljene je došlo poslije dugotrajne historije krijumčarenja droge u koje su bili uključeni Air Canada i britanski aerodromi, kao i nakon niza poziva nadležnih britanskih organa da Air Canada pojača sigurnosne procedure na aerodromu Heathrow na kome je izvršena zapljena. Avion je zadržan nekoliko sati i pušten tek nakon što je kompanija/podnosilac predstavke platila 50.000 GBP kako bi joj isti bio vraćen. Kompanija/podnosilac predstavke se žalila ESLjP-u da su zapljena aviona i uslovi koji su postavljeni za njegovo vraćanje doveli do povrede njenih prava iz člana 1 Protokola br. 1 i člana 6. U predmetu *Air Canada*, kao i u predmetu *AGOSI*, na kraju nije utvrđena povreda člana 1 Protokola br. 1. U ovom predmetu je uzeto u obzir da su historija podnosioca predstavke u vezi s incidentima koji su se ticali krijumčarenja droge i to što kompanija nije povećala sigurnost uticali na odluku komesara za carinu i akcize da zaplijeni imovinu kompanije. ESLjP je dalje napomenuo da je odluka o oduzimanju imovine razmotrena pred sudom i da je podnosilac imao prilike da djelotvorno iznese svoje argumente u ovom predmetu i pruži dokaze za svoje tvrdnje. Podnosilac je isto tako imao priliku da traži sudsko preispitivanje odluke, ali to nije učinio. Uslijed toga, nije utvrđena povreda.

Između podnosilaca u predmetu *Air Canada* i u predmetu *Gladysheva protiv Rusije* (2011.) postoji razlika.

U predmetu *Gladysheva protiv Rusije* podnositeljicu predstavke je država izbacila iz njenog stana na osnovu toga što je prethodni vlasnik stan stekao na prevaran način. Podnositeljica se žalila da joj je imovina oduzeta protivno članu 1 Protokola br. 1 i da je izbacivanje iz stana povreda njenog prava na poštovanje doma iz člana 8. U predmetu *Gladysheva protiv Rusije* ESLjP je napomenuo da je podnositeljica predstavke poduzela sve neophodne korake i podnijela svu relevantnu dokumentaciju (nadležnim organima) da bi postala zakoniti vlasnik stana. Nasuprot tome, prevara je izvršena tokom postupaka koje je sprovodila država. Imajući u vidu ponašanje podnositeljice predstavke i stepen njene krivice, ESLjP je utvrdio povredu člana 1 Protokola br. 1. U prethodno spomenutom predmetu *Denisova i Moiseyeva protiv Rusije* također je bilo značajno znanje i ponašanje savjesnog lica: ESLjP je u situaciji kad je imovina stečena krivičnim djelom i potom registrovana na ime nevinog supružnika kako bi se spriječilo njeno oduzimanje zaključio da odluke o oduzimanju imovine mogu da se odnose samo na udio u bračnoj imovini bračnog druga koji je proglašen krivim.

U predmetu *Andonoski protiv Bivše Jugoslovenske Republike Makedonije* (2015.) se može vidjeti na koji način ESLJP pristupa razmatranju je li pogođeno treće lice bilo u mogućnosti da djelotvorno iznese svoje zahtjeve u odnosu na imovinu.

U predmetu *Andonoski protiv Bivše Jugoslovenske Republike Makedonije* vozilo podnosioca predstavke je zaplijenjeno nakon što ga je policija zaustavila s nekoliko ilegalnih stranaca kao putnika. I on i putnici su uhapšeni, a vozilo privremeno zaplijenjeno. Podnosilac predstavke je potom optužen za krijumčarenje ljudi, iako se kasnije odustalo od gonjenja jer on nije znao da su njegovi putnici ilegalni migranti. Međutim, jedan od putnika je osuđen za krijumčarenje ljudi i domaći sud je naložio da se oduzme vozilo podnosioca predstavke jer je to bilo sredstvo pomoću kojeg je izvršeno krivično djelo. Podnosilac se žalio ESLJP-u da su mu povrijeđena prava iz člana 1 Protokola br. 1. Sud je smatrao da je oduzimanje automobila predstavljalo trajni i konačni prijenos svojine koji na osnovu drugog pravila člana 1 Protokola br. 1 predstavlja oduzimanje imovine. Mada je ESLJP presudio da je jasno kako je podnosilac djelovao u dobroj vjeri i da je oduzimanje imovine bilo nesrazmjerna mjera, on je također istakao da se prema domaćem pravu automatski izriče oduzimanje bilo kog vozila koje je korišteno za krijumčarenje ljudi, bez izuzetka, uslijed čega podnosilac predstavke nije imao nikakvu mogućnost da iznese svoje argumente ili da zahtijeva naknadu. Shodno tome, utvrđena je povreda člana 1 Protokola br. 1.

U nekim predmetima, kao što je predmet *B.K.M. Lojistik Tasimacilik Ticaret Limited Siketi protiv Slovenije* (2017.), ESLJP će uzeti u obzir druge činioce koji su jedinstveni za predmete koji se odnose na treća lica kako bi ustanovio je li došlo do povrede.

U predmetu *B.K.M. Lojistik Tasimacilik Ticaret Limited Siketi protiv Slovenije* kamion preduzeća koje je podnosilac predstavke je zaustavila granična policija i u njemu pronašla sakrivenih 105 kg heroina. Vozač je zbog toga uhapšen a kamion i prikolica su zaplijenjeni. Mada je legalna roba iz kamiona na kraju isporučena, a prikolica vraćena, vozač je osuđen za trgovinu drogom, a kamion oduzet. Iako je prvobitno slovenački sud donio odluku da kamion bude vraćen podnosiocu predstavke, odluka je nakon žalbe preinačena. Podnosilac predstavke se žalio ESLJP-u da su mu povrijeđena prava iz člana 1 Protokola br. 1. ESLJP je u predmetu *B.K.M.* utvrdio da pred domaćim sudom pri odlučivanju o tome da li je postojala neka mogućnost da se osigura povrat kamiona nije uzeto u obzir da se preduzeće koje je podnosilac predstavke odgovorno ponašalo. ESLJP je također utvrdio da bi u slučajevima koji uključuju oduzimanje imovine od trećih lica to oduzimanje moglo biti opravdano samo ako bi legitimni cilj domaćih organa bio pretežniji od interesa trećeg lica da mu bude vraćena imovina. S obzirom na to da kamion nije bio prilagođen krijumčarenju i da u prošlosti nije korišten za trgovinu drogom, a da je njegov vozač proglašen krivim i osuđen na devet godina zatvora, ESLJP nije vidio nijedan razlog na osnovu kojeg bi zaključio da bi kamion ubuduće bio korišten za krijumčarenje. Zato su mjere državnih organa bile neopravdane i nesrazmjerne, te predstavljaju povredu člana 1 Protokola br. 1.

Važno je napomenuti da, iako su razlozi koji se odnose na treća lica važni za ESLJP, oni nisu odlučujući pri utvrđivanju povrede člana 1 Protokola br. 1. Ishod će na kraju zavisiti od pitanja ravnoteže koje se procjenjuje na osnovu činjenica.

2.5.1.3. Saradnja sa stranom državom

Svi međunarodni instrumenti koji su spomenuti u prvom dijelu Priručnika uključuju obavezu država da međusobno sarađuju. Predmet *Saccoccia protiv Austrije* (2008.) pokazuje kako državna saradnja u cilju oduzimanja imovine može biti u skladu s članom 1 Protokola br. 1 pod uslovom da domaći zakoni strane ugovornice koja oduzima imovinu osiguravaju poštovanje člana 1 Protokola br. 1.

U predmetu *Saccoccia protiv Austrije* podnosilac predstavke je kažnjen u Sjedinjenim Američkim Državama zbog toga što je za narko-kartel vodio veliku operaciju pranja novca koja je uključivala preko 100 miliona USD. Nalog za oduzimanje imovine podnosioca izdale su SAD, uključujući i 9 miliona USD koji su se nalazili u Austriji. Austrijske vlasti su potom donijele privremeno rješenje o oduzimanju, a podnosilac predstavke se žalio ESLJP-u da su nacionalni organi povrijedili njegova prava iz člana 1 Protokola br. 1 i iz člana 6. ESLJP je ustanovio kako je izvršenje odluke o oduzimanju od strane austrijskih organa na osnovu naloga koje su izdale SAD utemeljeno u austrijskom zakonodavstvu, kao i da je riječ o legitimnom cilju, konkretno o unapređenju međunarodne saradnje u cilju osiguravanja da novac stečen od trgovine drogom bude zaplijenjen i oduzet. Aludirajući na teškoće s kojima se države suočavaju u svojoj borbi protiv trgovine drogom i na potrebu za preventivnim mjerama, ESLJP je ustanovio kako je ostvarena pravična ravnoteža između prava podnosioca predstavke i tog legitimnog cilja.

2.5.1.4. Uslovi koji se odnose na sudski nadzor

I pored toga što drugi stav člana 1 Protokola br. 1 ne sadrži izričite procesne zahtjeve, ESLJP je zauzeo stav da postupak u cjelini mora da bude takav da pruži podnosiocu predstavke razumnu mogućnost da svoj slučaj iznese pred nadležne organe, kako bi oni bili u mogućnosti da uspostave pravičnu ravnotežu među sukobljenim interesima. Domaći sudovi stoga imaju obavezu izvršiti svoja ovlaštenja da po zahtjevu dalje razmotre predmet, konkretno da utvrde da li je ostvarena neophodna ravnoteža između prava podnosioca na mirno uživanje imovine i legitimnog cilja državnih organa. U predmetu *Paulet protiv Ujedinjenog Kraljevstva* koji se odnosio na oduzimanje zarade stečene nezakonitim radom ustanovljeno je da je obim preispitivanja odluke od strane apelacionog suda bio previše uzak da zadovolji zahtjev o postizanju pravične ravnoteže koji je sastavni dio člana 1 Protokola br. 1 (*Paulet protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, 2014.).

2.5.1.5. Ključne tačke

Ukratko, kada je razmatrao je li došlo do povrede prava svojine, ESLJP je postavljao sljedeća pitanja:

- Spada li u opseg člana 1 Protokola br. 1 pravo na imovinu ili svojinu?
- Je li bilo ometanja te svojine?
- Pod koje od tri pravila potpada miješanje?
- Je li miješanje u skladu s načelom zakonitosti?
- Služi li miješanje legitimnom cilju u javnom ili opštem interesu?
- Je li miješanje srazmjerno – je li ostvarena ravnoteža između zahtjeva za opštim interesom zajednice i potrebe da se zaštite osnovna prava pojedinca?

Zaključak je kako je opseg člana 1 Protokola br. 1 širok i njime je ujedno ustanovljeno pravo na mirno uživanje imovine i državama dato široko polje slobodne procjene pri odlučivanju o miješanju u uživanje tog prava. Međutim, kao što je u ovom odjeljku izloženo, postoji niz pitanja i kriterija koje će ESLJP morati da procjenjuje prije nego što utvrdi povredu ovog člana.

Važni predmeti u kojima su podnosioci predstavke tvrdili da postoji povreda člana 1 Protokola br. 1 u kontekstu zapljene i oduzimanja imovine i dobiti stečene kriminalom izloženi su ispod, uz sažetke.

2.5.1.6. Spisak ključnih predmeta

- **AGOSI protiv Ujedinjenog Kraljevstva** (1986.): Oduzimanje krijumčarenih zlatnika nije automatski predstavljalo lišavanje svojine.
- **Raimondo protiv Italije** (1994.): Zadržavanje preventivno oduzete imovine koja potiče od prihoda stečenih krivičnim djelima u vezi s mafijom tokom perioda od 4 godine i 8 mjeseci nakon što je podnosilac oslobođen optužbi za ova krivična djela predstavljalo je povredu člana 1 Protokola br. 1.
- **Air Canada protiv Ujedinjenog Kraljevstva** (1995.): Zahtjev za uplatom 50.000 GBP (60.000 EUR) za oslobađanje zaplijenjenog aviona kompanije podnosioca predstavke nije nesrazmjernan cilju da se spriječi uvoz zabranjenih droga u zemlju.
- **Arcuri protiv Italije** (2001.): Oduzimanje imovine članova porodice za koju se pretpostavlja da je stečena nezakonitim sredstvima ne predstavlja povredu člana 1 Protokola br. 1. Lica u pitanju bila su u mogućnosti da istaknu prigovor i da predoče dokaze koje smatraju neophodnim za zaštitu svojih interesa.
- **Gabrić protiv Hrvatske** (2009.): Oduzimanje 20.000 DM u gotovini od podnositeljice predstavke kada je prelazila granicu između Bosne i Hercegovine i Hrvatske smatrano je povredom člana 1 Protokola br. 1. Nije ostvarena srazmjerna ravnoteža između prava podnositeljice predstavke i legitimnog cilja države jer državni organi nisu pokazali da prvobitna novčana kazna koja je izrečena podnositeljici predstavke nije dovoljna za odvratanje i kažnjavanje.
- **Grifhorst protiv Francuske** (2009.): Oduzimanje gotovine od podnosioca predstavke predstavljalo je povredu člana 1 Protokola br. 1 s obzirom na to da nisu mogli biti pruženi dokazi da je gotovina povezana s bilo kakvom nezakonitom aktivnošću, a nalog za oduzimanje imovine je bio u značajnoj mjeri stroži od uobičajene kazne u takvim okolnostima.
- **Chmielewski protiv Opšte uprave za carinu i finansije regije Del-alfeld** (2015.): Tužilac je bio novčano kažnjen jer nije prijavio iznos gotovine koju je nosio sa sobom prilikom prelaska iz Srbije u Mađarsku. SPEU je u presudi utvrdio da je zakon na osnovu koga je izrečena novčana kazna neusaglašen s pravom EU jer su njime predviđene nesrazmjerne kazne i tako je izašao iz okvira onog što je neophodno kako bi se osigurala usaglašenost.
- **Riela i drugi protiv Italije** (2001.): Državama se daje polje slobodne procjene u odnosu na član 1 Protokola br. 1 kada kontrolišu imovinu u borbi protiv organizovanog kriminala.
- **Butler protiv Ujedinjenog Kraljevstva** (2002.): Zapljena gotovine na osnovu zakonske pretpostavke u kontekstu trgovine drogom nije predstavljala povredu člana 1 Protokola br. 1 kada je podnosilac imao priliku da obori tu pretpostavku.
- **Webb protiv Ujedinjenog Kraljevstva** (2002.): Oduzimanje imovine podnosioca predstavke u postupku u kome je primijenjen građanskopravni standard dokazivanja nije dovelo do povrede člana 1 Protokola br. 1.
- **Baklanov protiv Rusije** (2005.): Zapljena imovine podnosioca bez ikakvog pravnog osnova u domaćem pravu predstavljala je povredu člana 1 Protokola br. 1.
- **Bosphorus Airways protiv Irske** (2005.): Oduzimanje i zadržavanje aviona podnosioca predstavke, uslijed primjene uredbe EU, nije predstavljalo povredu člana 1 Protokola br. 1.
- **Saccoccia protiv Austrije** (2008.): Oduzimanje imovine podnosioca predstavke u Austriji, na osnovu naloga za zapljenu koji su izdale Sjedinjene Američke Države, nije predstavljalo povredu člana 1 Protokola br. 1.
- **Grifhorst protiv Francuske** (2009.): Oduzimanje imovine uz izricanje novčane kazne podnosiocu zbog toga što nije prijavio iznos novca carinskim organima bilo je nesrazmjerno i stoga je dovelo do povrede člana 1 Protokola br. 1.
- **Tendam protiv Španije** (2010.): Odbijanje da se dosudi naknada za gubitak i propadanje imovine zaplijenjene tokom krivičnog postupka koji je rezultirao oslobađajućom presudom predstavljalo je povredu člana 1 Protokola br. 1.

- **Denisova i Moiseyeva protiv Rusije** (2010.): Nemogućnost podnositeljica predstavke da ospore nalog za oduzimanje imovine koji je izdat tokom krivičnog postupka u kome one nisu bile strana u postupku predstavljalo je povredu člana 1 Protokola br. 1.
- **Gladysheva protiv Rusije** (2011.): Propust državnog organa da procijeni srazmjernost mjere kada je izbacio savjesnog kupca iz stana kojeg je na prevaru stekao prethodni vlasnik predstavljao je povredu člana 1 Protokola br. 1.
- **Silickienė protiv Litvanije** (2012.): Oduzimanje imovine od supruge korumpiranog policajca nije predstavljalo povredu člana 1 Protokola br. 1 s obzirom na to da je supruga morala znati da je oduzeta imovina mogla biti kupljena samo od prihoda stečenog aktivnošću kriminalne organizacije.
- **Paulet protiv Ujedinjenog Kraljevstva** (2014.): Propust domaćeg suda da temeljito ispita je li ostvarena neophodna ravnoteža na način koji je u skladu s pravom podnosioca na mirno uživanje imovine predstavljao je povredu člana 1 Protokola br. 1.
- **Gogitidze i drugi protiv Gruzije** (2015.): Zapljena imovine koju je državni funkcioner stekao nezakonito, poduzeta kao dio domaćih anti-koruptivnih mjera, nije predstavljala povredu člana 1 Protokola br. 1.

2.5.2. Član 6

2.5.2.1. Član 6 – pregled

Pravo na pravično suđenje garantovano je članom 6 Evropske konvencije o ljudskim pravima. Član 6 glasi:

1. *Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, ustanovljenim na temelju zakona. Presuda se izriče javno, ali se štampa i javnost mogu isključiti s cijelog ili s dijela suđenja u interesu morala, javnog reda ili nacionalne sigurnosti u demokratskom društvu, kada to zahtijevaju interesi maloljetnika ili zaštita privatnog života stranaka ili u mjeri koja je, po mišljenju suda, nužno potrebna u posebnim okolnostima kada bi javnost mogla da naškodi interesima pravde.*
2. *Svako ko je optužen za krivično djelo smatraće se nevinim sve dok se ne dokaže njegova krivica na osnovu zakona.*
3. *Svako ko je optužen za krivično djelo ima sljedeća minimalna prava:*
 - a) *da u najkraćem mogućem roku, podrobno i na jeziku koji razumije, bude obavješten o prirodi i razlozima za optužbu protiv njega;*
 - b) *da ima dovoljno vremena i mogućnosti za pripremanje odbrane;*
 - c) *da se brani lično ili putem branioca koga sam izabere ili, ako nema dovoljno sredstava da plati pravnu pomoć, da ovu pomoć dobije besplatno kada interesi pravde to zahtijevaju;*
 - d) *da ispituje svjedoke protiv sebe ili da postigne da se oni ispituju i da se osigura i prisustvo i saslušanje svjedoka u njegovu korist pod istim uslovima koji važe za one koji svjedoče protiv njega;*
 - e) *da dobije besplatnu pomoć prevodioca ako ne razume ili ne govori jezik koji se upotrebljava na sudu.*

Član 6 primjenjuje se na „građanska prava i obaveze“ i „krivične optužbe“. Ovi termini se tumače autonomno i mogu imati drugačije značenje u smislu EKLP-a nego u domaćem pravu.

Ukratko, „odlučivanje o građanskim pravima i obavezama“ uključuje suštinske i ozbiljne sporove o pravima i obavezama pojedinaca u vezi s, na primjer, ugovornim, privrednim, porodičnim, stvarnim ili radnim pravom. Podnositelj predstavke mora biti u stanju da iznese uvjerljivu tvrdnju u pogledu prava koje je već predviđeno domaćim pravom jer član 6 ne omogućava stvaranje novih prava. Član 6 se primjenjuje samo na građanska prava koja su u osnovi postupka koji se razmatra. Na „građanska prava i obaveze“ mogu da utiču, primjerice, sporovi koji se odnose na imovinu u kontekstu ekspro-

prijacije i građanskopravnog oduzimanja imovine.

Što se tiče krivičnog konteksta, član 6 može da se primijeni čak i ako u domaćem pravu optužba nije klasifikovana kao krivična već, na primjer, prekršajna. Kada se razmatra da li će član 6 biti primjenjiv mora se imati u vidu priroda djela i svrha, priroda i ozbiljnost sankcije. Termin „optužen” također ima autonomno značenje i uključuje i zvanično obavještanje pojedinca da je osumnjičen za izvršenje krivičnog djela i situaciju u kojoj je osumnjičeni trpio značajne posljedice zbog takve sumnje.

Važno je što je u članu 6 stav 2 predviđena pretpostavka nevinosti; to znači da oni koji donose odluke o krivici ne bi trebalo unaprijed da imaju stav o tome da je optuženi izvršio krivično djelo koje mu se stavlja na teret. Međutim, važno je da zapljena imovine određena u parničnom postupku sama po sebi ne pokreće pitanje prema članu 6 stav 2 (*Gogitidze i drugi protiv Gruzije*, 2015.).

2.5.2.2. Član 6 – Oduzimanje imovine

Pritužbe na osnovu člana 6 se uglavnom pojavljuju u kontekstu antikorupcijskih i postupaka za oduzimanje imovine zbog toga što je podnosiocu predstavke imovina oduzeta u postupku koji nije bio u skladu s članom 6 stav 1 (*Al-Dulimi i Montana Management Inc protiv Švajcarske*, 2016.), zbog toga što su nalozi zasnovani na optužbama od kojih je podnosilac oslobođen (*Geerings protiv Holandije*, 2007.) ili zbog toga što podnosilac vjeruje da sud koji je odlučivao u krivičnom postupku i naložio oduzimanje imovine nije bio nadležan (*Iliya Stefanov protiv Bugarske*, 2008.).

Evropski sud za ljudska prava ustanovio je osnovna načela koja se odnose na postupak oduzimanja imovine i primjenu člana 6 u *Phillips protiv Ujedinjenog Kraljevstva* (2001.).

Predmet *Phillips* se odnosio na britanskog državljanina koji je osuđen na devet godina zatvora za učestvovanje u trgovini kanabisom. ESLJP je primijenio zakonsku pretpostavku predviđenu domaćim pravom da je sva imovina koju su lica osuđena za trgovinu drogom stekla u prethodnih šest godina pribavljena na osnovu prihoda od trgovine drogom. Shodno tome, od podnosioca predstavke je oduzeto 91.400 GBP (102.954,18 EUR). Podnosilac je tvrdio da ova zakonska pretpostavka predstavlja povredu njegovog prava da bude smatran nevinim u skladu s članom 6 stav 2. U predmetu *Phillips* ESLJP je utvrdio kako odluka o oduzimanju imovine nije predstavljala utvrđivanje krivice u smislu člana 6 stav 2 i da je, ustvari, ova zakonska pretpostavka predstavljala postupak koji je omogućio sudu da procijeni i odredi ispravan iznos koji treba oduzeti i koji je sličan, ili analogan, postupku u kojem domaći sud određuje novčanu kaznu ili dužinu zatvorske kazne koju treba izreći osuđenom počinitelju krivičnog djela. Pošto su u postupku oduzimanja imovine, kao dijelu postupka u kojem se izriče kazna, razmatrani karakter i ponašanje optuženog, nije se postavljalo pitanje utvrđivanja krivice za trgovinu drogom. Član 6 stav 2 zato ne bi bio primjenjiv, osim u slučaju da takvo razmatranje ima za posljedicu novu optužbu u smislu autonomnog značenja koji ovaj pojam ima u sistemu EKLJP-a. Međutim, ESLJP je, oslanjajući se na svoju praksu prema kojoj se član 6 stav 1 primjenjuje na cjelokupan postupak „za određivanje ... bilo kakve krivične optužbe”, uključujući i postupke u kojima se određuje kazna, zaključio da je član 6 stav 1 bio primjenjiv. Dakle, pošto je postupak donošenja odluke o oduzimanju imovine analogan postupku izricanja kazne, član 6 stav 1 je bio primjenjiv. Razmatrajući suštinu pritužbe po osnovu člana 6, ESLJP je zaključio kako je podnosilac predstavke imao priliku da pobija pretpostavku da je imovina stečena na nezakonit način i da je na taj način osigurana dovoljna zaštita za poštovanje njegovih prava. ESLJP je, uz to, zauzeo stav da je domaće pravo srazmjerno utoliko što je postiglo pravičnu ravnotežu između prava podnosioca predstavke i legitimnog cilja države. Kao takvo, nije predstavljalo povredu člana 6 stav 1.

Ovakvi zaključci u predmetu *Phillips* u vezi s članom 6 stav 2 mogu se uporediti s činjenicama i presudom u predmetu *Geerings protiv Holandije* (2007.).

Podnosilac predstavke u predmetu *Geerings* je bio optužen za nekoliko krivičnih djela, pa je za neka osuđen, ali je većine optužbi oslobođen. Tužilaštvo je potom podnijelo zahtjev za donošenje rješenja o oduzimanju imovine vezano za sva krivična djela polazeći od toga da postoji dovoljno indicija da je podnosilac izvršio sva krivična djela. Polazeći od člana 6 stav 2 EKLJP-a podnosilac je tvrdio da rješenje o oduzimanju imovine predstavlja povredu načela pretpostavke nevinosti jer je zasnovano na optužbama povodom kojih je on oslobođen u krivičnim postupcima vođenim protiv njega. ESLJP je u ovom predmetu ponovio da se pitanje poštovanja prava na pretpostavku nevinosti u skladu s članom 6 stav 2 postavlja samo u vezi s konkretnim krivičnim djelom za koje je neko lice optuženo. Nakon što je u krivičnom postupku utvrđena krivica, član 6 stav 2 se više ne primjenjuje u postupku u kojem sud procjenjuje i određuje ispravni iznos na koji treba da glasi rješenje o oduzimanju, osim ukoliko takav postupak suštinski ne predstavlja novu optužbu. ESLJP je napravio razliku između predmeta *Geerings* i *Phillips*, napominjući da podnosilac predstavke u predmetu *Geerings* nikada nije posjedovao imovinu čije porijeklo nije mogao na odgovarajući način da objasni. Oduzimanje imovine nakon izricanja kazne nije na mjestu kad se radi o imovini za koju se nije znalo da pripada počinitelju koji je osuđen, naročito kada je takvo oduzimanje povezano s krivičnim djelima za koja nije utvrđena krivica tog lica. Zaista, u ovom predmetu rješenje o oduzimanju imovine je doneseno u vezi s krivičnim djelima za koja je podnosilac oslobođen krivice. Izražavanje sumnje u odnosu na postojanje krivične odgovornosti za djela za koja je podnosilac predstavke pravosnažno oslobođen krivice nije dozvoljeno na osnovu člana 6 stava 2. U ovom predmetu je utvrđena povreda jer se prema podnosiocu predstavke postupalo u svakom smislu kao da je kriv, i pored toga što u skladu sa zakonom njegova krivica nije utvrđena (*Geerings protiv Holandije*, 2007.).

Zaključci u predmetu *Phillips* koji se odnose na član 6 stav 1 dalje su razrađeni u presudi u predmetu *Grayson i Barnham protiv Ujedinjenog Kraljevstva* (2008.).

U predmetu *Grayson i Barnham protiv Ujedinjenog Kraljevstva* dokazano je da je podnosilac predstavke tokom nekoliko godina bio uključen u trgovinu drogom. Tada je protiv njega doneseno rješenje o oduzimanju određenog iznosa novca koji je navodno predstavljao imovinsku korist od trgovine drogom. Tokom ovih postupaka teret dokazivanja je bio na podnosiocu predstavke koji je trebalo da dokaže, u skladu sa standardom dokazivanja koji važi u parničnom postupku, da je taj novac porijeklom iz zakonitog izvora. Mada je podnosilac predstavke tvrdio kako je to predstavljalo povredu člana 6 stav 1, ESLJP je smatrao da, s obzirom na to da je dokazano da je on učestvovao u rasturanju droge, nije bilo nerazumno očekivati od njega da pokaže zakonitost porijekla novca. Zato je ESLJP utvrdio da nije bilo povrede i potvrdio da su ovi postupci oduzimanja imovine saglasni s EKLJP-om.

Ovaj zaključak može se uporediti s predmetom *Al-Dulimi i Montana Management Inc. protiv Švajcarske* (2016.).

Predmet *Al-Dulimi i Montana Management Inc. protiv Švajcarske* odnosio se na zamrzavanje švajcarske imovine gospodina Al-Dulimija i preduzeća Montana Management Inc. na osnovu rezolucija Vijeća sigurnosti UN-a kojima su nametnute ekonomske sankcije protiv članova bivšeg iračkog režima. Podnosioci predstavke su se žalili na to da postupak u kojem im je oduzeta imovina nije bio u saglasnosti s članom 6 stav 1 EKLP-a. U predmetu *Al-Dulimi* ESLJP je naglasio kako je podnosiocima predstavke trebalo omogućiti da njihove tvrdnje ispita domaći sud i da podnesu odgovarajuće dokaze. Činjenica da tokom dugog perioda (više godina) nisu bili u mogućnosti da ospore oduzimanje imovine nije bila u skladu s onim što je neophodno u demokratskom društvu. Treba naglasiti da je to bio slučaj i pored toga što su ove sankcije određene na osnovu rezolucije Vijeća sigurnosti UN-a. Na osnovu člana 6, lica na koja se odnose odluke o oduzimanju imovine moraju biti u mogućnosti da od nacionalnih sudova traže da ispituju sve mjere/sankcije koje su protiv njih poduzete. Sudovi moraju da makar potvrde kako poduzete mjere nisu proizvoljne, što podrazumijeva da sudovi moraju imati dovoljno precizne informacije, od obje strane, kako bi mogli da donesu takvu odluku. Ključno je i da lica na koja se rješenja o pretresu i oduzimanju odnose imaju mogućnost da nezavisni sud preispita ne samo rješenja, već i način na koja se ona izvršavaju.

Nadovezujući sa na ovo načelo, u predmetu *Ravon protiv Francuske* pokazano je kako nije dovoljno da domaće pravo jednostavno pruži mogućnost da se ospori pravni osnov rješenja o oduzimanju imovine. Nepravilnosti u izvršavanju rješenja moraju također biti podložne preispitivanju, a svaka zaštita koja se pruža u tom kontekstu mora biti stvarna i djelotvorna, a ne samo teoretska (*Ravon protiv Francuske*, 2001.).

2.5.2.3. Ključne tačke

- Član 6 neće se primjenjivati na odluke o oduzimanju imovine koje su u vezi s krivičnim postupcima, osim ukoliko ove odluke predstavljaju novu „optužbu”.
- Odluke o oduzimanju imovine ne mogu se sprovesti u odnosu na krivična djela za koja je podnosilac oslobođen krivice kada bi takve odluke implicirale krivičnu odgovornost lica o kom je riječ.
- Moraju postojati garancije da će podnosioci predstavke imati mogućnost da pobijaju bilo kakvu pretpostavku da je njihova imovina stečena nezakonitim novcem.
- Podnosioci imaju pravo da nacionalni sudovi ispituju njihove tvrdnje kada žele osporiti odluku o oduzimanju imovine.

2.5.2.4. Spisak ključnih predmeta

- ***Phillips protiv Ujedinjenog Kraljevstva*** (2001.): Zakonska pretpostavka da je cjelokupna imovina koju je u prethodnih šest godina imalo lice osuđeno za trgovinu drogom stečena na nezakonit način nije predstavljala povredu pretpostavke nevinosti ili prava na pravično suđenje prema članu 6.
- ***Geerings protiv Holandije*** (2007.): Donošenje rješenja o oduzimanju imovine, i pored toga što je podnosilac predstavke oslobođen krivice, predstavljalo je povredu člana 6 stav 2.
- ***André i drugi protiv Francuske*** (2008.): Nepostojanje mogućnosti da se ospore činjenice na kojima se zasniva rješenje o pretresu ili oduzimanju predstavljalo je povredu člana 6 stav 1.
- ***Grayson i Barnham protiv Ujedinjenog Kraljevstva*** (2008.): Prebacivanje tereta dokazivanja da je imovina stečena zakonitim putem na optužene koji su oglašeni krivim za trgovinu drogom nije predstavljalo povredu člana 6.

- ***Al-Dulimi i Montana Management Inc. protiv Švajcarske*** (2016.): Član 6 je povrijeđen time što fizičkim i pravnim licima sa spiska Vijeća sigurnosti UN-a koja se nalaze pod režimom sankcija nije dozvoljeno da od nacionalnih sudova traže ispitivanje mjera poduzetih u skladu s tim režimom.
- ***Janssen Cilag protiv Francuske*** (2017.): Pretresanje i zapljena sprovedeni u prostorijama preduzeća nisu predstavljali povredu člana 6 stav 1 EKLP-a.
- ***Matanović protiv Hrvatske*** (2017.): Odsustvo djelotvornog postupka u kojem bi moglo da se odredi objavljivanje dokaza prikupljenih tajnim nadzorom predstavljalo je povredu prava podnosioca prema članu 6.

2.5.3. Član 7

2.5.3.1. Član 7 – pregled

Član 7 propisuje da kažnjavanje može biti samo na osnovu zakona, u kontekstu krivičnog prava: *nullum crimen, nulla poena sine lege* (*Kafkaris protiv Kipra*, 2008.). U članu 7 sadržan je suštinski element vladavine prava, a pravo iz ovog člana je apsolutno. Član 7 glasi:

1. *Niko se ne može smatrati krivim za krivično djelo izvršeno činjenjem ili nečinjenjem koje, u vrijeme kada je izvršeno, nije predstavljalo krivično djelo po unutrašnjem ili međunarodnom pravu. Isto tako, ne može se izreći stroža kazna od one koja je bila propisana u vrijeme kada je krivično djelo izvršeno.*
2. *Ovaj član ne utiče na suđenje i kažnjavanje nekog lica za činjenje ili nečinjenje koje se u vrijeme izvršenja smatralo krivičnim djelom prema opštim pravnim načelima koja priznaju civilizovani narodi.*

Osnovna svrha člana 7 je da osigura djelotvornu zaštitu od proizvoljnog gonjenja, osuđujuće presude i kazne (*Streletz, Kessler i Krenz protiv Nemačke*, 2001.). Član 7 sadrži opšte načelo da krivična djela moraju biti zasnovana na zakonu i da pojedinac mora biti u mogućnosti da iz formulacije relevantne odredbe, ukoliko je potrebno i uz pomoć tumačenja suda, zna koja činjenja i nečinjenja će ga učiniti krivično odgovornim. Zato zakon mora biti na odgovarajući način dostupan i predvidljiv. Ne zahtijeva se da postoji apsolutna sigurnost, već je dovoljan standard „razumne predvidljivosti“.

Također, treba napomenuti kako je druga rečenica člana 7 stava 1, kojom se zabranjuje izricanje teže kazne od one koja se mogla izreći u vrijeme kada je krivično djelo izvršeno, proširena tako da obuhvati pravo optuženog da mu se izrekne bilo koja blaža kazna čija je primjena uvedena nakon izvršenja krivičnog djela.

2.5.3.2. Međudejstvo člana 7 i oduzimanja imovine

Navodi o povredama člana 7 uglavnom se javljaju u slučajevima kada je podnosilac osporavao kaznu koju mu je izrekao sud. Shodno tome, primjena člana 7 će zavisiti od toga da li će ESLJP utvrditi kako mjera oduzimanja imovine predstavlja kaznu u smislu autonomnog značenja ovog pojma u sistemu EKLP-a, ili neku drugu mjeru (Vijeće Evrope, 2017.).

Podnosilac predstavke u predmetu *Welch protiv Ujedinjenog Kraljevstva* je proglašen krivim za uvoz velikih količina kanabisa i osuđen na 22 godine zatvora. Sudija je također izrekao mjeru oduzimanja imovine u iznosu od 66.914 GBP (oko 75.000 EUR) na osnovu Zakona o krivičnim djelima u vezi s trgovinom opojnim drogama iz 1986. godine (Zakon iz 1986.). Mjera o oduzimanju imovine je izrečena prije nego što je Zakon iz 1986. stupio na snagu i podnosilac se žalio da je ova mjera zbog toga predstavljala krivičnu sankciju koja je primijenjena retroaktivno, suprotno članu 7. Podsjećajući na autonomnu prirodu pojma kazne u smislu člana 7, ESLJP je smatrao da mora utvrditi predstavlja li mjera oduzimanja imovine suštinski kaznu kako bi osigurao da član 7 bude djelotvorno primijenjen. U tom cilju, ESLJP je razmatrao je li mjera izrečena poslije izvršenja krivičnog djela i ispitao prirodu i svrhu mjere, kako je ona okarakterisana prema unutrašnjem pravu, postupak u okviru kog je izrečena i sprovedena mjera, te težinu mjere o oduzimanju. Primjena Zakona iz 1986. zavisila je od toga je li krivični postupak okončan osuđujućom presudom i ESLJP nije smatrao da preventivni i odštetni aspekti oduzimanja imovine isključuju kaznene. U stvari, ESLJP je konstatovao kako prevencija i odšteta mogu da se shvate kao sastavni element kažnjavanja. Mada se smatralo da težina mjere nije relevantna, postupci u vezi s određivanjem mjere, uključujući mogućnost izricanja zatvorske kazne u slučaju nepostupanja po mjeri, snažno ukazuju da je mjera predstavljala kaznu. Iz tog razloga, imajući u vidu suštinu mjere, član 7 EKLJP-a se odnosio na rješenje o oduzimanju i utvrđena je njegova povreda.

Odluka ESLJP-a da rješenje o oduzimanju imovine predstavlja kaznu je značajna, ali nije uvijek odlučujuća, kao što se može vidjeti u predmetu *G.I.E.M. i drugi protiv Italije* (2018.).

Predmet *G.I.E.M. i drugi protiv Italije* odnosio se na izgradnju turističkih objekata na zemljištu koje je prema talijanskom pravu izuzeto od izgradnje. Mada su u krivičnim postupcima koji su protiv njih vođeni svi podnosioci predstavke oslobođeni optužbi za nezakonito postupanje, njihovo zemljište i izgrađeni objekti su i nakon toga ostali zaplijenjeni ili oduzeti. Sud je u svojoj odluci naglasio da se mora uzeti u obzir suština mjere kako bi se odredilo predstavlja li ona kaznu u smislu autonomnog značenja člana 7 i da odsustvo krivične presude ne isključuje automatski mogućnost da je oduzimanje imovine predstavljalo kaznu, ali da se mora uzeti u obzir niz činilaca. U unutrašnjem pravu, mjere oduzimanja imovine nalaze se u odjeljku koji se zove „Krivične sankcije”, priroda i svrha postupaka oduzimanja imovine imali su kazneni karakter a oduzimanje takve imovine ocijenjeno je kao naročito grubo i nametljivo i, najzad, mjere oduzimanja imovine izrekli su krivični sudovi za koje je zaključeno da nisu postupali u ime upravnih organa. U tom smislu, ESLJP je utvrdio kako je, u suštini, mjera oduzimanja imovine predstavljala kaznu prema članu 7. ESLJP je zaključio da u slučaju jednog podnosioca predstavke koga je domaći sud u postupku suštinski proglasio odgovornim nije povrijeđen član 7. Međutim, pošto su većina drugih podnosilaca predstavke bila preduzeća s ograničenom odgovornošću, koja zato nisu učestvovala u krivičnom postupku u kojem su izrečene mjere oduzimanja imovine, ustanovljeno je da su njihova prava povrijeđena jer su, u suštini, ovi podnosioci kažnjeni za radnju za koju nisu krivično odgovorni.

Presude u predmetima *Welch* i *G.I.E.M.* su suprotne presudi u predmetu *M protiv Italije* (1991.).

U predmetu *M protiv Italije* podnosilac je osuđen, između ostalog, za „članstvo u kriminalnoj organizaciji“ i to na višestruke kazne zatvora. U postupku je traženo da se odrede preventivne mjere, uključujući oduzimanje imovine podnosioca predstavke. Nakon toga je protiv njega donijeto rješenje o oduzimanju imovine na osnovu toga što je tako veliku imovinu mogao da stekne samo nezakonitim aktivnostima. Podnosilac predstavke je tvrdio da su ga talijanski sudovi lišili imovine putem retroaktivne primjene zakona, jer je on imovinu stekao prije nego što je relevantni domaći zakon stupio na snagu. ESLJP je ovdje utvrdio da su preventivne mjere oduzimanja imovine sprovedene u legitimnom cilju „zadavanja udarca organizacijama sličnim mafiji“ i njihovim resursima. U talijanskom pravu takve mjere po karakteru nisu krivične sankcije i nisu predstavljale kaznu za izvršenje krivičnog djela. ESLJP je zato zaključio da mjere nisu uključivale utvrđivanje krivice na osnovu krivične optužbe i da iz tog razloga nisu predstavljale kaznu.

Ovo načelo je dalje ispitano u predmetu *Yildirim protiv Italije* (2004.).

Podnosilac predstavke u predmetu *Yildirim protiv Italije* je posjedovao autobus koji je dao u najam. Dok je autobus bio iznajmljen utvrđeno je da je prevozio ilegalne migrante. Vozači su uhapšeni i dobili su kazne koje su uključivale lišenje slobode, a autobus je zaplijenjen. Podnosilac je pokrenuo postupak da bi mu autobus bio vraćen. Oslanjajući se na član 1 Protokola br. 1 i član 7, podnosilac je osporavao to što je odbijen njegov zahtjev i što mu autobus nije vraćen. Što se tiče člana 7, ESLJP je napomenuo da protiv podnosioca predstavke nije podignuta optužnica, da se postupak oduzimanja imovine nije odnosio na krivičnu optužbu protiv podnosioca, te da oduzimanje nije moglo da obuhvati utvrđivanje krivice na osnovu optužnice. Zato oduzimanje imovine nije moglo predstavljati kaznu u smislu člana 7.

2.5.3.3. Glavni zaključci

Međudejstvo člana 7 i člana 1 Protokola br. 1 često je suptilno, a minimalne razlike u pogledu činjeničnog stanja utiču na odluku ESLJP-a o tome predstavlja li oduzimanje imovine kaznu ili ne. Od ključnog značaja za stav ESLJP-a je da li je oduzimanje imovine posljedica krivičnih optužbi i da li se takve mjere prema unutrašnjem pravu smatraju krivičnom sankcijom.

2.5.4. Član 8

2.5.4.1. Član 8 – pregled

Članom 8 garantuje se poštovanje privatnog i porodičnog života, što obuhvata i pravo na poštovanje doma i prepiske. To je kvalifikovano pravo.

Član 8 glasi:

1. *Svako ima pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života, doma i prepiske.*
2. *Javne vlasti neće se miješati u vršenje ovog prava sem ako to nije u skladu sa zakonom i neophodno u demokratskom društvu u interesu nacionalne sigurnosti, javne sigurnosti ili ekonomske dobrobiti zemlje, u cilju sprječavanja nereda ili kriminala, zaštite zdravlja ili morala, ili zaštite prava i sloboda drugih.*

Koncept privatnog života odnosi se na fizička i pravna lica i obuhvata lični identitet, autonomiju, lične podatke, seksualnost, samostalni razvoj, odnose s drugim pojedincima, ugled i fizički i moralni integritet (tj. fizičku i psihičku dobrobit). Porodični život obuhvata biološke, pravne i društvene porodične zajednice, na primjer odnos u okviru tradicionalne porodice između vjenčanih parova, roditelja i djece, baba i djedova s unucima, i među sestrama i braćom. Porodični život se odnosi i na vjerene parove, vanbračne zajednice, roditelje razdvojene od djece, homoseksualne parove, usvojene roditelje i djecu, i hranitelje i djecu. Najzad, konvencijski organi široko su definisali koncept doma i on se primjenjuje na *de iure* i *de facto* dom, kao i na fizička i pravna lica, a definicija je više povezana s mjestom stanovanja nego s bilo kojim pravnim osnovom. Zatim, pošto „dom” i „privatni život” mogu da se prepliću s poslovnim i profesionalnim aktivnostima zaključeno je da se zaštita iz člana 8 proširuje na lične kancelarije i, u slučaju preduzeća, na poslovne prostorije.

Država ima negativnu obavezu da se ne miješa u privatni život, porodični život, dom i prepisku pojedinca. Kada država uvodi mjere koje utiču na takva prava ustanovit će se da je došlo do povrede osim ukoliko je miješanje „u skladu sa zakonom“, ukoliko se težilo ostvarenju legitimnog cilja i ako je zadovoljen uslov srazmjernosti. U članu 8 stav 2 naveden je niz takvih legitimnih ciljeva, kao što su nacionalna sigurnost, sprječavanje nereda ili krivičnih djela i zaštita prava i sloboda drugih. U nekim okolnostima država će imati pozitivnu obavezu da poduzme korake da osigura djelotvorno poštovanje člana 8. Ovo se odnosi ne samo na veze između države i pojedinca, već i između pojedinca i privatnih tijela, kao i između privatnih lica.

2.5.4.2. Međudejstvo člana 8 i člana 1 Protokola br. 1

Nije neuobičajeno da se podnosioci predstavke koji navode da im je povrijeđeno pravo na dom prema članu 8 istovremeno žale na povredu člana 1 Protokola br. 1 – naročito kada dom predstavlja prebivalište za podnosioca. Kao što se vidi u predmetu *Niemietz protiv Njemačke* (1992.), ulazak policije u stan ili na radno mjesto, s ciljem zapljene predmeta, korišten je kao osnov za tvrdnju da su podnosiocu predstavke povrijeđena ne samo prava iz člana 8, već i iz člana 1 Protokola br. 1.

Predmet *Niemietz protiv Njemačke* odnosio se na poresku istragu koja je dovela do krivične optužbe za klevetu. Doneseno je rješenje o pretresu advokatske kancelarije podnosioca predstavke kako bi se utvrdio identitet autora jednog pisma. Tokom pretresa pretraženi su ormari s arhivom koji su sadržavali povjerljive podatke o klijentima koji nisu bili predmet rješenja o pretresanju. Na osnovu člana 8 stav 1 i člana 1 Protokola br. 1, podnosilac predstavke se žalio da je pretres predstavljao povredu njegovog prava na poštovanje doma i prepiske, da je pretres bio nesrazmjerna mjera i da je određen kako bi se zaobišli propisi o povjerljivosti. ESLJP je napomenuo kako je rješenje o pretresanju bilo široko postavljeno jer je njime naloženo da se traže i zaplijene „dokumenta”, bez bilo kakvih ograničenja. Zato je pretresanje bilo nesrazmjerno i nije bilo neophodno u demokratskom društvu, te je predstavljalo povredu člana 8. Žalba podnosioca na osnovu člana 1 Protokola br. 1, da je rješenjem o pretresanju uništen njegov profesionalni ugled kao advokata, već je razmotrena u kontekstu člana 8 tako da je ESLJP smatrao kako nije neophodno da se razmotri i u skladu s članom 1 Protokola br. 1.

U predmetima koji se odnose na odluke o oduzimanju imovine ESLJP je, međutim, bio spreman da ustanovi povredu i člana 1 Protokola br. 1 i člana 8.

U predmetu *Gladysheva protiv Rusije* podnositeljicu predstavke je država izbacila iz njenog stana na osnovu toga što je prethodni vlasnik tu imovinu stekao na prevaran način. Podnositeljica se žalila da je lišena svoje imovine suprotno članu 1 Protokola br. 1 i da je izbacivanje iz stana predstavljalo povredu njenog prava na poštovanje doma iz člana 8. Što se tiče člana 1 Protokola br. 1, ESLJP je izjavio kako je oduzimanje stana podnositeljici, bez osiguravanja alternativnog smještaja, predstavljalo pretjeran teret za nju kao pojedinca. Zato nije ostvarena pravična, srazmjerna ravnoteža između opšteg interesa zajednice i osnovnih prava pojedinca, što je dovelo do povrede tog člana. ESLJP je zatim napomenuo da je do miješanja u uživanje prava iz člana 8 došlo čim je doneseno rješenje o izbacivanju iz stana, nezavisno od toga da li je rješenje izvršeno. ESLJP je također primijetio da je polje slobodne procjene kada se radi o pravima u vezi sa stanovanjem uže u pogledu člana 8 nego kad je u pitanju član 1 Protokola br. 1 zbog toga što je član 8 od suštinskog značaja za pojedinca u smislu njegovog identiteta, samoodređenja, fizičkog i moralnog integriteta, očuvanja odnosa s drugima i određenog, sigurnog mjesta u zajednici. Pošto je država zanemarila prava podnositeljice predstavke iz člana 8, pokrenuta su nezavisna pitanja u pogledu obje odredbe, pa je zato utvrđena povreda oba ova člana.

2.5.4.3. Član 8 i pretresanje imovine

Sve međunarodne konvencije i standardi spomenuti u Odjeljku II Priručnika nameću ili podstiču, na uopšten način, primjenu istražnih ovlaštenja koja uključuju i pretresanje kako bi se zakoni djelotvorno sproveli. Zato član 8 može biti primjenjiv prije oduzimanja imovine, na primjer za vrijeme istrage o navodnoj korupciji. Kada domaći organi treba da izvrše pretres stana ili poslovnih prostorija nekog podnosioca, na osnovu člana 8 zahtijeva se da se takav pretres izvrši „u skladu sa zakonom”. To znači da pretres mora ne samo da bude zasnovan na dostupnom i predvidljivom zakonu, nego i da taj zakon mora da pruži odgovarajuće garancije protiv samovolje. U načelu, to znači da pretres mora da se izvrši na osnovu sudskog naloga.

Kada nema sudskog naloga pretres se može naknadno ozakoniti kroz sudsko preispitivanje zakonitosti pretresa, kao i ako stoji na raspolaganju mogućnost obraćanja sudu ukoliko je pretres nezakonit. U predmetu *Gutsanovi protiv Bugarske* (2013.) ESLJP je zaključio kako nije dovoljno da domaći sudija jednostavno potpiše i stavi pečat na zapisnik o pretresu uz riječ „odobreno”, a da ne navede razloge na osnovu kojih ga je odobrio; to nije predstavljalo dovoljnu zaštitu od zloupotrebe. Štaviše, obim svakog sudskog naloga za pretres bit će relevantan za njegovu „neophodnost”. Na primjer, u predmetu *Iliya Stefanov protiv Bugarske* ESLJP je ustanovio da se to što je nalog za pretres pretjerano široko određen, što se ogledalo i u načinu na koji je on izvršen, ne može smatrati neophodnim i srazmjernim u skladu s onim što predviđa član 8.

2.5.4.4. Glavni zaključci

Član 8 i član 1 Protokola br. 1 mogu biti primjenjivi i zajedno djelovati na više načina. Važno je napomenuti da država mora poduzeti razumne korake kojima će osigurati da oduzimanje imovine ne prekoračuje neophodna ograničenja, odnosno nalozi o pretresanju i oduzimanju ne mogu biti bez ograničenja. Kao što je gore objašnjeno, ustanovljeno je da takve mjere dovode do povrede kako člana 1 Protokola br. 1, tako i člana 8.

2.5.4.5. Spisak ključnih predmeta

- *Iliya Stefanov protiv Bugarske* (2008.): Pretjerano široko postavljen nalog za pretresanje i oduzimanje doveo je do povrede člana 8.
- *Gutsanovi protiv Bugarske* (2013.): Zahtjev da se zakonito postupa, koji je sastavni dio člana 8, nije bio ispunjen zbog toga što pri odobravanju pretresa kuće podnosioca predstavke sud nije dao obrazloženje.

2.6. ZAKLJUČAK

U Priručniku je dat pregled međunarodnih standarda o oduzimanju imovinske koristi stečene kriminalom i korupcijom. Obrađena je priroda oduzimanja imovine i razlozi zbog kojih je ono važno, identifikovani su i objašnjeni pristupi i implikacije ključnih međunarodnih konvencija, prikazan je rad nadzornih tijela Vijeća Evrope, a na kraju je objašnjeno kako Evropski sud za ljudska prava tumači Evropsku konvenciju o ljudskim pravima u ovoj oblasti.

Relativno je jasno da međunarodni instrumenti koji su obrađeni fokus stavljaju na veću saradnju među državama i usklađivanje nacionalnih antikorupcijskih mjera i mjera za oduzimanje imovine. Usklađivanje je, također, osnovni cilj ESLJP-a kada primjenjuje EKLJP na različite pravne sisteme strana ugovornica. Mada organi svake države funkcionišu u okviru polja slobodne procjene, ESLJP je u načelu radio na obezbjeđivanju da mjere koje države poduzimaju budu srazmjerne njihovom legitimnom cilju. Ovo uspostavljanje ravnoteže između poduzetih mjera i prava može da se uoči u svakoj od pomenutih presuda i može se posmatrati kao zlatna nit koja se proteže kroz pristup koji ESLJP ima prema oduzimanju prihoda stečenih kriminalom i korupcijom.

III KOMPARATIVNI PRIKAZ POSTUPKA ODUZIMANJA IMOVINE PROISTEKLE IZ KRIVIČNOG DJELA

3.1. ALBANIJA

Zakonodavstvo Albanije o oduzimanju imovine pribavljene krivičnim djelom obuhvata Krivični zakon (KZ, 2017.) i Zakonik o krivičnom postupku (ZKP, 2017.) kojima se općenito uređuje trajno oduzimanje imovine na osnovu snažne veze između krivičnih djela i imovinske koristi stečene njima. Kada je riječ o materijalnom pravu, produženo oduzimanje, kao mjera zasnovana na fleksibilnoj vezi između krivičnih djela i imovinske koristi stečene njima, uređena je Antimafijaškim zakonom (AMZ, 2017.), koji predstavlja *lex specialis*.

3.1.1. Finansijske istrage

3.1.1.1. Pokretanje finansijske istrage

Finansijske istrage se sprovode u okviru krivičnog postupka, kao i preventivnog postupka. Kada je riječ o odnosu između ove dvije vrste postupka, potrebno je naglasiti da oni, shodno članu 5 AMZ-a (2017.) predstavljaju dva odvojena i samostalna postupka. To znači da na preventivni postupak ne utiče status ili faza krivičnog postupka i obrnuto. On se može pokrenuti nezavisno od krivičnog postupka.

Nedavno je, shodno Uputstvu glavnog tužioca br. 6 od 20. novembra 2018. godine „o istrazi imovine i privremenom i trajnom oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog djela“ u okviru Tužilaštva za teška krivična djela (TTKD) formirano Posebno odjeljenje koje ima nadležnost u cijeloj zemlji. Shodno članu 1 ovog Uputstva, Posebno odjeljenje je ovlašteno da sprovodi sve preventivne postupke. Prema članu 3 ovog Uputstva, sva tužilaštva u zemlji su u obavezi da obavještavaju Posebno odjeljenje pri TTKD-u o rezultatima finansijskih istraga koje sprovode u okviru krivičnih postupaka u svojoj nadležnosti.

Finansijska istraga nije izričito uređena kao posebna kategorija istrage u okviru krivičnog postupka. Pokreće se u pojedinačnim slučajevima a sprovodi u skladu s odredbama ZKP-a (2017.), koje važe u pogledu svih istraga o krivičnim djelima općenito. Cilj finansijske istrage u krivičnom postupku je da pronade i sudu predoči dokaze kojima se utvrđuje krivica optuženog u skladu sa standardom „van razumne sumnje“, kao i radi osiguravanja izvršenja potencijalne kazne izrečene optuženom u vidu novčane kazne, trajnog oduzimanja ili isplate duga državi ili žrtvama krivičnog djela.

Finansijska istraga u preventivnom postupku uređena je *lex specialis*-om, konkretno Zakonom br. 10192 od 3. decembra 2009. godine „o borbi protiv trgovine ljudima i organizovanog kriminala primjenom preventivnih mjera obezbjeđenja imovine“, koji je izmijenjen i dopunjen Zakonom br. 24/2014 i Zakonom br. 70/2017 i koji je poznat pod nazivom Antimafijaški zakon (AMZ) (2017.). Shodno AMZ-u (2017.), finansijska istraga se u preventivnom postupku sprovodi s ciljem prikupljanja dokaza radi ispunjenja svih propisanih uslova na osnovu standarda „vjerovatnog razloga“ radi privremenog ili trajnog oduzimanja imovine u vlasništvu, posjedu ili pod kontrolom lica osumnjičenog za određenu kategoriju kriminalnih aktivnosti.

U albanskom pravu ne postoji odredba kojom su propisani opšti uslovi koji moraju biti ispunjeni kako bi se pokrenula finansijska istraga.

Potrebu za pokretanjem finansijske istrage tokom krivičnog postupka slobodno cijeni tužilac ili službenik pravosudne policije (SPP) u svakom predmetu ponaosob. Za pokretanje takve finansijske istrage nije potrebno usvojiti bilo kakav akt kojim se ona formalno pokreće. Sâmo pokretanje krivičnog postupka jedini je i osnovni uslov za pokretanje finansijske istrage tokom krivičnog postupka.

S druge strane, osnovni uslovi za pokretanje finansijske istrage u preventivnom postupku mogu se izvesti iz članova 3 i 6 AMZ-a (2017.). Shodno članu 6, finansijska istraga sprovodi se u cilju utvrđivanja finansijskih sredstava, imovine, itd. koji pripadaju licima iz člana 3 AMZ-a (2017.). Prema članu 3 AMZ-a (2017.), odredbe AMZ primjenjuju se u odnosu na imovinu lica u pogledu kojih postoji razumna sumnja zasnovana na indicijama da su izvršila ili učestvovala u izvršenju krivičnog djela navedenog u tom članu.²⁸

Ni po ZKP-u ni po AMZ-u nije nužno da tužilac ili sud usvoji akt o pokretanju finansijske istrage, ni tokom krivičnog postupka ni tokom preventivnog postupka. Razlog za to leži u činjenici da propisima u ovoj fazi još nije predviđena bilo kakva sudska kontrola. Jedini akt koji je potrebno usvojiti je onaj o pokretanju krivičnog postupka. U tom slučaju, shodno članu 287 ZKP-a (2017.), tužilac pokreće krivični postupak usvajanjem akta poznatog pod nazivom „evidentiranje krivičnog postupka“. Shodno Uputstvu br. 6 glavnog tužioca (2018.), tužioci Posebnog odjeljenja donose takav akt samo radi pokretanja preventivnog postupka, nakon što zaključe da su finansijske istrage sprovedene bilo u vezi s krivičnim ili preventivnim postupkom dovoljne za pokretanje postupka pred sudom radi privremenog ili trajnog oduzimanja imovine.

3.1.1.2. Ciljevi finansijske istrage

Finansijska istraga se sprovodi u krivičnom postupku s ciljem pribavljanja dokaza koji će biti predloženi sudu kako bi se u skladu sa standardom van razumne sumnje zaključilo da određena imovina predstavlja imovinsku korist pribavljenu krivičnim djelom ili predmet koji je iskorišten za njegovo izvršenje, kao i da bi se dokazala krivica optuženog za krivično djelo.

28 Ova analiza navodi na zaključak da postojanje indicija o razumnoj sumnji o učešću u kriminalnoj aktivnosti predstavlja jedini uslov za pokretanje finansijske istrage u preventivnom postupku. U AMZ-u (2017.) nije naveden nijedan drugi uslov za pokretanje finansijske istrage, poput određenog novčanog cenzusa ili određenog iznosa imovinske koristi.

Analiza AMZ-a (2017.), naročito članova 2, 3, 6, 8, 11 i 12a, ukazuje na to da je osnovni cilj finansijske istrage da se prikupe dokazi kojima će se na sudu u skladu sa standardom vjerovatnog razloga dokazati da određena imovina predstavlja imovinsku korist pribavljenu određenom kategorijom krivičnih djela te da stoga mora biti privremeno ili trajno oduzeta.²⁹

3.1.1.3. Specifičnosti sprovođenja finansijske istrage

Operativne radnje koje prethode pokretanju finansijske istrage uređene su *lexis specialis*-om, poput Zakona br. 9917 od 19. maja 2008. godine „o sprečavanju pranja novca i finansiranja terorizma“ i njegovim izmjenama i dopunama (AMZ). Shodno ovom Zakonu (2008.), određena pravna lica i stručnjaci su u obavezi prijaviti sve sumnjive finansijske transakcije Finansijsko-obavještajnoj jedinici (FOJ), agenciji pod nadležnošću Ministarstva finansija.

FOJ sprovodi finansijske analize na osnovu podataka koje joj prosljeđuju navedeni subjekti i onih unesenih u baze podataka državnih institucija i javne registre. Ona također analizira podatke koje među sobom razmjenjuju agencije za provođenje zakona u Albaniji i inostranstvu.

Rezultati operativnih radnji FOJ-a mogu se koristiti kako radi pokretanja krivičnog postupka, tako i radi pokretanja preventivnog postupka. U oba slučaja, prema članu 22, stav 1 AMZ-a (2017.), ti podaci se ne mogu koristiti kao dokazi pred sudom već služe samo kao osnova za pokretanje krivičnog ili preventivnog postupka.

Istražne (dokazne) radnje koje se poduzimaju u krivičnom postupku, uključujući radnje u okviru finansijske istrage, uređene su odredbama ZKP-a (2017.). Ne postoji nikakav poseban režim ili bilo kakva vrsta ograničenja istražnih radnji vezanih za finansijsku istragu. Finansijska se istraga vodi po istom procesnom osnovu kao i sve ostale vrste istraga i u pogledu nje ne postoji nikakav poseban režim.

Istražne (dokazne) radnje koje se poduzimaju u preventivnom postupku su uglavnom propisane AMZ-om (2017.), uz shodnu primjenu odredbi ZKP-a (2017.).

Shodno članu 6 AMZ-a (2017.), tužilac i službenici pravosudne policije imaju pravo da ispituju svjedoke, kao i da sprovode forenzička ispitivanja. Imaju i pravo da se pozivaju na međunarodne sporazume o uzajamnoj pravnoj pomoći.

²⁹ Konkretno, finansijska istraga se sprovodi u cilju utvrđivanja:

1. Koja se imovina nalazi u zakonitom vlasništvu ili pod kontrolom osumnjičenog, njegovih srodnika ili pravnih nasljednika i koji je njen zakonit izvor, shodno članu 3 AMZ-a (2017.).
2. Koliki su ukupni zakoniti prihodi osumnjičenog, njegovih srodnika, kao i njegovih pravnih nasljednika.
3. Koja su fizička i pravna lica pod kontrolom ili uticajem osumnjičenog i koja se imovina nalazi u njihovom zakonitom vlasništvu i iz kojih su je zakonitih izvora stekli.
4. Postoji li nesrazmjer između ukupne vrijednosti imovine u posjedu ili vlasništvu navedenih lica i ukupne vrijednosti njihovih zakonitih prihoda, shodno članovima 2, 11 i 24 AMZ-a (2017.).
5. Postoji li stvarna opasnost od gubitka ili otuđenja imovine koja bi mogla podleći nalogu o trajnom oduzimanju shodno AMZ-u (2017.). Ili, postoji li razumna sumnja koja ukazuje na to da se posjedovanje te imovine nalazi u opasnosti ili pod uticajem kriminalne organizacije ili da može olakšati kriminalnu aktivnost. Tužilac u zahtjevu za privremeno oduzimanje imovine mora da navede indicije na kojima je zasnovana razumna sumnja, kao što je podrobno propisano u članu 11 AMZ-a.
6. Koja imovina u zakonitom vlasništvu navedenih lica može biti predmetom zamjenskog privremenog ili trajnog oduzimanja, shodno članu 12a AMZ-a (2017.). Prema tom članu, može se naložiti privremeno/trajno oduzimanje imovine koja ne podliježe trajnom ili privremenom oduzimanju, čak i one zakonitog porijekla, u slučaju da njen zakoniti vlasnik prebaci, zloupotrijebi, uništi, sakrije ili umanju vrijednost imovine koja podliježe trajnom ili privremenom oduzimanju a u cilju osuđenja njenog privremenog ili trajnog oduzimanja.

Shodno članu 9 AMZ-a (2017.), tužilac i službenik pravosudne policije također imaju pravo da od svih javnih vlasti i fizičkih i pravnih lica traže podatke ili dokumenta koja imaju na raspolaganju. Prema tom članu, službenici pravosudne policije ovlašteni su da uz odobrenje tužioca oduzmu dokumente koji će se koristiti kao dokazi pred sudom, pri čemu treba da poštuju procesna pravila o oduzimanju dokumenata koja su propisana ZKP-om (2017.).

Ovo su jedine istražne (dokazne) radnje koje se mogu sprovoditi u preventivnom postupku bez odobrenja suda. Shodno članu 10 AMZ-a (2017.), tužilac i službenik pravosudne policije mogu da sprovode i druge istražne mjere propisane ZKP-om (2017.) ali samo uz odobrenje suda, koje ovaj izdaje po službenoj dužnosti ili na zahtjev tužioca ili strana u postupku. Na primjer, prema ZKP-u (2017.), službenici pravosudne policije ili tužioci tokom krivičnog postupka mogu u hitnim situacijama da izvrše pretres lokacija i kuća, pa čak i da presreću telefonske razgovore ili razgovore u privatnim objektima bez odobrenja suda, pri čemu su samo u obavezi da tu istražnu radnju konvalidiraju pred sudom u roku od 48 sati. Ovo u preventivnom postupku nije moguće jer je članom 10 AMZ-a (2017.) dozvoljena primjena istražnih mjera propisanih ZKP-om (2017.), pored onih propisanih AMZ-om, samo uz odobrenje suda.

Tužilaštvo je nedavno uvelo sopstveni sistem baze podataka, poznat pod nazivom Sistem za upravljanje predmetima (SUP). Zahvaljujući ovom sistemu, svi tužioci u skladu s pravilima o informacionoj bezbjednosti imaju neposredan pristup određenim važnim bazama podataka, poput: (1) Sistema za upravljanje informacijama o trgovini ljudima, (2) Nacionalnog registra nepokretnosti, (3) Nacionalnog registra motornih vozila, i (4) Nacionalnog centra za registraciju preduzeća.

Ni u ZKP-u (2017.) ni u AMZ-u (2017.) nije naveden spisak subjekata kojima tužilac ili sud može naložiti da objelodane podatke u cilju sprovođenja finansijske istrage. U načelu, tužilac shodno članu 9 AMZ-a (2017.) može da naredi svakoj državnoj instituciji, javnoj ili privatnoj kancelariji ili agenciji da objelodani podatke koje ima na raspolaganju radi provođenja finansijske istrage u okviru preventivnog postupka. Tužilac je za to ovlašten čak i u slučaju krivičnog postupka. Prema članu 191 ZKP-a (2017.), tužilac ima pravo da ostvari uvid u svaki dokument koji smatra nužnim za krivični postupak bez obzira na to u čijem se posjedu nalazi, bilo da je u pitanju fizičko lice, pravno lice, ili privatna ili javna kancelarija. Prema članu 203 ZKP-a (2017.), tužilac i službenici pravosudne policije uz odobrenje tužioca imaju pravo da pretražuju bankovne podatke o transakcijama ili dokumenta radi identifikacije mogućih dokumenata ili podataka čije privremeno oduzimanje mogu zahtijevati kako bi ih predložili kao dokaze na sudu.

3.1.1.4. Okončanje i primjena rezultata finansijske istrage

ZKP (2017.) ne sadrži nijednu izričitu odredbu o uslovima pod kojima se smatra da je finansijska istraga pokrenuta ili okončana. Međutim, može se smatrati da je finansijska istraga formalno okončana kada tužilac usvoji akt o podnošenju optužnog akta sudu. U slučaju da tužilac usvoji akt o obustavljanju krivičnog postupka, smatra se da je finansijska istraga formalno okončana ako sud potvrdi akt tužioca o obustavljanju krivičnog postupka.

Prije no što tužilac sudu podnese optužni akt, smatra se da je finansijska istraga okončana kada se na osnovu dokaza prikupljenih u njoj može van razumne sumnje zaključiti da imovina predstavlja predmet ili imovinsku korist pribavljenu krivičnim djelom, nagradu ili čak obećanu nagradu za izvršenje krivičnog djela.

Ni u AMZ-u (2017.), kojim se uređuje preventivni postupak, ne određuje se formalno vremensko ograničenje ili rok u kojem treba okončati finansijsku istragu. U slučaju da tužilac podnese zahtjev za privremeno ili trajno oduzimanje imovine, finansijska istraga podliježe rokovima propisanim za privre-

meno oduzimanje sve dok sud ne izda nalog o trajnom oduzimanju. Shodno članu 12 AMZ-a (2017.), mjera privremenog oduzimanja imovine do izdavanja naloga o njenom trajnom oduzimanju izriče se na period od šest mjeseci koji se može produžavati za po šest mjeseci a najviše do dvije godine. S druge strane, prema članu 23 AMZ-a (2017.), sud mora izdati nalog o trajnom oduzimanju imovine u roku od tri mjeseca a najviše u roku od jedne godine od dana kada tužilac podnese zahtjev za trajno oduzimanje. Ako uzmemo u obzir da finansijska istraga može da traje i tokom ročišta o zahtjevu za trajno oduzimanje imovine, kao što je propisano članom 6 AMZ-a (2017.), ukupan rok do kojeg mora biti okončana finansijska istraga nakon što sud izda nalog o privremenom oduzimanju kreće se u rasponu od najmanje šest mjeseci do najviše tri godine, pri čemu se podrazumijeva da je tužilac zahtjev za trajno oduzimanje imovine blagovremeno podnio sudu.

S druge strane, odsustvo odredbi u AMZ-u (2017.) o rokovima u kojima mora biti okončana finansijska istraga u preventivnom postupku može se činiti problematičnim ako tužilac sudu ne podnese zahtjev za privremeno oduzimanje imovine. U tim slučajevima praktično ne postoje nikakvi rokovi u vezi s finansijskom istragom. Ona može da traje vječno.³⁰

Pored toga, u AMZ-u (2017.) ne postoji odredba o ponovnom pokretanju finansijske istrage nakon što je jednom okončana.

Tužilac u krivičnom postupku koristi rezultate finansijske istrage, kao i općenito rezultate ostalih istraga, kako bi potkrijepio potencijalni zahtjev za privremeno ili trajno oduzimanje sve imovine pribavljene krivičnim djelom, predmeta krivičnog djela, nagrade ili obećane nagrade za izvršenje krivičnog djela, ili kako bi potkrijepio krivičnu optužbu. Ovi se rezultati ne predočavaju odvojeno već u istom aktu tužioca kojim on pokreće postupak pred sudom. Obrazac tog akta propisan je u članu 331 ZKP-a (2017.).

Ni u ZKP-u (2017.) ni u AMZ-u (2017.) ne postoji odredba o vrsti dokaza koje tužilac mora da podnese sudu kako bi potkrijepio krivične optužbe ili zahtjev za privremeno ili trajno oduzimanje. Međutim, imajući u vidu prirodu finansijske istrage, tužioci gotovo svaki put navode nalaze finansijskih vještaka, naročito o vrijednosti imovine i karakteru finansijskih radnji vezanih uz nju.

3.1.2. Privremene mjere obezbjeđenja imovinske koristi (zamrzavanje i privremeno oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom)

3.1.2.1. Zakonski okvir za primjenu privremenih mjera obezbjeđenja imovinske koristi

U albanskom zakonodavstvu se najčešće koristi koncept „privremenog oduzimanja“ imovinske koristi. I dalje postoje neke razlike između koncepata privremenog oduzimanja i zamrzavanja, pri čemu se pod privremenim oduzimanjem smatra blokiranje imovine na osnovu naloga suda a pod zamrzavanjem blokiranje imovine samo na osnovu naloga Vlade.

Na osnovu ove konceptualizacije se mogu izdvojiti dva slučaja zamrzavanja imovine.

Prvi slučaj je propisan Zakonom br. 9917 od 19. maja 2008. godine „o sprečavanju pranja novca i finansiranja terorizma“ (2008.) i njegovim amandmanom (član 22). Prema članu 22 ovog Zakona, Fi-

³⁰ U pokušaju da uvedu neku vrstu samokontrole zbog nepostojanja roka za okončanje finansijske istrage, tužioci su usvojili praksu da izdaju akt o obustavljanju finansijske istrage po analogiji sa slučajevima kada izdaju akt o obustavljanju krivične istrage. U svakom slučaju, takav akt nije predviđen zakonom te sud ne može da vrši nikakvu sudsku kontrolu nad njim jer u zakonu ne postoji odredba o takvoj kontroli.

nansijsko-obavještajna jedinica (FOJ) pri Ministarstvu finansija ima pravo da izda nalog o zamrzavanju ili blokiranju određenih finansijskih radnji ili transakcija (na najviše 72 sata) kada to smatra nužnim kako bi preduzela određene mjere radi utvrđivanja stvarne prirode tih transakcija.³¹

Drugi slučaj se odnosi na poseban režim „zamrzavanja“ propisan Zakonom br. 157/2013 „o mjerama protiv finansiranja terorizma“, izmijenjen i dopunjen Zakonom br. 43/2017, a koji više liči na koncept zamrzavanja nego na koncept privremenog oduzimanja (Zakon o mjerama protiv finansiranja terorizma, 2017.). Prema ovom posebnom režimu, Ministarstvo finansija ovlašteno je da naloži privremeno blokiranje i oduzimanje imovine koja pripada licima koja se na osnovu odluke Vijeća ministara nalaze na spisku lica proglašanih teroristima u rezolucijama Vijeća sigurnosti UN-a.

Privremeno oduzimanje imovine kao privremena mjera obezbjeđenja imovinske koristi može biti naloženo i tokom krivičnog i tokom preventivnog postupka.

Bilo da je u pitanju krivični ili preventivni postupak, privremeno oduzimanje kao privremena mjera obezbjeđenja se u načelu razlikuje od zamrzavanja jer se privremeno (ili trajno) oduzimanje u svakom slučaju vrši samo na osnovu naloga suda. Zamrzavanje, pak, predstavlja vrstu blokiranja imovine na osnovu naloga koji izdaje Vlada (Ministarstvo finansija ili FOJ).

a) Privremeno oduzimanje imovine tokom krivičnog postupka

Privremeno (kao i trajno) oduzimanje tokom krivičnog postupka uređeno je Krivičnim zakonom (2017.), kao i Zakonikom o krivičnom postupku (2017.).

Shodno ZKP-u (2017.), tužilac i sud mogu da nalože dvije vrste privremenog oduzimanja: privremeno oduzimanje imovine koja može poslužiti kao dokaz i privremeno oduzimanje imovine kao mjere sigurnosti.

Privremeno oduzimanje imovine koja može poslužiti kao dokaz. Shodno članu 208 ZKP-a (2017.), naredbu o privremenom oduzimanju imovine koja može poslužiti kao dokaz može da izda tužilac, kao i sud po službenoj dužnosti. Može se naložiti privremeno oduzimanje svih stvari ili imovine koje se smatraju važnim materijalnim dokazom koji treba predložiti sudu tokom krivičnog postupka. Prema članu 300 ZKP-a (2017.), u hitnim slučajevima su čak i službenici pravosudne policije (SPP) ovlašteni da izdaju naredbu o privremenom oduzimanju imovine koja može poslužiti kao dokaz. SPP mogu privremeno da oduzmu stvar ako smatraju da će se vjerovatno koristiti kao materijalni dokaz i postoji opasnost od njenog gubitka ili promjene a oni nemaju mogućnost da momentalno stupe u kontakt s tužiocem.

Privremeno oduzimanje imovine kao sigurnosna mjera. Tokom krivičnog postupka se mogu izdati nalozi o sprovođenju dvije vrste privremenog oduzimanja, konkretno 1) preventivnog privremenog oduzimanja imovine i 2) privremenog oduzimanja imovine u svrhu njenog očuvanja (u daljem tekstu: konzervativno privremeno oduzimanje). U svim slučajevima se ove dvije vrste privremenog oduzimanja vrše na osnovu zahtjeva tužioca a provode se i zasnovane su isključivo na nalogu suda.

1) Preventivno privremeno oduzimanje. Shodno članu 274 stav 1 ZKP-a (2017.), preventivno privremeno oduzimanje se može naložiti kada je imovina povezana s krivičnim djelom a postoji

31 Kada FOJ na osnovu nekih dokaza zaključi kako postoji razumna sumnja da transakcija predstavlja oblik pranja novca ili bilo koje povezano krivično djelo, ona odmah te informacije dostavlja tužilaštvu. Tužilaštvo na osnovu tih informacija razmatra da li da sudu podnese zahtjev za privremeno oduzimanje imovine, što obično i radi u okviru krivičnog ili preventivnog postupka.

opasnost da će njena raspoloživost otežati posljedice krivičnog djela ili olakšati izvršenje drugih krivičnih djela. Kada je riječ o vrsti imovine, preventivnom privremenom oduzimanju može da podliježe sva imovina „povezana s krivičnim djelom“, uključujući predmete kojima je izvršeno krivično djelo ili imovinsku korist pribavljenu krivičnim djelom.

- 2) Konzervativno privremeno oduzimanje. Prema članu 270 ZKP-a (2017.), konzervativno privremeno oduzimanje može se naložiti jer optuženi ne pruža nikakvo jamstvo da će platiti finansijsku štetu oštećenima ili državi. Kada je riječ o vrsti imovine, konzervativno privremeno oduzimanje, za razliku od preventivnog, nije usmjereno na imovinu povezanu s krivičnim djelom. Ono se primjenjuje samo u odnosu na imovinu zakonitog porijekla u cilju osiguravanja da će optuženi namiriti finansijske obaveze oštećenom ili državi, u slučaju da bude proglašen krivim na kraju krivičnog postupka.

b) Privremeno oduzimanje imovine tokom preventivnog postupka

Prema članu 5 AMZ-a (2017.), postupci privremenog i trajnog oduzimanja imovine u preventivnom postupku zasnovani su na odredbama samog AMZ-a uz shodnu primjenu odredbi ZKP-a (2017.). U slučajevima kada je izdat nalog o privremenom/trajnom oduzimanju iste imovine i u okviru krivičnog i u okviru preventivnog postupka, sud koji je izdao nalog o privremenom/trajnom oduzimanju imovine tokom preventivnog postupka nalaže suspenziju tih mjera do trenutka ukidanja naloga o privremenom/trajnom oduzimanju od strane suda koji provodi krivični postupak.³²

Antimafijaškim zakonom je također dozvoljeno tzv. zamjensko privremeno/trajno oduzimanje, koje predstavlja oblik proširenog privremenog/trajnog oduzimanja. Shodno članu 12a AMZ-a (2017.), može se naložiti privremeno/trajno oduzimanje imovine koja ne podliježe trajnom ili privremenom oduzimanju, čak i one zakonitog porijekla, u slučaju da njen zakoniti vlasnik prebaci, zloupotrijebi, uništi, sakrije ili umanju vrijednost imovine koja podliježe trajnom ili privremenom oduzimanju a u cilju osujećenja izvršenja naloga o oduzimanju. Ovaj se mehanizam može primijeniti čak i ako su treća lica tu imovinu stekla u zloj vjeri. Konačno, članom 12b je dozvoljeno zamjensko privremeno/trajno oduzimanje imovine i na osnovu sporazuma koji sklope tužilac i zakoniti vlasnici imovine (AMZ, 2017.).

Elementi ili pravni osnov privremenog oduzimanja u kontekstu preventivnog postupka propisani su u članovima 3 i 11 AMZ-a (2017.) i ukratko se mogu prikazati na sljedeći način:

3.1.2.2. Zahtjev ili prijedlog za privremene mjere obezbjeđenja

Ne postoje odredbe kojima je konkretno propisan obrazac zahtjeva tužioca za privremeno ili trajno oduzimanje imovine ni u krivičnom ni u preventivnom postupku. Njihovom obliku se ne pridaje velika pažnja u relevantnim zakonima (ZKP i AMZ). U zakonu se naglašava opšti uslov da zahtjev uvijek mora biti obrazložen i da ima pravnu osnovu.

Akti tužioca kojima on zahtijeva privremeno oduzimanje imovine imaju sljedeće nazive:

Kada je riječ o privremenom oduzimanju tokom krivičnog postupka, ako je u pitanju privremeno oduzimanje imovine koja može poslužiti kao dokaz – akt se naziva odlukom (shodno članu 208 ZKP-a [2017.]). Ako je riječ o privremenom oduzimanju kao sigurnosnoj mjeri (preventivnom ili konzervativnom privremenom oduzimanju) – akt se naziva zahtjevom (shodno članovima 270 i 274 ZKP-a [2017.])

³² Shodno važećem članu 12 AMZ-a (2017.), eventualni zahtjev tužioca za ukidanje naloga o privremenom oduzimanju imovine ne obavezuje sud, koji bez obzira na taj zahtjev može da izda nalog o trajnom oduzimanju.

Akt kojim se zahtijeva privremeno oduzimanje tokom preventivnog postupka naziva se zahtjevom.

Tužilac nema nikakvu mogućnost da u istom aktu kojim zahtijeva privremeno ili trajno oduzimanje imovine od suda kumulativno zahtijeva i zamrzavanje imovine, budući da se potonja mjera ne nalazi u nadležnosti suda. Zamrzavanje se provodi na osnovu naloga Ministarstva finansija ili FOJ-a (vidi gore).

3.1.2.3. Izricanje privremenih mjera obezbjeđenja imovinske koristi

Sud tokom krivičnog postupka u načelu može da naloži privremeno/trajno oduzimanje imovine samo na zahtjev tužioca. U članu 208 ZKP-a (2017.) je propisan izuzetak u vezi s privremenim oduzimanjem imovine koja može poslužiti kao dokaz, shodno kojem sud može da izda takav nalog po službenoj dužnosti, u odsustvu zahtjeva tužioca, kada smatra da je bitno da određena stvar bude predočena na suđenju kao materijalni dokaz. Ako tužilac kasnije tokom krivičnog postupka smatra da je potrebno ukinuti nalog o privremenom ili trajnom oduzimanju, on mora da podnese takav zahtjev sudu a nalog o privremenom/trajnom oduzimanju može biti ukinut samo odlukom suda.

Isto važi i u pogledu privremenog oduzimanja imovine tokom preventivnog postupka. Sud može da naloži privremeno/trajno oduzimanje imovine samo na zahtjev tužioca. U slučaju da tužilac zatraži ukidanje tog naloga, sud može da naloži trajno oduzimanje privremeno oduzete imovine ako to smatra zakonitim, a shodno članu 12 AMZ-a (2017.).

Tokom preventivnog postupka

Pravni osnov za nalog suda o privremenom oduzimanju imovine isti je kao onaj koji je opisan ranije u tekstu gdje se u načelu objašnjava pravnu osnovu za privremeno oduzimanje imovine.

Oblik akta koji sud donosi je odluka.

Kada je riječ o postupku, shodno članu 12 AMZ-a (2017.), sud razmatra zahtjev tužioca za privremeno oduzimanje imovine u roku od pet dana od njegovog podnošenja a na osnovu spisa koje tužilac kao dokaze prilaže uz zahtjev. Odluka suda nakon izricanja ostaje na snazi šest mjeseci. Najkasnije pet dana prije isteka tog roka, sud zakazuje posebno ročište, kome prisustvuju tužilac i sve zainteresovane strane i njihovi advokati. Sud na kraju ovog ročišta donosi odluku kojom ili ukida nalog o privremenom oduzimanju ili izriče nalog o trajnom oduzimanju imovine, čak i kada tužilac zahtijeva ukidanje prvog naloga. Nalog o privremenom oduzimanju se ukida ako sud ne održi posebno ročište.

Tokom krivičnog postupka

Pravni osnov za sudski nalog kojim se određuje privremeno oduzimanje u krivičnom postupku u načelu je isti kao onaj u ranijem tekstu gdje se govori o pravnom osnovu za privremeno oduzimanje imovine u krivičnom postupku.

Sud izdaje sljedeće akte kojima određuje privremeno oduzimanje:

Kada je riječ o privremenom oduzimanju imovine koja može poslužiti kao dokaz – sud izdaje odluku (shodno članu 208 ZKP-a [2017.]).

Kad je riječ o sigurnosnoj mjeri (preventivnom ili konzervativnom privremenom oduzimanju) – sud izdaje odluku (shodno članovima 270 i 274 ZKP-a [2017.]).

U ZKP-u (2017.) nisu detaljno propisani elementi sudskog postupka u slučaju odluke o privremenom oduzimanju imovine koja može poslužiti kao dokaz.³³

Isto tako, u ZKP-u (2017.) nisu detaljno propisani elementi sudskog postupka u slučaju odluke o privremenom oduzimanju kao sigurnosnoj mjeri (preventivnom ili konzervativnom privremenom oduzimanju). Budući da ovu vrstu privremenog oduzimanja zahtijeva tužilac tokom istražne faze krivičnog postupka, odluka suda se donosi na sjednici vijeća iza zatvorenih vrata kojoj prisustvuje samo tužilac. Nakon izvršenja naloga o privremenom oduzimanju, odluka suda se dostavlja stranama u postupku koje na nju mogu da izjave žalbu apelacionom sudu u roku od 10 dana od dana dostave.

U krivičnom postupku

Prema članovima 217 i 218 ZKP-a (2017.), isti sudija pojedinac, odnosno isti tužilac koji je izdao nalog o privremenom oduzimanju imovine koja može poslužiti kao dokaz može da naloži i njegovo ukidanje, kada smatra da oduzeti predmet više ne može poslužiti kao dokaz u krivičnom postupku.

Čak i kada je riječ o sigurnosnoj mjeri privremenog oduzimanja (preventivnom ili konzervativnom privremenom oduzimanju), shodno članu 272 ZKP-a (2017.), nalog o konzervativnom privremenom oduzimanju može da ukine isti sudija pojedinac koji ga je i izdao u slučaju da optuženi ponudi druge odgovarajuće zakonske garancije (hipoteku, predujam, novčano jamstvo, itd.). Prema članu 275 ZKP-a (2017.), nalog o preventivnom privremenom oduzimanju imovine može da ukine sudsko vijeće u slučaju da sud usvoji odluku da je optuženi nevin ili odbaci krivične optužbe na kraju suđenja.³⁴

U preventivnom postupku

Prema članu 12 AMZ-a (2017.), nalog o preventivnom privremenom oduzimanju imovine preispituje isti sudija koji ga je izdao, najkasnije pet dana prije isteka šestomjesečnog roka. Sud u tu svrhu zakazuje posebno ročište, koje se održava u prisustvu tužioca, kao i zainteresovanih strana i njihovih advokata. Sud na kraju ovog ročišta donosi odluku kojom ili ukida nalog o privremenom oduzimanju imovine ili određuje njeno trajno oduzimanje, čak i kada tužilac zahtijeva ukidanje naloga o privremenom oduzimanju. Nalog o privremenom oduzimanju prestaje da važi ako sud ne zakaže posebno ročište.

Prema članu 12b AMZ-a (2017.), isti sudija koji je izdao nalog o privremenom oduzimanju imovine može i da ga ukine i da naloži privremeno oduzimanje druge imovine iste vrijednosti, ali samo uz saglasnost svih strana u postupku.

Načelo srazmjernosti u izricanju privremenih mjera ne spominje se ni neposredno ni konkretno ni u jednom članu ZKP-a (2017.) ili AMZ-a (2017.), već je ono posredno uređeno drugim članovima ovih zakona.

Tokom preventivnog postupka, prema članu 12b AMZ-a (2017.), sud na zahtjev strana u postupku može da oslobodi privremeno oduzetu imovinu prije isteka šestomjesečnog roka iz člana 12 ovog

³³ U praksi se veoma rijetko dešava da sud donese takvu odluku jer dokaze pred sudom u načelu izvode strane u postupku. Međutim, sud u principu ovu odluku donosi samo tokom faze suđenja te se ona donosi tokom glavnog pretresa, u prisustvu strana u postupku. Na ovu odluku suda se može izjaviti žalba ali tek nakon što odluka suda o krivičnim optužbama postane pravosnažna.

³⁴ Nalog o konzervativnom privremenom oduzimanju imovine ne može biti ukinut ni u ovom slučaju ako se na kraju suđenja utvrdi da je oduzeta imovina predstavljala predmet ili imovinsku korist stečenu krivičnim djelom. Nalog o konzervativnom privremenom oduzimanju ostaje na snazi u slučaju odluke kojom se optuženi proglašava krivim.

zakona. Sud čak može da ukine nalog o privremenom oduzimanju konkretne imovine i da izda novi nalog o privremenom oduzimanju druge imovine, ako su strane u postupku s tim saglasne.

Kako je predviđeno članom 272 ZKP-a (2017.), sud tokom krivičnog postupka može da ukine nalog o konzervativnom privremenom oduzimanju imovine ako optuženi ponudi garanciju za svoj dug u obliku hipoteke, predujma, novčanog jamstva, itd.

3.1.2.4. Žalbeni postupak

Preispitivanje privremenih mjera od strane višeg suda.

Preispitivanje naloga o privremenom oduzimanju imovine u krivičnom postupku

Na nalog o privremenom oduzimanju imovine koja može poslužiti kao dokaz se može izjaviti žalba apelacionom sudu tek nakon što odluka suda o krivičnim optužbama postane pravosnažna, i samo kumulativno, uz žalbu podnesenu na sudsku odluku o krivičnim optužbama.

Sigurnosna mjera privremenog oduzimanja imovine

U skladu s članom 276 ZKP-a (2017.), zainteresovane strane mogu izjaviti žalbu apelacionom sudu na sudsku odluku o preventivnom ili konzervativnom privremenom oduzimanju imovine u roku od 10 dana od dana dostave te odluke. Apelacioni sud je dužan da tu žalbu razmotri u roku od 15 dana od dana kada je podnesena.

Preispitivanje naloga o privremenom oduzimanju imovinske koristi u preventivnom postupku

Kada je riječ o nadležnosti suda u preventivnom postupku, mora se istaći da, prema članu 7 AMZ-a (2017.), tu nadležnost imaju okružni krivični sudovi i Prvostepeni sud za korupciju i organizovani kriminal (PSKOK) u skladu s njihovom nadležnošću za krivičnopravnu materiju, kao što je propisano članom 75a ZKP-a (2017.). Preispitivanje njihove odluke je u nadležnosti Apelacionog suda za korupciju i organizovani kriminal. Međutim, shodno prelaznim odredbama AMZ-a (2017., član 38), ovo novo pravilo o nadležnosti se neće primjenjivati dok se ne uspostavi PSKOK. Do tada nadležnost za preventivni postupak imaju isključivo Sud za teška krivična djela i Apelacioni sud za teška krivična djela.

Prema članu 27 AMZ-a (2017.), žalba na sudsku odluku o privremenom oduzimanju imovine ili na ukidanje te odluke može se izjaviti apelacionom sudu, odnosno Apelacionom sudu za teška krivična djela sve dok se ne uspostavi PSKOK. Žalba se može izjaviti u roku od 15 dana, a taj isti rok je propisan za izjavljivanje žalbe na odluku okružnog krivičnog suda u članu 415 ZKP-a (2017.).

3.1.3. Postupci za trajno oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom

3.1.3.1. Vrste postupaka i njihove osnovne karakteristike

Trajno oduzimanje u krivičnom postupku

Postoje dvije vrste odredbi o trajnom oduzimanju imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom u krivičnom postupku; to su odredbe KZ-a (2017.) o trajnom oduzimanju imovinske koristi u svrhu kažnjavanja i odredbe ZKP-a (2017.) kojima se uređuje postupak trajnog oduzimanja.

1. Trajno oduzimanje u svrhu kažnjavanja

Prema članu 36 Krivičnog zakona (KZ 2017.), sud može uz glavnu kaznu izreći i dodatnu kaznu, mjeru trajnog oduzimanja svih predmeta iskorištenih za izvršenje krivičnog djela, imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom, primljene nagrade pa čak i samo obećane nagrade za izvršenje tog krivičnog djela. U slučaju preobraženja, otuđenja ili miješanja imovinske koristi – bilo u potpunosti ili djelimično – s drugom imovinom, trajno oduzimanje u svrhu kažnjavanja može obuhvatiti i imovinu nastalu tim putem. Njime se čak može obuhvatiti i dobit i sav prihod ostvaren od imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom i dobit ostvarena od druge imovine nastale miješanjem s imovinskom koristi pribavljenom krivičnim djelom ili preobraženjem ili otuđenjem imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom. Trajno oduzimanje u svrhu kažnjavanja se odnosi na tu imovinu a u vrijednosti jednakoj vrijednosti imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom.

Prema članovima 329b i 387 ZKP-a (2017.), u slučaju da optuženi premine tokom krivičnog postupka, krivični postupak se okončava odlukom suda. U tom se slučaju ne može odrediti kazna trajnog oduzimanja imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom. Slično tome, sud u tom slučaju ne može da izda nalog o trajnom oduzimanju imovine čak i ako je imovina već privremeno oduzeta (privremeno oduzimanje imovine koja može poslužiti kao dokaz, preventivno privremeno oduzimanje ili konzervativno privremeno oduzimanje).³⁵

2. Postupak trajnog oduzimanja

Postupak trajnog oduzimanja imovine se u načelu pokreće nakon što je ona već privremeno oduzeta. Kada je riječ o imovini koja je privremeno oduzeta kako bi poslužila kao dokaz, postupak trajnog oduzimanja se sprovodi u skladu s članom 190 ZKP-a (2017.). U tom slučaju se oduzeta imovina trajno oduzima ako predstavlja predmet kojim je izvršeno krivično djelo, imovinsku korist pribavljenu krivičnim djelom, nagradu ili obećanu nagradu za izvršenje krivičnog djela, pod uslovom da su zakoniti vlasnici te imovine učestvovali u izvršenju krivičnog djela. Zakonitim vlasnicima koji nisu učestvovali u izvršenju krivičnog djela se vraća privremeno oduzeta imovina, čak iako je riječ o predmetu krivičnog djela, imovinskoj koristi pribavljenoj krivičnim djelom, nagradi ili obećanoj nagradi za izvršenje krivičnog djela.

Kada je izrečena mjera preventivnog privremenog oduzimanja, primjenjuje se postupak trajnog oduzimanja po osnovu člana 275 ZKP-a (2017.). Imovina se trajno oduzima ako sud u pravosnažnoj odluci na kraju krivičnog postupka naloži njeno trajno oduzimanje u svrhu kažnjavanja, kao dodatnu kaznu uz glavnu kaznu izrečenu optuženom. Inače se privremeno oduzeta imovina vraća licima kojima pripada.

Konačno, kada je izrečena mjera konzervativnog privremenog oduzimanja, postupak trajnog oduzimanja se sprovodi u skladu s članom 271 ZKP-a (2017.). U tom slučaju imovina ostaje privremeno oduzeta čak iako sud odluči da odbaci sve krivične optužbe, sve do trenutka dok ta odluka ne postane pravosnažna. Ova imovina i dalje ostaje privremeno oduzeta i nakon što osuđujuća presuda postane pravosnažna ako optuženi mora platiti novčanu kaznu, bilo kao osnovnu ili kao dodatnu kaznu, ili ima još neke finansijske obaveze prema državi ili oštećenom. Inače sud ukida nalog o privremenom oduzimanju imovine i vraća je licima kojima pripada.

³⁵ U slučaju da optuženi premine, tužilac tokom faze preliminarne istrage ili sud tokom suđenja nalaže oslobađanje privremeno oduzete imovine i njeno vraćanje vlasnicima. Ni u KPZ-u ni u KZ-u ne postoje odredbe u kojima su propisani izuzeci od ovog pravila. S druge strane, međutim, sudu nije zabranjeno da optuženom koji se nalazi u bjekstvu izrekne kaznu trajnog oduzimanja imovine.

Trajno oduzimanje u preventivnom postupku

Trajno oduzimanje u preventivnom postupku zasnovano je na AMZ-u (2017.) uz shodnu primjenu odredbi ZKP-a (2017.). Prema članu 24 AMZ-a (2017.), sud može da naloži trajno oduzimanje imovine kada smatra da su ispunjeni sljedeći uslovi:

- a) postoji razumna sumnja, na osnovu dokaza, o učešću lica u kriminalnim aktivnostima iz člana 3 AMZ-a (2017.);
- b) imovina je neposredno ili posredno, u potpunosti ili djelimično u posjedu osumnjičenog, njegovih srodnika ili bilo kog fizičkog ili pravnog lica pod njegovom kontrolom;
- c) osumnjičeni, njegovi srodnici ili fizička ili pravna lica pod njegovom kontrolom nisu dokazali da je njihova imovina zakonitog porijekla;
- d) procijenjena vrijednost imovine u zakonitom vlasništvu navedenih lica je u znatnoj nesrazmjeri s njihovim prihodima iz zakonitih izvora.

Prema članu 3 AMZ-a (2017.), sud može da naloži privremeno ili trajno oduzimanje i nakon smrti osumnjičenog, njegovih srodnika ili fizičkih ili pravnih lica pod njegovom kontrolom. Ova se imovina može trajno oduzeti od njihovih pravnih sljedbenika. U načelu, ne postoji rok za određivanje trajnog oduzimanja u preventivnom postupku, izuzev u pogledu trajnog oduzimanja imovine pravnih sljedbenika, kada taj rok iznosi pet godina od smrti lica čiju su imovinu naslijedili a koja podliježe trajnom oduzimanju.

Prema članu 5 AMZ-a (2017.), sud može naložiti trajno oduzimanje tokom preventivnog postupka uprkos fazi potencijalnog krivičnog postupka protiv zakonitih vlasnika imovine koja podliježe trajnom oduzimanju u preventivnom postupku. Ono ne zavisi ni od ishoda potencijalnog krivičnog postupka.

Tokom preventivnog postupka

Shodno članu 22 AMZ-a (2017.), postupak trajnog oduzimanja zasniva se na odredbama AMZ-a kao i ZKP-a u najvećoj mogućoj mjeri. Prema tom članu, sud održava ročišta čak i u odsustvu strana u postupku nakon što je obaviješten da nisu pronađene na sudu poznatoj adresi ili da su u bjekstvu u inostranstvu. Sud u tom slučaju proglašava da „nisu pronađene“ i imenuje im advokata po službenoj dužnosti ili ih zastupa advokat kojeg su angažovali njihovi srodnici.

U AMZ-u nema odredbi kojima se detaljno uređuju postupci koje sud mora provoditi tokom suđenja. U tom je zakonu propisano da postupak može biti zasnovan na odredbama ZKP-a ali se u njemu te odredbe ne preciziraju.³⁶

Tokom krivičnog postupka

Sud nalaže trajno oduzimanje imovine na kraju pretresa o krivičnim optužbama. U ZKP-u nije propisan poseban postupak sudskih ročišta o trajnom oduzimanju imovine kao radnji koja je nezavisna od glavnog pretresa o krivičnim optužbama. To znači da tužilac u krivičnom postupku pred sudom izvodi sve dokaze tokom glavnog pretresa, pri čemu tada ne povlači nikakvu razliku između dokaza vezanih za krivične optužbe i onih koji se konkretno odnose na trajno oduzimanje imovine.

³⁶ Sudska ročišta su u praksi otvorena za javnost i u njima učestvuje tužilac, zainteresovane strane i eventualno njihovi advokati. Ročište počinje iznošenjem zahtjeva za trajno oduzimanje imovine od strane tužioca, kao i predočavanjem dokaza prikupljenih tokom njegove finansijske istrage. Zatim strane iznose svoju odbranu i od suda traže da sasluša njihove dokaze. Kao što je propisano u članu 23 AMZ-a (2017.), ročište može trajati najviše tri mjeseca a u svakom slučaju ne duže od jedne godine.

3.1.3.2. Procesna prava lica čija je imovinska korist pribavljena krivičnim djelom trajno oduzeta

Tokom preventivnog postupka

Shodno članu 22 AMZ-a (2017.), sudskim ročištima po pravilu moraju da prisustvuju tužilac, kao i zainteresovane strane, naime lica čija je imovina potencijalno podložna nalogu o trajnom oduzimanju, osumnjičeni ili njegovi srodnici i fizička ili pravna lica pod njegovom kontrolom.³⁷

Prema AMZ-u, postupak može biti zasnovan na odredbama ZKP-a, ali se u njemu ne precizira na kojim odredbama. Sudska ročišta su u praksi otvorena za javnost i u njima učestvuje tužilac, zainteresovane strane i eventualno njihovi advokati. Ročište počinje iznošenjem zahtjeva za trajno oduzimanje imovine od strane tužioca, kao i dokaza prikupljenih tokom njegove finansijske istrage. Zatim strane iznose svoju odbranu i traže od suda da sasluša njihove dokaze. One mogu da predlože izvođenje svih dokaza koje smatraju odgovarajućim a sud, shodno odredbama ZKP-a, može da prihvati ili odbije njihov prijedlog. Strane također imaju pravo unakrsno ispitivati svjedoke i vještake i postavljati pitanja o dokazima. Strane čak imaju pravo davati iskaze. Međutim, u AMZ-u nije jasno određen status strana koje daju iskaz sudu, da li se iskaz može smatrati iskazom svjedoka ili samo iskazom „optuženog“, na isti način kao u krivičnom postupku.

Tokom krivičnog postupka

Sud izriče nalog o trajnom oduzimanju imovine na kraju rasprave o krivičnim optužbama. Shodno odredbama ZKP-a (2017.), sudskim ročištima po pravilu prisustvuju tužilac i optuženi. Međutim, u članu 352 ZKP-a (2017.) propisano je da u slučaju da optuženi nakon obavještenja nije pronađen, sud obustavlja ročište i policiji nalaže da traži optuženog. Ročište može biti suspendovano najviše godinu dana. Sud nakon toga nalaže nastavak postupka, proglašava da je optuženi u bjekstvu i imenuje mu advokata po službenoj dužnosti. Oštećeni može učestvovati u krivičnom postupku uz odobrenje suda. U tom slučaju on prisustvuje ročištima u svojstvu privatnog tužioca. Shodno članu 67 ZKP-a (2017.), oštećenog može da predstavlja njegov punomoćnik ili advokat.

Optuženi ima pravo da iznese odbranu, zatraži uvid u dokaze i tokom unakrsnog ispitivanja svjedoka i vještaka osporava dokaze koje izvodi tužilac.

Odredbama ZKP-a nije predviđen postupak trajnog oduzimanja imovine koji bi se odvijao na posebnom sudskom ročištu ili kao radnja koja je nezavisna od glavnog pretresa o krivičnim optužbama. To znači da tužilac u krivičnom postupku izvodi sve dokaze tokom glavnog pretresa pri čemu tokom njihovog izvođenja ne povlači nikakvu razliku između dokaza vezanih za krivične optužbe i dokaza konkretno vezanih za trajno oduzimanje imovine.

3.1.3.3. Odluke o trajnom oduzimanju imovine

U krivičnom postupku

Sud u načelu izdaje nalog o trajnom oduzimanju imovine tokom krivičnog postupka u slučaju da je imovina privremeno oduzeta kako bi poslužila kao dokaz ili u preventivne ili konzervativne svrhe. Pre-

³⁷ Sud, međutim, može da održava ročišta čak i u odsustvu zainteresovanih strana, bilo zato što nisu pronađene na adresama poznatim sudu bilo zato što su po obavještajnim podacima pobjegle u inostranstvo. Sud u tom slučaju proglašava da „nisu pronađene“ i imenuje im advokata po službenoj dužnosti ili ih zastupa advokat kojeg su angažovali njihovi srodnici.

ma odredbama ZKP-a (2017.), konkretno prema članu 190 (trajno oduzimanje imovine koja je privremeno oduzeta kako bi poslužila kao dokaz ili u preventivne svrhe) i članu 273 (trajno oduzimanje imovine koja je privremeno oduzeta u konzervativne svrhe), sud može po službenoj dužnosti da izda nalog o trajnom oduzimanju te imovine bez potrebe da tužilac podnese zahtjev za trajno oduzimanje.

Sud po službenoj dužnosti izdaje isti nalog za trajno oduzimanje imovine kad na kraju krivičnog postupka odluči da optuženog kazni trajnim oduzimanjem imovine, shodno članu 36 KZ-a (2017.). U tom slučaju se kazna u obliku trajnog oduzimanja imovine odnosi ne samo na imovinu koja je ranije privremeno oduzeta, već i na drugu imovinu zakonitog porijekla, u slučaju da privremeno oduzeta imovina nedostaje, ili je preobražena, otuđena ili pomiješana s imovinom zakonitog porijekla.

U preventivnom postupku

Prema članu 27 AMZ-a (2017.), sud tokom preventivnog postupka može da naloži trajno oduzimanje imovine samo na zahtjev tužioca.

Međutim, postoji izuzetak od ovog pravila. Prema članu 12 AMZ-a (2017-), sud mora zakazati posebno ročište najkasnije pet dana prije isteka perioda od šest mjeseci od privremenog oduzimanja kome prisustvuju tužilac i zainteresovane strane. Kada tužilac na kraju ovog posebnog ročišta zatraži ukidanje naloga o privremenom oduzimanju imovine, sud ima pravo da po službenoj dužnosti usvoji odluku o trajnom oduzimanju te imovine, bez potrebe da tužilac podnese zahtjev za njeno trajno oduzimanje.

Ni u ZKP-u ni u AMZ-u se ne pridaje mnogo značaja formi odluke o trajnom oduzimanju imovine.³⁸

3.1.3.4. Žalbeni postupak

U krivičnom postupku

Sudski nalog o trajnom oduzimanju imovine izdat tokom krivičnog postupka podliježe žalbi apelacionom sudu koji ima teritorijalnu nadležnost nad tim sudom. Žalba na sudski nalog o trajnom oduzimanju imovine se ne izjavljuje posebno, već u okviru iste žalbe na odluku suda o krivičnim optužbama. Pravo na žalbu imaju tužilac, shodno članu 408 ZKP-a (2017.), oštećeni, shodno članu 409 ZKP-a (2017.), optuženi, shodno članu 410 ZKP-a (2017.) i privatni tužilac, shodno članu 411 ZKP-a (2017.). Prema članu 415 ZKP-a (2017.), žalba se izjavljuje u pisanom obliku u roku od 15 dana od dana dostave sudske odluke.

Prema članu 417 ZKP-a (2017.), žalba odlaže izvršenje svih dijelova sudske odluke, uključujući i sudski nalog o trajnom oduzimanju imovine koji predstavlja sastavni dio te sudske odluke.

U preventivnom postupku

Članom 27 AMZ-a (2017.) uređuje se izjavljivanje žalbe na sudski nalog o trajnom oduzimanju imovine u preventivnom postupku. Važe ista formalna pravila i uslovi za izjavljivanje žalbe iz ZKP-a (2017.). Potrebno je napomenuti da žalba na sudski nalog o trajnom oduzimanju imovine u krivičnim postupku nema suspenzivno dejstvo. S druge strane, u slučaju da tužilac izjavi žalbu na sudsku odluku o ukidanju naloga o privremenom oduzimanju imovine ili na onu kojom se odbija zahtjev za trajno

³⁸ Ne postoje posebne zakonske odredbe u kojima se propisuju elementi sudske odluke, poput sentence, vrste imovinske koristi, njihova vrijednost, itd. Sudovi su, međutim, u praksi uspostavili te formalne elemente odluke, iako oni nisu prisutni u zakonskim propisima.

oduzimanje imovine, nalozi suda ne mogu stupiti na snagu do nastupanja pravosnažnosti odluke apelacionog suda.

3.1.3.5. Informisanje Agencije za upravljanje ili drugih subjekata

Postupak izvršenja sudske odluke o trajnom oduzimanju imovine može početi čim se ona objavi, kao što je propisano članom 27 AMZ-a (2017.). Tokom faze izvršenja, vijeće suda izdaje naloge koji se odnose na učesnike u postupku izvršenja, u kojima im nalaže preduzimanje konkretnih radnji ili posebnih mjera u naznačenim rokovima i u kojima ih upućuje kako da izvrše povjerene dužnosti. Odluka o trajnom oduzimanju imovine i nalozi suda se istovremeno dostavljaju tužiocu zaduženom za izvršenje sudskih odluka.

Shodno članu 29 AMZ-a (2017.), čim postane pravosnažna, odluka suda o trajnom oduzimanju imovine se dostavlja Agenciji za upravljanje oduzetom imovinom (AUOI). AUOI u roku od 90 dana Ministarstvu finansija podnosi izvještaj o tehničkoj i finansijskoj evaluaciji sve trajno oduzete imovine.

Način i uslovi korištenja nepokretne imovine određuju se u nalogu Ministarstva finansija koje izdaje uputstva o njenom korištenju u roku od 30 dana. Imenovani upravnik AUOI-ja je nadležan za korištenje pokretne imovine, shodno kriterijima propisanim članom 32 AMZ-a (2017.).³⁹

3.1.4. Izvršenje sudskih odluka o privremenom i trajnom oduzimanju imovinske koristi

3.1.4.1. Postupci izvršenja sudskih odluka o privremenom i trajnom oduzimanju imovinske koristi

Izvršenje odluka o zamrzavanju finansijskih transakcija

Zamrzavanje finansijskih transakcija od strane FOJ-a uređeno je Zakonom br. 9917 od 19. maja 2008. godine „o sprečavanju pranja novca i finansiranja terorizma“ (2008.) i njegovim izmjenama i dopunama. Shodno članu 22 ovog Zakona, FOJ je ovlašten da izda nalog o zamrzavanju ili blokiranju određenih finansijskih radnji ili transakcija ako smatra potrebnim da se poduzmu određeni postupci kako bi se utvrdila stvarna priroda tih transakcija. FOJ izdaje neposredan nalog finansijskoj instituciji o kojoj je riječ bez obavještanja strana uključenih u transakciju, tužioca ili suda. Ova vrsta „zamrzavanja“ ne može trajati više od 72 sata a sud ne mora prethodno izdati nalog za nju. Učesnici u transakciji nemaju pravo da izjave žalbu sudu na ovo zamrzavanje.

Izvršenje zamrzavanja imovine terorista

Prema Zakonu br. 157/2013. „o mjerama protiv finansiranja terorizma“ (2013.) i Zakonu o njegovim izmjenama i dopunama (2017.), Ministarstvo finansija je ovlašteno da naloži privremeno blokiranje i oduzimanje imovine lica koja se na osnovu odluke Vijeća ministara nalaze na spisku lica proglašenim teroristima u rezolucijama Vijeća sigurnosti UN-a.

Shodno članu 16 Zakona (2013.), Ministarstvo finansija izdaje nalog o privremenom blokiranju imovine koji se odmah izvršava, bez ikakvog upozorenja zainteresovanih strana. Nalog se odmah proslijeđuje na izvršenje nadležnom državnom tijelu, kao što su:

³⁹ Može se reći da u AMZ-u nije detaljno propisan sudski postupak obavještanja tužioca i drugih učesnika u izvršnom postupku te da je taj postupak njime uređen na veoma pojednostavljen način.

- a) Nacionalna banka Albanije ili finansijski nadzorni organ za finansijske institucije za koje su nadležni i kojima su izdali dozvolu za rad;
- b) Ministarstvo pravde za Nacionalnu agenciju za registraciju nepokretnosti;
- c) bilo koje ministarstvo za državne agencije pod njegovom nadležnošću koje izdaju licence za rad i/ili nadziru, vode ili upravljaju registrima fondova ili druge imovine.

Prema članu 16 Zakona (2013.), zainteresovane strane imaju pravo da izjave prigovor Upravnom sudu u roku od pet dana od dana obavještenja o nalogu. Taj Sud prigovor razmatra u roku od 10 dana od dana podnošenja. Prigovor ne odlaže izvršenje naloga o privremenom blokiranju.

Prema članu 22 Zakona (2013.), Ministarstvo finansija je ovlašteno izdati nalog o privremenom oduzimanju imovine nakon što Vlada donese odluku o uvrštavanju lica na spisak terorista na osnovu rezolucije Vijeća sigurnosti UN-a. Ova mjera ostaje na snazi sve do eventualne nove odluke Vijeća ministara o brisanju lica sa spiska terorista, isključivo na osnovu nove rezolucije Vijeća sigurnosti UN-a.

Ministarstvo finansija odmah dostavlja nalog o privremenom oduzimanju na izvršenje Agenciji za upravljanje oduzetom imovinom, kao i drugim nadležnim državnim ili privatnim subjektima koji su u posjedu te imovine ili njome upravljaju. Nalog o privremenom oduzimanju se istovremeno dostavlja zainteresovanoj strani koja ima pravo da izjavi prigovor Upravnom sudu, shodno Zakonu o upravnom postupku. Nalog o privremenom oduzimanju ostaje na snazi do pravosnažnosti odluke suda.

Izvršenje naloga o privremenom oduzimanju imovine u preventivnom postupku

Članom 14 AMZ-a (2017.) propisano je da se postupak izvršenja sudske odluke o privremenom oduzimanju imovine u preventivnom postupku sprovodi čim sud izda takvu odluku.

Sud odluku o privremenom oduzimanju imovine dostavlja tužiocu, koji je zadužen za preduzimanje potrebnih mjera preko službenika pravosudne policije (SPP) i upravnika imovine. Tužilac formalno pokreće postupak izvršenja aktom pod nazivom „Nalog za izvršenje“ koji izdaje SPP-u. SPP u cilju izvršenja preduzima potrebne mjere, koje je tužilac propisao u svom nalogu za izvršenje.

Prema članu 14 AMZ-a (2017.), postupak izvršenja sudske odluke o privremenom oduzimanju imovine odvija se na sljedeći način:

- a) Kada je riječ o pokretnoj i novčanoj imovini u posjedu trećih lica ili dužnika, primjenjuje se postupak propisan Zakonom o građanskom postupku;
- b) Kada je riječ o drugoj pokretnoj i nepokretnoj imovini, sudska odluka se dostavlja državnoj agenciji nadležnoj za njenu registraciju;
- c) Kada je riječ o imovini u posjedu privrednih preduzeća, pored navedenih postupaka se vrši i upis odluke u Registru privrednih preduzeća;
- d) Kada je riječ o dionicama, odluka o privremenom oduzimanju se objavljuje u Registru privrednih preduzeća i knjigovodstvenim registrima tog privrednog preduzeća.

SPP o odluci o privremenom oduzimanju imovine obavještava zainteresovane strane i preduzima mjere u cilju predaje oduzete imovine imenovanom upravniku.

U slučaju da lice odbije dobrovoljno predati imovinu u svom posjedu koja nema vlasnika ili vlasništvo nad njom datira prije datuma odluke o njenom privremenom oduzimanju, SPP obavještava sud, koji izdaje nalog o predaji imovine. SPP izvršava sudski nalog.

SPP vrši popis imovine koju predaje imenovanom upravniku. Taj izvještaj potpisuju lica koja prisustvuju postupku. Oduzeta imovina se predaje upravniku, zajedno s odgovarajućim pravnim dokumentima.

Izvršenje trajnog oduzimanja imovine u preventivnom postupku

Shodno članu 28 AMZ-a (2017.), postupak izvršenja sudske odluke o trajnom oduzimanju imovine pokreće se odmah po njenom objavljivanju. Tokom faze izvršenja, vijeće suda izdaje nadležnim akterima koji učestvuju u izvršnom postupku naloge o radnjama u kojima im određuje radnje ili posebne mjere koje treba da poduzmu u naznačenim rokovima i navodi na koji način treba da izvrše povjerene dužnosti. Odluka o trajnom oduzimanju imovine i sudski nalozi se istovremeno dostavljaju tužiocu zaduženom za izvršenje sudskih odluka.

Prema članu 29 AMZ-a (2017.), sudska odluka o trajnom oduzimanju imovine se dostavlja Agenciji za upravljanje oduzetom imovinom (AUOI) čim postane pravosnažna. AUOI u roku od 90 dana Ministarstvu finansija podnosi izvještaj o tehničkoj i finansijskoj evaluaciji sve trajno oduzete imovine.

Način i uslovi korištenja nepokretne imovine određuju se u nalogu Ministarstva finansija, koje izdaje uputstva o njenom korištenju u roku od 30 dana. Imenovani upravnik AUOI-ja je nadležan za korištenje pokretne imovine, shodno kriterijima propisanim članom 32 AMZ-a (2017.)

Može se reći da Antimafijaškim zakonom nije detaljno propisan sudski postupak obavještanja tužioca i drugih učesnika u izvršnom postupku, te da je taj postupak njime uređen na veoma pojednostavljen način.

U načelu, prema članu 12 Zakona br. 8331 od 21. aprila 1998. godine „o izvršenju odluka krivičnog suda“ (2008.) i njegovih izmjena i dopuna, kao i članu 463 ZKP-a (2017.), tužilac je nadležan i odgovoran za izvršenje svih sudskih odluka i naloga u krivičnom postupku, uključujući sudske naloge o privremenom i trajnom oduzimanju imovine.⁴⁰

Prema članu 463 ZKP-a (2017.), izvršenje sprovodi isključivo tužilac pri okružnom sudu, čak i kad predmet razmatra viši sud.

Izvršenje naloga o privremenom oduzimanju imovine u krivičnom postupku

U krivičnom postupku, nalog o privremenom oduzimanju može da izda i tužilac i sud, prema članu 208 ZKP-a (2017.) (privremeno oduzimanje imovine koja može poslužiti kao dokaz) ili samo sud, shodno članovima 270 i 274 ZKP (2017.) (konzervativno i preventivno privremeno oduzimanje imovine).

Kada tužilac tokom preliminarne istrage naloži privremeno oduzimanje imovine koja može poslužiti kao dokaz, on svoj nalog dostavlja službeniku pravosudne policije na izvršenje. Zainteresovane strane mogu da izjave prigovor okružnom sudu čim budu obavještene o tom privremenom oduzimanju. Okružni sud, shodno članu 212 ZKP-a (2017.), o prigovoru odlučuje u roku od deset dana. Na odluku okružnog suda se u roku od pet dana može izjaviti žalba apelacionom sudu, koji o njoj mora da odluči u roku od deset dana. Prigovor i žalba ne odlažu izvršenje naloga o privremenom oduzimanju imovine.

⁴⁰ Ova obaveza tužioca nastupa momentalno, čim sud usvoji odluku o privremenom oduzimanju imovine. Kada je riječ o sudskoj odluci o trajnom oduzimanju imovine, obaveza tužioca da je izvrši nastupa čim odluka suda postane pravosnažna, odnosno nakon isteka roka za žalbu ili nakon što odluka višeg suda o žalbama na osuđujuću presudu postane pravosnažna. Tužilac pokreće postupak izdavanjem takozvanog „naloga za izvršenje“ koji dostavlja advokatu optuženog i sudu.

Kada nalog o privremenom oduzimanju imovine koja može poslužiti kao dokaz izdaje sud, tokom suđenja po krivičnim optužbama, sud taj nalog dostavlja službeniku pravosudne policije na izvršenje. Zainteresovane strane u ovom slučaju mogu da se žale na sudski nalog o privremenom oduzimanju imovine tek nakon okončanja suđenja i samo ako su izjavile žalbu na sudsku odluku o krivičnim optužbama.

Kada sud naloži privremeno oduzimanje kao sigurnosnu mjeru (preventivno ili konzervativno privremeno oduzimanje imovine), postupak izvršenja počinje odmah. Nijedna žalba zainteresovanih strana na sudsku odluku o privremenom oduzimanju imovine ne odlaže izvršenje. Izvršni postupak pokreće tužilac i izdaje „Nalog o izvršenju“ koji upućuje Državnoj izvršiteljskoj službi. Shodno članu 271 ZKP-a (2017.), Državna izvršiteljska služba postupak izvršenja sprovodi u skladu s odredbama Zakona o građanskom postupku.

Izvršenje naloga o trajnom oduzimanju imovine u krivičnom postupku

Sud tokom krivičnog postupka može da naloži sljedeće vrste trajnog oduzimanja imovine:

- a) trajno oduzimanje imovine u svrhu kažnjavanja, i
- b) trajno oduzimanje privremeno oduzete imovine (koja može poslužiti kao dokaz ili koja je privremeno oduzeta u preventivne ili konzervativne svrhe).

Sud obje vrste trajnog oduzimanja imovine nalaže na kraju suđenja, u svojoj pravosnažnoj odluci o krivičnim optužbama. Prema navedenom članu 12 Zakona br. 8331 od 21. aprila 1998. godine „o izvršenju odluka krivičnog suda“ (1998.), izvršenje ovih naloga je u nadležnosti tužioca. U svakom slučaju, postupak izvršenja počinje izdavanjem „Naloga za izvršenje“ od strane tužioca. Ovaj se nalog izdaje čim osuđujuća presuda postane pravosnažna, odnosno nakon isteka roka za žalbu ili nakon pravosnažne odluke višeg suda o svim žalbama na osuđujuću presudu, a u skladu s članom 34 Zakona br. 8331 od 21. aprila 1998. godine „o izvršenju odluka krivičnog suda“ (1998.). Tužilac nalog za izvršenje dostavlja Državnoj agenciji za rezerve preko Državne izvršiteljske službe i u njemu naznačuje lokaciju imovine, shodno članovima 17 i 40 Zakona br. 8331 od 21. aprila 1998. godine „o izvršenju odluka krivičnog suda“ (1998.). Državna agencija za rezerve predstavlja organ koji je nadležan za upravljanje trajno oduzetom imovinom, shodno Zakonu br. 9900 od 10. aprila 2008. godine „o državnim rezervama“ (2008.). Državna izvršiteljska služba, pak, svoje izvršne radnje sprovodi u skladu s odredbama Zakona o građanskom postupku o obaveznom izvršenju građanskih obaveza.

Imovinska korist stečena izvršenjem krivičnog djela može biti trajno oduzeta tokom krivičnog postupka na osnovu ZKP-a (2017.) kada nastupi pravosnažnost osuđujuće presude suda. U tim situacijama je moguće izvršiti sljedeće vrste trajnog oduzimanja imovine:

- 1) trajno oduzimanje imovine u svrhu kažnjavanja, i
- 2) trajno oduzimanje privremeno oduzete imovine (koja može poslužiti kao dokaz ili koja je preventivno privremeno oduzeta).

Imovinska korist stečena izvršenjem krivičnog djela može također biti trajno oduzeta tokom preventivnog postupka a u skladu s AMZ-om, kao što je objašnjeno ranije u tekstu.

Zakonom nisu propisani jasni postupci vezani za dobrovoljno izvršenje sudskog naloga o trajnom oduzimanju imovine ili za njegovo prinudno izvršenje.

3.1.4.2. Zaštita prava trećih lica

Postupak izvršenja sudskih odluka o trajnom oduzimanju imovine izdatih tokom krivičnog ili preventivnog postupka pokreće se nalogom tužioca a sprovodi ga Državna izvršiteljska služba na osnovu Zakona o građanskom postupku (2017.). S druge strane, u članovima 609-614 Zakona o građanskom postupku (2017.) detaljno su propisane dovoljne garancije trećim licima tokom izvršnog postupka koji sprovodi izvršitelj, poput prava da intervenišu u postupku, da se sudu žale na postupanje izvršitelja, itd.

3.2. BOSNA I HERCEGOVINA

Zahvaljujući složenom ustavno-pravnom uređenju, koje implicira postojanje četiri krivično-pravna sistema u Bosni i Hercegovini (BiH), na državnom nivou BiH egzistiraju samo sistemski (Krivični zakon, KZ i Zakon o krivičnom postupku, ZKP) propisi koji uređuju ovu oblast (uz dodatak propisa o izvršenju), dok entitetska zakonodavstva i zakonodavstvo Brčko distrikta BiH odlikuje istovremeno postojanje ovih sistemskih, ali i posebnih propisa koji uređuju oduzimanje imovinske koristi. Njihov odnos sa stanovišta *ratione legis* bi se (u najkraćem) mogao odrediti kao prednost posebnog i naknadno donesenog zakona spram općih i ranije donesenih propisa.

3.2.1. Finansijske istrage

3.2.1.1. Pokretanje finansijske istrage

Finansijske istrage, kao poseban istražni instrument namijenjen otkrivanju, praćenju i identifikaciji imovinske koristi, u različitom su obimu zakonski uređene. Kada je riječ o nivou BiH, u okviru ZKP-a BiH finansijske istrage nisu izričito zakonski definisane niti su uređeni uvjeti i način njihovog sprovođenja. Prije bi se moglo reći kako vrijede opće odredbe najprije Krivičnog zakona BiH (2018.), prema kojima niko ne može zadržati imovinsku korist pribavljenu krivičnim djelom (član 110), a da je jedno od prava i obaveza tužioca kao *dominus litis* istrage da utvrđuje činjenice potrebne za odlučivanje o oduzimanju imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom (član 35 stav 2 tačka g).

Na nivou entiteta, istovjetne odredbe postoje u ZKP-u Federacije BiH (2014., član 45 stav 2 tačka g), ZKP-u Brčko distrikta BiH (2014., član 35 stav 2 tačka g), dok ZKP Republike Srpske u odredbi koja uređuje opća prava i obaveze tužioca (2018., član 43) izričito ne propisuje ovu obavezu.

Zakon o oduzimanju nezakonito stečene imovine krivičnim djelom (2014.) u Federaciji BiH u odredbama članova 8 i 9. detaljno propisuje finansijsku istragu i, shodno odredbi iz člana 3 ovog Zakona, se u odnosu na ZKP i KZ FBiH i druge propise koji uređuju ovu materiju primjenjuje kao *lex specialis* u okviru postupaka za oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelima propisanim KZ-om FBiH za koja se može izreći kazna zatvora od tri godine ili teža kazna.

U Republici Srpskoj je na snazi Zakon o oduzimanju imovine koja je proistekla izvršenjem krivičnog djela (2018.), koji u odredbama članova 9, 10, 11, 12, 13 i 14 detaljno propisuje finansijsku istragu, a ovaj Zakon se, shodno odredbama iz člana 2, te člana 3 stav 4 u odnosu na KZ i ZKP RS-a primjenjuje kao *lex specialis* u postupcima za oduzimanje imovine koja je proistekla iz taksativno pobrojanih krivičnih djela propisanih KZ-om RS-a (2017.), odnosno u slučajevima kada se radi o imovinskoj koristi ili predmetima krivičnog djela čija je vrijednost veća od 50.000 KM, bez obzira da li je takva korist ili predmeti pribavljeni krivičnim djelima iz KZ-a RS-a (2017.) obuhvaćena drugim zakonima, pa čak i zakonima koji su prestali da važe.

U Brčko distriktu BiH posebni Zakon o oduzimanju nezakonito stečene imovine (2016.) odredbama članova 8 i 9 uređuje finansijsku istragu. Shodno odredbi iz člana 4 ovog Zakona, on se u odnosu na ZKP i KZ BD-a i druge propise koji uređuju ovu materiju primjenjuje kao *lex specialis* u okviru postupaka za oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelima propisanim Krivičnim zakonom za koja je kao poseban minimum propisana kazna zatvora od tri godine.

Na nivou BiH radnje tužioca na utvrđivanju činjenica potrebnih za donošenje odluke o oduzimanju imovinske koristi poduzimaju se u okviru djelatnosti otkrivanja i gonjenja učinilaca svih krivičnih djela koja su u nadležnosti Suda BiH (2018., član 35). Imovinska korist se, dakle, utvrđuje po službenoj dužnosti, a tužilac je dužan tokom krivičnog postupka prikupljati dokaze i izviđati okolnosti koje su od važnosti za utvrđivanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom. Istovjetne odredbe postoje u entitetskim zakonima, tačnije u ZKP-u FBiH (2014., član 413), ZKP-u RS-a (2018., član 386 stav 2) i ZKP-u Brčko distrikta (2014., član 392 stav 2).

U Federaciji BiH posebni Zakon (2014.) predviđa da tužilac može (dakle, nije obavezan vid istražnog djelovanja) donijeti naredbu o provođenju finansijske istrage ukoliko je to potrebno za sveobuhvatno utvrđivanje stvarnog porijekla, vrijednosti i strukture imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom. Kao uvjet za poduzimanje ove radnje Zakon (2014.) u članu 8 stav 1 propisuje postojanje osnova sumnje da je imovina stečena izvršenjem krivičnog djela (propisanog KZ-om FBiH, za koje se može izreći kazna zatvora od tri godine ili teža kazna).

U Republici Srpskoj posebni Zakon kao uvjet za provođenje finansijske istrage protiv vlasnika imovine također predviđa postojanje osnova sumnje da to lice ima imovinu koja je proistekla izvršenjem krivičnog djela (2018., član 9 stav 1).

Posebni Zakon u Brčko distriktu (2016.) u odredbi člana 8 stav 1 također propisuje postojanje osnova sumnje, s tim da zakonodavac koristi pojam „nezakonito stečena imovina“.

U okviru sistemskih propisa provođenje mjera i radnji finansijske istrage (iako ih zakonodavac tako ne prepoznaje u odredbama ZKP-a) se može naložiti u okviru naredbe o provođenju istrage (ZKP BiH, 2018., član 216; ZKP FBiH, 2014., član 231; ZKP RS-a, 2018., član 224; ZKP BD-a, 2014., član 216).

U Federaciji BiH, posebni zakon propisuje Naredbu o provođenju finansijske istrage (2014., član 8 stav 1), isto kao i posebni zakoni u Republici Srpskoj (2018., član 11 stav 1) i Brčko distriktu (2016., član 8 stav 1).

3.2.1.2. Ciljevi finansijske istrage

Sistemski propisi u okviru sva četiri zakona o krivičnom postupku ne propisuju ciljeve finansijske istrage.

U Federaciji BiH posebni zakon kao ciljeve finansijske istrage propisuje sveobuhvatno utvrđivanje stvarnog porijekla, vrijednosti i strukture imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom (2014., član 8. stav 1).

U Republici Srpskoj odredba iz člana 9 stav 2 propisuje kako finansijska istraga ima za cilj da se prikupe dokazi o imovini i zakonitim приходima koje je vlasnik imovine stekao, načinu i troškovima života vlasnika imovine, zatim prikupljanje dokaza o imovini koju je naslijedio pravni sljedbenik, odnosno dokaza o imovini i naknadi za koju je imovina prenesena na treće lice.

Odredba člana 8 stav 1 posebnog Zakona (2016.) u Brčko distriktu propisuje kako je cilj finansijske istrage sveobuhvatno utvrđivanje stvarnog porijekla, vrijednosti i strukture nezakonito stečene imovine.

Kada je riječ o pokretanju finansijskih istraga u redovnom odnosno u postupku za prošireno oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom, treba istaći da je to ne samo formalno pitanje obima primjene posebnih u odnosu na sistemske zakone (koji, barem na nivou BiH, FBiH i BD-a, sadrže odredbe o proširenom oduzimanju) nego i stvar *questio facti* odnosno procjene tužioca u kojem pravcu će usmjeriti finansijsku istragu (oduzimanje imovinske koristi iz konkretnog krivičnog djela ili cjelokupne kriminalne aktivnosti pod Zakonom propisanim uvjetima) tj. koju količinu i vrstu dokaza u te svrhe će prikupljati.

3.2.1.3. Specifičnosti provođenja finansijske istrage

Odgovarajućim odredbama ZKP-a (BiH, 2018., član 219; FBiH, 2014., član 234; RS-a, 2018., član 227; BD-a, 2014., član 219) omogućena je primjena općih izvidnih radnji (policije i drugih službenih lica) u cilju prikupljanja podataka i dokaza o krivičnom djelu iz kojeg je pribavljena imovinska korist. Tu svakako treba spomenuti i propise posebnog policijskog prava (najčešće su to zakoni o policijskim službenicima, ali i unutrašnjim poslovima i oni koji uređuju nadležnosti pojedinih tijela za sprovođenje zakona) koji daju ovlaštenje za poduzimanje pojedinih operativnih radnji u ovom pravcu.

Procesni zakoni u području dokaznih radnji prepoznaju jednu specifičnu, za potrebe provođenja finansijskih istraga određenu radnju, i to u odnosu na one podatke koji se odnose na bankovne depozite i druge finansijske transakcije i poslove lica za koja postoje osnove sumnje da su počinila krivično djelo povezano s dobivanjem imovinske koristi ali i lica za koja se osnovano vjeruje da su uključena u takve finansijske transakcije ili poslove osumnjičenog. Ovi podaci se u pravilu dobijaju na osnovu naredbe suda koja se donosi na osnovu prijedloga tužioca, pod uvjetom da se može očekivati da se takvi podaci mogu koristiti kao dokaz u krivičnom postupku (ZKP BiH, 2018., član 72 stav 2; ZKP FBiH, 2014., član 86 stav 1; ZKP RS-a, 2018., član 136, stav 1; ZKP BD-a, 2014., član 72 stav 1).

Važno je naglasiti da je na istom mjestu zakonom omogućena primjena posebnih istražnih radnji u cilju utvrđivanja i pronalaženja nezakonito pribavljene imovine i prikupljanja dokaza o tome. Može se primijetiti da je na ovom mjestu zakonodavac umjesto pojma „imovinska korist“ koristio termin „nezakonito pribavljena imovina“, čime je ukazano na činjenicu da se na ovaj način mogu prikupljati dokazi i u okviru finansijske istrage za prošireno oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom.

Kada je riječ o posebnim propisima, oni u pravilu sadrže upućujuće odredbe u odnosu na ovlaštenja i radnje prikupljanja podataka i dokaza u okviru finansijske istrage. Tako npr. u Federaciji BiH posebni Zakon (2014.) u odredbi iz člana 8 stav 2 upućuje na primjenu odgovarajućih odredbi ZKP-a FBiH koje uređuju uvjete i načine provođenja pojedinih radnji koje po svojoj svrsi i sadržaju čine radnje finansijske istrage. Time je ostavljen dovoljno širok prostor za primjenu svih redovnih i, kako je ranije rečeno, posebnih istražnih radnji iz ZKP-a FBiH, i to ne samo u odnosu na utvrđivanje imovinske koristi iz konkretnog krivičnog djela, nego i iz cjelokupne kriminalne aktivnosti osumnjičenih i s njima povezanih lica.

Istovjetna odredba je propisana i u posebnom Zakonu u Brčko distriktu BiH (2016.).

U Republici Srpskoj posebni zakon najprije propisuje da se dokazi prikupljeni u krivičnom postupku (dakle, koji su prikupljeni primjenom ZKP-a RS-a) mogu koristiti u postupku oduzimanja imovine tj. u pravcu proširenog oduzimanja (2018., član 3 stav 2). Nadalje, zakon izričito ovlašćuje jedinicu

kao posebnu organizacionu cjelinu Ministarstva unutrašnjih poslova RS-a koja može postupati na osnovu zahtjeva javnog tužioca ili *ex officio* ali pod nadzorom javnog tužioca (2018., član 11 stav 3). Ukoliko se prikupljanje dokaza vrši isključivo u okviru postupka za oduzimanje imovine, tj. ukoliko ti dokazi nisu ranije prikupljeni u krivičnom postupku, Zakon (2018.) propisuje mogućnost poduzimanja pojedinih radnji dokazivanja (pretres stana, ostalih prostorija i pokretnih stvari vlasnika ili drugih lica iz člana 12; privremeno oduzimanje predmeta koji mogu poslužiti kao dokaz u postupku iz člana 13; dobijanje podataka od banaka ili drugih finansijskih organizacija o stanju poslovnih i ličnih računa i sefova vlasnika imovine, kao i uvid u sadržaj sefova iz člana 14).

U uvjetima složenog ustavno-pravnog uređenja Bosne i Hercegovine i izrazite decentralizacije vrlo je nezahvalno prezentirati modalitete provođenja finansijskih istraga od strane nadležnih tužilaštava u smislu davanja preciznih odgovora kako tužioci prikupljaju podatke, informacije i dokaze potrebne za utvrđivanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom.

Stoga je ključno pitanje koje tačno podatke i informacije sadrže pojedini javni registri i druge evidencije, kako se sa pravnog i tehničkog stanovišta istima pristupa i postoje li odgovarajuća ograničenja i koji su načini direktnog i/ili olakšanog pristupa s ciljem podizanja efektivnosti i efikasnosti finansijskih istraga.⁴¹

Najprije bi se moglo reći da, na osnovu općeg zakonskog ovlaštenja iz ZKP-a, tužilac ima pravo da zahtijeva dostavljanje informacija od državnih organa, preduzeća, pravnih i fizičkih lica (ZKP BiH, 2018., član 35 stav 2 tačka d; ZKP FBiH, 2014., član 45 stav 2 tačka d; ZKP RS-a, 2018., član 43 stav 2 tačka g; ZKP BD-a, 2014., član 35 stav 2 tačka d).

Ukoliko se radi o informacijama koje se odnose na bankarske i finansijske podatke, odnosno, koje se prikupljaju u okviru djelatnosti pribavljanja dokaza (npr. naredba banci ili drugom pravnom licu), važeći propisi nalažu prethodno izdavanje sudske naredbe, odnosno, sudsku konvalidaciju izdate tužilačke naredbe u slučaju kada postoji potreba za hitnim postupanjem (ZKP BiH, 2018., član 72 stav 3; ZKP FBiH, 2014., član 86 stav 3; ZKP RS-a, 2018., član 136 stav 3; ZKP BD-a, 2014., član 72 stav 3). U svim ostalim slučajevima se primjenjuju odredbe o redovnim i posebnim istražnim radnjama kako ih uređuju procesni zakoni.

Posebni zakoni također sadrže odredbe kojima se tužiocu daju ovlaštenja da tokom trajanja finansijske istrage izdaje naloge, koji mogu uključivati i dostavljanje podataka i informacija iz pojedinih službenih evidencija nadležnih organa.

U Federaciji je to pitanje uređeno odredbom iz člana 8 stav 3 posebnog Zakona (2014.) i naročito se ističe značaj koji imaju policijski organi, Porezna uprava FBiH, Registar vrijednosnih papira u FBiH, te Komisija za vrijednosne papire FBiH za blagovremeno dostavljanje podataka u okviru finansijske istrage.

U Republici Srpskoj posebni Zakon (2018.) u odredbi iz člana 7 stav 2 propisuje obavezu pružanja pomoći i dostavljanja svih podataka koji su jedinici MUP-a RS-a i Agenciji za upravljanje oduzetom imovinom potrebni za obavljanje poslova iz njihove nadležnosti. Ova obaveza se odnosi na širok spektar javnih institucija, privrednih društava, organa i organizacija. Nadalje, član 13 stav 3 posebnog Zakona (2018.) propisuje da jedinica MUP-a RS-a ima pravo uvida, pristupa i preuzimanja podataka iz elektronskih baza, kao i uvida i dostave evidencija, dokumenata, podataka i drugih predmeta koji su u posjedu tih subjekata. Na ovaj način su stvorene normativne pretpostavke za direktan pristup

41 Za više informacija o pristupu pojedinim bazama podataka vidjeti: <https://kriminalseneisplati.ba/pristup-bazama-podataka-u-finansijskim-istragama/>

pojedininim registrima i evidencijama koje se vode kod zakonom naznačenih subjekata što svakako može biti od velikog značaja za provođenje finansijskih istraga.

U Brčko distriktu posebni Zakon (2016.) u odredbi iz člana 8 stav 3 obavezuje sve organe vlasti i institucije u Brčko distriktu da u okviru svojih nadležnosti postupaju u skladu s nalogima tužioca koji je donio naredbu o provođenju finansijske istrage.

Važno je spomenuti i odredbu iz člana 6 stav 1 tačke a i d Zakona o zaštiti ličnih podataka (2011.) koja propisuje pravo obrade ličnih podataka i bez saglasnosti nosioca podataka u slučajevima provođenja zakona ili ispunjenja zadataka u javnom interesu.

3.2.1.4. Okončanje i primjena rezultata finansijske istrage

U slučajevima kada su radnje koje imaju karakter i svrhu finansijske istrage sastavni dio krivične istrage koja se vodi po odredbama ZKP-a vrijede pravila propisana procesnim zakonima u odnosu na okončanje istrage i podnošenje prijedloga za oduzimanje imovinske koristi (najčešće kao sastavnog dijela optužnice, ali i kao zaseban prijedlog).

Po nekoj analogiji procesnih propisa, i odredbe posebnog Zakona u Federaciji BiH propisuju da tužilac okončava finansijsku istragu kada nađe da je stanje stvari dovoljno razjašnjeno da se može podnijeti prijedlog za oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom po odredbama tog Zakona (2014., član 9 stav 9). Ovoj radnji u pravilu prethodi izvještaj ovlaštenih službenih lica koja su postupala po naredbi tužioca i prikupljala podatke i dokaze u okviru finansijske istrage. Ujedno su, također po analogiji procesnih zakona, propisani i uvjeti za obustavu (nedostatak dokaza) i ponovo pokretanje finansijske istrage (otkrivanje novih činjenica i okolnosti). Što se tiče rokova, oni su istovjetno uređeni kao i rokovi za okončanje krivične istrage (u pravilu šest mjeseci uz naknadno produženje po odluci kolegija tužilaca).

U Republici Srpskoj posebni zakon propisuje da se finansijska istraga okončava kada je stanje stvari dovoljno razjašnjeno da se može podnijeti zahtjev za trajno oduzimanje imovine, dok se ista obustavlja u slučajevima kada se ne može utvrditi da postoje uvjeti za podnošenje takvog prijedloga (2018., član 9 stav 3).

Posebni Zakon (2016.) u Brčko distriktu na istovjetan način kao u Federaciji BiH uređuje ova pitanja u okviru odredbe iz člana 9.

Ukoliko su radnje finansijske istrage bile sastavni dio postupanja u okviru krivične istrage koja se vodi po odredbama krivičnih procesnih propisa, tužilac samostalno odlučuje koje dokaze, odnosno, dokazna sredstva će priložiti uz optužnicu i predložiti njihovo izvođenje pred sudom kako bi potkrijepio navode iz prijedloga za oduzimanje imovinske koristi. Tu svakako dolazi u obzir i prijedlog za saslušavanje vještaka, ukoliko su tokom istrage bili angažirani po naredbi tužioca (ZKP BiH, 2018., član 227; ZKP FBiH, 2014., član 242; ZKP RS-a, 2018., član 242; ZKP BD-a, 2014., član 227).

Posebni zakon u Federaciji BiH (2014.) detaljno razrađuje sadržaj prijedloga za trajno oduzimanje imovinske koristi, kako u redovnom tako i posebnom postupku za samostalno (objektivno) oduzimanje. Kada je riječ o prijedlogu za trajno oduzimanje u redovnom postupku, Zakon propisuje da on sadrži podatke o licu od kojeg se oduzima imovinska korist, opis i zakonski naziv krivičnog djela, podatke ili opis imovinske koristi koju treba oduzeti, dokaze o imovini koja je predmet oduzimanja a do kojih se došlo provođenjem finansijske istrage, dokaze o zakonitim prihodima tog lica i okolnostima koje ukazuju na postojanje očiglednog nesrazmjera između imovine i prihoda tog lica. Prijedlog protiv povezanog lica sadrži dokaze da je isto naslijedilo imovinu pribavljenu krivičnim djelom, a prijedlog

protiv trećeg lica dokazuje da je imovina stečena izvršenjem krivičnog djela prenesena bez naknade ili uz naknadu koja ne odgovara stvarnoj vrijednosti, radi onemogućavanja oduzimanja (2014., član 10 stav 3). Iz zakonskog opisa ovog prijedloga jasno je da se on može uputiti ne samo u slučajevima oduzimanja imovinske koristi iz konkretnog krivičnog djela, nego i u cilju proširenog oduzimanja imovine koja je stečena cjelokupnom kriminalnom aktivnošću, što neposredno proizlazi iz činjenice da zakonodavac navodi da postojanje očiglednog nesrazmjera između imovine i prihoda lica protiv kojih je podnesen ovakav prijedlog može biti jedna od okolnosti za trajno oduzimanje. Kada je riječ o prijedlogu za trajno oduzimanje u okviru posebnog postupka za samostalno (objektivno) oduzimanje, posebni zakon propisuje da on sadrži podatke o licu od kojeg se oduzima imovinska korist, opis i zakonski naziv krivičnog djela, podatke ili opis imovine koju treba oduzeti, dokazuje o imovini koja je predmet oduzimanja a do kojih se došlo provođenjem finansijske istrage, dokazuje o zakonitim prihodima tog lica, okolnostima koje ukazuju na postojanje očiglednog nesrazmjera između imovine i prihoda tog lica i razloge koji opravdavaju potrebu za trajnim oduzimanjem imovine. Prijedlog protiv povezanog lica sadrži dokaze da je isto naslijedilo imovinu pribavljenu krivičnim djelom, a prijedlog protiv trećeg lica dokazuje da je imovina stečena izvršenjem krivičnog djela prenesena bez naknade ili uz naknadu koja ne odgovara stvarnoj vrijednosti u cilju onemogućavanja oduzimanja (2014., član 5 stav 7).

3.2.2. Privremene mjere obezbjeđenja imovinske koristi (blokada/zamrzavanje i zapljena/privremeno oduzimanje)

3.2.2.1. Zakonski okvir za primjenu privremenih mjera obezbjeđenja imovinske koristi

Sistemske propisi procesnog karaktera na više različitih mjesta normiraju materiju privremenih mjera obezbjeđenja imovinske koristi. Najprije se to čini u okviru odredbi ZKP-a koje uređuju radnje dokazivanja, tačnije privremeno oduzimanje predmeta i imovine, na način da je propisano da se sudskom odlukom, na prijedlog tužilaštva, može odrediti mjera (privremenog) oduzimanja imovine, i to one koja se ima oduzeti po odredbama Krivičnog zakona, te mjeru zapljene ili drugu neophodnu privremenu mjeru sa ciljem sprečavanja korištenja, otuđenja ili raspolaganja tom imovinom (ZKP BiH, 2018., član 73; ZKP FBiH, 2014., član 87; ZKP RS-a, 2018., član 138; ZKP BD-a, 2014., član 73). Dakle, ova radnja se po svom sadržaju zaista sastoji u privremenom oduzimanju imovine, ali su ciljevi i priroda radnje (prikupljanje i obezbjeđivanje dokaza za potrebe krivičnog postupka) sasvim drugačiji u odnosu na mjere obezbjeđenja imovinske koristi, jer tu materiju uređuje posebna glava procesnog zakona.

U okviru ove radnje dokazivanja treba spomenuti i radnju „naredba banci ili drugom pravnom licu“, u okviru koje je propisano da sud može rješenjem narediti pravnom ili fizičkom licu da privremeno obustavi izvršenje finansijske transakcije za koju postoji sumnja da predstavlja krivično djelo, ili da je namijenjena počinjenju krivičnog djela, da služi prikrivanju krivičnog djela ili prikrivanju dobiti ostvarene krivičnim djelom (ZKP BiH, 2018., član 72; ZKP FBiH, 2014., član 86; ZKP RS-a, 2018., član 136; ZKP BD-a, 2014., član 72).

3.2.2.2. Prijedlog ili zahtjev za izricanje privremenih mjera obezbjeđenja imovinske koristi

Važeći zakoni u okviru radnji dokazivanja propisuju da se sudskom odlukom, na prijedlog tužilaštva, može odrediti mjera (privremenog) oduzimanja imovine, i to one koja se ima oduzeti po odredbama Krivičnog zakona, mjera zapljene ili druga neophodna privremena mjera s ciljem sprečavanja korištenja, otuđenja ili raspolaganja tom imovinom (ZKP BiH, 2018., član 73; ZKP FBiH, 2014., član 87; ZKP RS-a, 2018., član 138; ZKP BD-a, 2014., član 73).

Postupa se na osnovu prijedloga tužioca (što je razlika u odnosu na rješenja iz ZKP-a koja govore o *ex officio* postupanju suda), a sud odlučuje svojim rješenjem, pri čemu je dužan tačno odrediti rok na koji se mjera određuje i kontrolisati opravdanost trajanja mjere, što je bitna razlika u odnosu na rješenje iz ZKP-a FBiH i direktno je ovo zakonsko rješenje u funkciji zaštite ljudskih prava (2014., član 17 stav 3). Zakon propisuje i funkcionalnu nadležnost unutar suda koji odlučuje o prijedlogu (u zavisnosti u kojoj fazi je postupak), uz obavezu da postupa u skladu s (instruktivnim) rokom od sedam dana od dana upućivanja prijedloga tužilaštva.

Posebnim zakonom u Republici Srpskoj je propisano da se prijedlog tužioca sa svim podacima najprije ima dostaviti vlasniku na očitovanje i dostavljanje dokaza o zakonitom porijeklu imovine, koji ima rok od petnaest dana da to učini (2018., član 15 stav 3).

3.2.2.3. Izricanje privremenih mjera obezbjeđenja imovinske koristi

Kada je riječ o poglavlju koje, između ostalog, uređuje postupak za oduzimanje imovinske koristi, procesni propisi propisuju da se privremene mjere obezbjeđenja mogu odrediti kada dolazi u obzir oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom. U tim slučajevima sud je dužan po službenoj dužnosti i po odredbama koje važe za izvršni postupak odrediti privremene mjere obezbjeđenja (ZKP BiH, 2018., član 395; ZKP FBiH, 2014., član 416; ZKP RS-a, 2018., član 389; ZKP BD-a, 2014., član 395). Vidljivo je kako se dominantno radi o upućujućim odredbama, te da je ovakvom zakonskom konstrukcijom ostavljeno sudu da vodi računa o potrebi određivanja ovih mjera tj. da postupa po službenoj dužnosti u svakom konkretnom slučaju. Osim toga, ove odredbe nisu usklađene s izmjenama i dopunama propisa izvršnog, odnosno parničnog postupka, iz razloga što je oblast privremenih mjera obezbjeđenja (na koje upućuju odredbe ZKP-a) u međuvremenu iz zakona o izvršnom postupku prebačena u zakone o parničnom postupku, čime su i citirane odredbe manje-više neprovođive u praksi. Dakle, opći je zaključak kako su prije donošenja posebnih propisa postojali pravni osnovi, istina ne previše jasni i precizni za određivanje privremenih mjera obezbjeđenja imovinske koristi, ali kojima je nedostajao niz bitnih elemenata koji su trebali osigurati ne samo djelotvornost postupanja organa postupka nego i standarde zaštite ljudskih prava, posebno onog koje se odnosi na mirno uživanje imovine.

U Federaciji BiH u okviru posebnog odjeljka posebnog Zakona (2014.) uređene su mjere obezbjeđenja imovinske koristi. Zakonodavac je inače skromno uređenu oblast u ZKP-u FBiH evidentno namjeravao sveobuhvatno, jedinstveno i precizno zakonski urediti kako bi odgovarala aktuelnim zahtjevima iz prakse i standardima zaštite ljudskih prava. U najkraćem, svrha mjera obezbjeđenja je osiguravanje budućeg potraživanja Federacije BiH u pogledu oduzimanja imovinske koristi. Zakonodavac se poslužio mogućnošću da, kao pravni osnov za određivanje ovih mjera, propiše postojanje zakonske pretpostavke koja se zasniva na opasnosti da će takvo potraživanje biti onemogućeno ili otežano ukoliko se mjere ne bi odredile. Mjere obezbjeđenja se mogu odrediti *ex parte*, tj. i prije nego se osumnjičenom, optuženom ili povezanom licu omogući da se izjasni u pogledu prijedloga tužioca (2014., član 16). Vremenski se mjere obezbjeđenja mogu odrediti u toku ili nakon okončanja krivičnog postupka, odnosno, ukoliko postoje uvjeti za vođenje posebnog postupka za samostalno (objektivno) oduzimanje imovinske koristi. U pravilu, zakonodavac ne pravi razliku između mjera blokade (zamrzavanja) i privremenog oduzimanja (zapljene), pa tako u odredbi iz člana 17 stav 2 razrađuje pojedine od tih mjera polazeći od vrste imovine koja je predmet mjere obezbjeđenja (nekretnine, pokretnine, gotovi novac i materijalizovani vrijednosni papiri, obaveze i potraživanja, novčana sredstva na bankovnim računima, nematerijalizovani vrijednosni papiri, udjeli, udjeli u fondovima i poslovni udjeli, stvari, prava i druge novčane transakcije) omogućavajući da se u konkretnim slučajevima, ako je to moguće, samostalno ili istovremeno odrede mjere blokade i/ili privremenog oduzimanja. Sud ima obavezu da odredi one mjere kojima se može najefikasnije postići svrha obezbjeđenja.

Posljednji i trenutno važeći posebni Zakon u Republici Srpskoj je u ovoj oblasti odvojeno normirao privremeno oduzimanje imovine (zapljena) i privremene mjere obezbjeđenja imovine (blokada/zamrzavanje). To je ujedno i najveća razlika u odnosu na federalni propis u pogledu ovih mjera. I jedan i drugi postupak su vrlo detaljno razrađeni pa će biti prezentirane samo ključne razlike u odnosu na propis u Federaciji BiH. Kod privremenog oduzimanja, prva razlika se uočava u pogledu načina odlučivanja. Prijedlog tužioca sa svim podacima se najprije ima dostaviti vlasniku na očitovanje i dostavljanje dokaza o zakonitom porijeklu imovine, koji ima rok od petnaest dana da to učini (2018., član 15, stav 3). Dakle, nije moguće *ex parte* privremeno oduzeti (zaplijeniti) imovinu. Nadalje, razlika se u ovom segmentu očituje u činjenici da sud ima obavezu zakazati ročište nakon očitovanja vlasnika na koje se moraju pozvati stranke, skupa s braniocima ili punomoćnicima. Primjetno je da se već na tom ročištu iznose dokazi stranaka o (ne)zakonitom porijeklu imovine koja je predmet postupka, odnosno, okolnosti koje ukazuju na potrebu privremenog oduzimanja imovine (2018., član 17). Takvih rješenja nema u federalnom propisu. Da bi rješenje o privremenom oduzimanju imovine bilo doneseno moraju kumulativno biti ispunjena tri uvjeta: utvrđeno postojanje osnovane sumnje da je učinjeno krivično djelo, da je sporna imovina proistekla iz tog krivičnog djela, i da postoje razlozi, odnosno, okolnosti koje zahtijevaju da se odredi privremeno oduzimanje imovine (2018., član 18 stav 3). Zanimljivo je da, iako se radi o odredbi koja uređuje privremeno oduzimanje tj. zapljenu (fizičko izuzimanje imovine iz posjeda vlasnika), u okviru iste se navodi da rješenje suda mora sadržavati nalog za zabilježbu ove mjere u javnom registru nepokretnosti i stvarnih prava na njima, odnosno, u drugim registrima. Time je zapravo kumulativno određena ne samo mjera zapljene nego i blokade pa se može postaviti pitanje zašto su uopće zasebno normirane te dvije mjere kada se u brojnim slučajevima one nužno moraju odrediti istovremeno. U odredbi iz člana 18 stav 5 sadržano je rješenje o zaštiti savjesnih sticatelja, kao i ono koje omogućava sudu da ostavi vlasniku dio privremeno oduzete imovine na korištenje, ukoliko bi oduzimanje imalo posljedice po egzistenciju vlasnika ili lica koja je dužan izdržavati. Iako se radi o *lex specialis* propisu, on ipak ne dozvoljava privremeno oduzimanje imovine koja je shodno Zakonu o izvršnom postupku već izuzeta od izvršenja (2018., član 18 stav 8). Važna je i odredba koja uređuje rokove trajanja mjere privremenog oduzimanja, sudsku kontrolu opravdanosti same mjere, zamjenu mjere blažom i dr., čime je ovaj segment zakonskog normiranja privremenog ograničenja prava na mirno uživanje imovine zaista adekvatno uređen u smislu zaštite ljudskih prava (2018., član 20).⁴²

Razlike u domenu privremenih mjera obezbjeđenja, koje su kako je rečeno zasebno normirane, u odnosu na federalni propis su najprije u tome da se mogu odrediti prije početka krivičnog postupka. Nadalje, posebnim zakonom je propisan rok od godinu dana nakon pravosnažno okončanog krivičnog postupka do kada se mogu odrediti ove mjere kojeg u zakonu FBiH nema (2018., član 22 stav 1).

Posebni zakon u Brčko distriktu sadrži skoro pa istovjetna rješenja o obezbjeđenju oduzimanja nezakonito stečene imovine kao isti propis u Federaciji BiH, uz jednu manju razliku koja se odnosi na normiranje stvarne nadležnosti suda za odlučivanje. Uzimajući u obzir specifičnu organizaciju pravosuđa u Brčko distriktu, to je uvijek Osnovni sud Brčko distrikta kao prvostepeni sud, dok je odlučivanje o žalbama uložanim na rješenje tog suda o mjerama obezbjeđenja zakonom povjereno Apelacionom sudu Brčko distrikta.

42 Nadalje, za razliku od propisa u FBiH, rješenje iz člana 21 daje u ovom dijelu postupka Agenciji za upravljanje oduzetom imovinom aktivnu ulogu da predloži tužiocu, koji taj prijedlog može iznijeti pred sud, da u slučaju kada upravljanje privremeno oduzetom imovinom stvara posebne poteškoće ili izaziva visoke troškove preispita svoje rješenje i eventualno ga zamijeni mjerama obezbjeđenja (blokade/zamrzavanja).

3.2.2.4. Žalbeni postupak

Protiv rješenja kojim su određene mjere obezbjeđenja dozvoljena je žalba koja nema suspenzivno dejstvo (dakle, rješenje danom donošenja postaje izvršno i dostavlja se nadležnim organima na izvršenje) i koja se izjavljuje neposredno višem sudu, što opet djelimično odstupa od uobičajenih pravila iz ZKP-a, ali što s druge strane treba doprinijeti efikasnijoj zaštiti ljudskih prava (2014., član 17 stav 6). Iako je ranije naglašeno da mjere obezbjeđenja moraju biti određene na tačno određeni vremenski period uz redovnu sudsku kontrolu opravdanosti, zakonodavac je propisao i apsolutni rok za trajanje ovih mjera. Nakon pravosnažnosti presude donesene u okviru redovnog postupka za prošireno ili samostalno (objektivno) oduzimanje u posebnom postupku, mjere obezbjeđenja mogu trajati najduže šezdeset dana od dana kada je predlagaču (tužiocu) dostavljena obavijest o pravosnažnosti, odnosno, odluka drugostepenog organa o potvrđivanju presude ukoliko se vodio žalbeni postupak (2014., član 21). Kada je riječ o sudskoj kontroli i općenito poštivanju načela proporcionalnosti, zakon ne samo da obavezuje sud da vrši kontrolu opravdanosti trajanja mjera obezbjeđenja, nego omogućava zamjenu jedne mjere drugom, blažom mjerom (npr. umjesto kumulativno izrečene blokade i zapljene, na snazi ostaje samo blokada dok se imovina vraća na korištenje vlasniku), odnosno, daje se čak i mogućnost davanja jemstva u novcu (izuzetno u stvarima ili pravima) od strane protivnika obezbjeđenja ili čak trećeg lica (2014., član 20). Vodeći računa o zaštiti prava lica koja su pretrpjela štetu uslijed toga što je bila određena mjera obezbjeđenja imovinske koristi, zakon jasno propisuje da Federacija BiH odgovara za nastalu štetu. Rok za pokretanje parničnog postupka za naknadu štete je godinu dana nakon pravosnažnosti odluka kojima je odbijen prijedlog za oduzimanje imovinske koristi, bilo u sastavu odluke o oslobađanju od krivnje ili odbijanju optužbe ili u okviru posebnog postupka za samostalno (objektivno) oduzimanje imovinske koristi (2014., član 23).

Ovaj Zakon (RS) je zadržao rješenje po kojem se vanpretresnom vijeću u roku od tri dana od dana prijema podnosi žalba koja nema suspenzivno dejstvo (2018., član 24 stav 1). Druge odredbe su gotovo identične onima u Federaciji BiH pa ih se neće posebno obrazlagati.

Uzimajući u obzir specifičnu organizaciju pravosuđa u Brčko distriktu, to je uvijek Osnovni sud Brčko distrikta kao prvostepeni sud, dok je odlučivanje o žalbama uložnim na rješenje tog suda o mjerama obezbjeđenja Zakonom povjereno Apelacionom sudu Brčko distrikta.

3.2.3. Postupci za trajno oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom

3.2.3.1. Vrste postupaka i njihove osnovne karakteristike

Zahvaljujući složenom teritorijalno-političkom ustrojstvu i postojanju različitih krivično-pravnih sistema, Bosna i Hercegovina ima različita rješenja u pogledu postupaka za trajno oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelima. **Postupak za redovno oduzimanje** poznaju sva zakonodavstva i on podrazumijeva da kada činjenice i okolnosti upućuju na to da je korist pribavljena delinkvencijom, ista se mora oduzeti. Utvrđivanje da li je počinjenjem krivičnog djela nešto pribavljeno naročito je važno kada je stjecanje imovinske koristi dijelom zakonskog opisa djela (odnosno, predstavlja odlučnu činjenicu) i propuštanje tog utvrđivanja predstavlja bitnu povredu krivičnog postupka. No, i kada stjecanje koristi nije dijelom zakonskog opisa djela, i dalje se govori o jednom od načela krivičnoga prava: niko ne može zadržati korist ostvarenu krivičnim djelom (KZ BiH, 2018., član 110; KZ FBiH, 2017., član 114, odnosno, Zakon o oduzimanju nezakonito stečene imovine krivičnim djelom FBiH, 2014., član 2; KZ RS-a, 2017., član 8; KZ BDBiH, 2018., član 114, odnosno, Zakon o oduzimanju nezakonito stečene imovine BDBiH, 2016., član 3).

Postupak za objektivno samostalno oduzimanje koristi pribavljene krivičnim djelima propisan je posebnim zakonodavstvima o oduzimanju nezakonito stečene imovine što, imajući u vidu da državna razina Bosne i Hercegovine nema takav poseban zakon, znači da takav postupak nije moguće voditi pred državnim organima.⁴³ U Republici Srpskoj postoji mogućnost objektivnog samostalnog oduzimanja i u slučaju nastupanja specifične okolnosti (nesposobnosti počinitelja da učestvuje u postupku zbog nastupanja duševne bolesti), a u Brčko distriktu Bosne i Hercegovine tu su i druge okolnosti koje isključuju krivično gonjenje (Ivičević Karas 2011.) navodi da to mogu biti okolnosti materijalno-pravne ili procesnopravne prirode, kao okolnost da je djelo obuhvaćeno amnestijom ili pomilovanjem, okolnost da određeno lice uživa krivično-procesno-pravni imunitet, i sl.). Budući da su propisani posebnim zakonima, to znači da se imovina putem ovoga režima oduzimanja u Federaciji Bosne i Hercegovine ne može oduzeti za ona djela koja kao posebni maksimum nemaju propisanu kaznu zatvora do tri godine, koja kao posebni minimum nemaju propisanu kaznu od tri godine ili težu, kao niti ona djela kojima zakonski zapriječeni raspon (trajanje kazne između minimuma i maksimuma) kazne ne zahvaća tri godine; u Brčko distriktu Bosne i Hercegovine to su sva djela koja kao posebni minimum nemaju propisan zatvor od tri godine, a u Republici Srpskoj to su djela koja nisu propisana članom 2 Zakona o oduzimanju imovine koja je proistekla izvršenjem krivičnog djela RS-a (2018.), te ukoliko iz tih djela nije stečena imovina koja je u očiglednom nesrazmjeru sa zakonitim prihodima vlasnika (počinitelja, pravnog nasljednika ili fizičkog ili pravnog lica na koje je prenesena imovina proistekla krivičnim djelom).

Prošireno oduzimanje koristi ostvarene delinkvencijom poznaju sva zakonodavstva u Bosni i Hercegovini. U pravnoj teoriji proširenim oduzimanjem se smatra oduzimanje imovinske koristi ne samo iz krivičnoga djela povodom kojega se vodi konkretan krivični postupak, nego i svake koristi za koju se tek pretpostavlja da potječe iz istoga ili iz drugih krivičnih djela koja su prethodila ili koincidirala s istim (Datzler, 2017.). Bosanskohercegovačka zakonodavstva uglavnom ne poznaju neke posebne procesne odredbe za provedbu ovoga postupka, nego se primjenjuju iste kao i za redoviti postupak. Jedini izuzetak je Republika Srpska, čiji je Zakon o oduzimanju imovine koja je proistekla izvršenjem krivičnog djela RS-a u potpunosti posvećen proširenom oduzimanju.

Oduzimanje imovinske koristi u Bosni i Hercegovini provodi se na prijedlog/zahtjev tužioca i o njemu se mora raspraviti na glavnom pretresu. Kada dolazi u obzir oduzimanje, razlikuju se dvije načelne situacije: 1) korist se oduzima od počinitelja ili drugih sudionika djela, pri čemu se činjenice i okolnosti utvrđuju tokom glavne rasprave (pretresa). Iako teorija smatra da se radi o tzv. pridruženom (adhezijskom) postupku (koji podrazumijeva da se njime ne rješava krivični predmet, odnosno postojanje krivičnoga djela i krivnje počinitelja [Tomašević, 2009.], nego je li i u kom obliku ostvarena neka korist koja stoji u uzročnoj vezi s krivičnim djelom), radnje unutar njega se poduzimaju skupa s ostalim radnjama i često se prilikom njihova provođenja ne naznačuje izričito da su to radnje u okviru pridruženog, nego glavnog postupka; 2) ako se korist oduzima od trećeg lica (na koje je imovinska korist prenesena), kao i u slučaju oduzimanja od pravnog lica, ista se (odnosno, njihovi predstavnici) moraju pozvati na glavnu raspravu kako bi se očitovali o oduzimanju. Oni su ovlašteni predlagati dokaze i, po dopuštenju sudije, odnosno predsjednika vijeća, postavljati pitanja optuženom, svjedocima i vještacima (ZKP BiH, 2018., član 393; ZKP FBiH, 2014., član 414; ZKP RS-a, 2018., član 387; ZKP BDBiH, 2014., član 393).

Dokazi koji služe utvrđivanju oblika i visine ostvarene koristi su oni koji uobičajeno služe utvrđivanju činjenica u krivičnom postupku, kao što su uviđaj (očevid), iskaz optuženog, iskaz svjedoka, iskaz vještaka, tehničke snimke činjenica, isprave. Na njihovo su izvođenje ovlaštene stranke u postupku, kao i druga lica (lica na koja je imovinska korist prenesena), te predstavnici pravnih lica.

43 Objektivno samostalno oduzimanje znači da se poduzima protiv lica koje nije oglašeno krivom u krivičnom postupku i podrazumijeva da se unatoč smetnjama za provođenje krivičnog progona utvrđuje da je ostvarena korist izvršenjem krivičnog djela i određuje njezino oduzimanje. Te su smetnje smrt i bjekstvo počinitelja, koje poznaju sva tri posebna zakonodavstva.

Korist se u načelu oduzima od **počinitelja i povezanih lica**. Povezanim licima smatraju se sudionici u djelu (podstrekači i pomagatelji), pravni nasljednici počinitelja ili sudionika, kao i svako fizičko ili pravno lice za koju sud utvrdi da je na njega prenesena stvar ili pravo koje predstavlja imovinsku korist pribavljenu krivičnim djelom, a to prenošenje nije bilo u dobroj vjeri. Ako je korist ostvarena za pravno lice, oduzimanje je moguće i prema njemu. U tom slučaju, njegov predstavnik ima gorenavedene ovlasti.

Mogućnost prisustva glavnom pretresu dana je prvenstveno strankama, ali i općoj javnosti (građanima): svaka punoljetna osoba može prisustvovati glavnom pretresu. Ako se iz nekih razloga (npr. interesi državne sigurnosti ili ako je to potrebno radi čuvanja državne, vojne, službene ili važne poslovne tajne, očuvanja javnog reda, zaštite morala u demokratskom društvu, itd.) **isključi opća javnost** s glavnog pretresa u kojem se utvrđuje korist pribavljena krivičnim djelom, isključenje se ne odnosi na stranke, branitelja, oštećenog, zakonskog zastupnika i punomoćnika. Budući da lica od kojih se korist oduzima mogu uključivati i lica na koja je imovinska korist prenesena, te predstavnike pravnih lica, zakoni su izričiti u tome da se isključenje ne odnosi i na njih (ZKP BiH, 2018., član 393; ZKP FBiH, 2014., član 414; ZKP RS-a, 2018., član 387; ZKP BDBiH, 2014., član 393).

3.2.3.2. Procesna prava lica prema kojima se izriče oduzimanje imovinske koristi

Kao što je opisano kod prethodnoga pitanja, **mogućnost prisustva** na glavnoj raspravi osigurana je bez ograničenja počinitelju i sudionicima djela, njihovim braniteljima, zakonskim zastupnicima i punomoćnicima. Takvo je prisustvo omogućeno i licima na koja je imovinska korist prenesena, te predstavnicima pravnih lica ukoliko su se ista okoristila izvršenjem djela. U objektivnom samostalnom postupku pravo prisustva omogućeno je i tzv. staratelju imovine (lice koje zastupa imovinske interese lica od kojeg se oduzima imovina), te pravnom nasljedniku počinitelja i sudionika djela. Potonja mogućnost (u pogledu pravnih nasljednika) nije jasno naznačena za redovite postupke za oduzimanje koristi pribavljene krivičnim djelima.

Svi procesni subjekti koji ostvaruju funkciju obrane **imaju pravo predlagati dokaze** kojim se ukazuje na porijeklo stečene imovine, odnosno kojim se opovrgavaju navodi tužilaštva o nezakonito stečenoj imovini, što uključuje i direktno, unakrsno ili dodatno ispitivanje svjedoka ili vještaka. Za treća lica i u slučaju oduzimanja od pravnog lica zakoni su izričiti u smislu ovlaštenja predlaganja dokaza i postavljanja pitanja optuženom, svjedocima i vještacima (ZKP BiH, 2018., član 393; ZKP FBiH, 2014., član 414; ZKP RS-a, 2018., član 387; ZKP BDBiH, 2014., član 393). U objektivnom samostalnom postupku potpuna prava izvođenja dokaza, uključujući i pozivanje i ispitivanje svjedoka ili vještaka, zajamčena su samo u Republici Srpskoj (Zakon o oduzimanju imovine koja je proistekla izvršenjem krivičnog djela RS-a, 2018., član 30), dok u Federaciji Bosne i Hercegovine i Brčko distriktu Bosne i Hercegovine, prema Zakonu o oduzimanju nezakonito stečene imovine krivičnim djelom FBiH (2014., član 6 stav 2) i Zakonu o oduzimanju nezakonito stečene imovine BDBiH (2016., član 6 stav 2), postoji samo mogućnost da se povezana lica ispituju o okolnostima stjecanja imovine, ali ne i da aktivno sudjeluju u postupku.

3.2.3.3. Donošenje presude kojom se određuje oduzimanje imovinske koristi

Prikupljanje dokaza i izviđanje okolnosti koje su važne za utvrđivanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom obaveza je tužioca (ZKP BiH, 2018., član 392; ZKP FBiH, 2014., član 413; ZKP RS-a, 2018., član 386; ZKP BDBiH, 2014., član 392). Mogućnost da u slučaju propuštanja prijedloga/zahtjeva za oduzimanje sud samostalno donese odluku o oduzimanju izričito je predviđena samo u Federaciji Bosne i Hercegovine (Zakon o oduzimanju nezakonito stečene imovine krivičnim djelom FBiH, 2014., član 2) i Brčko distriktu Bosne i Hercegovine (Zakon o oduzimanju nezakonito stečene imovine BDBiH, 2016., član 3). Pošto se radi o *lex specialis* zakonima koji se ne primjenjuju na sva

krivična djela, mogućnost djelovanja na ovaj način je i tamo ograničena.

Imovinska korist pribavljena krivičnim djelom se u redovnom postupku oduzima u slučaju izricanja osuđujuće ili utvrđujuće presude (utvrđujuća presuda je ona kojom se samo utvrđuje da su ostvarena obilježja nekoga krivičnog djela, ali se iz različitih razloga, poput 1) neuračunljivosti počinitelja, te 2) u slučaju objektivnog samostalnog postupka, ne može ustanoviti krivnja počinitelja), kao i rješenja o izricanju odgojne mjere i rješenja o izricanju sudske opomene.

Sadržaj odluke kojom se određuje oduzimanje koristi ostvarene krivičnim djelom nije uniformno uređen u zakonodavstvima u Bosni i Hercegovini. Zakoni o krivičnom postupku propisuju da je potrebno navesti predmet koji se oduzima i koji može na različite načine proisteći iz krivičnog djela (izravno, neizravno-prihod, imovina u koju je imovinska korist pribavljena krivičnim djelom pretvorena ili imovina s kojom je imovinska korist pribavljena krivičnim djelom sjedinjena), te u slučaju da oduzimanje nije moguće, novčani iznos srazmjeran pribavljenoj imovinskoj koristi (ZKP BiH, 2018., član 396; ZKP FBiH, 2014., član 417; ZKP RS-a, 2018., član 390; ZKP BDBiH, 2014., član 396). Posebni zakoni u Federaciji Bosne i Hercegovine (2014.) i Brčko distriktu Bosne i Hercegovine (2016.) predviđaju obavezu navođenja koje stvari ili prava predstavljaju nezakonito stečenu imovinu ali, za razliku od sistemskih zakona koji kao alternativu predviđaju novčani iznos samo u iznimnim situacijama, *izričito* zahtijevaju navođenje novčane protuvrijednosti koristi koja se oduzima. Pored toga, odluka o oduzimanju treba sadržavati konstataciju da oduzete stvari i prava postaju vlasništvo, tj. imovina Federacije Bosne i Hercegovine, odnosno Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, te tzv. kondemnatorni zahtjev (obaveza ustanovljena sudskom odlukom na činjenje ili trpljenje da optuženi ili povezana lica predaju stvari ili prenesu prava, da se isplati njihov novčani iznos koji je srazmjeran nezakonito stečenoj imovini ili da se u javnim knjigama ili registrima koji se vode kod nadležnih organa izvrši upis prava vlasništva u korist odnosne društveno-političke zajednice [Zakon o oduzimanju nezakonito stečene imovine krivičnim djelom FBiH, 2014., član 11 i Zakon o oduzimanju nezakonito stečene imovine BDBiH, 2016., član 11]). Pored spomenutih obaveznih dijelova, u Republici Srpskoj se članom 43 Zakona o oduzimanju imovine koja je proistekla izvršenjem krivičnog djela RS-a (2018.) još izričito zahtijeva navođenje odluke o troškovima upravljanja privremeno oduzetom imovinom, imovinsko-pravnom zahtjevu oštećenog i troškovima zastupanja (ako ih je bilo).

3.2.3.4. Žalbeni postupak

Sistemske propisi predviđaju da se žalbe na odluku suda o oduzimanju imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom dostavljaju najkasnije 15 dana od dana dostavljanja ovjerenog prijepisa odluke. Ako ju dostavi ovlašten subjekt (tužilac, oštećeni, optuženi ili u njegovo ime zakonski zastupnik, bračni ili vanbračni drug, roditelj, dijete ili usvojitelj, odnosno usvojenik optuženog, te lice od kojeg je oduzeta imovinska korist pribavljena krivičnim djelom) i na vrijeme, smatra se dopuštenom i njome se odgađa izvršenje odluke o oduzimanju. Žalba se, prema sistemskim propisima, uglavnom podnosi sudu koji je izrekao prvostepenu presudu (izuzetak je Federacija Bosne i Hercegovine), a prema *lex specialis* propisima izravno višem sudu.

Oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom može biti predmetom žalbe po više različitih osnova. U onim slučajevima u kojima je imovinska korist dio zakonskog opisa krivičnog djela njezin se oblik i visina moraju utvrditi, te se mora obrazložiti na osnovu kojih činjenica se tvrdi tako. Propuštanje obrazlaganja odlučujućih činjenica smatra se **apsolutno bitnom povredom postupka** (ZKP BiH, 2018., član 297; ZKP FBiH, 2014., član 312; ZKP RS-a, 2018., član 311; ZKP BDBiH, 2014., član 297). Odredbe istog člana, a u vezi s članom 397 ZKP-a BiH (2018.), članom 418 ZKP-a FBiH (2014.), članom 391 ZKP-a RS-a (2018.), te članom 397 ZKP-a BDBiH (2014.) govore u prilog činjenici da se apsolutno bitnom povredom postupka i jakim žalbenim osnovom smatra i propuštanje osiguravanja prisustva na glavnom pretresu lica čije je prisustvo obavezno, a to su lica na koja je

imovinska korist prenesena, kao i u slučaju oduzimanja od pravnog lica, predstavnik istog. Pogreške u oduzimanju imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom osnovom su i za preinaku presude, i to zbog **povrede krivičnog zakona i pogreške u odluci o mjeri oduzimanja imovinske koristi**. Povreda krivičnog zakona je moguća ako sud primijeni mjeru oduzimanja imovinske koristi iako je trebao primijeniti neki drugi institut ili sankciju (npr. umjesto oduzimanja predmeta kao mjere sigurnosti primijeni oduzimanje imovinske koristi), a pogreška u odluci o mjeri oduzimanja imovinske koristi može se sastojati u primjeni pogrešnog režima oduzimanja (npr. primjenjuje se prošireno oduzimanje umjesto redovitog).

3.2.3.5. Informiranje agencije za upravljanje ili drugih subjekata

Zakoni o krivičnim postupcima ne preciziraju postupak nakon donošenja presude ili rješenja o oduzimanju. To znači da vrijede opće odredbe o postupanju suda nakon rješavanja krivične stvari u postupku (ovjereni prijepis se dostavlja strankama, branitelju, oštećenom, licu čiji je predmet privremeno oduzimanjem konfiskovan [ako je to bio slučaj], te ako je drugačija od optuženog, te licu kojem je izrečeno oduzimanje imovinske koristi) (Sijerčić-Čolić, 2008.).

Lex specialis propisi o oduzimanju propisuju različita rješenja. U Federaciji Bosne i Hercegovine i Brčko distriktu Bosne i Hercegovine presuda se dostavlja učesnicima u postupku, te Federalnoj agenciji za upravljanje oduzetom imovinom, odnosno Uredu za upravljanje javnom imovinom Brčko distrikta. Iz sadržaja odluke kojom se određuje oduzimanje koristi ostvarene krivičnim djelom proizlazi da se nekretnine, udjeli u privrednim društvima i vrijednosni papiri upisuju u odgovarajuće registre kao vlasništvo Federacije Bosne i Hercegovine, odnosno Brčko distrikta Bosne i Hercegovine, pa je i nadležnim registrima potrebno dostaviti kopiju presude. Ako su stvari i prava prethodno privremeno obezbjeđeni na način da su povjereni Federalnoj agenciji za upravljanje oduzetom imovinom na čuvanje i upravljanje, odnosno banci ili drugom pravnom licu je naloženo da osumnjičenom, optuženom ili povezanom licu uskrati isplatu novčanih sredstava s njihovih računa, Federalna agencija poduzima potrebne radnje za stjecanje vlasništva nad istima ili druge radnje u smislu upravljanja trajno oduzetom imovinom. Ako nisu prethodno privremeno obezbjeđeni, nalaže se optuženom ili povezanom licu da moraju odmah predati stvari, odnosno isplatiti novčani iznos srazmjeran nezakonito stečenoj imovini. Imovina može biti prodana, a umjetničke slike, eksponati i drugi predmeti od kulturno-historijskog značaja mogu se ustupiti na čuvanje ili korištenje umjetničkim galerijama, muzejima i kulturnim institucijama. U slučaju odbijanja prijedloga za oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom, podaci iz spisa dostavit će se Poreznoj upravi Federacije BiH, odnosno Brčko distrikta, na daljnje postupanje. U Republici Srpskoj se obavještavaju tužilac, počinitelj, sudionici djela i njihovi punomoćnici, pravni slijednici, jedinica Ministarstva unutrašnjih poslova nadležna za otkrivanje imovine koja je proistekla izvršenjem krivičnog djela i Agencija za upravljanje oduzetom imovinom. Nekretnine, udjeli u privrednim društvima i vrijednosni papiri se upisuju u odgovarajuće registre kao vlasništvo Republike Srpske, novčana sredstva se uplaćuju na odgovarajuće račune javnih prihoda budžeta Republike Srpske, a o pokretninama, plemenitim metalima i sl. odlučuje vlada. Predmeti od historijske, umjetničke i naučne vrijednosti ustupaju se ustanovama nadležnim za čuvanje takvih predmeta.

3.2.4. Izvršenje sudskih odluka o privremenom i trajnom oduzimanju imovinske koristi

3.2.4.1. Postupci za izvršenje odluka o privremenom i trajnom oduzimanju imovinske koristi

Kada je riječ o sistemskim propisima procesnog karaktera, oni u pogledu **izvršenja odluka o privremenim mjerama obezbjeđenja** propisuju primjenu odredbi koje važe za izvršni postupak (ZKP BiH, 2018., član 395; ZKP FBiH, 2014., član 416; ZKP RS-a, 2018., član 388; ZKP BD-a, 2014., član 395). Dakle, ukoliko sud postupa po ZKP-u, tj. ako nisu ispunjeni uvjeti za primjenu posebnih zakona o oduzimanju imovinske koristi, odredit će po službenoj dužnosti privremene mjere obezbjeđenja, shodno propisima izvršnog prava koji uređuju sva specifična pitanja vrste mjere obezbjeđenja, vremenskog perioda na koje se određuju, dostavljanja, rokova za izvršenje, i dr.

Treba naglasiti da je odgovarajućim odredbama Zakona o krivičnom postupku, u pogledu privremene mjere obustave finansijskih transakcija, propisano da se ova mjera određuje do okončanja krivičnog postupka, odnosno dok se ne steknu uvjeti za vraćanje novčanih sredstava, ali ove odredbe ne uređuju specifična pitanja za rokove i način izvršenja same mjere, obavještanja suda da je ista izvršena, i dr. (ZKP BiH, 2018., član 72 stav 5; ZKP FBiH, 2014., član 86 stav 5; ZKP RS-a, 2018., član 136 stav 5; ZKP BD-a, 2014., član 72 stav 5).

Posebni Zakon u Federaciji BiH (2014.), u pogledu izvršenja privremenih mjera obezbjeđenja imovinske koristi, najprije propisuje da sud, Federalna agencija za upravljanje oduzetom imovinom ili drugi organ određen zakonom provode rješenja kojima su određene privremene mjere. Sud koji je donio to rješenje je dužan isto dostaviti ovim subjektima u cilju izvršenja odmah, odnosno prvog narednog radnog dana nakon donošenja. Zakon imperativno propisuje da se postupak izvršenja ovih odluka ima smatrati hitnim (2014., član 17 stavovi 7, 8 i 9). Ova rješenja postaju izvršna u trenutku donošenja, tj. žalba izjavljena protiv istih ne odgađa izvršenje.⁴⁴ Zakon također uređuje i pitanje izdavanja naloga (u okviru sudskog rješenja o privremenoj mjeri) za upis mjere u javne knjige, javne registre i registre (2014., član 18 stav 1) što ukazuje da se u svakom konkretnom slučaju precizno treba identificirati odgovarajući subjekt, odnosno mjesto gdje se upisuje privremena mjera blokade/zamrzavanja.

U Republici Srpskoj zakonodavac je posebnim zakonom kod privremenog oduzimanja imovine (zapljenjena) propisao da se rješenje dostavlja, osim strankama, i jedinici MUP-a RS-a i Agenciji za upravljanje oduzetom imovinom (2018., član 18 stav 6) i ono postaje izvršno u trenutku donošenja (2018., član 19 stav 1). Zakonom nije propisan rok za dostavljanje niti za izvršenje ovog rješenja. Zakon propisuje da izvršenje rješenja o privremenom oduzimanju imovine a radi predaje Agenciji u pravilu vrše policijski službenici jedinice MUP-a RS-a, odnosno, drugi zakonom nadležni organi shodno vrsti imovine koja se (privremeno) oduzima (2018., član 19 stav 4). Kada se radi o vrijednosnim papirima, zakon predviđa da izvršenje rješenja o privremenom oduzimanju ovog oblika imovine provodi Centralni registar hartija od vrijednosti, odnosno, nadležni registracijski sud za udjele u privrednim druš-

44 Treba naglasiti da u pojedinim slučajevima privremena mjera obezbjeđenja može biti isključivo blokada/zamrzavanje (pravna mjera kojom se najčešće zabranjuju određena činjenja u pogledu imovine, ali koje ne obuhvata fizičko izuzimanje imovine iz posjeda lica), dok u drugim slučajevima ona može biti samo zapljena/privremeno oduzimanje (fizičko izuzimanje imovine iz posjeda lica). Na kraju, u pojedinim slučajevima se sudskim rješenjem može odrediti mjera privremenog obezbjeđenja koja istovremeno sadrži i mjeru blokade/zamrzavanja (npr. upisom zabrane u odgovarajući registar imovine), uz nalog da se imovina ujedno i privremeno oduzme i pohrani do nove odluke suda (npr. privremeno oduzimanje motornog vozila i njegovo čuvanje od strane Agencije). U ovakvim slučajevima dva organa zaprimaju i u zakonskom roku provode izvršenje sudske odluke o privremenoj mjeri obezbjeđenja imovinske koristi.

vima (2018., član 19 stav 5). Kod privremenih mjera obezbjeđenja imovine, koje se sastoje u blokadi/zamrzavanju, posebnim zakonom je propisano da se one određuju rješenjem suda koje postaje izvršno danom donošenja i koje se dostavlja vlasniku, njegovom branitelju, odnosno punomoćniku, javnom tužiocu, jedinici MUP-a RS-a, Agenciji za upravljanje oduzetom imovinom ili drugom organu nadležnom za izvršenje. Rok za dostavu rješenja radi izvršenja je prvi radni dan od dana donošenja. Zakon je propisao da izvršenje rješenja sprovodi sud, jedinica MUP-a RS-a ili drugi zakonom određeni organi (2018., član 24). U pravilu se ove vrste privremenih mjera upisuju u odgovarajuće registre, javne registre i evidencije pa je odredbom iz člana 25 Zakona (2018.) propisan i postupak upisa, odnosno brisanja ovih mjera.

Posebni Zakon (2016.) koji je na snazi u Brčko distriktu BiH također propisuje postupak izvršenja na skoro istovjetan način kao što je to učinjeno u okviru posebnog Zakona u Federaciji BiH, uz izuzetak da se u Brčko distriktu, osim suda, kao organi nadležni za provođenje rješenja o privremenim mjerama spominju „drugi organi nadležni zakonom“. Vidjeti odredbe člana 17 stavovi 8, 9 i 10, te člana 18.

Izvršenje sudskih odluka o trajnom oduzimanju imovinske koristi je vrlo važna ali ujedno i složena faza cijelog postupka od čijeg uspješnog provođenja često direktno ovisi ocjena djelotvornosti cjelokupnog sistema u ovoj oblasti. U pravilu se u tom pravcu primjenjuju propisi izvršnog prava, a oni predviđaju da odluka o oduzimanju treba ispunjavati sve uvjete određene tim propisima, odnosno, da bi imala karakter izvršne isprave (da bi bila podobna za izvršenje) ona treba sadržavati sljedeće elemente:

- a) tražitelj izvršenja,
- b) izvršitelj,
- c) predmet,
- d) vrsta,
- e) obim,
- f) vrijeme ispunjenja obaveze.

Na nivou BiH izvršenje odluka o trajnom oduzimanju imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom uređeno je kako Zakonom o krivičnom postupku BiH, tako i posebnim Zakonom Bosne i Hercegovine o izvršenju krivičnih sankcija, pritvora i drugih mjera. Dakle, odredba iz člana 180 stav 1 Zakona o krivičnom postupku BiH (2018.) predviđa primjenu odredbi o izvršnom postupku i to onih koje se primjenjuju u mjestu gdje se odluka ima izvršiti. S druge strane, član 246 stav 1 Zakona Bosne i Hercegovine o izvršenju krivičnih sankcija, pritvora i drugih mjera (2016.) propisuje da se „u pogledu nadležnosti i postupka za oduzimanje imovinske koristi imaju primijeniti odredbe Zakona o izvršnom postupku BiH, ako ovim zakonom nije drugačije određeno“. U stavu 2 istog člana je propisano da krivično odjeljenje Suda BiH pokreće po službenoj dužnosti postupak za izvršenje odluke o oduzimanju imovinske koristi. U dosadašnjoj praksi su zabilježeni određeni problemi u odnosu između ovih propisa u smislu dilema o nadležnosti Pravobranilaštva BiH da pokreće postupke izvršenja. Također, treba naglasiti da odredbe KZ-a BiH i ZKP-a BiH detaljno ne uređuju sastav sudske odluke kojom se oduzima imovinska korist, u čiju korist (dakle, države BiH) se takva korist oduzima, koja je vrijednost (uključujući novčanu protuvrijednost) takve koristi i koji je paricioni rok za dobrovoljno činjenje prije nego se pristupi prinudnom izvršenju odluke, čime su takve odluke često neprovođive uzmu li se u obzir ranije navedeni elementi podobne izvršne isprave kako ih podrazumijevaju propisi izvršnog prava. U tom smislu, slična je i situacija s uređenjem materije izvršenja sudskih odluka o trajnom oduzimanju imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom u okviru krivičnih i zakona o krivičnom postupku u Federaciji BiH, Republici Srpskoj i Brčko distriktu, tako da će se u nastavku samo prezentirati odredbe posebnih propisa koje uređuju ova pitanja.

U Federaciji BiH su posebnim Zakonom (2014.) propisani: sastav presude kojom se određuje oduzimanje imovinske koristi u postupku za samostalno (član 6 stav 2), odnosno u postupku za redovno i prošireno oduzimanje imovinske koristi (član 11 stav 1), primjena Zakona o izvršnom postupku u Federaciji BiH i nadležnost Federalnog pravobranilaštva za pokretanje postupka izvršenja (član 24). Na ovaj način je osigurano dobrovoljno i prinudno izvršenje sudskih odluka donesenih po odredbama posebnog zakona. Ovdje treba spomenuti i odredbe članova 43 i 44 Zakona o izvršnom postupku u Federaciji BiH (2018.), u smislu potrebe da se preciznije definiraju ovlasti pojedinih kategorija službenih lica (sudski izvršitelji, službenici Federalne agencije za upravljanje oduzetom imovinom te Sudske policije) u domenu izvršenja sudskih odluka o oduzimanju imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom.

U Republici Srpskoj odredba iz člana 33 stav 2 posebnog Zakona (2018.) propisuje sadržaj rješenja u okviru posebnog postupka, dok odredba iz člana 43 stav 2 propisuje sadržaj rješenja o trajnom oduzimanju imovine. Navedene zakonske odredbe, iako uređuju dosta sličnu materiju, ipak se djelimično razlikuju. Kod posebnog postupka rješenje o oduzimanju treba da sadrži podatke o stvarima i pravima koja predstavljaju imovinsku korist, novčanu protuvrijednost te koristi, utvrđenje da te stvari i prava postaju vlasništvo Republike Srpske, paricioni rok od 15 dana za dobrovoljno činjenje lica od kojeg je oduzeta imovinska korist, kao i nalog za upis prava u korist Republike Srpske u odgovarajućim registrima i javnim registrima. Kod odredbe iz člana 43 stav 2 ovi elementi izreke rješenja nisu na ovaj način specificirani što ima direktnu relevanciju i za postupak izvršenja. Također, ovaj Zakon (2018.) ne sadrži odredbe kojima se određuje nadležnost organa (npr. pravobranilaštva) za pokretanje postupka prinudnog izvršenja rješenja kojima se oduzima imovinska korist pribavljena krivičnim djelom, iako se radi se o obavezujućem elementu podobne izvršne isprave (ko je tražitelj izvršenja).

U Brčko distriktu posebnim Zakonom (2016.) u odredbi iz člana 24, koja se neznatno razlikuje od odredbe iz federalnog propisa, propisano je da je Pravobranilaštvo Brčko distrikta ovlašteno da prijedlogom pokreće postupak izvršenja pred Osnovnim sudom Brčko distrikta, koji inače donosi odluke o oduzimanju u postupku za samostalno odnosno redovno (i prošireno) oduzimanje. Isti sud je ujedno istom zakonskom odredbom nadležan i za provođenje rješenja o izvršenju. Odredbama članova 6 i 10 posebnog Zakona (2016.) precizirani su sadržaji izreke presuda kojima se oduzima imovinska korist, na način da su specificirani elementi koji se inače zahtijevaju Zakonom o izvršnom postupku, s ciljem da takva presuda ima karakter izvršne isprave.

3.2.4.2. Učesnici u postupcima za izvršenje odluka o trajnom oduzimanju imovinske koristi

U zavisnosti od toga koji propis se primjenjuje (sistemski ili posebni zakoni), postupak izvršenja se, ukoliko je izostalo dobrovoljno činjenje u tzv. „paricionom“ roku, u pravilu pokreće na prijedlog nadležnih pravobranilaštava, o čemu odlučuju najčešće općinski sudovi, dok je provođenje rješenja o izvršenju povjereno sudovima, agencijama za upravljanje oduzetom imovinom, te drugim zakonom nadležnim organima u zavisnosti od vrste i namjene trajno oduzete imovine.

3.2.4.3. Zaštita prava trećih lica

Kada su u pitanju sistemski propisi na nivou BiH, entiteta i Brčko distrikta, oni u pogledu izvršenja presuda o trajnom oduzimanju imovinske koristi u pravilu upućuju na primjenu propisa izvršnog prava, koji opet sadrže odredbe o pravima trećih lica u toku izvršnog postupka.

Posebni zakoni su u tom pravcu propisali posebne odredbe, pa je u Federaciji BiH (2014.) odredbom iz člana 23 predviđeno da treće lice ima pravo podnošenja prigovora do donošenja rješenja o

izvršenju i pravo da traži ukidanje privremene mjere (ukoliko je ista bila određena u postupku). Istom odredbom su propisani postupanje suda po ovom prigovoru i druga pitanja koja se odnose na korištenje javnih isprava u dokazivanju prava trećih lica, primjenu pravila o zakonskim pretpostavkama, i dr.

U Republici Srpskoj nisu propisane u okviru posebnog Zakona (2018.) odredbe o pravima trećih lica u postupku izvršenja.

U Brčko distriktu odredba iz člana 23 posebnog Zakona (2016.) na istovjetan način uređuje ovo pitanje kao i federalni propis.

3.3. CRNA GORA

U Crnoj Gori na snazi su sistemski propisi, tačnije Krivični zakonik (KZ, 2018.) i Zakonik o krivičnom postupku (ZKP, 2018.), kao i posebni propis u vidu Zakona o oduzimanju imovinske koristi stečene kriminalnom djelatnošću (ZOIKSKD, 2015.) koji kao *lex specialis*, između ostalog, uređuje postupak proširenog oduzimanja imovine pribavljene krivičnim djelom.

3.3.1. Finansijske istrage

3.3.1.1. Pokretanje finansijske istrage

ZKP (2018.) ne prepoznaje kao poseban istražni postupak finansijske istrage. Ipak, ZKP (2018.) članom 257b propisuje pribavljanje podataka o bankovnim računima i bankarskim transakcijama, a tačkom 1 se precizno određuje da, ako postoje osnovi sumnje da je određeno lice izvršilo, vrši ili se priprema za vršenje krivičnih djela za koja se goni po službenoj dužnosti, na prijedlog državnog tužioca, sudija za istragu može rješenjem obavezati banku da u određenom roku dostavi podatke o bankovnim računima i bankarskim transakcijama tog lica, a radi otkrivanja učinioca i prikupljanja dokaza ili radi lociranja, identifikacije lica i traganja za licem koje se nalazi u bjekstvu ili lica za kojim je raspisana međunarodna potjernica.

Članom 11 ZOIKSKD-a (2015.) je propisano da se naredbom državnog tužioca može pokrenuti finansijska istraga ako postoji:

- 1) osnov sumnje da je imovina imaoca u očiglednom nesrazmjeru s njegovim zakonitim prihodima;
- 2) osnovana sumnja da je imovinska korist stečena kriminalnom djelatnošću;
- 3) osnov sumnje da je izvršeno krivično djelo iz člana 2 stav 1 ovog Zakona.

U naredbi iz stava 1 ovog člana određuje se lice protiv koga se sprovodi finansijska istraga (ZOIKSKD, 2015.).

Tačka 3 ovog člana vezuje osnov sumnje za krivično djelo iz člana 2 stav 1 ovog Zakona (2015.).

Zakon o oduzimanju imovinske koristi stečene kriminalnom djelatnošću propisuje da policija sprovodi finansijsku istragu radi otkrivanja imovinske koristi stečene kriminalnom djelatnošću, na sopstvenu inicijativu ili po nalogu državnog tužioca koji rukovodi finansijskom istragom (ZOIKSKD, 2015., član 14).

3.3.1.2. Ciljevi finansijske istrage

Ciljevi finansijske istrage se ogledaju u prikupljanju podataka i dokaza o imovini, zakonitim prihodima i troškovima života imaoaca koji su državnom tužiocu potrebni za podnošenje zahtjeva za trajno oduzimanje imovinske koristi.

Zakon (2015.) specificira kako finansijska istraga treba da ponudi odgovore na sljedeća pitanja:

- koji su podaci i dokazi o imovini ili zakonitim prihodima imaoaca nakon oduzimanja poreza i drugih dažbina koje su plaćene, kao i o odnosu između prihoda i imovine imaoaca;
- koji su podaci i dokazi o imovini koja je prenesena na treća lica ili je prešla na pravnog nasljednika, kao i o načinu sticanja i prenošenja imovine;

Zakon (2015.) ostavlja mogućnost da se istragom dođe i do drugih podataka i dokaza koji su od značaja za oduzimanje imovinske koristi stečene kriminalnom djelatnošću.

Zakonom (2015.) je predviđeno da, na zahtjev državnog tužioca, sudija za istragu može rješenjem obavezati banku ili drugu finansijsku instituciju da dostavi podatke potrebne za otkrivanje i identifikovanje imovinske koristi stečene kriminalnom djelatnošću. Smatra se da je ovim data praktična mogućnost da se prati kretanje finansijske imovine.

U pravnom poretku Crne Gore ne može se naći eksplicitna norma koja omogućava tajno praćenje računa tokom određenog vremenskog perioda i može se reći da ona ne postoji.

Iz navedenog proizlazi da se ZOIKSKD (2015.) odnosi na prošireno oduzimanje imovinske koristi, tako da se *explicite* normiranje finansijske istrage zapravo odnosi na taj poseban režim oduzimanja.

3.3.1.3. Specifičnosti provođenja finansijske istrage

Kao što je ranije rečeno, Zakonom (2015.) je propisano da, na osnovu naredbe sudije za istragu, banke i druge finansijske institucije moraju dostavljati podatke koji mogu biti dokazi u cilju provođenja finansijskih istraga.

Također, Zakon (2015.) članom 14 propisuje mjere i radnje za otkrivanje i identifikovanje imovinske koristi stečene kriminalnom djelatnošću, na način da policija samoinicijatno ili po nalogu državnog tužioca preduzima mjere i radnje za otkrivanje i identifikovanje imovinske koristi stečene kriminalnom djelatnošću.

U skladu s članom 16 ZOIKSKD-a (2015.) nema ograničenja u upotrebi dokaza za potrebe finansijske istrage.

Zakon (2015.) propisuje kako su državni organi, organi državne uprave, organi lokalne samouprave, pravna lica koja vrše javna ovlaštenja i drugi subjekti dužni da, bez odlaganja, policiji dostave tražene podatke potrebne za otkrivanje i identifikovanje imovinske koristi stečene kriminalnom djelatnošću.⁴⁵

ZKP-om (2018., član 89) je djelimično predviđeno da državni tužilac može da zahtijeva od državnih organa da obave kontrolu poslovanja određenih lica i da dostave dokumentaciju i podatke koji mogu poslužiti kao dokaz o krivičnom djelu ili imovini pribavljenoj krivičnim djelom, kao i obavještenja o sumnjivim novčanim transakcijama.

Nadalje, državni tužilac ima ovlaštenja da zahtijeva da nadležni organ ili organizacija privremeno obustavi isplatu, odnosno izdavanje sumnjivog novca, hartija od vrijednosti ili predmeta, najduže na šest mjeseci.

Također, na prijedlog državnog tužioca sud može donijeti rješenje o privremenoj obustavi izvršenja određene novčane transakcije za koju postoji osnovana sumnja da predstavlja krivično djelo ili da je namijenjena izvršenju, odnosno prikrivanju krivičnog djela ili dobiti ostvarene krivičnim djelom.

Sud određuje da se novčana sredstva u njihovom žiralmom ili gotovinskom obliku privremeno oduzmu i polože na poseban račun radi čuvanja do pravosnažnog okončanja krivičnog postupka, odnosno dok se ne steknu uslovi za njihovo vraćanje.

Ljudska prava su garantovana tako da na odluku (rješenje) suda može izjaviti žalbu stranka i branilac, odnosno žalbu može uložiti vlasnik novčanih sredstava ili njegov punomoćnik, odnosno pravno lice od koga su novčana sredstva privremeno oduzeta. O žalbi odlučuje vijeće istog suda.

Pribavljanje podataka o bankovnim računima i bankarskim transakcijama je propisano članom 257b ZKP-a (2018.). U slučajevima kada postoje osnovi sumnje da je određeno lice izvršilo, vrši ili se priprema za vršenje krivičnih djela za koja se goni po službenoj dužnosti, na prijedlog državnog tužioca, sudija za istragu može rješenjem obavezati banku da, u određenom roku, dostavi podatke o bankovnim računima i bankarskim transakcijama tog lica, a radi otkrivanja učinioca i prikupljanja dokaza ili radi lociranja, identifikacije lica i traganja za licem koje se nalazi u bjekstvu ili lica za kojim je raspisana međunarodna potjernica.

Pribavljanje podataka koji se tiču snimanja telefonskih komunikacija i izuzimanja zadržanih podataka iz telekomunikacionog saobraćaja, a mogu se ticati finansijskih istraga, dobijaju se uz naredbu sudije za istragu, a na prijedlog državnog tužioca.

45 Ukoliko policija samoinicijativno postupa, postavlja se pitanje kojim aktom traži podatke, da li se dešavalo u praksi da joj se podaci ne daju, pozivajući se da ne postoji valjano pravno utemeljenje, i sl. Na primjer, u slučaju pristupa podacima iz katastra, uz nejasno definisan stepen sumnje traže se podaci za veći broj lica i traži se, recimo, historija upisa i promjene. Praksa ukazuje na to da se najčešće radi o indirektnom pristupu informacijama. Na ovaj način se pristupa informacijama preko starješine institucije ili ovlaštenog lica. Međutim, ovakav način stvara određene probleme koji se ogledaju u tome da se najmanje jedno lice upoznaje s namjerama policije da vodi istragu, dok je drugi problem da takav pristup duže traje. Dugo vremena se planira uspostava jedinstvenog informacionog sistema preko koga bi se na direktan način pribavljali podaci koji bi se koristili za efikasnu finansijsku istragu. Taj sistem još ne postoji na način koji bi garantovao brz, zaštićen, na zakonskom pravnom osnovu temeljen pristup potrebnim informacijama. Praksa pokazuje da policija može pristupiti podacima zbirke vezane za npr. vlasnike motornih vozila. Postavlja se osnovano pitanje, da li to može i specijalno tužilaštvo i ostali policajci, ili koliki je broj njih koji mogu vidjeti da se pristupilo podacima u svrhu finansijske istrage. Ukoliko je to tako, može se zaključiti da je suviše velik broj lica koji bi bio, ili mogao biti, upoznat da se vodi finansijska istraga i na taj bi način cijeli postupak mogao biti kompromitovan.

3.3.1.4. Okončanje i primjena rezultata finansijske istrage

ZOIKSKD (2015., član 17) propisuje da će, ako podaci i dokazi pribavljeni u toku finansijske istrage ukazuju kako postoji osnov sumnje da je imovinska korist stečena kriminalnom djelatnošću prenesena na drugo lice koje nije obuhvaćeno naredbom za sprovođenje istrage, državni tužilac donijeti naredbu da se finansijska istraga proširi i sprovede i protiv tog lica.

ZOIKSKD (2015.) u članu 18 propisuje da:

- Državni tužilac završava finansijsku istragu kad utvrdi da je stanje stvari dovoljno razjašnjeno za podnošenje zahtjeva za trajno oduzimanje imovinske koristi ili za obustavljanje finansijske istrage.
- Državni tužilac će naredbom obustaviti finansijsku istragu ako u toku finansijske istrage ili po njenom okončanju utvrdi da ne postoje uslovi za podnošenje zahtjeva za trajno oduzimanje imovinske koristi.

Rezultat finansijske istrage bi trebao biti zahtjev za trajno oduzimanje imovinske koristi. ZOIKSKD (2015.) u članu 16 propisuje da se finansijska istraga sprovodi u skladu s ovim zakonom i ZKP-om (2018.).

Za potrebe finansijske istrage mogu se koristiti dokazi pribavljeni u krivičnom postupku zbog krivičnog djela iz člana 2 stav 1 ovog zakona (2015.). Dokazi pribavljeni u finansijskoj istrazi u skladu sa stavom 1 ovog člana mogu se koristiti u krivičnom postupku (ZOIKSKD, 2015.). Pitanje obaveze vještačenja se propisuje odredbama ZKP-a (2018.). ZKP (2018., član 480) propisuje da će „sud visinu iznosa imovinske koristi odmjeriti po slobodnoj ocjeni, ako bi njeno utvrđivanje izazvalo nesrazmjerne teškoće ili znatno odugovlačenje postupka.”

3.3.2. Privremene mjere obezbjeđenja imovinske koristi (blokada/zamrzavanje i zapljena/privremeno oduzimanje)

3.3.2.1. Zakonski okvir za primjenu privremenih mjera obezbjeđenja imovinske koristi

Za redovito oduzimanje imovinske koristi primjenjuju se odredbe ZKP-a (2018., član 481 i ostale relevantne), a na prošireno oduzimanje odredbe *lex specialis* (Zakon o oduzimanju imovinske koristi stečene kriminalnom djelatnošću, 2015.). Sadržina ZKP-a (2018.) i ZOIKSKD-a (2015.) ukazuje na to da ne postoji razlika između blokade i oduzimanja.

Član 34 *lex specialis*-a izričito propisuje da se na postupak, nadležnost i trajanje privremenog oduzimanja pokretne imovine shodno primjenjuju odredbe ovog zakona kojim se uređuje postupak, nadležnost i trajanje privremenih mjera obezbjeđenja (Zakon o oduzimanju imovinske koristi stečene kriminalnom djelatnošću, 2015.).

Odredba iz ZKP-a (2018., član 90a) propisuje da sudija za istragu odlučuje o privremenom oduzimanju imovinske koristi. Kada se radi o oduzimanju u fazi glavnog pretresa, tada odlučuje predsjednik vijeća, koji vodi glavni pretres. Postupak pokreće državni tužilac. Tužilac navodi razloge za sumnju da su predmeti, odnosno imovinska korist nezakonito stečeni i razloge za vjerovatnoću da će do kraja krivičnog postupka biti znatno otežano ili onemogućeno oduzimanje predmeta ili imovinske koristi.

Kada se radi o proširenom oduzimanju, ono je propisano *lex specialis*-om. Ovim zakonom (2015.) se propisuju uslovi za oduzimanje imovinske koristi: pravosnažna presuda da je učinilac osuđen za

krivično djelo, da učinilac ne učini vjerovatnim da je porijeklo imovine zakonito i ako optuženi, odnosno lice na koga je imovina prenijeta, ne uspije da dokaže zakonito porijeklo imovine.

3.3.2.2. Prijedlog ili zahtjev za izricanje privremenih mjera obezbjeđenja imovinske koristi

Po ZKP-u se radi o zahtjevu (2018., član 481, a u vezi s članom 243, te članom 90a) za izricanje privremenih mjera obezbjeđenja. Zakon nije izričit u pogledu primjene i jedne i druge vrste mjere obezbjeđenja, pa bi se moglo zaključiti da ne zabranjuje kumulativnu primjenu.

U skladu s članom 21 ZOIKSKD-a (2015.), privremenu mjeru obezbjeđenja rješenjem određuje sud, na prijedlog državnog tužioca. U hitnim slučajevima državni tužilac može naredbom:

- zabraniti raspolaganje i korištenje nepokretnosti, uz zabilježbu zabrane u katastru nepokretnosti;
- naložiti banci da uskrati isplatu novčanog iznosa za koji se određuje privremena mjera obezbjeđenja;
- zabraniti raspolaganje potraživanjem iz obligacionog odnosa;
- zabraniti otuđenje i opterećenje akcija ili udjela u privrednom društvu, uz upis zabrane u javne evidencije;
- zabraniti korištenje ili raspolaganje pravima na osnovu akcija i udjela u privrednom društvu i drugih hartija od vrijednosti;
- odrediti privremeno oduzimanje pokretne imovine (zapljena).

Državni tužilac će, bez odlaganja, obavijestiti sudiju za istragu o donošenju naredbe i podnijeti predlog za određivanje privremene mjere obezbjeđenja. Naredba će biti na snazi dok sud ne donese rješenje. Na osnovu navedenog se može izvući tumačenje da je moguća kumulativna naredba.

3.3.2.3. Izricanje privremenih mjera obezbjeđenja imovinske koristi

Zakon (2015.) propisuje postupanje na prijedlog tužioca, kao što je gore navedeno.

ZKP (2018., član 481) propisuje da, kad postoje uslovi za oduzimanje imovinske koristi, sud će, po službenoj dužnosti ili na prijedlog državnog tužioca, odrediti privremene mjere obezbjeđenja po odredbama zakona kojim je uređen izvršni postupak. U tom slučaju shodno se primjenjuju odredbe člana 243 ovog Zakonika (2018.). Član 243 ZKP-a (2018.) glasi:

- 1) Na prijedlog ovlaštenih lica iz člana 235 ovog Zakonika u krivičnom postupku se mogu, po odredbama zakona kojim je uređen izvršni postupak, odrediti privremene mjere obezbjeđenja imovinsko-pravnog zahtjeva nastalog uslijed izvršenja krivičnog djela.
- 2) Rješenje iz stava 1 ovog člana u istrazi donosi sudija za istragu. Poslije podignute optužnice rješenje donosi, van glavnog pretresa, predsjednik vijeća, a na glavnom pretresu vijeće.
- 3) Žalba protiv rješenja vijeća o privremenim mjerama obezbjeđenja nije dozvoljena. U ostalim slučajevima o žalbi rješava vijeće iz člana 24 stav 7 ovog Zakonika. Žalba ne zadržava izvršenje rješenja.

Po ZKP-u se radi o rješenju (2018., član 481, a u vezi s članom 243, te članom 90b), tj. sud rješenjem određuje mjere obezbjeđenja imovinske koristi. Sudija za istragu zakazuje ročište za odlučivanje o prijedlogu za određivanje privremene mjere. Ročište će se održati najkasnije u roku od tri dana od dana dostavljanja prijedloga za određivanje privremene mjere obezbjeđenja. Na ročište se poziva državni tužilac, čije je prisustvo obavezno. Nakon održanog ročišta, a najkasnije u roku od tri dana

od završetka ročišta, sudija za istragu će donijeti rješenje kojim se određuje privremena mjera obezbjeđenja ili rješenje kojim se odbija prijedlog za određivanje privremene mjere obezbjeđenja.

Rješenje kojim se određuje mjera mora biti obrazloženo. Sudija za istragu nije vezan prijedlogom državnog tužioca za određivanje privremene mjere obezbjeđenja u pogledu vrste mjere.

Članom 22 ZOIKSKD-a (2015.) propisuje se da prijedlog za određivanje privremene mjere obezbjeđenja sadrži: podatke o imaocu ili vlasniku stvari, te zakonskom nazivu krivičnog djela i imovinskoj koristi koja je predmet privremene mjere obezbjeđenja; dokaze o pravnom osnovu vlasništva; okolnosti iz kojih proizilazi osnovana sumnja da je imovinska korist stečena kriminalnom djelatnošću i razloge koji opravdavaju potrebu za određivanje privremene mjere obezbjeđenja.

Privremenu mjeru obezbjeđenja rješenjem određuje sud, na prijedlog državnog tužioca. Za određivanje privremene mjere obezbjeđenja nadležan je sudija za istragu, a za odlučivanje po žalbi vijeće sastavljeno od troje sudija prvostepenog suda.

ZOIKSKD (2015.) članom 19 propisuje mjere obezbjeđenja. Radi očuvanja imovinske koristi stečene kriminalnom djelatnošću i radi mogućeg naknadnog oduzimanja te imovinske koristi državni tužilac može predložiti određivanje privremene mjere obezbjeđenja (zamrzavanje imovine), i to:

- 1) zabrana raspolaganja i korištenja nepokretnosti, uz zabilježbu zabrane u katastru nepokretnosti;
- 2) nalog banci da uskrati isplatu novčanog iznosa za koji se određuje privremena mjera obezbjeđenja;
- 3) zabrana raspolaganja potraživanjem iz obligacionog odnosa;
- 4) zabrana otuđenja i opterećenja akcija ili udjela u privrednom društvu, uz upis zabrane u javne evidencije;
- 5) zabrana korištenja ili raspolaganja pravima na osnovu akcija i udjela u privrednom društvu i drugih hartija od vrijednosti;
- 6) uvođenje privremene uprave u privrednom društvu.

Radi očuvanja imovinske koristi stečene kriminalnom djelatnošću i radi omogućavanja trajnog oduzimanja te imovinske koristi, sud može odrediti privremeno oduzimanje pokretne imovine (zapljen), na prijedlog državnog tužioca.

Prilikom određivanja privremene mjere obezbjeđenja sud će se ograničiti na utvrđivanje očiglednog nesrazmjera između vrijednosti imovine nakon umanjenja za plaćene poreze i druge dažbine i zakonitih prihoda imaoca.

Čini se da ZOIKSKD (2015.) ne propisuje eksplicitno načelo proporcionalnosti ali se pretpostavlja da se kroz postupanje u konkretnim predmetima sudovi pridržavaju istog u toku dijela postupka kada se određuju privremene mjere obezbjeđenja.

ZKP (2018., član 85) propisuje da se na privremeno oduzimanje imovinske koristi primjenjuje odredba člana 481, a u vezi s članovima 243 i 245 ZKP-a. Rješenje u istrazi donosi sudija za istragu. Poslije podignute optužnice rješenje donosi, van glavnog pretresa, predsjednik vijeća, a na glavnom pretresu vijeće.

Prema ZOIKSKD-u (2015.), mjere obezbjeđenja/oduzimanja odnose se uglavnom na imaooca stvari, a to su lica definisana članom 7 Zakona.⁴⁶

3.3.2.4. Žalbeni postupak

ZOIKSKD (2015.) članom 27 propisuje da protiv rješenja sudije za istragu kojim se odbija prijedlog državnog tužioca za određivanje privremene mjere obezbjeđenja, državni tužilac može izjaviti žalbu u roku od osam dana od dana dostavljanja rješenja.

Protiv rješenja sudije za istragu kojim je određena privremena mjera obezbjeđenja posjednik, branilac ili punomoćnik mogu izjaviti žalbu, u roku od osam dana od dana dostavljanja rješenja, koja ne odlaže izvršenje rješenja.

Uz žalbu iz stava 2 ovog člana posjednik dostavlja dokaze o porijeklu imovinske koristi za koju je određena privremena mjera obezbjeđenja (ZOIKSKD, 2015.).

U postupku po žalbi protiv rješenja kojim se određuje privremena mjera obezbjeđenja vijeće zakazuje ročište na koje se poziva posjednik, njegov branilac i državni tužilac.

Radi odlučivanja o žalbi protiv rješenja kojim se odbija prijedlog državnog tužioca za određivanje privremene mjere obezbjeđenja vijeće zakazuje ročište na koje poziva državnog tužioca.

3.3.3. Postupci za trajno oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom

3.3.3.1. Vrste postupaka i njihove osnovne karakteristike

KZ CG-a (2018.) definiše u članu 112 da se redovito oduzimanje provodi pod uslovima predviđenim odredbama člana 478 i, dalje, ZKP-a (2018.).

ZOIKSKD (2015.) uređuje prošireno oduzimanje.

Objektivni samostalni postupak moguće je odrediti u slučaju postojanja određenih procesnih smetnji (npr. smrt počinitelja, imunitet, pomilovanje i dr.) i pod uslovom da se radi o imovini koja podliježe oduzimanju po odredbama *lex specialis*-a.⁴⁷

46 Posjednik je optuženi, pravni prethodnik, pravni sljedbenik, član porodice optuženog ili treće lice. Optuženi je osumnjičeni, lice protiv kojeg je krivični postupak pokrenut ili lice koje je osuđeno za krivično djelo. Treće lice je fizičko ili pravno lice na koje je prenesena imovinska korist stečena kriminalnom djelatnošću bez naknade ili uz naknadu koja očigledno ne odgovara stvarnoj vrijednosti imovinske koristi, koje je znalo ili je moglo da zna da je imovinska korist stečena kriminalnom djelatnošću ili je to bilo dužno da zna.

Pravni sljedbenik je nasljednik optuženog, trećeg lica ili njihovih nasljednika, odnosno fizičko ili pravno lice na koje su pravnim poslom prenesena imovinska prava.

47 Zakonom o pomilovanju se definiše da ono podrazumijeva i oslobođenje od krivičnog gonjenja. Navedene odredbe iz propisa pravnog poretka Crne Gore ne derogiraju odredbu *lex specialis*-a o oduzimanju imovinske koristi, te iako se gonjenje ne može nastaviti zbog postojanja okolnosti koje ga trajno isključuju, imovinska korist stečena kriminalnom djelatnošću oduzeće se u postupku za trajno oduzimanje imovinske koristi u skladu s ovim zakonom. Akt milosti poznat u teoriji i praksi u svom duhu ne podrazumijeva i aboliciranje od oduzimanja imovinske koristi stečene kriminalnom djelatnošću.

Redoviti postupak se smatra adhezijskim (pridruženim) postupkom i podrazumijeva učešće zainteresiranih (lice od kojeg se oduzimaju stvari i prava), a postupak za prošireno oduzimanje, budući da se pokreće nakon pravosnažnosti krivične presude, može se smatrati samostalnim, *post judicem* postupkom, koji ima svoju strukturu i specifičnosti.

Isključivanje javnosti se ne odnosi na lica na koja je imovinska korist prenesena ili za koja je imovinska korist pribavljena, kao ni na predstavnika pravnog lica od kojeg se oduzima korist.

3.3.3.2. Procesna prava lica prema kojima se izriče oduzimanje imovinske koristi

ZKP (2018., član 485) definiše da se na postupak za oduzimanje imovinske koristi shodno primjenjuju druge odredbe ovog ZKP-a ako odredbama poglavlja koje definiše postupak za oduzimanje imovinske koristi „Opšte odredbe o oduzimanju imovinske koristi“ nije drugačije određeno. Istim se Zakonikom (2018., član 479) definiše da se lice, kao i predstavnik pravnog lica, od kojeg je oduzeta prenesena imovinska korist saslušaava na glavnom pretresu. Predstavnik pravnog lica saslušaće se na glavnom pretresu poslije optuženog. Na taj način se postupa u odnosu na drugo lice, ako nije pozvano kao svjedok. Ova lica u vezi s utvrđivanjem imovinske koristi mogu da predlažu dokaze i da postavljaju pitanja optuženom, svjedocima i vještacima.

Pored navedenih odredbi ZKP-a (2018.) vezanih za redovni postupak, ZOIKSKD (2015.) članom 40 posebno uređuje da državni tužilac iznosi dokaze o imovini optuženog, o njegovim zakonitim prihodima i okolnostima koje ukazuju na postojanje očiglednog nesrazmjera između vrijednosti imovine nakon umanjenja za plaćene poreze i druge dažbine i zakonitih prihoda.

Optuženi, odnosno njegov branilac izjašnjavaju se o navodima državnog tužioca.

Ako je predmet zahtjeva imovina pravnog sljedbenika, člana porodice optuženog ili trećeg lica, državni tužilac iznosi dokaze da je pravni sljedbenik naslijedio imovinsku korist stečenu kriminalnom djelatnošću, odnosno da je prenesena na člana porodice optuženog ili treće lica bez naknade ili uz naknadu koja očigledno ne odgovara stvarnoj vrijednosti, u cilju onemogućavanja oduzimanja.

Pravni sljedbenik, član porodice optuženog, treće lica, odnosno njihovi punomoćnici izjašnjavaju se o navodima državnog tužioca.

3.3.3.3. Donošenje presude kojom se određuje oduzimanje imovinske koristi

Sud po službenoj dužnosti oduzima imovinsku korist u redovnom postupku (ZKP, 2018., član 478), a za prošireno oduzimanje nema takve mogućnosti.

ZKP (2018.) članom 482 propisuje: „u izreci presude ili u dispozitivu rješenja sud će navesti koji se predmeti od vrijednosti, novčani iznos ili neka druga imovinska korist oduzimaju.“

ZOIKSKD (2015., član 41) predviđa da po okončanju glavnog ročišta sud donosi rješenje kojim usvaja ili odbija zahtjev za trajno oduzimanje imovinske koristi.

Rješenje o trajnom oduzimanju imovinske koristi sadrži podatke o imaoocu, zakonski naziv krivičnog djela iz presude, podatke o imovinskoj koristi i vrijednosti imovinske koristi koja se oduzima od imaooca ako je posjednik raspolagao imovinom i odluku o troškovima upravljanja imovinskom koristi za koju je određena privremena mjera obezbjeđenja, te o imovinsko-pravnom zahtjevu oštećenog i troškovima zastupanja.

3.3.3.4. Žalbeni postupak

ZKP (2018.) propisuje članom 382 da žalbu mogu izjaviti stranke, branilac, zakonski zastupnik optuženog i oštećeni. Također, u korist optuženog žalbu mogu izjaviti i njegov bračni drug, srodnik po krvi u pravoj liniji, usvojilac, usvojenik, brat, sestra, hranilac i lice s kojim živi u vanbračnoj zajednici.

Državni tužilac može izjaviti žalbu na štetu ili u korist optuženog.

Protiv presude donesene u prvom stepenu može se izjaviti žalba u roku od petnaest dana od dana dostavljanja prijepisa presude. Žalba može biti usvojena tako što sud rješenjem ukida prvostepenu presudu i vraća na ponovni postupak, prije svega zbog postojanja bitne povrede krivičnog postupka ili nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja. Sud naređuje novi glavni pretres pred prvostepenim sudom.

Drugostepeni sud može uvažiti žalbu i presudom preinačiti prvostepenu presudu.

U postupku za trajno oduzimanje imovinske koristi, nakon okončanja glavnog ročišta sud donosi rješenje kojim usvaja ili odbija zahtjev za trajno oduzimanje imovinske koristi. Protiv rješenja posjednik, njegov branilac odnosno punomoćnik, oštećeni i njegov punomoćnik ili državni tužilac mogu izjaviti žalbu u roku od 15 dana od dana dostavljanja rješenja. O žalbi odlučuje nadležni drugostepeni sud.

Odlučujući po žalbi drugostepeni sud može žalbu odbaciti kao neblagovremenu ili nedozvoljenu, odbiti žalbu kao neosnovanu ili usvojiti žalbu i rješenje preinačiti ili ukinuti i predmet vratiti na ponovno odlučivanje.

Ako je u istom predmetu rješenje već jednom bilo ukinuto, drugostepeni sud će zakazati ročište i odlučiti po žalbi, pri čemu rješenje ne može biti ukinuto i predmet vraćen na ponovno odlučivanje prvostepenom sudu.

Postupak koji je, u skladu s ovim Zakonom, okončan pravosnažnom odlukom može se, na zahtjev državnog tužioca, odnosno imaoca ponoviti u skladu s članovima 424 do 432 ZKP-a (2018.).

3.3.3.5. Informiranje agencije za upravljanje ili drugih subjekata

Poslove upravljanja vrši nadležni organ, a to je Uprava za imovinu, po službenoj dužnosti ili po odluci suda, s pažnjom dobrog domaćina, na način koji garantuje najveći stepen očuvanja vrijednosti oduzete imovinske koristi uz najniže troškove.

U evidenciju o oduzetoj imovinskoj koristi unose se podaci o:

- 1) pravosnažnim odlukama suda kojima su određene privremene mjere obezbjeđenja, privremeno oduzimanje pokretne imovine i trajno oduzimanje imovinske koristi stečene kriminalnom djelatnošću, odnosno pribavljene krivičnim djelom – broj i datum donošenja, naziv suda i datum pravosnažnosti odluke;
- 2) krivičnom djelu iz člana 2 stav 2 Zakona o oduzimanju imovinske koristi stečene kriminalnom djelatnošću, odnosno krivičnom djelu kojim je pribavljena imovinska korist – zakonski naziv krivičnog djela i član krivičnog zakonika Crne Gore kojim je krivično djelo propisano;
- 3) vrsti i procijenjenoj vrijednosti oduzete imovinske koristi, i to:
 - » za pokretnu imovinu – popis stvari, njihova procijenjena vrijednost i mjesto gdje se te stvari nalaze;
 - » za nepokretnu imovinu – podaci o: površini nepokretnosti, objektima, pravima na nepokretnosti i organu kod kojeg je nepokretnost upisana u katastar nepokretnosti; vremenu na

- koje je imovinska korist oduzeta; imovinskoj koristi koja je povjerena na čuvanje i kome je povjerena; pokretnoj imovini koja je prodana u cilju očuvanja njene vrijednosti i vrijednosti za koju je prodana; prodaji trajno oduzete imovinske koristi; vrijednosti za koju je prodana; imovini koja je ustupljena bez naknade; imovini koja je uništena;
- 4) licu od kojeg je imovinska korist oduzeta – ime, prezime, jedinstveni matični broj i adresa fizičkog lica, odnosno naziv, sjedište i matični broj pravnog lica i svojstvo lica od kojeg je imovinska korist oduzeta;
 - 5) povraćaju oduzete imovinske koristi – broj pravosnažne odluke suda kojom se odbija zahtjev za trajno oduzimanje imovinske koristi i datum pravosnažnosti odluke; broj pravosnažne presude i datum pravosnažnosti presude i obim povrata oduzete imovinske koristi;
 - 6) oduzetim predmetima krivičnog djela, predmetima privremeno oduzetim u krivičnom i prekršajnom postupku i imovini datoj na ime jemstva.

Evidencija se vodi posebno za privremene mjere obezbjeđenja, privremeno oduzimanje pokretne imovine, trajno oduzetu imovinsku korist, oduzete predmete krivičnog djela, predmete privremeno oduzete u krivičnom i prekršajnom postupku i imovinu datu na ime jemstva. Evidencija se vodi u obliku knjige sastavljene od listova čije su stranice numerisane i u elektronskom obliku. Na vođenje evidencije o oduzetoj imovinskoj koristi shodno se primjenjuju propisi o kancelarijskom poslovanju u organima državne uprave.

3.3.4. Izvršenje sudskih odluka o privremenom i trajnom oduzimanju imovinske koristi

3.3.4.1. Postupci za izvršenje odluka o privremenom i trajnom oduzimanju imovinske koristi

Sud dostavlja odluku Upravi za imovinu. Nadležni organ će odmah po prijemu rješenja o određivanju mjera (dolje navedene 1, 2, 3 i 4) donijeti naredbu o izvršenju:

- 1) zabrana raspolaganja i korištenja nepokretnosti, uz zabilježbu zabrane u katastru nepokretnosti;
- 2) nalog banci da uskrati isplatu novčanog iznosa za koji se određuje privremena mjera obezbjeđenja;
- 3) zabrana raspolaganja potraživanjem iz obligacionog odnosa;
- 4) zabrana otuđenja i opterećenja akcija ili udjela u privrednom društvu, uz upis zabrane u javne evidencije.

Gore navedenu naredbu, zajedno s rješenjem o određivanju privremene mjere obezbjeđenja, nadležni organ bez odlaganja dostavlja organu uprave nadležnom za vođenje katastra nepokretnosti ili pravnom licu koje vodi javni registar ili evidenciju o imovinskoj koristi koja je predmet privremene mjere obezbjeđenja ili kod kojeg se vodi račun lica na koje se privremena mjera obezbjeđenja odnosi.

Organ ili pravno lice dužno je da postupi po naredbi nadležnog organa, u skladu s odredbama zakona na osnovu kojeg organ ili pravno lice obavlja poslove.

3.3.4.2. Učesnici u postupcima za izvršenje odluka o trajnom oduzimanju imovinske koristi

ZOIKSKD (2015., član 54) propisuje način upravljanja. Poslove upravljanja iz člana 53 ovog zakona nadležni organ vrši po službenoj dužnosti ili po odluci suda, s pažnjom dobrog domaćina, na način koji garantuje najveći stepen očuvanja vrijednosti oduzete imovinske koristi uz najniže troškove. Član 53 ZOIKSKD-a (2015.) glasi:

Upravljanje oduzetom imovinskom koristi obuhvata:

- 1) izvršavanje privremenih mjera obezbjeđenja određenih u skladu sa ovim zakonom, odnosno Zakonikom o krivičnom postupku;
- 2) izvršavanje odluka o privremenom oduzimanju pokretne imovine i trajnom oduzimanju imovinske koristi stečene kriminalnom djelatnošću;
- 3) izvršavanje odluka o oduzimanju imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom, predmeta krivičnog djela i predmeta privremeno oduzetih u krivičnom i prekršajnom postupku i odluke o imovini datoj na ime jemstva;
- 4) procjenu vrijednosti oduzete imovinske koristi za potrebe upravljanja imovinskom koristi;
- 5) davanje u zakup oduzete imovinske koristi ili povjeravanje na upravljanje u skladu s ovim zakonom;
- 6) davanje oduzete imovinske koristi na korištenje bez naknade;
- 7) čuvanje, skladištenje, prodaju i povrat oduzete imovinske koristi;
- 8) deponovanje oduzetih novčanih sredstava i sredstava dobijenih od prodaje oduzete imovinske koristi u skladu sa zakonom;
- 9) uništavanje oduzete imovinske koristi u skladu sa zakonom;
- 10) vođenje evidencije o oduzetoj imovinskoj koristi i sudskim postupcima u kojima je oduzeta, kao i o privremenim mjerama obezbjeđenja;
- 11) druge poslove u skladu sa zakonom.

U izvršavanju odluka iz stava 1 tačaka 1, 2 i 3 ovog člana policija pruža pomoć nadležnom organu.

3.3.4.3. Zaštita prava trećih lica

Oduzimanje imovinske koristi stečene kriminalnom djelatnošću ne utiče na prava koja na toj imovini ima savjesno treće lice. Shodno posebnom zakonu od oduzimanju, savjesno treće lice može stupiti u postupak koji se vodi u skladu s ovim zakonom do pravosnažnosti odluke o trajnom oduzimanju imovinske koristi stečene kriminalnom djelatnošću.

Savjesno treće lice može da podnese prijedlog za ukidanje ili izmjenu privremene mjere obezbjeđenja, učestvuje u raspravi na ročištima, podnese žalbu protiv rješenja kojim se određuje privremena mjera obezbjeđenja, privremeno oduzimanje pokretne imovine ili trajno oduzimanje imovinske koristi stečene kriminalnom djelatnošću i preduzme druge radnje u skladu s ovim zakonom.

Ako savjesno treće lice ne stupi u postupak koji se vodi u skladu s ovim zakonom do pravosnažnosti odluke o trajnom oduzimanju imovinske koristi stečene kriminalnom djelatnošću, a upoznato je s pokretanjem postupka, gubi pravo da traži namirenje iz oduzete imovinske koristi.

Savjesno treće lice čije je potraživanje ili drugo pravo utvrđeno pravosnažnom odlukom o trajnom oduzimanju imovinske koristi stečene kriminalnom djelatnošću može, u roku od dva mjeseca od dana prijema pravosnažne odluke, podnijeti zahtjev nadležnom organu radi namirenja svog potraživanja ili ostvarivanja drugog prava iz oduzete imovinske koristi.

Odluka o oduzimanju imovinske koristi stečene kriminalnom djelatnošću ne isključuje ostvarivanje prava iz socijalne i dječje zaštite, u skladu sa zakonom kojim se uređuje socijalna i dječja zaštita.

Ako je u krivičnom postupku zbog krivičnog djela iz člana 2 stav 1 ZOIKSKD-a (2015.) ili u parničnom postupku donijeta pravosnažna odluka kojom je usvojen imovinsko-pravni zahtjev oštećenog, sud će na zahtjev oštećenog u rješenju o trajnom oduzimanju imovinske koristi odlučiti da će se imovinsko-pravni zahtjev namiriti iz oduzete imovinske koristi ako se do pravosnažnosti rješenja na drugi način imovinsko-pravni zahtjev ne namiri.

Ako je u toku parnični postupak radi ostvarivanja imovinsko-pravnog zahtjeva zbog krivičnog djela iz člana 2 stav 1 ZOIKSKD-a (2015.), sud će na zahtjev oštećenog u rješenju o trajnom oduzimanju imovinske koristi odrediti da se sredstva u visini imovinsko-pravnog zahtjeva izdvoje i posebno čuvaju ili deponuju na poseban račun.

Ako se u gorenavedenom postupku donese presuda kojom je usvojen imovinsko-pravni zahtjev, izvršenje će se sprovesti na izdvojenim ili deponovanim sredstvima ako imovinsko-pravni zahtjev nije na drugi način namiren.

3.4. KOSOVO*

Zakonsko normiranje materije oduzimanja imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom je na Kosovu* uređeno u okviru sistemskih zakonskih propisa, tačnije Zakonikom o krivičnom postupku i Krivičnim zakonom, ali i Zakonom o proširenim nadležnostima za konfiskaciju imovine stečene vršenjem krivičnih djela, koji ima karakter *lex specialis* propisa.

3.4.1. Finansijske istrage

3.4.1.1. Pokretanje finansijske istrage

Zakonski osnov za oduzimanje imovinske koristi na Kosovu* je propisan u odredbi iz člana 92 KZ-a (2019.) „Oduzimanje sredstava i imovinske koristi stečene krivičnim djelima“ koja u stavu 1 propisuje da se imovina ili sredstva stečena krivičnim djelom oduzimaju prema zakonu, dok je postupak utvrđen u ZKP-u Kosova*. Stav 2 istog člana propisuje da, kada oduzimanje nije moguće u skladu sa stavom 1, sud nalaže počinitelju da plati ekvivalentni (srazmjerni) iznos ili se u suprotnom oduzima bilo koja imovina optuženog jednake vrednosti, što je propisano u ZKP-u Kosovo*. Finansijske istrage supsumiraju se pod krivičnu istragu po ZKP-u (članovi 267-285).

Lex specialis je Zakon o proširenim nadležnostima za konfiskaciju imovine stečene krivičnim djelom (2018.) koji u članu 1 definiše proširene nadležnosti za konfiskaciju, u slučajevima kada procedure opisane u ZKP-u nisu dovoljan osnov za oduzimanje.⁴⁸ Zakon se u pravilu primjenjuje na teška krivična djela iz KZ-a Kosova*, odnosno, na krivična djela za koja je propisan novčani census, kao uslov za pokretanje finansijske istrage, i odnosi se na iznos od najmanje 10.000 eura (član 2).

Istragu o krivičnim djelima u oblasti finansijskog kriminaliteta vodi državni tužilac *ex officio* i isključivo Specijalno tužilaštvo Kosova*, prema Zakonu o ST-u (2008.), a na osnovu Zakonika o krivičnom postupku (Zakonik br. 06/L-74).

Carinski službenici i službenici Poreske uprave Kosova* (PUK), poznati kao „Finansijska policija“, prema ZKP-u imaju nadležnosti, odgovornosti i obaveze za istraživanje i otkrivanje krivičnih djela. U odnosu na pranje novca i finansiranje terorizma prema posebnom zakonu (Zakon o izmjenama i dopunama Zakona o sprečavanju pranja novca i finansiranja terorizma, 2013.), isti službenici su ovlašteni za istragu ovih krivičnih djela pod nadzorom javnog tužioca. Carina i PUK određuju jednog službenog posrednika sa specijalnim javnim tužilaštvom i drugim tužilaštvima za stručnu saradnju.

48 Namjera zakonodavca na Kosovu* je bila da ovaj Zakon (dobrovoljno) uskladi s Direktivom Evropske unije 2014/42/EU o zamrzavanju i oduzimanju predmeta i imovinske koristi ostvarene krivičnim djelima u Evropskoj uniji.

* Ovaj naziv ne prejudicira stavove o statusu i u skladu je s Rezolucijom Vijeća sigurnosti Ujedinjenih nacija 1244 i mišljenjem Međunarodnog suda pravde o kosovskoj Deklaraciji nezavisnosti

Kao specifičan istražni mehanizam Finansijska obavještajna jedinica Kosova* (FOJ-K) je samostalna nacionalna institucija odgovorna za istraživanje, prikupljanje i analiziranje informacija o potencijalnom pranju novca i finansiranju terorizma, prema Zakonu o izmjenama i dopunama Zakona o sprečavanju pranja novca i sprečavanju finansiranja terorizma (2013.). U članu 3 ovog Zakona precizira se da krivična djela prema ovom Zakonu i prema osnovnom zakonu spadaju pod isključivu nadležnost Specijalnog tužilaštva Kosova*, osnovanog prema Zakonu o Specijalnom tužilaštvu Kosova* (2008.).

Specijalizovana jedinica za suzbijanje korupcije (SUAK), kao dio Policije Kosova*, djeluje kao jedinica u okviru Uprave za istrage. Ova Specijalizovana jedinica zajedno sa Specijalnim tužilaštvom vrši istragu krivičnih djela, a osnovna nadležnost ove jedinice je istraga i borba protiv krivičnih djela visokog nivoa korupcije na Kosovu*.

Agencija za borbu protiv korupcije je nezavisna institucija koja ima zadatak i cilj da se bavi sprečavanjem korupcije i borbom protiv korupcije visokih službenika i drugih značajnih profesija. Zadaci i odgovornosti Agencije za borbu protiv korupcije na Kosovu* proizlaze iz Zakona o suzbijanju korupcije (2005.).

Opći uvjet za provođenje istrage je razumna sumnja da je neko izvršio krivično djelo iz finansijskog kriminaliteta. Na osnovu prikupljenih informacija i dokaza, policija sačinjava krivičnu prijavu u kojoj su navedeni dokazi prikupljeni u postupku prikupljanja informacija i dostavlja je državnom tužiocu.

Državni tužilac na osnovu člana 102 stav 1 ZKP-a može da pokrene istragu na osnovu krivične prijave policije ili drugih izvora ako postoji razumna sumnja da je izvršeno krivično djelo, da je izvršenje djela u toku ili da postoji vjerovatnoća da će se bliskoj budućnosti izvršiti krivično djelo koje se goni po službenoj dužnosti. Istraga se pokreće odlukom državnog tužioca shodno članu 104 ZKP-a.

Krivična istraga, kao i za svako drugo krivično djelo, počinje rješenjem o provođenju istrage koje donosi državni tužilac (član 104 ZKP-a), te Specijalno tužilaštvo Kosova*. Za posebne dokazne radnje neophodna je naredba sudije za prethodni postupak.

Primjenom posebnog Zakona, na osnovu odredbe iz člana 17, tužilac u slučajevima postojanja osnovane sumnje da se može podnijeti zahtjev za „verifikaciju“ imovine iz člana 4 istog Zakona može pokrenuti finansijsku istragu. Rok u kojem je to moguće učiniti je vrlo širok, tj. od trenutka donošenja rješenja o provođenju (krivične) istrage pa sve do isteka roka od pet godina od pravosnažnosti osuđujuće presude protiv vlasnika imovine. Zakon u odredbama iz člana 17 stavovi 3 i 4 propisuje ovlaštenja tužioca u finansijskoj istrazi (tj. sva ona ovlaštenja koja ima iz ZKP-a), te uređuje nadležnost Osnovnog suda za imenovanje posebnog sudije za provođenje istražnih postupaka u postupku oduzimanja imovine, ukoliko ZKP zahtijeva donošenje sudske odluke.

3.4.1.2. Ciljevi finansijske istrage

Po sistemskim propisima, osnovni cilj finansijske istrage je sprečavanje i suzbijanje finansijskog kriminaliteta kao faktora destabiliziranja privrede, ekonomskog i sigurnosnog sistema države. Radnje i mjere koje će se poduzeti zavise od toga o kakvom krivičnom djelu se radi, npr. pranje novca (član 302), poreska utaja (član 307), te carinske prevare i ostala krivična djela sive ekonomije iz KZ-a (2019.).

Tužilac je dužan da u istražnom postupku utvrdi jasno i tačno iznos novca koji je stečen krivičnim djelima i gdje se taj novac nalazi (kod optuženog, drugog lica ili u bankarskim institucijama). Predmeti, imovina, dokazi ili novac mogu biti privremeno zadržani, uz naredbu državnog tužioca, najviše pet (5) dana ako ovlašteni policijski službenici dođu do saznanja o tim predmetima, imovini, dokazu

ili novcu tokom zakonitog pretresanja ili hapšenja. Nakon tog roka, državni tužilac zahtijeva od sudije za prethodni postupak sudsku naredbu.

Po *lex specialis* propisu cilj finansijske istrage je prikupljanje dokaza koji će omogućiti „verifikaciju“ imovine, odnosno određivanje njezinog stvarnog porijekla shodno odredbama iz članova 17, 4 i 3 (1.7) ovog Zakona.

3.4.1.3. Specifičnosti provođenja finansijske istrage

Prema članu 69 ZKP-a koji uređuje policijsku istragu, policija istražuje krivična djela u skladu s članom 70 koji opet detaljno uređuje policijske istražne radnje, te prijavljuje takva krivična djela što je prije moguće državnom tužiocu. Krivičnom postupku mogu prethoditi inicijalne radnje koje poduzima policija ili prikupljanje informacija u skladu s članom 84 ZKP-a čije odredbe propisuju radnje prije pokretanja krivičnog postupka.

Za posebne radnje poduzete prije krivičnog postupka prema članu 84 stav 1 ZKP-a državni tužilac može da ovlasti ili zatraži od sudije za prethodni postupak da izda ovlaštenje za tajne ili tehničke istražne radnje u skladu s članovima 86-100 ZKP-a, ako državni tužilac osnovano sumnja da je krivično djelo iz člana 90 ZKP-a izvršeno, da je u toku ili da postoji vjerovatnoća da se izvrši.

Radi utvrđivanja odlučujuće relevantne činjenice za ovaj vid kriminaliteta tužilac može imati pristup svim institucijama gdje se imovina nalazi (npr. banke, Porezna uprava, katastar, i dr.), a nakon pribavljene naredbe od strane sudije za prethodni postupak.

Ako je ovim institucijama ili fizičkim licima naređeno naredbom sudije za prethodni postupak i ukoliko posjeduju (imaju) podatke, informacije i dokaze, isti su obavezni da ih dostave tužiocu.

Nakon oduzimanja predmeta, navodi se gdje su pronađeni i daje se njihov opis. Ako je neophodno, utvrđivanje njihovog identiteta bit će obezbjeđeno na neki drugi način. Za oduzete predmete izdaje se potvrda o oduzimanju.

Ako lice ili organ zadužen da čuva predmete, imovinu, dokaze ili novac koji je predmetom naredbe sudije za prethodni postupak odbije da preda predmet, imovinu, dokaz ili novac ovlaštenom policijskom službeniku odgovornom za izvršenje naredbe, sudija prethodnog postupka može novčano kazniti to lice ili organ u iznosu od pedeset odsto (50%) vrijednosti spornog predmeta, imovine, dokaza ili novca. Lice ili organ kome je određena novčana kazna može da podnese žalbu na određenu novčanu kaznu ili može da poništi novčanu kaznu ukoliko se saglasi s naredbom sudije za prethodni postupak, što detaljno propisuju odredbe o privremenom oduzimanju predmeta (član 112 stavovi 10 i 11 ZKP-a).

Posebni Zakon koristi vrlo specifičan termin „verifikacija“ imovine i cilj finansijske istrage je da se prikupe dokazi i informacije koji trebaju dati odgovor na osnovno pitanje, tj. da li je imovina zakonita u skladu s definicijom imovine iz odredbe člana 3 (1.5) ovog Zakona.⁴⁹

3.4.1.4. Okončanje i primjena rezultata finansijske istrage

Kada se finansijska istraga i postupak vode po odredbama ZKP-a, tužilac u okviru optužnice, u pravilu, podnosi prijedlog i dokaze za oduzimanje imovinske koristi, pri čemu odredba iz člana 241 stav 1 tačka 9 ZKP-a propisuje da se u samoj optužnici mogu naznačiti vrsta i opis imovine koja se predlaže za oduzimanje i odgovarajući dokazi koje u tom pravcu treba izvesti.

Ukoliko je finansijska istraga provedena po odredbama posebnog Zakona (2018.), tužilac na osnovu odredbe iz člana 4 ima pravo da podnese poseban zahtjev za „verifikaciju“ imovine u roku od pet godina od dana pravosnažnosti presude kojom je optuženi proglašen krivim za krivična djela na koja se primjenjuje ovaj Zakon. Tužilac u okviru zahtjeva dostavlja sve informacije o imovini koja je predmet postupka, prilaže dokaze o vlasništvu nad imovinom, te obavještava optuženog i treća lica koja mogu imati pravni interes u predmetnoj imovini.

Što se tiče obustave istrage, državni tužilac ima mogućnost da obustavi istragu u bilo koje vrijeme ako je na osnovu prikupljenih dokaza očigledno da: ne postoji osnovana sumnja da je određeno lice izvršilo naznačeno krivično djelo; izvršeno djelo nije krivično djelo koje se goni po službenoj dužnosti; i dr. (član 158 st 1 ZKP-a).

Nakon obustave istrage, ukoliko se dođe do novih dokaza, tužilac može ponovo pokrenuti istragu. Istraga se obustavlja rješenjem tužioca, a rješenjem se i ponovo pokreće.

Kod ovog oblika kriminaliteta, u pravilu se provodi finansijsko vještačenje. Vještačenje se određuje naredbom-rješenjem sudije za prethodni postupak. Vještak bez odlaganja sprovodi vještačenje i podnosi državnom tužiocu pismeni izveštaj vještačenja u skladu s članom 138 ZKP-a (npr. član 148, finansijska analiza). Odredba iz člana 148 ZKP-a detaljno razrađuje postupak finansijskoj vještačenja i revizije, pri čemu u svojstvu vještaka mogu postupati i policijski službenici i druga stručna lica, s primarnim ciljem da utvrde način sticanja i obim stečene imovinske koristi.

49 Očigledno je ova odredba koja definiše imovinu ključna za ispravno shvatanje koncepta Zakona, pa i same finansijske istrage. Dakle, imovina optuženog je svaka vrsta imovine, suštinska ili nesuštinska, pokretna ili nepokretna, materijalna ili nematerijalna, kao i pravni dokumenti ili instrumenti kao što je definisano u stavu 2 i podstavkama 2.1 i 2.2 člana 8 ovog Zakona kojima se dokazuje vlasništvo ili interes za imovinu:

- 1.5.1. koju je optuženi stekao tokom deset (10) godina prije dana kada je pokrenuta istraga za krivično djelo iz člana 2 ovog zakona; ili
- 1.5.2. koja je u vlasništvu ili u posjedu treće strane za račun ili korist optuženog; ili
- 1.5.3. koju je optuženi prebacio na treće lice koje nije bilo bona fide kupac ili je kasnije prebacivao u kontinuitetu na ostale treće strane koje nisu bile bona fide kupci tokom deset (10) godina prije dana kada je pokrenuta istražna faza za krivično djelo kao što je definisano u članu 2 ovog Zakona.

3.4.2. Privremene mjere obezbjeđenja imovinske koristi (blokada/zamrzavanje i zapljena/privremeno oduzimanje)

3.4.2.1. Zakonski okvir za primjenu privremenih mjera obezbjeđenja imovinske koristi

Kada postupa po odredbama ZKP-a, tužilac samostalno i naknadno uz sudsku odluku može poduzeti radnje na privremenom oduzimanju predmeta i imovinske koristi. **Privremena sekvestracija (oduzimanje)** iz člana 112 stav 1 ZKP-a podrazumijeva da su predmeti koji se mogu privremeno oduzeti oni predmeti koji mogu biti dokaz u krivičnom postupku, predmeti ili imovina koji su olakšali izvršenje krivičnog djela, te predmeti ili imovina koji čine materijalnu dobit stečenu izvršenjem krivičnog djela i koji prema zakonu mogu biti oduzeti. Predmeti, imovina, dokazi ili novac mogu biti privremeno zadržani uz naredbu državnog tužioca najviše pet (5) dana ako ovlašteni policijski službenici dođu do saznanja o tim predmetima, imovini, dokazu ili novcu tokom zakonitog pretresanja ili hapšenja. Državni tužilac traži od sudije za prethodni postupak sudsku naredbu.

ZKP također predviđa više mogućnosti zamrzavanja imovine stečene kriminalitetom. Prema odredbi iz člana 264 ZKP-a državni tužilac može da izda nalog za sprečavanje prodaje, prenosa vlasništva ili podizanja s računa bilo koje stavke koja je opisana u stavu 2 i 3 ovog člana, a to je svaki objekat, nepokretna imovina, pokretna imovina ili sredstvo za koje državni tužilac ima jasno izrecive dokaze koji podržavaju osnovanu sumnju da je:

- a) objekat, nepokretna imovina, pokretna imovina ili sredstvo bilo korišteno u krivičnom djelu koje je pod istragom,
- b) objekat, nepokretna imovina, pokretna imovina ili sredstvo dokaz krivičnog djela koje je pod istragom,
- c) objekat, nepokretna imovina, pokretna imovina ili sredstvo stečeno krivičnim djelom koje je pod istragom.

U ovu kategoriju spada i svaki finansijski račun pod istragom koji pripada optuženom a može da sadržava novčana sredstva:

- a) stečena krivičnim djelom koje je pod istragom, ili
- b) koja se koriste za nastavak izvršenja krivičnog djela koje je pod istragom.

Nalog državnog tužioca iz člana 264 ZKP-a ima sljedeći efekat:

- a) Svaka banka ili finansijska institucija koja dobije nalog iz ovog člana odmah sprečava svaku dalju aktivnost na bankovnom računu navedenom u nalogu. Banka nije odgovorna vlasniku bankovnog računa za postupanje u skladu s nalogom iz ovog stava.
- b) Svaka stranka koja dobije nalog iz ovog člana poduzima svaku razumnu mjeru da postupi po nalogu.

Nalog državnog tužioca iz ovog člana može se izdati samo jednom i na snazi je samo sedamdeset i dva (72) časa od izdavanja naloga. Nalog državnog tužioca opisuje objekat, nepokretnu imovinu, pokretnu imovinu, finansijski račun ili sredstvo i naređuje primaocu da spriječi prodaju, prijenos vlasništva ili povlačenje s računa u periodu od sedamdeset i dva (72) časa od izdavanja naloga. U nalogu se navodi vrijeme izdavanja i vrijeme isteka naloga. Nalog može izdati samo državni tužilac ako sudiji za prethodni postupak podnese i zahtjev za izdavanje naloga za zapljenu iz člana 265 ZKP-a za sredstva navedena u nalogu.

Državni tužilac koji izda nalog za privremeno zamrzavanje sredstava iz člana 264 ZKP-a odmah podnosi sudiji za prethodni postupak zahtjev za izdavanje naredbe za zapljenu sredstava navedenih u nalogu za privremeno zamrzavanje sredstava.

Posebni Zakon u odredbi iz člana 8 detaljno propisuje postupak za mjere blokade/zamrzavanja imovine koje se nazivaju „privremeni nalog za ograničenje“ i odnose se na niz mjera za zabranu obavljanja transakcija imovinom (prodaja, prijenos, darivanje, i dr.).

U odrebi iz člana 10 posebnog Zakona propisane su privremene mjere za obezbjeđenje imovine. Vrlo je važno istaći da je zakonodavac napravio poveznicu s materijom upravljanja privremeno oduzetom imovinom, tako da je u okviru ove odredbe propisano niz mogućnosti ne samo za zadržavanje i održavanje imovine, nego i njezinu prodaju, spajanje, i dr.

3.4.2.2. Prijedlog ili zahtjev za izricanje privremenih mjera obezbjeđenja imovinske koristi

Zahtjev za privremene mjere obezbjeđenja imovine je po članu 268 ZKP-a propisan tako da za objekte, nepokretnu imovinu, pokretnu imovinu i sredstva koja su privremeno sekvstrirana i koja će se koristiti kao dokazni materijal ili koja mogu biti predmet trajnog sekvstriranja državni tužilac podnosi sudiji za prethodni postupak pismeni zahtjev za privremene mjere za obezbjeđivanje imovine.

Prema odredbi iz člana 273 ZKP-a, sudija prethodnog postupka naređuje, mijenja ili odbacuje privremene mjere koje je tražio državni tužilac shodno članu 268 ovog Zakonika.

Postupajući po posebnom Zakonu, tužilac najprije ima pravo da samostalno izda privremeni nalog za ograničenje kojim se određenim licima zabranjuje bilo koji oblik transakcije imovinom koja je predmet postupka (član 8 stav 1). Važno je napomenuti da osim mjera zabrane (blokade/zamrzavanja) ovaj nalog može, shodno odredbi iz člana 8 stav 6, uključivati i privremeno oduzimanje sporne imovine. Ovaj nalog može ostati na snazi najviše sedam dana, do kada tužilac treba podnijeti zahtjev za konačno oduzimanje imovine.

3.4.2.3. Izricanje privremenih mjera obezbjeđenja imovinske koristi

Prema ZKP-u, sud ne može izricati privremene mjere obezbjeđenja *ex officio*, bez zahtjeva državnog tužioca.

Sud odlučuje sudskom odlukom. Optuženi, prema članu 271 ZKP-a, može uložiti prigovor na zahtjev za privremene mjere iz člana 268. Sva lica koja imaju pravni interes u objektu, nepokretnoj imovini, pokretnoj imovini ili sredstvima navedenim u članu 268 stav 4 ZKPRK-a imaju priliku da ulože prigovor na privremene mjere koje je predložio državni tužilac (član 270 ZKP-a).

Sudija prethodnog postupka odlučuje o zahtjevu za privremene mjere koje podnosi državni tužilac shodno članu 273 ZKP-a ako sud ne dobije nikakav prigovor u roku od četrnaest (14) dana od dana podnošenja zahtjeva (član 272).

Funkcionalna nadležnost suda je određena shodno fazama postupka (istražna faza, optužnica i izjašnjenje o krivici, glavni pretres i žalba) u kojem se nalazi određena krivična procedura kao i prema stepenu na kojem se odvija suđenje.

Sudija prethodnog postupka naređuje privremene mjere koje je tražio državni tužilac shodno članu 268 ovog Zakonika. Naredba kojom se naređuje ili mijenja privremena mjera koju traži državni tužilac sadrži:

- a) objekat, nepokretnu imovinu, pokretnu imovinu ili sredstva koja su predmet zahtjeva;
- b) osnovanu sumnju da su objekat, nepokretni predmet, pokretni predmet ili sredstva:
 - » stečena krivičnim djelom koje je pod istragom; ili
 - » koristila se ili namjeravala da se koriste u izvršenju krivičnog djela;
- c) veliku vjerovatnoću da objekat, nepokretna imovina, pokretna imovina ili sredstva neće biti dostupna za sekvestriranje na kraju krivičnog postupka ili će se koristiti u izvršenju krivičnog djela ukoliko se ne preduzmu privremene mjere;
- d) privremene mjere iz člana 269 ovog Zakonika koje će se primijeniti.

Naredba sadrži i obrazloženje za odbijanje prigovora dobijenih shodno članu 270 ili članu 271 ovog Zakonika ili izmjenu privremenih mjera zbog tih prigovora. Naredbom se može odrediti razuman rok za privremenu mjeru. Naredba se dostavlja Agenciji za upravljanje zaplijenjenom ili konfiskovanim imovinom u roku od deset (10) dana. Agencija za upravljanje zaplijenjenom ili konfiskovanim imovinom izvršava naredbu u roku od petnaest (15) dana od dana izdavanja naredbe, osim ako se ne uloži prigovor iz stava 2.4 člana 273 ovog Zakonika.

U slučajevima kada se donosi naredba kojom se odbacuje privremena mjera koju zahtijeva državni tužilac shodno članu 268. ovog zakonika i umjesto toga naređuje se povrat imovine vlasniku ili posjedniku, a naredba se dostavlja Agenciji za upravljanje zaplijenjenom ili konfiskovanim imovinom u roku od deset (10) dana. Agencija za upravljanje zaplijenjenom ili konfiskovanim imovinom izvršava naredbu u roku od petnaest (15) dana od dana izdavanja naredbe, osim ako se ne uloži prigovor. Prigovor na naređivanje privremenih mjera može da sasluša vanpretresno vijeće. Prigovor zaustavlja izvršenje naredbe iz ovog člana do donošenja odluke vanpretresnog vijeća.

Monetarne novčanice ili kovani novac privremeno oduzeti se fotografišu i čuvaju na sigurnom, a ovlaštena policija i državni tužilac čuvaju fotografisanu evidenciju kao i evidenciju toka čuvanja monetarnih novčanica ili kovanog novca. Novac koji je privremeno oduzet, a koji se nalazi na bankovnom računu u banci, čuva se na bankovnom računu pod nadležnošću suda.

Načelo proporcionalnosti nije normirano prema Ustavu i ZKP-u, ali se primjenjuje u radu subjekata u krivičnom postupku i u okviru proceduralnih radnji. Što se tiče načela procesnog prava, normirano je i načelo jednakosti oružja koje se također primjenjuje u ovim postupcima.

Sud na kraju ročišta može da naredi da oduzetom imovinom upravlja Agencija za upravljanje zaplijenjenom i oduzetom imovinom (Zakon o upravljanju zaplijenjenom i oduzetom imovinom, 2016.) samo ako je uvjeren da naredbom za zapljenu neće moći da zadrži imovinu u svojoj nadležnosti.

Osim novčanih sredstava koja se drže zamrznutim ili zaplijenjenog finansijskog računa, optuženi ili korisnik imovine nastavlja da koristi imovinu, ali ne može da je proda ili na drugi način prenese vlasništvo nad imovinom.

Kod posebnog Zakona, tužilac već kod podnošenja prijedloga za konačno oduzimanje podnosi prijedlog i opisuje privremene mjere obezbjeđenja (član 10). Odredbom iz člana 12 stav 2 je propisano da sud svojom odlukom određuje mjere privremenog obezbjeđenja, i po potrebi nalaže prodaju privremeno oduzete imovine ukoliko je tužilac to zatražio.

3.4.2.4. Žalbeni postupak

Žalba na naredbu za dugoročnu zapljenu može da se uloži Apelacionom sudu u roku od deset (10) dana od dana izdavanja naredbe. Žalba ne zadržava izvršenje naredbe za dugoročnu zapljenu.

Sva lica koja imaju pravni interes u objektu, nepokretnoj imovini, pokretnoj imovini ili sredstvima navedenim u članu 268 stav 4 ZKP-a imaju priliku da ulože prigovor na privremene mjere koje je predložio državni tužilac. Ako u roku od četrnaest (14) dana od dana podnošenja zahtjeva ne dobi je nikakav prigovor od optuženog ili trećeg lica, sudija prethodnog postupka može izdati pismenu naredbu iz člana 273 ZKP-a bez ročišta ili poslije ročišta. Sudija prethodnog postupka može zahtijevati ročište prije naređivanja privremenih mjera iz člana 273 ZKP-a ako je optuženi ili treće lice iznijelo činjenično pitanje koje zahtijeva izvođenje dokaza ili razjašnjavanje činjenica.

Sudija prethodnog postupka odbacuje privremene mjere koje je tražio državni tužilac shodno članu 268-a ZKP-a.

Prigovor na naređivanje privremenih mjera iz ovog člana može da sasluša vanpretresno vijeće. Prigovor zaustavlja izvršenje naredbe iz ovog člana do donošenja odluke vanpretresnog vijeća (član 273 stav 3 ZKP-a).

3.4.3. Postupci za trajno oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom

3.4.3.1. Vrste postupaka i njihove osnovne karakteristike

Shodno činjenici da su na Kosovu* istovremeno na snazi KZ, ZKP i posebni Zakon, moguće je razlikovati više različitih postupaka za oduzimanje imovinske koristi.

Postoji, kao prvo, redovni postupak koji se vodi po odredbama ZKP-a, kada se imovinska korist ili njezina protuvrijednost oduzimaju na osnovu odredbe iz člana 92 KZ-a.

Druga vrsta postupka je prošireno oduzimanje imovinske koristi koje se vrši na osnovu odredbi posebnog Zakona, a primjenjuje se na imovinu lica koja su osuđena za teška krivična djela, odnosno, kojima je pribavljena korist u vrijednosti većoj od 10.000 EUR (član 2).

Na kraju, prema posebnom Zakonu, moguće je voditi i postupak za samostalno (objektivno) oduzimanje imovinske koristi u slučajevima smrti, bjekstva, poremećaja ili psihičke nesposobnosti optuženog ili trećeg lica (član 19).

3.4.3.2. Procesna prava lica prema kojima se izriče oduzimanje imovinske koristi

ZKP uređuje ova pitanja za redovni postupak oduzimanja. Kada je riječ o oduzimanju imovinske koristi stečene izvršenjem krivičnog djela, lice na koje je materijalna korist prenesena, uključujući predstavnika poslovne organizacije ili drugog pravnog lica, poziva se na saslušanje tokom istrage i na glavnom pretresu. Ono se upozorava da postupak može da se vodi i bez njegovog prisustva.

Predstavnik poslovne organizacije ili pravnog lica sasluša se na glavnom pretresu poslije optuženog. Na isti način postupa se i u odnosu na drugog primaoca materijalne koristi, ako nije pozvan kao svedok.

Primalac materijalne koristi i predstavnik poslovne organizacije ili pravnog lica ima pravo da, u vezi s utvrđivanjem materijalne koristi, predlaže dokaze i, uz odobrenje sudije pojedinca ili predsjednika vijeća, postavlja pitanja optuženom, svjedocima i vještacima.

Isključenje javnosti s glavnog pretresa ne odnosi se na primaoca materijalne koristi, uključujući predstavnika poslovne organizacije ili drugog pravnog lica (član 279 ZKP-a).

U okviru posebnog propisa, optuženi ili bilo koja treća strana imaju pravo dokazivanja zakonitog porijekla imovine (član 12 stav 2). U okviru posebnog postupka za samostalno (objektivno) oduzimanje, stranke tj. optuženi, treća strana i pravni nasljednici mogu imati zakonskog zastupnika tokom postupka, kojeg sud postavlja po službenoj dužnosti ukoliko stranke nisu to učinile u vlastitom angažmanu (član 19 stav 2).

3.4.3.3. *Donošenje presude kojom se određuje oduzimanje imovinske koristi*

Kada je riječ o redovnom postupku za oduzimanje imovinske koristi, sud postupajući po odredbi iz člana 280 stav 1 ZKP-a odluku o oduzimanju može donijeti u okviru presude kojom se optuženi proglašava krivim, sudske opomene ili rješenja o obaveznom rehabilitacijskom liječenju ovisnika od opojnim drogama ili alkoholu.

ZKP poznaje i posebni režim oduzimanja imovinske koristi od korupcijskih krivičnih djela iz odredbe člana 281 ZKP-a koji ima odlike samostalnog (objektivnog) oduzimanja jer se imovina oduzima u slučajevima kada krivični postupak nije okončan osuđujućom presudom.

U okviru postupka za prošireno oduzimanje sud, postupajući na osnovu posebnog Zakona, donosi konačni nalog za ograničenje imovine (članovi 12 i 13). Zakon je vrlo detaljno uređio odgovarajuću proceduru, uključujući uvjete za donošenje i sadržaj naloga, rokove, nadležne institucije i druga pitanja.

Posebni Zakon omogućava i oduzimanje u okviru samostalnog (objektivnog) postupka za oduzimanje i u članu 20 su propisani uslovi pod kojima imovina podliježe oduzimanju u slučaju smrti, bjekstva, poremećaja ili psihičke nesposobnosti optuženog.

3.4.3.4. *Žalbeni postupak*

Odredba iz člana 274 stav 7 ZKP-a propisuje pravo žalbe na sudsku naredbu. Protiv presude o trajnom oduzimanju imovinske koristi optuženi, odnosno treće lice ima pravo žalbe u roku od 15 dana Apelacionom sudu. Odredba iz člana 284 stav 7 ZKP-a također propisuje pravo žalbe na sudsku naredbu o oduzimanju imovine.

Prema posebnom Zakonu, stranke imaju pravo žalbe (optuženi, državni tužilac i treća strana koja tvrdi da ima pravni interes u predmetnoj imovini) na odluku suda o „verifikaciji“ imovine (član 6 stav 8). Žalba uobičajeno ima suspenzivno dejstvo, odlučuje se o istoj shodno odredbama ZKP-a i na odluku o „verifikaciji“ imovine nije dozvoljena žalba. Zakon dozvoljava i žalbu na konačni nalog za ograničenje imovine koja nema suspenzivno dejstvo i koja se upućuje u roku od petnaest dana od dana izdavanja pismenog naloga (čl. 16).

Na kraju, žalba na sudsku odluku o oduzimanju imovine u okviru posebnog postupka za samostalno (objektivno) oduzimanje imovine podnosi se shodno odredbama Posebnog Zakona (član 19 stav 11).

3.4.3.5. *Informiranje agencije za upravljanje imovinom ili drugih subjekata*

Prema odredbi iz člana 284 stav 6 ZKP-a, sud naredbom naređuje Agenciji za upravljanje oduzetom imovinom da proda, likvidira ili zadrži objekat, nepokretnu imovinu, pokretnu imovinu ili sredstvo.

3.4.4. Izvršenje sudskih odluka o privremenom i trajnom oduzimanju imovinske koristi

3.4.4.1. Postupci za izvršenje odluka o privremenom i trajnom oduzimanju imovinske koristi

Sudska odluka kojom se određuje privremeno ili trajno oduzimanje imovinske koristi se dostavlja strankama, trećem licu i Agenciji, odmah nakon izvršnosti (privremeno) odnosno pravomoćnosti (trajno) odluke.

Izvršenje presude u pogledu oduzimanja imovinske koristi i imovinsko-pravnih zahtjeva vrši nadležni sud u skladu s odredbama koje se primjenjuju za izvršni postupak.

Ako je u presudi izrečena sporedna kazna oduzimanja predmeta, takvi predmeti će automatski postati državna imovina. Ovjeren prijepis presude se neodložno dostavlja Agenciji za upravljanje zaplijenjenom i oduzetom imovinom koja može da predmet proda ili preda na korištenje Vladi. Novac dobijen prodajom predmeta uplaćuje se u budžet.

Posebni Zakon propisuje mogućnost da policija izvršava odluke o privremenom oduzimanju imovine, te da je dužna brinuti se o takvoj imovini i održavati je (član 8 stav 6).

Kada je riječ o trajnom oduzimanju imovine po odredbama posebnog Zakona, on u pravilu propisuje da se postupci izvršenja provode u skladu sa ZKP-om i posebnim Zakonom (član 22).

3.4.4.2. Učesnici u postupcima za izvršenje odluka o trajnom oduzimanju imovinske koristi

Agencija za upravljanje zaplijenjenom i oduzetom imovinom, policija, bankarske institucije, agencija za katastar i drugi registri imovine.

3.4.4.3. Zaštita prava trećih lica

Prema odredbama ZKP-a, sva lica koja imaju pravni interes u objektu, nepokretnoj imovini, pokretnoj imovini ili sredstvima navedenim u članu 270 ZKP-a imaju priliku da ulože prigovor na privremene mjere koje je predložio državni tužilac. Ako su objekat, nepokretna imovina, pokretna imovina ili sredstva navodno korišteni u krivičnom djelu, lice koje je uložio prigovor na privremene mjere mora dokazati da:

- a) nije znalo za korištenje imovine u krivičnim djelu,
- b) nije moglo da zna za korištenje imovine u krivičnom djelu,
- c) imovina ne može ponovo da se koristiti za krivično djelo,
- d) bi privremena mjera koja se predlaže nerazumno ugrozila interese lica koje je uložilo prigovor.

Ako se pretenduje da su objekat, nepokretna imovina, pokretna imovina ili sredstva koja predstavljaju imovinsku korist stečeni izvršenjem krivičnog djela, lice koje je uložio prigovor na privremene mjere mora dokazati da:

- a) je imalo imovinski interes u objektu, nepokretnoj imovini, pokretnoj imovini ili sredstvima više od šest (6) mjeseci prije privremenog oduzimanja imovine,
- b) je platilo tržišnu cijenu za imovinski interes u objektu, nepokretnoj imovini, pokretnoj imovini ili sredstvima,

- c) nije znalo za radnje vršene u cilju pomaganja krivičnog djela,
- d) osumnjičeni ili optuženi nisu mogli da koriste, prenose ili na drugi način pristupe objektu, nepokretnoj imovini, pokretnoj imovini ili sredstvima, i
- e) bi privremena mjera koja se predlaže nerazumno ugrozila interese lica koje je uložilo prigovor.

U prigovoru može da se predloži manje restriktivna privremena mjera ili da se uopšte ne izdaje naredba za privremenu mjeru. U prigovoru može da se ospori ispravnost opisa objekta, nepokretne imovine, pokretne imovine ili sredstava koja su predmet zahtjeva.

I nakon provosnažnosti odluke o trajnom oduzimanju imovine, treće lice ima pravo podnijeti žalbu Apelacionom sudu samo u pogledu oduzimanja imovine.

Isto tako, u okviru postupka izvršenja, shodno Zakonu o izvršnom postupku, treće lice može podnijeti prigovor.

Posebni zakon također vodi računa o zaštiti prava trećeg lica. Najprije se u okviru odredbe člana 4 stav 3 propisuje obezbeđuje tužiocu da kopiju zahtjeva za verifikaciju imovine dostavi trećim licima koja mogu imati pravni interes u imovini koja je predmet verifikacije. Shodno članu 5 stav 3 istog Zakona, treće lice ima pravo da prisustvuje saslušanju za verifikaciju imovine. Ova lica imaju i pravo dostavljanja dokaza s ciljem dokazivanja vlasništva, zakonitog porijekla i *bona fide* sticanja imovine (član 5 stav 6).

U pogledu naloga za konfiskaciju, treća lica imaju pravo ulaganja žalbe na odluku suda u roku od petnaest dana od dana dostavljanja odluke i ista ima suspenzivno dejstvo (član 6 stav 6). Prije izdavanja konačnog naloga za konfiskaciju, treće lice ima i pravo ulaganja dokaza (član 11).

Nakon izdavanja konačnog naloga za oduzimanje treće lice ima pravo ulaganja žalbe na odluku suda u roku od petnaest dana od dana dostavljanja odluke i ista nema suspenzivno dejstvo (član 16).

Kod posebnog postupka za samostalno (objektivno) oduzimanje u okviru posebnog Zakona prava trećeg lica, protiv kojeg se može voditi postupak, štite se i obavezom suda da im postavlja branio- ca po službenoj dužnosti (član 19). Treće lice ima izričito pravo na naknadu štete u slučajevima kada nije moguće izvršiti oduzimanje imovine zbog nedostupnosti iste u svrhe proširenog oduzimanja (član 19 stav 13), pri čemu se primjenjuju i odredbe ZKP-a.

3.5. SJEVERNA MAKEDONIJA

Zakonodavstvo u Sjevernoj Makedoniji u oblasti konfiskacije (oduzimanja) imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom se sastoji iz materijalnog propisa u vidu Krivičnog zakona (donesenog 1996. godine s posljednjim izmjenama i dopunama iz 2018.), te procesnog Zakona o krivičnom postupku (donesenog 2010. godine s posljednjim izmjenama i dopunama iz 2018.) koji, između ostalog, uređuje i materiju postupka za prošireno oduzimanje imovinske koristi.

3.5.1. Finansijske istrage

3.5.1.1. Pokretanje finansijske istrage

Finansijske istrage su uređene sistemskim Zakonom o krivičnom postupku (2018.). U vezi predistrage, neke radnje mogu obuhvatiti i određena postupanja povezana ne samo s javnim tužilaštvom već i s drugim organima kao što su finansijska policija i Državna komisija za sprečavanje korupcije.

Njihove nadležnosti su uređene posebnim zakonima koji uređuju djelatnost tih institucija i materiju prevencije korupcije.⁵⁰ Kad se zaključi, na osnovu prikupljenih dokaza ili sumnje, da postoji finansijski kriminal, daljnji tok postupka se prepušta javnom tužilaštvu.

Finansijska istraga i provođenje finansijske istrage su najčešće vezani za osnovanu sumnju u vezi krivičnih djela Pranje novca i druga dobit od krivičnih djela, kažnjivih prema članu 273 Krivičnog zakonika (2018.), Nedozvoljena trgovina prema članu 277 istog Zakonika, Krijumčarenje prema članu 278, te utaja poreza prema članu 279. Krivični zakonik (2018.) koristi terminologiju „značajna vrijednost ili veći iznos novca“ ne specificirajući poseban novčani iznos vezan za gorepomenuta krivična djela.

Osnov za kriminalističku istragu finansijska policija crpi iz *lex specialis*-a (Zakon o finansijskoj policiji) i svojih podzakonskih akata. Tamo gdje *lex specialis* ne nudi rješenja primjenjuje se Zakon o krivičnom postupku (2018.) kao *lex generalis*.

Na osnovu člana 283 Zakona o krivičnom postupku (2018.), kao i ostale istrage, finansijska istraga se pokreće na osnovu krivične prijave ili po obavijesti koju je dostavila policija. Predistražnim postupkom rukovodi javni tužilac u skladu sa Zakonom o krivičnom postupku (2018.). Pravosudna policija je dužna postupiti po naredbi i prema smjernicama koje izdaje javni tužilac i povratno izvještava javnog tužioca. Zakon o krivičnom postupku (2018.) predviđa da se pravosudna policija oformi u sklopu javnog tužilaštva. Dosad ova specijalizirana policija nije oformljena u sklopu javnog tužilaštva. Jedino su u sklopu Specijalnog javnog tužilaštva (SJT) za gonjenje krivičnih djela koja su proizašla iz nezakonitog praćenja komunikacija korišteni specijalizirani istražitelji za finansijski kriminal.⁵¹

Na osnovu Zakona o krivičnom postupku (2018.), finansijska istraga je uklopljena u akt kojim se pokreće uobičajena krivična istraga. Naime, krivični postupak počinje izdavanjem naredbe za provođenje krivičnog postupka ili poduzimanjem prve istražne aktivnosti prije izdavanja naredbe za provođenje istražnog postupka. Prema tome, *lex generalis* je Zakon o krivičnom postupku (2018.), ali pojedine radnje u ranoj predistražnoj fazi uređene su Zakonom o finansijskoj policiji (2018.).

3.5.1.2. Ciljevi finansijske istrage

Zakonom o finansijskoj policiji (2018.) je utvrđeno da finansijska istraga ima za cilj:

- zaštitu finansijskih interesa Republike Sjeverne Makedonije putem otkrivanja i krivične istrage krivičnih djela pranja novca i druge dobiti stečene izvršenjem krivičnih djela, nedozvoljene trgovine, krijumčarenja, utaje poreza, kao i drugih krivičnih djela kojima je stečena nezakonita imovinske koristi znatne vrijednosti;
- zaštitu finansijskih interesa EU-a otkrivanjem i krivičnim istragama krivičnih djela povezanih s korištenjem sredstava iz programa EU-a koje Republika Sjeverna Makedonija dobiva iz budžeta EU-a;
- kada istragu pokreće finansijska policija ili carinska uprava, cilj njihovog rada je podnošenje krivične prijave nadležnom javnom tužiocu za krivična djela iz njegove nadležnosti koja se gone po službenoj dužnosti;
- podnošenje inicijative za pokretanje poreskog ili drugog postupka za utvrđivanje i naplatu poreza ili drugih javnih dažbina ispred nadležnog organa.

50 Između ostalih, to su: Zakon o finansijskoj policiji (2014.), Zakon o sprečavanju korupcije i sukoba interesa (2019.), i dr.

51 U postupku su izmjene Zakona o javnom tužilaštvu i, prema prijedlogu ovog Zakona, ovo specijalno tužilaštvo i organi u sklopu istog treba da se uklope u državno javno tužilaštvo. To obuhvata i angažman finansijskih istražitelja.

3.5.1.3. Specifičnosti provođenja finansijske istrage

Krivičnim zakonikom (2018.) reguliraju se: krivična djela s nezakonitom imovinskom koristi znatne vrijednosti, dok su hvatanje i prijavljivanje njihovih počinitelja, osiguravanje dokaza, te druge mjere i aktivnosti koje se mogu koristiti za nesmetano vođenje krivičnog postupka po službenoj dužnosti ili po nalogu javnog tužioca regulirane ZKP-om.

Zakon o finansijskoj policiji (2018.) reguliše finansijsku istragu koja obuhvata aktivnosti kojima se:

- otkriva i provodi kriminalistička istraga za krivična djela koja se gone po službenoj dužnosti, kao što su Pranje novca i ostala dobit od krivičnog djela iz člana 273, Nezakonit promet (član 277), Krijumčarenje (član 278), Porezna utaja (član 279);
- prikupljaju i analiziraju podaci o gotovinskim transakcijama;
- poduzimaju predistražne i druge mjere kada postoji osnovana sumnja za počinjena krivična djela;
- prati trag novca radi otkrivanja krivičnih djela određenih zakonom;
- vrši forenzička kompjuterska analiza privremeno oduzetih kompjuterskih sistema i drugih elektroničkih uređaja;
- podnosi krivična prijava nadležnom javnom tužiocu za krivična djela iz njegove nadležnosti koja se gone po službenoj dužnosti;
- podnosi inicijativa za pokretanje poreznog i drugog postupka utvrđivanja i prikupljanja javnih dažbina pred nadležnim tijelom;
- koordinira, daje inicijativa, te podnosi krivična prijava.

Na osnovu člana 200 Zakona o krivičnom postupku (2018.), ukoliko postoji osnovana sumnja da određeno lice na svojim bankarskim računima prima, čuva, prenosi ili na neki drugi način raspolaze prihodima koji potiču od krivičnog djela, a taj iznos je važan za istragu tog krivičnog djela ili prema zakonu podliježe prisilnom oduzimanju, po obrazloženom zahtjevu javnog tužioca sud može izdati rješenje kojim banci ili drugoj finansijskoj instituciji daje naredbu da dostavi dokumentaciju i podatke s bankovnog računa ili drugih finansijskih transakcija ukoliko takvi podaci mogu biti dokazi u krivičnom postupku.

Zahtjev javnog tužioca se odnosi na podatke o pravnom ili fizičkom licu za sve prihode koje prima, čuva, prenosi ili na drugi način raspolaze njima.

U predistražnoj ili istražnoj fazi odluku po zahtjevu javnog tužioca donosi sudija prethodnog postupka a po podizanju optužbe sud ispred koga će se održati pretres. **Sudija u prethodnom postupku mora odlučiti u roku od 12 sati od prijema zahtjeva.** Ukoliko sudija ne prihvati zahtjev javnog tužiloa zatražiće bez odlaganja da se o ovom zahtjevu izjasni vijeće sudija. Vijeće sudija donosi odluku u roku od 24 sata od prijema zahtjeva javnog tužioca.

Po obrazloženom prijedlogu javnog tužioca, pisanim rješenjem, sudija u prethodnom postupku može naložiti banci ili drugoj finansijskoj instituciji da slijedi finansijski promet u vezi tog lica i da redovno izvještava javnog tužioca u vremenskim razmacima utvrđenim u rješenju.

U **hitnim slučajevima**, javni tužilac može zatražiti posebne mjere u pogledu informacija u vezi finansijskih transakcija ili imovine **bez sudske naredbe**. U takvim slučajevima, javni tužilac odmah obavještava **sudiju prethodnog postupka koji u roku od 72 sata treba da izda naredbu**. U slučajevima kada sudija odbije izdati naredbu, javni tužilac vraća te podatke i ne smije ih prije toga otvoriti.

U obavljanju poslova iz svoje nadležnosti javni tužilac saraduje s finansijskom policijom, Minis-

tarstvom unutrašnjih poslova, Uredom za javne prihode, Carinskom upravom, Državnom komisijom za sprečavanje korupcije, Državnim uredom za reviziju, Državnim uredom za deviznu inspekciju, Državnim tržišnim inspektoratom i drugim inspekcijskim tijelima, te državnim tijelima i pravnim licima koja su odgovorna za sprečavanje i otkrivanje krivičnih djela prema zakonu.

Tijela državne uprave i druga državna tijela, institucije ili pravna lica koja prikupljaju podatke i vode evidenciju, u skladu sa zakonom, dužna su podatke dostaviti na zahtjev javnog tužioca ili ako to od njih traži finansijska policija. Javni tužilac može saradivati i razmjenjivati informacije s tužiocima iz drugih zemalja, inostranom policijom i državnim tijelima, te organizacijama iz drugih država i međunarodnim organizacijama iz oblasti finansijskog kriminala na temelju bilateralnih sporazuma i ratificiranih međunarodnih sporazuma o pitanjima iz svoje nadležnosti. Finansijska policija surađuje i sa OLAF-om (Evropskom agencijom za borbu protiv prevara).

Tužilaštvo može tražiti uvid u sve baze koje su povezane s finansijskim transakcijama fizičkog ili pravnog lica. Uvid je moguć samo na osnovu sudske naredbe.

Na osnovu sudske naredbe tužilaštvo može dobiti uvid u sve baze, bankarske račune, evidencije i podatke uprave za prihode, katastre, registre vrijednosnih papira, evidencije motornih vozila i druge baze.

Ne postoji zakonsko ograničenje kojim se sve institucijama javni tužilac može obratiti tražeći informacije u vezi konkretne predistrage ili istrage sve dok na osnovu svog zahtjeva raspolaže validnom naredbom koju je izdao nadležni sudija.

Na osnovu člana 287 Zakona o krivičnom postupku (2018.), na zahtjev javnog tužioca, državni organi, organi jedinica lokalne samouprave, organizacije, pravna i fizička lica dostavljaju sve podatke koje se od njih traže. Svi navedeni subjekti su dužni da javnom tužilaštvu dostave odmah, a najkasnije u roku od 30 dana, podatke, dokumente, te bankarske račune koji su potrebni u toku postupka. Tužilac može tražiti i da budu privremeno oduzeti. Ukoliko navedeni subjekti ne postupe u skladu sa zahtjevom javnog tužioca on može predložiti da sud izrekne parničnu kaznu u visini od 2.500 do 5.000 eura u denarskoj protuvrijednosti. U praksi, pristup različitim bazama s podacima vezanim za finansijsku istragu omogućava se odmah po izdatom sudskom nalogu.

3.5.1.4. Okončanje i primjena rezultata finansijske istrage

Zakon o krivičnom postupku (2016.) propisuje zakonski osnov za utvrđivanje okolnosti sticanja imovinske koristi i drugih činjenica koje se odnose na identifikaciju, praćenje i utvrđivanje imovinske koristi. Naime, za finansijske istrage primjenjuju se isti rokovi kao i u ostalim postupcima, osim kada su u pitanju krivična djela povezana s organizovanim kriminalom i u tim slučajima važe drugi rokovi.

Tokom istražnog postupka skupljaju se dokazi i podaci potrebni javnom tužiocu da bi mogao odlučiti da li će podići optužbu ili će odustati od gonjenja. Tokom istražnog postupka javni tužilac je dužan da prikupi dokaze koji su na teret osumnjičenog ili u njegov prilog. U tu svrhu, javni tužilac donosi naredbu za provođenje istražnog postupka koja obuhvata lične podatke osumnjičenog, opis i pravnu kvalifikaciju djela. Naredba sadrži i okolnosti, te istražne aktivnosti i lica koja treba ispitati u vezi tog krivičnog djela. Ako postoji osnovana sumnja da je činjenjem tog krivičnog djela osumnjičeni stekao imovinsku korist, javni tužilac može predložiti da se imovina i sredstva stave pod nadzor suda i da naloži jednu od mjera za privremeno obezbjeđenje imovine i sredstava koja su stečena krivičnim djelom.

Javni tužilac završava istražni postupak kada ocijeni da je stanje stvari dovoljno razjašnjeno da bi se mogla pokrenuti optužba ili da se zaustavi postupak.

Ako se istražni postupak ne završi u roku od 6 mjeseci od dana donošenja naredbe za provođenje istražnog postupka, javni tužilac je dužan o tome obavijestiti višeg javnog tužioca koji u složenim predmetima može ovaj rok produžiti za još šest mjeseci. U izuzetnim slučajima, ovaj rok može da se produži od strane državnog javnog tužioca za još tri mjeseca. Za krivična djela u vezi s organiziranim kriminalom (u koja najčešće spadaju krivična djela finansijskog karaktera, kod kojih je po pravilu prisutno sticanje imovinske koristi) ovaj rok može da se produži za još šest mjeseci od strane državnog javnog tužioca. Prije isteka roka javni tužilac je dužan da obavijesti osumnjičenog i njegovog branioca.

Po završetku istražnog postupka i isteku rokova javni tužilac je dužan u roku od 15 dana podnijeti optužbu ili zaustaviti istražni postupak. Ovaj rok za krivična djela iz oblasti organiziranog kriminala traje 30 dana.

Službenik finansijske policije može privremeno oduzeti predmete, kompjuterske podatke, pisma, telegrame i druge pošiljke, spise, dokumente, tehničke snimke i druge stvari koje se prema Krivičnom zakonu trebaju oduzeti ili koji mogu poslužiti kao dokaz u krivičnom postupku i predati ih na zadržavanje tužilaštvu ili tijelu određenom posebnim zakonom ili na drugi način. Ovaj postupak se vezuje i odnosi na privremeno oduzimanje *instrumenta et producta sceleris*. Nalog za privremeno oduzimanje predmeta izdaje sud na prijedlog finansijske policije. Pri oduzimanju stvari postupak najčešće počinje tamo gdje su pronađeni i isti će biti opisani, a ako je potrebno, i na drugi način se provjerava njihov identitet. Za oduzete predmete izdaje se potvrda. Oduzimanje, čuvanje i rukovanje oduzetim predmetima provodi se na način određen Zakonom o krivičnom postupku (2016.).

Na temelju prikupljenih dokaza o postojanju osnova sumnje da je lice počinilo krivično djelo iz nadležnosti finansijske policije i krivične odgovornosti počinitelja, finansijska policija podnosi krivičnu prijavu nadležnom javnom tužiocu uz koju prilaže dokaze. Dokumenti, predmeti, skice, fotografije, prikupljeni izvještaji, zapisnici, službene bilješke, izjave i drugi dokazi podnose se uz krivičnu prijavu.

Finansijska policija je specijaliziran organ za finansijske istrage i radi samostalno nezavisno od Ministarstva unutrašnjih poslova. Međutim, pored Finansijske policije, prema ZKP-u, kao i u vezi s ostalim krivičnim djelima, krivičnu prijavu povezanu s finansijskim kriminalom nadležnom tužiocu mogu podnijeti i drugi subjekti.

Službenik Finansijske policije je ovlašten pregledati predmete, poslovne prostorije, prostorije državnih tijela i ustanova koje obavljaju javna ovlaštenja i druga pravna lica, kao i određenu dokumentaciju radi osiguravanja podataka za uspješno vođenje krivičnog postupka, te ih predati javnom tužiocu ili tijelu koje je određeno posebnim zakonom ili na drugi način osigurava njihovo čuvanje.

Naredbu o privremenom oduzimanju predmeta donosi sud na prijedlog finansijske policije.

Oduzimanje, čuvanje i postupanje s oduzetim predmetima vrši se na način utvrđen Zakonom o krivičnom postupku (2018.).

3.5.2. Privremene mjere obezbjeđenja imovinske koristi (blokada/zamrzavanje i zapljena/privremeno oduzimanje)

3.5.2.1. Zakonski okvir za primjenu privremenih mjera obezbjeđenja imovinske koristi

Ove posebne mjere su uređene Zakonom o krivičnom postupku (2018., članovi 194-204). **Privremeno oduzimanje imovine ili predmeta radi sigurnosti:** sud može, u bilo koje vrijeme za vrijeme krivičnog postupka, na zahtjev javnog tužioca donijeti privremenu mjeru oduzimanja imovine ili predmeta koje bi, prema Krivičnom zakonu (2017.), trebalo oduzeti, izreći mjeru zapljene ili drugu nužnu

privremenu mjeru za sprečavanje korištenja, otuđivanja ili raspolaganja takvom imovinom ili predmetima.

Na osnovu obrazloženog zahtjeva javnog tužioca, sud može naložiti finansijskoj instituciji ili drugom pravnom licu da zaustavi izvršenje određene finansijske transakcije ili da privremeno oduzme određenu imovinu.

Kada su ispunjeni uslovi za oduzimanje ili prošireno oduzimanje imovine i imovinske koristi, sud će na prijedlog javnog tužioca narediti privremene mjere obezbjeđenja koje se mogu proširiti i na treća lica za koja postoji sumnja da je na njih prenesena imovinska korist ili su imovinsku korist pribavljenu krivičnim djelom stekli bez odgovarajuće naknade.

3.5.2.2. Prijedlog ili zahtjev za izricanje privremenih mjera obezbjeđenja imovinske koristi

Zahtjev javnog tužioca za privremeno oduzimanje imovine ili imovinske koristi i predmeta mora sadržavati:

- kratak opis krivičnog djela i njegov pravni naslov,
- opis imovine ili predmeta koji su nastali izvršenjem krivičnog djela,
- podatke o licu koje posjeduje tu imovinu ili predmete,
- dokaze na kojima je utemeljena sumnja da su imovina ili predmeti nastali iz krivičnog djela,
- razloge za vjerovatnoću da će, zbog narušavanja imovine ili predmeta, do kraja krivičnog postupka biti osobito otežano ili onemogućeno oduzimanje imovine ili predmeta

3.5.2.3. Izricanje privremenih mjera obezbjeđenja imovinske koristi

Sud može *ex officio* i sam po službenoj dužnosti izreći privremene mjere obezbjeđenja imovinske koristi.

Prije početka i tokom prethodnog postupka, na zahtjev javnog tužioca, sudija prethodnog postupka donosi odluku, a nakon podizanja optužnice sud pred kojim će se održati rasprava. O zahtjevu javnog tužioca sudija prethodnog postupka odlučuje odmah, a najkasnije u roku od 12 sati od prijema zahtjeva. Ako sudija prethodnog postupka ne prihvati zahtjev javnog tužioca, odmah će zatražiti odluku o upućivanju sudskom vijeću prema Zakonu o krivičnom postupku. Vijeće donosi odluku u roku od 24 sata od prijema zahtjeva. U rješenju o izricanju mjera sud će naznačiti vrijednost i vrstu imovine, odnosno predmet i vrijeme na koje je oduzet.

Protiv odluke sudije prethodnog postupka o utvrđivanju mjera oduzimanja imovine ili predmeta može se podnijeti žalba u roku od 24 sata ali ona ne odlaže izvršavanje te odluke.

Po žalbi odlučuje sudsko vijeće prema članu 25 stav 5 Zakona o krivičnom postupku (2018.).

Ako postoji opasnost od odlaganja, sud može privremeno oduzeti imovinu ili predmete ili poduzeti druge nužne privremene mjere kako bi se spriječila njihova upotreba, otuđivanje ili raspolaganje njima.

Za poduzete mjere mora se obavijestiti javni tužilac, a njih mora odobriti sudija prethodnog postupka u roku od 72 sata od poduzimanja. Ako sudija prethodnog postupka ne da saglasnost, mjere poduzete prema članu 202 prestaju, a privremeno oduzeta imovina ili predmeti se odmah vraćaju licu od kojeg su oduzeti. Mjere mogu trajati do okončanja krivičnog postupka pred prvostepenim sudom.

Ako se kod optuženog pronađe predmet nepoznatog vasništva i porijekla, a optuženi ne može dokazati porijeklo tog predmeta, organ koji vodi postupak opisaće taj predmet i objaviće opis na oglasnoj tabli organa općine na području u kojem optuženi živi i na području na kojem je krivično djelo počinjeno.

3.5.2.4. Žalbeni postupak

Ako se mjere utvrde u prethodnom postupku, one će se ukinuti po službenoj dužnosti ukoliko istražni postupak ne započne u roku od tri mjeseca od dana donošenja odluke. Prije isteka ovog roka mjere mogu biti ukinute po službenoj dužnosti od strane suda ili na zahtjev javnog tužioca, državnog odvjetnika ili zainteresiranog lica, ako se dokaže da nisu potrebne, nužne ili opravdane s obzirom na težinu krivičnog djela, imovinske prilike/okolnosti lica na koje se mjere odnose ili prilike/okolnosti lica koja je prema zakonu to lice dužno izdržavati i okolnosti koje ukazuju na to da oduzimanje imovine ili predmeta neće biti onemogućeno ili posebno otežano do okončanja krivičnog postupka.

Sve će radnje na imovini i predmetima koji su predmet obezbjeđenja, a poduzete su nakon podnošenja zahtjeva, biti poništene.

Predmeti privremeno oduzeti kao *instrumenta et producta sceleris* u toku krivičnog postupka vraćaju se vlasniku, odnosno držaocu ako je postupak obustavljen a nema razloga za oduzimanje.

3.5.3. Postupci za trajno oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom

3.5.3.1. Vrste postupaka i njihove osnovne karakteristike

Osnov za oduzimanje imovinske koristi je član 97 Krivičnog zakonika (2018.). Niko ne može držati posrednu ili neposrednu imovinsku korist stečenu krivičnim djelom. Imovinska korist stečena krivičnim djelom oduzima se sudskom odlukom kojom se utvrđuje izvršenje krivičnog djela pod uvjetima predviđenim Krivičnim zakonikom. Sud donosi rješenje o oduzimanju u postupku određenom zakonom i onda kad protiv počinitelja krivičnog djela nije moguće voditi krivični postupak zbog stvarnih ili zakonskih prepreka (na primjer, ako počinitelj nije dostupan, nalazi se u bijegu, u međuvremenu je preminuo ili država u kojoj se nalazi odbija da ga ekstradiraju na zahtjev). Pod uvjetima utvrđenim ratifikovanim međunarodnim ugovorom oduzeta imovina može se vratiti u drugu zemlju.

Zaplijenjena imovina i imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom za pravno lice regulirane su odredbama članova 98 do 100 Krivičnog zakonika (2018.). Ako se pravnom licu ne može oduzeti imovina ili imovinska korist jer je prestalo postojati prije izvršenja oduzimanja, osnivač ili osnivači pravnog lica, odnosno društvo, dioničari ili dionička društva obavezuju se platiti novčani iznos koji odgovara stečenoj imovinskoj dobiti. Na oduzimanje predmeta od pravnog lica na odgovarajući se način primjenjuju odredbe člana 101a Krivičnog zakonika (2018.).

Postupci za primjenu mjere oduzimanja imovinske koristi, oduzimanje predmeta, i dr., regulirani su poglavljem 34 Zakona o krivičnom postupku (2018.).

Na sudsku odluku kojom se oduzimaju imovina i imovinska korist lica koja imaju pravo na žalbu mogu istu podnijeti u roku od 8 dana od dana prijema te odluke.

Sud će primijeniti prošireno oduzimanje pod uslovima propisanim u Krivičnom zakoniku (2018.) ukoliko optuženi u roku od godinu dana od početka glavne rasprave ne može dokazati da su imovina ili imovinska korist zakonski stečeni. Ako sud donese pravosnažnu presudu u roku koji je kraći od

godinu dana – kada postoje zakonski uslovi za izricanje mjere proširenog oduzimanja – sud će tu mjeru izreći dopunskom presudom protiv koje je dozvoljena žalba.

Sud će odlukom izreći mjeru proširenog oduzimanja propisanu Krivičnim zakonikom (2018.) i prema trećem licu ukoliko u roku od dvije godine od dana započetog posebnog postupka oduzimanja ne dokaže da je za imovinu ili imovinsku korist dao protivvrijednost koja odgovara njihovoj vrijednosti. Ovaj postupak se vodi na prijedlog javnog tužioca. Protiv ove odluke treće lice ima pravo na žalbu neposredno višem sudu u roku od osam (8) dana.

Prema članu 530 Zakona o krivičnom postupku (2018.), imovina i imovinska korist pribavljeni krivičnim djelom utvrđuju se u krivičnom postupku. Javni tužilac je dužan da tokom postupka prikuplja dokaze i ispita okolnosti koje su važne za utvrđivanje imovine i imovinske koristi i da predlaže mjere iz člana 202 Zakona o krivičnom postupku (2018.).

U postupku utvrđivanja vrijednosti imovine ili imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom javni tužilac može zatražiti izvještaje od drugih državnih organa, finansijskih institucija, a pravna lica ili građani su dužni bez odlaganja te informacije dostaviti. Kada postoji osnovana sumnja da se imovina nalazi u inostranstvu, sud je dužan da raspiše međunarodnu potjernicu ili objavu.

3.5.3.2. Procesna prava lica prema kojima se izriče oduzimanje imovinske koristi

Pri oduzimanju imovine i imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom, lice na koje je prenesena imovina ili imovinska korist, kao i predstavnik pravnog lica, bit će pozvani radi ispitivanja u prethodnom postupku, kao i na samoj glavnoj raspravi. Također, bit će obaviješteni da će se postupak u slučaju njihovog nepojavljivanja završiti i u njihovom odsustvu. Zastupnik pravnog lica bit će ispitivan na glavnoj raspravi nakon optuženog. Na isti način će se postupiti i u odnosu na lice na koje je prenesena imovina ili imovinska korist ako nije pozvano kao svjedok. Oni na koje je prenesena imovinska korist, kao i predstavnik pravnog lica, ovlašteni su u vezi utvrđivanja porijekla imovinske koristi da predlažu dokaze i po ovlaštenju predsjedavajućeg vijeća da postavljaju pitanja optuženom, svjedocima i vještacima. Ukoliko se tokom javne rasprave utvrdi da postoje uslovi za primjenu mjere oduzimanja imovine i imovinske koristi, javni tužilac će predložiti da se prekine javna rasprava i da se pozove lice na koga je prenesena imovina ili imovinska korist, ili predstavnik pravnog lica.

Oštećeni koji je u krivičnom postupku u odnosu na svoj imovinsko-pravni zahtjev upućen na građanski spor može zahtijevati da bude namiren od iznosa konfiskovane vrijednosti ako pokrene spor u roku od šest (6) mjeseci od dana pravosnažnosti odluke kojom je upućen na spor i ako je u roku od tri (3) mjeseca od dana pravosnažnosti odluke kojom je utvrđen njegov zahtjev zatražio namirenje od konfiskovane vrijednosti.

Oštećeni koji nije podnio imovinsko-pravni zahtjev u krivičnom postupku može zatražiti namirenje konfiskovane vrijednosti ako je, u svrhu utvrđivanja njegovog zahtjeva, pokrenuo spor u roku od tri (3) mjeseca od dana pravosnažnosti presude kojom je konfiskovana imovinska korist, a najkasnije u roku od dvije (2) godine od pravosnažnosti odluke o konfiskovanju imovinske koristi i ako, u roku od tri (3) mjeseca od dana pravosnažnosti odluke kojom je utvrđen njegov zahtjev, zatraži namirenje konfiskovane vrijednosti.

3.5.3.3. Donošenje presude kojom se određuje oduzimanje imovinske koristi.

Na osnovu Zakona o krivičnom postupku (2018.), postoji mogućnost *ex officio* oduzimanja imovinske koristi.

Oduzimanje imovine i imovinske koristi može se izreći u presudi kojom se optuženi oglašava kriv, u odluci suda za sudsku opomenu ili u odluci suda za primjenu vaspitne mjere, kao i u odluci kojom se izriče mjera sigurnosti. U izreci presude ili u odluci sud će navesti koja imovina ili predmet, odnosno imovinska korist se oduzimaju. Ovjereni prijepis presude, odnosno odluke dostavlja se licu na koje je prenesena imovina ili imovinska korist, te predstavniku pravnog lica (ako je sud izrekao oduzimanje prema njemu).

Posebni postupak za oduzimanje imovine i imovinske koristi i oduzimanje predmeta provodi se kad postoje činjenične ili zakonske prepreke za vođenje krivičnog postupka protiv počinitelja krivičnog djela. U tim slučajevima sud će, na prijedlog javnog tužioca, provesti poseban postupak za oduzimanje imovine i imovinske koristi i oduzimanje predmeta, ako su ispunjeni uvjeti Krivičnog zakonika (2018.). U ovom postupku, na prijedlog državnog advokata, predočavaju se potrebni dokazi. Sud donosi rješenje s mjerom za oduzimanje imovine, imovinske koristi i/ili predmeta ako se dokaže da se radi o imovini ili imovinskoj koristi pribavljenoj krivičnim djelom ili za predmete koji su korišteni ili su nastali izvršenjem krivičnog djela ili bi se trebali oduzeti prema odredbama Krivičnog zakonika (2017.). Lice od kojeg se imovina, imovinska korist ili predmet oduzima protiv ovakvog rješenja ima pravo žalbe neposredno višem sudu u roku od osam (8) dana.

Predmeti koji se moraju oduzeti prema Krivičnom zakoniku (2017.) oduzeće se i kad krivični postupak nije završen presudom kojom se optuženi oglašava krivim (član 529). Posebnu odluku o tome donosi organ pred kojim se vodio postupak u trenutku kada je postupak završen, odnosno obustavljen. Odluku za oduzimanje ovih predmeta donosi sud i onda kada je to propušteno u presudi kojom je optuženi oglašen krivim. Ovjereni prijepis takve odluke dostavlja se i vlasniku tih predmeta ako je poznat. Protiv ovih odluka vlasnik predmeta ima pravo na žalbu. Odluku po žalbi donosi sudsko vijeće (ZKP, 2016., član 25).

Kada se uslovnom osudom utvrdi da će se kazna izvršiti ako osuđeni ne vrati imovinsku korist, ne nadoknadi štetu ili ne ispuni druge obaveze, a osuđeni ne ispuni te obaveze u utvrđenom roku, sud koji je u prvom stupnju sudio provodi postupak za ukidanje uvjetne osude na prijedlog ovlaštenog tužioca ili po službenoj dužnosti. Pri tome, sudija ispituje osuđenika, ako je dostupan, i vrši potrebne istrage za utvrđivanje činjenica i prikupljanje dokaza važnih za odluku. Predsjednik vijeća zakazuje sjednicu vijeća o kojoj obavještava tužioca, osuđenog i oštećenog. Nepojavljivanje stranaka i oštećene strane, ako su uredno obaviješteni, ne sprječava održavanje sjednice vijeća. Ako sud utvrdi da osuđeni nije ispunio obavezu utvrđenu presudom, donosi presudu kojom se produžava rok da bi ispunio tu obavezu, oslobađa ga ispunjenja te obaveze, zamjenjuje je drugom odgovarajućom obavezom predviđenom zakonom ili opoziva uvjetnu osudu i određuje utvrđenu kaznu koja će se izvršiti. Ako sud utvrdi da nema osnova za donošenje bilo koje od tih odluka, rješenjem će obustaviti postupak za opoziv uvjetne osude.

3.5.3.4. Žalbeni postupak

Protiv odluke o oduzimanju imovine primjenjuje se član 412 stavke 2 i 3 kao i članovi 420 i 424 Zakona o krivičnom postupku (2016.). Zahtjev za ponavljanje krivičnog postupka u odnosu na odluku o oduzimanju može da pokrene lice na koje se odnosi oduzimanje prema članu 449 Zakona o krivičnom postupku (2016.).

3.5.4. Izvršenje sudskih odluka o privremenom i trajnom oduzimanju imovinske koristi

3.5.4.1. Postupci za izvršenje odluka o privremenom i trajnom oduzimanju imovinske koristi

Izvršenje oduzimanja imovine i imovinske koristi, odnosno oduzimanje imovine i imovinske koristi izvršava se u roku od 30 dana od pravomoćnosti presude.

Nalog o izvršavanju izdaje sud koji je donio prvostepenu presudu. Izvršenje se vrši nad imovinom i imovinskom koristi utvrđenim sudskom odlukom, a ako je to djelomično ili u potpunosti nemoguće, izvršenje se vrši iz preostale imovine lica kojem je izrečena mjera.

Prigovor na izvršenje nije dopušten, a prisilno izvršenje obustavlja se samo ako lice dobrovoljno vrati imovinu ili uplati iznos imovinske koristi na račun suda. Pravni akti zaključeni nakon počinjenja krivičnog djela, a s namjerom smanjenja vrijednosti imovine koja je predmet oduzimanja, su ništavni. Prigovor je dopušten samo po nalogu s kojim se određuje izvršenje nad preostalom imovinom. Prigovor se podnosi u roku od osam (8) dana neposredno višem sudu, koji donosi rješenje u roku od osam (8) dana.

Izvršenje odluke o trajnom oduzimanju imovinske koristi je uređeno Krivičnim zakonikom (2017.) i Zakonom o krivičnom postupku (2016.). Također, primjenjuju se odredbe Zakona o izvršnom postupku.

Način oduzimanja uređen je članom 98 Krivičnog zakonika (2016.). Novčanom imovinom će se od počinitelja oduzeti imovinska korist stečena krivičnim djelom koja se sastoji od novčanih, pokretnih ili nepokretnih predmeta od vrijednosti, kao i od bilo koje druge imovine ili imovinske koristi, materijalnih ili nematerijalnih prava, a ako to oduzimanje nije moguće, počinitelju će biti zaplijenjena druga imovina čija vrijednost odgovara stečenoj imovinskoj koristi.

Krivični zakonik (2017.) u članu 100a utvrđuje da niko ne može zadržati ili steći predmete koji su nastali izvršenjem krivičnog djela. Predmeti koji su bili namijenjeni ili upotrijebljeni za izvršenje krivičnog djela oduzet će se počinitelju krivičnog djela, bez obzira na to je li to njegova imovina ili vlasništvo trećeg lica, ako je to u interesu opće sigurnosti i ljudskog zdravlja.

Predmeti koji su korišteni ili su bili namijenjeni za počinjenje krivičnog djela mogu se oduzeti ukoliko postoji opasnost od ponovnog korištenja za počinjenje krivičnog djela.

Nijedan predmet u vlasništvu trećeg lica neće se oduzeti ako lice nije znalo ili moglo i trebalo znati da je korišten tokom počinjenja krivičnog djela ili da je postojala namjera za počinjenje krivičnog djela. O oduzimanju predmeta sud odlučuje u postupku određenom zakonom i onda kada zbog činjeničnih ili zakonskih prepreka nije moguće voditi krivični postupak protiv počinitelja krivičnog djela.

Primjena ove mjere ne odnosi se na pravo trećih lica na naknadu štete od počinitelja krivičnog djela. U skladu s uvjetima utvrđenim ratificiranim međunarodnim sporazumom, predmeti se mogu vratiti drugoj državi.

3.5.4.2. Učesnici u postupcima za izvršenje odluka o trajnom oduzimanju imovinske koristi

Banke i druge finansijske institucije u kojima se nalazi račun na kojem se provodi ova mjera, kao i katastar i druge institucije odgovorne za zemljišno evidentiranje, dužne su izvršiti sudsko rješenje bez odgađanja i spriječiti mogući prijenos ili finansijske transakcije.

3.5.4.3. Zaštita prava trećih lica

Imovinska korist oduzima se i trećim licima na koja je prenesena bez odgovarajuće naknade, ako nisu znala a mogla su ili su bila dužna znati da je stečena krivičnim djelom. Predmeti koji su proglašeni kulturnim naslijeđem i prirodnim rijetkostima, kao i oni za koje je osobno vezano oštećeno lice, oduzimaju se trećim licima, bez obzira na to što nisu znala ili nisu mogla, niti su bila dužna znati da su stečeni krivičnim djelom i bez obzira na to da li su im preneseni uz odgovarajuću naknadu. Zaplijenjeni predmet se vraća oštećenom, a ako nema oštećenog, postaje vlasništvo države. Ako je oštećeni u krivičnom postupku dobio imovinsko-pravni zahtjev, sud će izreći oduzimanje imovinske koristi ukoliko prelazi iznos tog potraživanja.

3.6. SRBIJA

U Srbiji se pravni okvir za oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom sastoji iz sistemskih propisa, odnosno Krivičnog zakonika (2016.) i Zakonika o krivičnom postupku, kao i posebnog propisa u vidu Zakona o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog djela (2016.) koji je *lex specialis* i samo tim Zakonom se uređuje prošireno oduzimanje imovine koje se odnosi na cjelokupnu imovinu za koju se može pretpostaviti, na osnovu ovog Zakona, da potiče iz kriminalne aktivnosti.

3.6.1. Finansijske istrage

3.6.1.1. Pokretanje finansijske istrage

Finansijska istraga, kao poseban vid istrage, je kao takva definisana Zakonom o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog djela (2016.) (u daljem tekstu: poseban Zakon) i primjenjuje se u obimu koji definiše ovaj Zakon, kao *lex specialis*. Odnosi se na postupak proširenog oduzimanja imovine za krivična djela navedena u članu 2 ovog Zakona.

Posebni vidovi finansijske istrage uređeni su i definisani ZKP-om (2014.) u okviru dokaznih radnji koje su navedene u ZKP-u te određeni uslovi i obim njihove primjene. Na primjer, to može biti naredba za finansijsko vještačenje, zatim provjera računa i sumnjivih transakcija, računarsko pretraživanje podataka, prikupljanje podataka preko banaka, carinskih i poreskih organa, i dr.

Prema Zakonu o organizaciji i nadležnosti državnih organa u suzbijanju organizovanog kriminala, terorizma i korupcije (2016.), a koji se primjenjuje od 1. marta 2018. godine, u Tužilaštvu za organizovani kriminal i posebnim odjeljenjima viših javnih tužilaštava (prema ovom Zakonu su to četiri regionalna tužilaštva) može se obrazovati služba finansijske forenzike, čije poslove obavlja finansijski forenzičar.

Finansijski forenzičar, prema ovom Zakonu, je lice koje pomaže tužiocu u analizi tokova novca i finansijskih transakcija u cilju krivičnog gonjenja.

Prema posebnom Zakonu, finansijska istraga se pokreće kada postoje osnovi sumnje da vlasnik, odnosno lice, posjeduje znatnu imovinu proisteklu iz krivičnog djela. Pojam vlasnika i imovine proistekle iz krivičnog djela definisani su navedenim posebnim zakonom. Ne postoji novčani cenzus kao uslov za pokretanje finansijske istrage, a termin „znatna imovina“ se utvrđuje u praksi.

Prema ZKP-u (2014.), dokazne radnje vezane za finansijsku istragu se mogu provoditi kada postoje osnovi sumnje da je počinjeno krivično djelo, dok je za posebne dokazne radnje neophodno da je ispunjen i uslov iz člana 162 ZKP-a (2014.) koji određuje krivična djela u odnosu na koja se primjenjuju posebne dokazne radnje (npr. računsko pretraživanje podataka).

Prema posebnom Zakonu, finansijska istraga se pokreće naredbom tužioca, dok u redovnom krivičnom postupku nema takvog posebnog akta, već se prema ZKP-u u okviru krivične istrage provode dokazne radnje po nalogu ili naredbi tužioca, dok je za posebne dokazne radnje neophodna naredba sudije za prethodni postupak (2016.).

3.61.2. Ciljevi finansijske istrage

U redovnom krivičnom postupku cilj dokaznih radnji, pa i onih vezanih za finansijske transakcije i imovinsko stanje optuženog, jeste otkrivanje elemenata krivičnog djela, utvrđivanje imovine stečene izvršenjem konkretnog krivičnog djela i eventualnog prijenosa te imovine na treće lice. Prema članu 538 stav 2 ZKP-a (2014.), organ koji vodi postupak je dužan da tokom cijelog postupka prikuplja dokaze i informacije o svim okolnostima od značaja za utvrđivanje imovinske koristi.

U posebnom Zakonu, kod proširenog oduzimanja imovine odredbe o finansijskoj istrazi su posebno normirane (2016., članovi 17-22). Prema članu 17 stav 2, svrha finansijske istrage je prikupljanje dokaza o imovini, zakonitim prihodima, načinu i troškovima života optuženog, okrivljenog saradnika ili ostavioca, o imovini koju je naslijedio pravni nasljednik, odnosno dokaza o imovini i naknadi za koju je imovina prenesena na treće lice (Zakon o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog djela, 2016.).

3.6.1.3. Specifičnosti provođenja finansijske istrage

Dozvoljene su i primjenjuju se sve redovne dokazne radnje predviđene ZKP-om (2014.). U predistražnom postupku, policija prema članu 286 ZKP-a (2014.) može samostalno poduzimati operativne radnje, prikupljati dokaze i obavještenja, a između ostalog i vršiti uvid u dokumentaciju državnih organa, preduzeća, radnji i drugih pravnih lica i oduzimati predmete i dokumentaciju. O poduzetim radnjama se odmah, a najkasnije u roku od 24 sata, obavještava javni tužilac.

Ne postoje posebna ograničenja kod provođenja redovnih dokaznih radnji, osim onih vezanih za uslove predviđene za njihovo provođenje, odnosno zakonitost poduzimanja.

U redovne dokazne radnje, prema ZKP-u (2014.), spada i ona iz člana 143 – Provjera računa i sumnjivih transakcija, za koju su predviđena ograničenja u primjeni: samo za djela za koja je propisana kazna zatvora od 4 godine i teža, kao i za posebno pobrojana krivična djela, među kojima su i pranje novca i koruptivna krivična djela. Potreban stepen sumnje su osnove sumnje. Provjera po ovoj dokaznoj radnji podrazumijeva: pribavljanje podataka, nadzor nad sumnjivim transakcijama i privremeno obustavljanje sumnjivih transakcija. Ova radnja se provodi po naredbi tužioca, a ona može biti upućena banci ili drugoj finansijskoj instituciji ili organizaciji. Prikupljeni podaci se moraju uništiti ukoliko tužilac u roku od 6 mjeseci od dana upoznavanja s materijalima ne pokrene krivični postupak (koji se pokreće naredbom za provođenje istrage).

Prema članu 145 ZKP-a (2014.), javni tužilac može zahtijevati da sud, odnosno sudija prethodnog postupka odredi nadzor nad sumnjivim transakcijama. Naredba se donosi za period od 3 mjeseca i može biti po potrebi produžena za još 3 mjeseca. Rokovi za čuvanje ovog materijala su isti kao i u prethodnom članu, samo što ovdje rješenje o uništenju donosi sudija prethodnog postupka.

Prema članu 146 ZKP-a (2014.), po obrazloženom zahtjevu tužioca sudija prethodnog postupka može donijeti naredbu kojom će banka ili druga finansijska organizacija obustaviti sumnjivu transakciju. Ova mjera privremenog obustavljanja može trajati najduže 72 sata, a u slučaju da obuhvata neradne dane može se po naredbi suda produžiti za najviše 48 sati.

Posebne dokazne radnje predviđene ZKP-om (2014.), a koje se posebno mogu odnositi na finansijske istrage su: simulirani poslovi (članovi 174-177) i mogu obuhvatati simuliranu kupovinu, prodaju ili pružanje poslovnih usluga, kao i simulirano davanje ili primanje mita; računarsko pretraživanje podataka (članovi 178-180); kontrolisana isporuka (članovi 181-182).

Ove posebne dokazne radnje, kao i sve druge posebne dokazne radnje, pod posebnim su ograničenim režimom korištenja. Naređuje ih sudija prethodnog postupka, na obrazložen zahtjev tužioca, kod postojanja osnova sumnje da je učinjeno neko od krivičnih djela pobrojanih u članu 162 ZKP-a (2014.), gdje između ostalog spadaju i krivična djela organizovanog kriminala, pranja novca, te koruptivna krivična djela. Njihovo trajanje je ograničeno i preispituje se u zakonom previđenim rokovima. Na primjer, simulirani poslovi mogu trajati najduže 6 mjeseci, a za djela iz nadležnosti posebnog tužilaštva najduže godinu dana. Računarsko pretraživanje podataka može trajati najduže 9 mjeseci. Sve posebne dokazne radnje se preispituju po isteku tri mjeseca i donosi se nova, obrazložena naredba o produženju radnje.

Prema posebnom zakonu o oduzimanju imovine, članovima 17 do 22 su regulisane odredbe vezane za finansijsku istragu (Zakon o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog djela, 2016.). U ovom Zakonu nisu posebno pobrojane dokazne radnje koje poduzima jedinica za finansijsku istragu. Navedeno je da se pretres prostorija vlasnika ili drugih lica, kao i pretresanje lica, vrši po naredbi suda. Definisana je i obaveza državnih i drugih organa, organizacija i javnih službi da Jedinici za finansijske istrage omoguće uvid i dostavu evidencije, dokumenata, podataka i drugih predmeta koji mogu poslužiti kao dokaz u finansijskoj istrazi.

Kako je članom 4 stav 4 ovog Zakona navedeno da se shodno primjenjuje ZKP, to se u finansijskoj istrazi mogu koristiti sve dokazne radnje iz ZKP-a, pa i posebne, tim prije što je u stavu 2 ovog člana navedeno da se u postupku oduzimanja imovine (proširenog) mogu koristiti i dokazi prikupljeni u krivičnom postupku (Zakon o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog djela, 2016.).

Jedinica za finansijske istrage, koja je osnovana prema odredbama posebnog Zakona, a s radom je počela 2008. godine, ima ovlaštenja da sama, po opštim odredbama ZKP-a (2014., član 286) prikuplja podatke iz različitih baza podataka, dok u većini slučajeva u praksi (95%) to radi po zahtjevu tužioca. Jedinica ima direktan pristup bazama Republičkog geodetskog zavoda, Agenciji za privredne registre, pojedinim javnim preduzećima, te bankovnim računima pravnih i fizičkih lica. Podaci od Uprave za sprečavanje pranja novca i Poreske uprave pribavljaju se po zahtjevu. Jedinica za finansijske istrage u poslovnim bankama ima kontakt listu s licima zaduženim za direktnu saradnju.

Prema članu 20 Zakona o organizaciji i nadležnosti državnih organa u suzbijanju organizovanog kriminala, terorizma i korupcije (2016.) Poreska uprava, Poreska policija, Uprava carina, Narodna banka Srbije, Uprava za sprečavanje pranja novca, Agencija za privredne registre, Centralni registar depo i kliring vrijednosnih papira, Državna revizorska institucija, Republički geodetski zavod, Agencija za borbu protiv korupcije, Republički fond za penzijsko i invalidsko osiguranje, Republički

fond za zdravstveno osiguranje, Republička direkcija za imovinu Republike Srbije i Uprava za javne nabavke moraju da odrede najmanje jednog službenika za vezu, radi ostvarivanja saradnje i efikasnijeg dostavljanja podataka tih organa i organizacija Tužilaštvu za organizovani kriminal i posebnim odjeljenjima viših javnih tužilaštava za suzbijanje korupcije u cilju krivičnog gonjenja za krivična djela propisana ovim Zakonom.

Izuzetno od stava 1 ovog člana, na zahtjev nadležnog javnog tužioca službenici za vezu moraju biti određeni i u drugim organima i organizacijama (Zakon o organizaciji i nadležnosti državnih organa u suzbijanju organizovanog kriminala, terorizma i korupcije, 2016.).

U slučaju potrebe, službenici za vezu koji imaju status državnog službenika mogu biti privremeno premješteni u Tužilaštvo za organizovani kriminal i posebno odjeljenje višeg javnog tužilaštva za suzbijanje korupcije.

ZKP ne definiše krug subjekata, već se koriste opšta zakonska ovlaštenja o dužnosti državnih i drugih organa da po naredbi policije, tužilaštva ili suda dostave tražene podatke.

Policija u predistražnom postupku prikuplja podatke uglavnom po zahtjevu tužilaštva, a po već spomenutom članu 286 ZKP-a (2014.) može samostalno prikupljati pojedine podatke uz obavezu obavještanja tužioca o prikupljenim podacima.

Prema članu 48 Zakona o bankama (2015.) obaveza čuvanja bankarske tajne ne postoji ako se, između ostalog, podaci saopštavaju po zahtjevu nadležnog suda, policije, organa nadležnog za borbu protiv organizovanog kriminala i organa nadležnog za sprečavanje pranja novca, u skladu s propisima.

Prema posebnom zakonu za oduzimanje imovine, Jedinica nadležna za finansijske istrage formirana u okviru MUP-a poslove finansijske istrage vrši po službenoj dužnosti i po odluci javnog tužioca, član 6 zakona, dok su prema članu 7 državni i drugi organi, organizacije i javne službe dužni da jedinici bez odlaganja dostave tražene podatke (Zakon o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog djela, 2016.). Ovo se odnosi na finansijsku istragu prema posebnom Zakonu, čiji je cilj ranije opisan.

Javni tužilac može narediti bankarskoj ili drugoj finansijskoj organizaciji da Jedinici za finansijske istrage dostavi podatke o stanju poslovnih i ličnih računa i sefova vlasnika (Zakon o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog djela, 2016., član 22).

3.6.1.4. Okončanje i primjena rezultata finansijske istrage

U ZKP-u nisu posebno propisani rokovi za okončanje finansijske istrage, koja se formalno i ne provodi pod tim imenom, već kroz dokazne radnje. Njeno trajanje je uslovljeno propisima za pojedine dokazne radnje. Dokazi se mogu prikupljati u redovnom krivičnom postupku sve do pravnosnažnog završetka istog.

Posebnim Zakonom je u članu 16a navedeno da je policija dužna javnom tužiocu, prilikom podnošenja krivične prijave za neko od krivičnih djela za koje se primjenjuje ovaj Zakon, dostaviti i podatke o imovini osumnjičenog i trećeg lica, a koji su prikupljeni u predistražnom postupku (Zakon o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog djela, 2016.).

Prema posebnom Zakonu, finansijska istraga može trajati do okončanja postupka za trajno oduzimanje imovine.

Nisu propisani uslovi za obustavu finansijske istrage po posebnom Zakonu, ali iz samog Zakona proizilazi da se ona obustavlja ukoliko dođe do pravosnažne oslobađajuće presude za krivično djelo koje je predviđeno posebnim Zakonom.

Nije propisana obaveza vještačenja, već se ono provodi po potrebi, po naredbi tužioca ili suda, u zavisnosti od faze postupka, a prema opštim odredbama ZKP-a (2014.) koje određuju način provođenja vještačenja, bez posebnih normi koje se odnose na finansijsko vještačenje.

Rezultati finansijske istrage se koriste u redovnom krivičnom postupku i mogu poslužiti kao dokaz za utvrđivanje elemenata krivičnog djela a i kao dokaz za oduzimanje imovinske koristi. U optužnici se navode i podaci o imovnom stanju optuženog i članova njegovog porodičnog domaćinstva, odnosno o imovini koju posjeduju.

Prema posebnom Zakonu je propisana sadržina zahtjeva tužioca za privremeno oduzimanje imovine, kao i za trajno oduzimanje (Zakon o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog djela, 2016., članovi 23 i 38). Pored navođenja imovine koju treba oduzeti, tužilac kroz obrazloženje zahtjeva praktično navodi rezultate finansijske istrage, pružajući dokaze o imovini, osnovanoj sumnji da ista proističe iz krivičnog djela, odnosno o postojanju očiglednog nesrazmjera sa zakonitim prihodima.

3.6.2. Privremene mjere obezbjeđenja imovinske koristi (blokada/zamrzavanje i zapljena/privremeno oduzimanje)

3.6.2.1. Zakonski okvir za primjenu privremenih mjera obezbjeđenja imovinske koristi

Prema članu 540 ZKP-a (2014.), sud može po službenoj dužnosti odrediti privremene mjere obezbjeđenja oduzimanja imovinske koristi. Ove mjere se određuju prema zakonu kojim se uređuje postupak izvršenja i obezbjeđenja, tj. Zakonu o izvršenju i obezbeđenju (2017.). Za određivanje ove mjere potrebno je da postoji vjerovatnoća da će oduzimanje imovinske koristi biti otežano, odnosno osujećeno od strane optuženog.

Prema posebnom Zakonu (član 24), javni tužilac može, prije nego što sud odluči o privremenom oduzimanju imovine, donijeti naredbu o zabrani raspolaganja imovinom i o privremenom oduzimanju pokretne imovine. Ovu naredbu tužilac donosi ukoliko postoji vjerovatnoća da će vlasnik raspolagati imovinom proisteklom iz krivičnog djela.

Prema posebnom zakonu, zabrana raspolaganja imovinom i privremeno oduzimanje pokretne imovine po naredbi tužioca mogu trajati do donošenja odluke suda po zahtjevu tužioca za privremeno oduzimanje imovine, a najduže tri (3) mjeseca.

Sud donosi odluku o zahtjevu tužioca za privremeno oduzimanje imovine najkasnije u roku od tri (3) mjeseca od podnošenja zahtjeva tužioca. Odluku o usvajanju zahtjeva donosi prema članu 25 posebnog Zakona, ukoliko: postoji vjerovatnoća da bi kasnije oduzimanje imovine bilo otežano ili onemogućeno i ako postoje osnovi sumnje da je fizičko ili pravno lice izvršilo krivično djelo iz člana 2 ovog Zakona; postoje osnovi sumnje da je imovina vlasnika proistekla iz krivičnog djela; vrijednost imovine čije se oduzimanje traži prelazi iznos od milion i petsto hiljada (1,500.000) dinara. Ako nisu ispunjeni navedeni uslovi sud će rješenjem zahtjev javnog tužioca odbiti.

3.6.2.2. Prijedlog ili zahtjev za izricanje privremenih mjera obezbjeđenja imovinske koristi

Privremenu mjeru obezbjeđenja imovinske koristi u redovnom postupku sud donosi rješenjem, po službenoj dužnosti. Prijedlog tužioca nije obavezan, te stoga može biti iznesen usmeno ili pismeno, bez posebno propisane forme.

U postupku prema posebnom Zakonu propisan je sadržaj zahtjeva kojim tužilac traži privremeno oduzimanje imovine, te isti sadrži podatke o vlasniku, zakonski naziv krivičnog djela, označenje imovine koju treba oduzeti, dokaze o imovini, okolnosti iz kojih proizilazi osnovana sumnja da imovina proističe iz krivičnog djela i razloge koji opravdavaju potrebu za privremenim oduzimanjem imovine, odnosno vjerovatnoću da će vlasnik raspolagati imovinom.

Kasnije, tokom preispitivanja ove mjere, sud može istu zamijeniti mjerom zabrane raspolaganja privremeno oduzetom imovinom.

3.6.2.3. Izricanje privremenih mjera obezbjeđenja imovinske koristi

Kako je već rečeno, izricanje ovih mjera je moguće u redovnom postupku i po odredbama posebnog zakonskog propisa.

Prema posebnom Zakonu, sud takve mjere ne može donositi po službenoj dužnosti. Može donesenu mjeru o privremenom oduzimanju zamijeniti mjerom zabrane raspolaganja privremeno oduzetom imovinom, i to prilikom službenog preispitivanja ove mjere ili po prijedlogu Direkcije za upravljanje oduzetom imovinom, a može i po prijedlogu vlasnika. Sud je dužan da privremenu mjeru oduzimanja imovine preispituje do donošenja rješenja o trajnom oduzimanju, i to najmanje jedanput godišnje.

U redovnom krivičnom postupku sud rješenjem donosi odluku o privremenoj mjeri obezbjeđenja imovinske koristi. Ovu mjeru, u zavisnosti od faze postupka, donosi sudija prethodnog postupka, sudija pojedinac ili sudsko vijeće. Nije propisana posebna procedura, osim kada se radi o imovini drugih lica na koja je prenesena imovinska korist. Ta lica će se saslušati u prethodnom postupku ili na glavnom pretresu, dok se odluka može donijeti i bez njihovog prisustva, ukoliko su uredno pozvani (ZKP, 2014., član 539).

O ovim mjerama u redovnom postupku odlučuje sudija prethodnog postupka, a nakon podizanja optužnice sudija pojedinac ili vijeće, u zavisnosti od vrste krivičnog djela, odnosno toga da li se vodi skraćeni postupak (za krivična djela za koja je propisana kazna zatvora do 8 godina sudi sudija pojedinac, u skraćenom postupku).

U posebnom postupku, u zavisnosti od faze postupka, privremene mjere donosi sudija prethodnog postupka ili predsjednik vijeća pred kojim se održava glavni pretres. Isto se odnosi i na rješenja o zabrani raspolaganja imovinom koja se donose u ovom postupku.

Praktično se mogu donijeti sve mjere, odnosno one predviđene Zakonom o izvršenju i obezbjeđenju (2017.). Može se odrediti svaka mjera kojom se obezbjeđuje novčano i nenovčano potraživanje, a naročito: oduzimanje nepokretnih i pokretnih stvari, ili zabrana otuđenja istih, oduzimanje novčanih sredstava, odnosno blokada bankovnih računa, te zabrana opterećenja nepokretnosti.

Načelo proporcionalnosti je prije svega regulisano odredbama Zakona o izvršenju i obezbjeđenju (2017.), po kojem se i određuje privremena mjera u redovnom krivičnom postupku. Tako je sud pri-

likom izbora sredstava i predmeta obezbjeđenja izvršenja dužan da vodi računa o srazmjeru između visine obaveze i sredstava i vrijednosti izvršenja. Ovo praktično znači da u krivičnom postupku prilikom određivanja privremene mjere obezbjeđenja oduzimanja imovinske koristi sud mora da ima u vidu eventualnu visinu imovinske koristi za koju postoji sumnja da je ostvarena izvršenjem krivičnog djela, pa srazmjerno tome i donese privremenu mjeru obezbjeđenja.

Primjenom Zakona o izvršenju i obezbjeđenju (2017.) moguće je umjesto privremene mjere odrediti jamstvo, ili izrečenu mjeru zamijeniti jamstvom.

U posebnom postupku proširenog oduzimanja imovine, privremenom mjerom oduzimanja imovine se ne obezbjeđuje buduće potraživanje, vezano za ishod krivičnog postupka, utvrđivanje krivice i visine imovinske koristi, već se obezbjeđuje da oduzimanje imovine za koju se osnovano sumnja da je proistekla iz krivičnog djela, odnosno kriminalne aktivnosti, ne bude otežano ili onemogućeno.

Stoga se posebni Zakon poziva na odredbe Zakona o izvršenju i obezbjeđenju (2017.), ali u dijelu koji se odnosi na upravljanje oduzetom imovinom. Postoje odredbe kojima se u duhu ovog Zakona štite određena prava, pa je tako u članu 26 stavovi 2 i 3 (Zakon o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog djela, 2016.) navedeno da sud u rješenju o privremenom oduzimanju imovine može odrediti da se privremeno oduzimanje ne odnosi na imovinu koju treba izuzeti primjenom pravila o zaštiti savjesnog sticaoca, a vlasniku može ostaviti na korištenje dio privremeno oduzete imovine ako bi njenim oduzimanjem bilo dovedeno u pitanje izdržavanje vlasnika ili lica koje je po zakonu dužan da izdržava, kao i da sud ne može privremeno oduzeti imovinu koja je izuzeta od izvršenja u skladu sa zakonom koji uređuje izvršenje i obezbjeđenje.

U redovnom krivičnom postupku mjere se mogu odrediti prema osumnjičenom i optuženom, kao i prema drugom licu na koje je prenesena imovinska korist bez naknade ili uz naknadu koja očigledno ne odgovara stvarnoj vrijednosti.

U posebnom postupku, kod proširenog oduzimanja imovine, ista se može oduzeti od šireg kruga lica koji su vlasnici imovine, a to mogu biti: optuženi, odnosno i osumnjičeni, okrivljeni saradnik, kojim se smatra i svjedok saradnik i osuđeni saradnik, ostavilac, pravni nasljednik i treće lica.

Ostaviocem se smatra lice protiv koga uslijed smrti krivični postupak nije pokrenut ili je obustavljen, a u krivičnom postupku koji se vodi protiv drugih lica je utvrđeno da je zajedno s tim licima učinio krivično djelo za koje je prema članu 2 Zakona dozvoljena primjena proširenog oduzimanja imovine (Zakon o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog djela, 2016.).

Važno je napomenuti da se, prema posebnom Zakonu, zahtjev tužioca za privremeno oduzimanje imovine bez odlaganja dostavlja vlasniku imovine s poukom da u roku od 15 dana može dostaviti odgovor na zahtjev s dokazima o načinu sticanja imovine. Sud odluku o zahtjevu tužioca donosi po prijemu ovog odgovora, a najkasnije u roku od 8 dana od isteka roka za prijem odgovora vlasnika (Zakon o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog djela, 2016.).

3.6.2.4. Žalbeni postupak

U redovnom krivičnom postupku žalba na rješenje o privremenoj mjeri obezbjeđenja se može izjaviti u roku od 3 dana. Mogu je podnijeti tužilac i optuženi, odnosno osumnjičeni. Žalba ne zadržava izvršenje rješenja. O žalbi na odluku sudije za prethodni postupak odlučuje vanpretresno vijeće istog suda, a onim donesenim od strane sudije pojedinca ili vijeća drugostepeni sud.

Prema odredbama posebnog Zakona, javni tužilac i vlasnik imovine mogu u roku od osam (8) dana od dana dostavljanja rješenja o privremenom oduzimanju imovine podnijeti žalbu drugostepenom sudu. Žalba ne odlaže izvršenje rješenja. Uz žalbu protiv rješenja vlasnik može dostaviti i dokaze o zakonitom porijeklu privremeno oduzete imovine (Zakon o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog djela, 2016.).

Za odlučivanje o žalbi protiv rješenja drugostepeni sud zakazuje ročište na koje poziva vlasnika, njegovog branioca ili punomoćnika i javnog tužioca.

Poziv i žalba suprotne strane dostavljaju se na poznatu adresu, odnosno sjedište lica, uz upozorenje da će se ročište održati i u slučaju njihovog nedolaska.

Ročište će se održati najkasnije u roku od 15 dana od dana podnošenja žalbe. Nedolazak uredno obaviještenih stranaka ne sprječava održavanje ročišta.

Započeto ročište se po pravilu održava bez prekidanja ili odlaganja.

3.6.3. Postupci za trajno oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom

3.6.3.1. Vrste postupaka i njihove osnovne karakteristike

Prema Krivičnom zakoniku Republike Srbije (2016., član 91), niko ne može zadržati imovinsku korist pribavljenu krivičnim djelom. Imovinska korist se po odredbama KZ-a (2016.) i ZKP-a (2014.) oduzima po službenoj dužnosti, uz sudsku odluku kojom je utvrđeno izvršenje krivičnog i protivpravnog djela. Odredbe KZ-a (2016.) i odgovarajuće odredbe ZKP-a (2014.) se primjenjuju samo za oduzimanje imovinske koristi direktno proistekle iz izvršenja krivičnog djela koje je predmet postupka.

Od učinioaca će se oduzeti novac, predmeti od vrijednosti i svaka druga imovinska korist koji su pribavljeni krivičnim djelom, a ako oduzimanje nije moguće učinilac će se obavezati da preda u zamjenu drugu imovinsku korist koja odgovara vrijednosti imovine pribavljene izvršenjem krivičnog djela ili proistekle iz krivičnog djela ili plati novčani iznos koji odgovara pribavljenoj imovinskoj koristi. Ovim je, nakon izmjena zakonodavstva 2009. godine, u redovnom krivičnom postupku omogućeno zamjensko oduzimanje imovine.

Korist pribavljena krivičnim djelom oduzima se i od pravnog ili fizičkog lica na koje je prenesena bez naknade ili uz naknadu koja očigledno ne odgovara stvarnoj vrijednosti.

Ako je krivičnim djelom pribavljena imovinska korist za drugog ta korist će se oduzeti.

U slučaju smrti u redovnom krivičnom postupku nije moguće provesti oduzimanje imovinske koristi, dok je u slučaju bjekstva to moguće putem suđenja u odsustvu.

Prema posebnom zakonu za prošireno oduzimanje imovine (Zakon o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog djela, 2016.) propisan je poseban postupak, kao i organi nadležni za otkrivanje, oduzimanje i upravljanje oduzetom imovinom.

Kao što je to već rečeno, imovinom proisteklom iz krivičnog djela u smislu ovog Zakona smatra se imovina vlasnika koja je u očiglednom nesrazmjeru s njegovim zakonitim приходima, odnosno, to može biti bilo koja imovina koju vlasnik posjeduje i koju je stekao prije izvršenja krivičnog djela za koje mu se sudi (Zakon o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog djela, 2016.). Kako je trajno

oduzimanje imovine po ovom posebnom Zakonu moguće samo u slučaju postojanja pravosnažne osuđujuće presude za neko od krivičnih djela u odnosu na koja se primjenjuje ovaj Zakon, time u slučaju oslobađajuće presude nema trajnog oduzimanja imovine, već se privremeno oduzeta imovina vraća vlasniku.

Prema opštim odredbama KZ-a (2016.), imovinska korist se oduzima u postupku koji se provodi na glavnom pretresu, uz postupak kojim se utvrđuju i dokazi za krivično djelo, odnosno utvrđuje se u krivičnom postupku po službenoj dužnosti. Organ postupka, u zavisnosti od faze postupka, dužan je da prikuplja dokaze i provjerava okolnosti vezane za utvrđivanje imovinske koristi.

Ukoliko dolazi u obzir oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom od drugih lica, lice na koje je imovinska korist prenesena bez naknade ili uz naknadu koja očigledno ne odgovara stvarnoj vrijednosti, odnosno predstavnik pravnog lica, će biti pozvano radi ispitivanja u prethodnom postupku i na glavnom pretresu. U pozivu se to lice upozorava da će se postupak provesti i bez njegovog prisustva. Na glavnom pretresu se ova lica ispituju nakon optuženog i mogu da u vezi s utvrđivanjem imovinske koristi predlažu dokaze i da, po ovlaštenju predsjednika vijeća, postavljaju pitanja optuženom, svjedoku, vještaku i stručnom savjetniku.

Ako sud tek u toku glavnog pretresa utvrdi da dolazi u obzir oduzimanje imovinske koristi od navedenih trećih lica, prekinuće glavni pretres i pozvaće to lice, odnosno predstavnika pravnog lica.

Isključenje javnosti na glavnom pretresu se ne može odnositi na treća lica.

Prema posebnom Zakonu, kod proširenog oduzimanja imovine postupak za trajno oduzimanje imovine se pokreće po zahtjevu tužioca, u roku od šest (6) mjeseci od dana dostavljanja pravosnažne presude kojom je utvrđeno da je učinjeno krivično djelo navedeno u članu 2 ovog Zakona.

Ovaj postupak se provodi na glavnom ročištu, pred vanpretresnim vijećem nadležnog suda i smatra se hitnim postupkom. Predviđeno je održavanje i pripremnog ročišta, a radi predlaganja dokaza i iznošenja činjenica u vezi zahtjeva tužioca. Nema odredbi kojima se isključuje javnost.

Imovinska korist se može trajno oduzeti od vlasnika imovine, a prema posebnom Zakonu (član 3) vlasnikom se smatra optuženi, odnosno i osumnjičeni, okrivljeni saradnik, svjedok saradnik i osuđeni saradnik, ostavilac, pravni nasljednik i treće lice.

Ostaviocem se smatra lice protiv koga uslijed 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 djelo za koje je prema članu 2 Zakona dozvoljena primjena proširenog oduzimanja imovine (Zakon o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog djela, 2016.). Ovo praktično znači da je moguće oduzimanje imovine od nasljednika ostavioca, odnosno optuženog kome uslijed smrti nije ni suđeno ili je postupak obustavljen.

3.6.3.2. Procesna prava lica prema kojima se izriče oduzimanje imovinske koristi

Ova lica raspolažu svim procesnim pravima predviđenim ZKP-om (2014.), poput prisustva glavnom pretresu u redovnom postupku, prava na odbranu, predlaganja dokaza, te učestvovanja u kontradiktornom postupku. Kada se imovinska korist oduzima od trećeg lica, fizičkog ili pravnog, obavezno je njihovo pozivanje na glavni pretres, ali uz upozorenje da se kod urednog poziva isti može održati i u njihovom odsustvu.

U posebnom postupku, kod proširenog oduzimanja imovine, prije glavnog ročišta se održava pripremno ročište, na koje se poziva javni tužilac, vlasnik i njegov punomoćnik. Poziv se dostavlja vlasniku na sudu poznatoj adresi, odnosno sjedištu pozvanog lica, uz upozorenje da će se ročište održati i u slučaju njegovog nedolaska. Ako je poziv dostavljen neposredno vlasniku ili punomoćniku, smatra se da je time dostavljanje vlasniku uredno izvršeno. U slučaju da se poziv ne može dostaviti na ovaj način, sud će vlasniku postaviti punomoćnika po službenoj dužnosti za postupak trajnog oduzimanja imovine.

Vlasniku će se poziv dostaviti tako da između dana dostavljanja poziva i dana održavanja pripremnog ročišta protekne najmanje osam dana.

U pozivu će sud pozvati sva pozvana lica da na pripremnom ročištu iznesu činjenice i predlože dokaze na kojima se zasniva ili osporava zahtjev javnog tužioca.

Glavno ročište se zakazuje u roku od tri mjeseca od održavanja pripremnog ročišta, te se u tom periodu mogu prikupljati dokazi, a uslijed otežanog pribavljanja dokaza, glavno ročište se može odložiti za još tri mjeseca. Ovaj rok služi i optuženom i tužiocu da prikupe dodatne dokaze.

Glavno ročište počinje iznošenjem sadržine zahtjeva javnog tužioca. Započeto ročište će se dovršiti, po pravilu, bez prekidanja i odlaganja.

Ako je zahtjev usmjeren na imovinu optuženog, odnosno okrivljenog saradnika, javni tužilac iznosi dokaze o imovini koju optuženi, odnosno okrivljeni saradnik posjeduje, o njegovim zakonitim prihodima i okolnostima koje ukazuju na postojanje očiglednog nesrazmjera između imovine i zakonitih prihoda. Optuženi/okrivljeni saradnik, odnosno njihovi punomoćnici se izjašnjavaju o navodima javnog tužioca.

Ako je zahtjev usmjeren na imovinu pravnog nasljednika ili trećeg lica, javni tužilac iznosi dokaze da je pravni nasljednik naslijedio imovinu proisteklu iz krivičnog djela, odnosno da je imovina prenesena na treće lice bez naknade ili uz naknadu koja očigledno ne odgovara stvarnoj vrijednosti, u cilju osujećenja oduzimanja. Pravni nasljednik/treće lice, odnosno njihovi punomoćnici se izjašnjavaju o navodima javnog tužioca.

Na glavnom ročištu se po potrebi saslušavaju pozvani svjedoci i izvode svi drugi predloženi i od suda prihvaćeni dokazi.

3.6.3.3. *Donošenje presude kojom se određuje oduzimanje imovinske koristi*

Kao što je već rečeno, sud po službenoj dužnosti trajno oduzima imovinsku korist u redovnom postupku. To isto čini i vezano za određena krivična djela kod kojih je zakonom predviđeno obavezno oduzimanje imovinske koristi; na primjer, kod krivičnog djela pranja novca, davanja i primanja mita, trgovine uticajem i drugih koruptivnih krivičnih djela.

Sud ne može po službenoj dužnosti trajno oduzeti imovinu u postupku proširenog oduzimanja imovine.

ZKP (2014.) propisuje da se, između ostalog, u izreci presude navodi odluka o oduzimanju imovinske koristi, a u obrazloženju činjenice koje je sud cijenio.

U izreci presude, koja je kasnije izvršni naslov u postupku izvršenja, mora se tačno navesti vrsta i količina oduzete imovinske koristi.

U posebnom postupku za oduzimanje imovine sud u rješenju o trajnom oduzimanju navodi podatke o vlasniku, zakonski naziv krivičnog djela iz presude, podatke o imovini koja se oduzima, odnosno vrijednost koja se oduzima od vlasnika ako je raspolagao imovinom proisteklom iz krivičnog djela u cilju osujećenja njenog oduzimanja i odluku o troškovima upravljanja privremeno oduzetom imovinom, te imovinsko-pravnom zahtjevu oštećenog i troškovima zastupanja.

3.6.3.4. Žalbeni postupak

Optuženi ili treće lice se može lično ili preko branioca žaliti na presudu i u dijelu koji se odnosi na oduzimanje imovinske koristi, u roku koji važi za presudu, petnaest (15) dana, a izuzetno taj rok može biti produžen do trideset (30) dana. Blagovremena i dozvoljena žalba na presudu odlaže njeno izvršenje, pa i u dijelu koji se odnosi na oduzimanje imovinske koristi. O žalbi na presudu odlučuje drugostepeni sud: viši sud za krivična djela gdje je zapriječena kazna do 5 godina zatvora i apelacioni sud za sva druga teža krivična djela.

U posebnom postupku za trajno oduzimanje imovine žalba na rješenje o trajnom oduzimanju se može podnijeti u roku od petnaest dana od dana dostavljanja rješenja. O žalbi odlučuje nadležni drugostepeni sud, što je u većini slučajeva apelacioni sud. Lica ovlaštena za podnošenje žalbe su javni tužilac, vlasnik oduzete imovine i njegov branilac ili punomoćnik.

Žalba na rješenje ne sprječava Direkciju za upravljanje imovinom da upravlja oduzetom imovinom do pravnosnažnog okončanja postupka.

Drugostepeni sud može samo jednom ukinuti rješenje, a po ponovnoj žalbi mora da zakaže ročište i odluči o žalbi.

Zahtjev za zaštitu zakonitosti kao vanredni pravni lijek, o kome odlučuje Vrhovni kasacioni sud, dozvoljen je i protiv odluka o oduzimanju imovinske koristi i trajnom oduzimanju imovine u posebnom postupku. Ovaj pravni lijek je dozvoljen i u slučajevima privremenog oduzimanja imovine, odnosno donošenja mjera obezbjeđenja imovine.

3.6.3.5. Informisanje Direkcije za upravljanje ili drugih subjekata

Po pravnosnažnosti presude kojom je oduzeta imovinska korist sud obavještava Direkciju za upravljanje oduzetom imovinom. Direkcija je organ u sastavu Ministarstva pravde, nadležan da upravlja privremeno i trajno oduzetom imovinom proisteklom iz krivičnog djela, ali i imovinskom koristi oduzetom u redovnim postupcima. Nadležnosti i ovlaštenja Direkcije su regulisani posebnim Zakonom o oduzimanju imovine.

Rješenje o trajnom oduzimanju imovine u posebnom postupku sud dostavlja vlasniku, njegovom punomoćniku, javnom tužiocu, Direkciji za upravljanje oduzetom imovinom i Jedinici za finansijske istrage.

Kada odluka o trajnom oduzimanju imovine postane pravnosnažna imovina i novčana sredstva dobijena prodajom imovine postaju svojina Republike Srbije.

Trajno oduzete devize i efektivni strani novac uplaćuju se i vode na posebnom računu kod Narodne banke Srbije, a trajno oduzeti dinari uplaćuju se na račune propisane za uplatu javnih prihoda.

Na osnovu odluke ministarstva nadležnog za nauku, odnosno kulturu, trajno oduzete predmete od historijske, umjetničke i naučne vrijednosti Direkcija ustupa bez naknade ustanovama nadležnim za čuvanje takvih dobara.

Na trajno oduzetu nepokretnu imovinu primijenjuju se odredbe zakona kojim se uređuje javna svojina. Vlada može odrediti namjenu trajno oduzete imovine u cilju obavljanja društveno korisnih poslova. Ovom imovinom upravlja Direkcija, do odluke Vlade o raspolaganju tom imovinom.

3.6.4. Izvršenje sudskih odluka o privremenom i trajnom oduzimanju imovinske koristi

3.6.4.1. Postupci za izvršenje odluka o privremenom i trajnom oduzimanju imovinske koristi

Sudska odluka postaje izvršna kada nastupi njena pravnosnažnost i kada protekne rok za dobrovoljno ispunjenje obaveze.

U redovnom sudskom postupku sud odluke o privremenom obezbeđenju dostavlja nadležnim institucijama, na primjer bankama, katastrima, državnim agencijama, i dr.

Rješenje o određivanju privremene mjere ima dejstvo rješenja o izvršenju, te u slučaju kada se radi o postupku koji zahtijeva posebne izvršne radnje, rješenje se dostavlja izvršnom odjeljenju nadležnog suda.

Kod privremenog oduzimanja imovine po posebnom Zakonu imovinom upravlja Direkcija za upravljanje oduzetom imovinom. Rješenje o privremenom oduzimanju imovine sud će dostaviti vlasniku, njegovom braniocu, odnosno punomoćniku, javnom tužiocu, Jedinici za finansijske istrage, Direkciji i banci ili drugoj organizaciji nadležnoj za platni promet. Rješenje neposredno provodi Direkcija, preko svojih zaposlenih, uz shodnu primjenu Zakona o izvršenju i obezbeđenju.

Nadzor nad provođenjem mjere zabrane raspolaganja privremeno oduzetom imovinom vrši Jedinica za finansijske istrage.

Izvršenje se provodi preko Direkcije, shodnom primjenom Zakona o izvršenju i obezbeđenju.

Dobrovoljno izvršenje se provodi predajom stvari Direkciji.

Prinudno izvršenje se provodi prema Zakonu o izvršenju i obezbeđenju (2017.). Direkcija se obraća sudu koji je donio odluku, te taj sud preko pravobranioca pokreće postupak prinudnog izvršenja koje se provodi pred nadležnim sudom.

3.6.4.2. Učesnici u postupcima za izvršenje odluka o trajnom oduzimanju imovinske koristi

Procedure izvršenja su regulisane Zakonom o izvršenju i obezbeđenju (2017.). U postupcima gdje je država povjerilac, prinudno izvršenje se provodi preko suda. Državu zastupa pravobranilac.

Bankama, različitim registrima imovine, te katastrima se dostavljaju odluke sudova na izvršenje. Banke te postupke provode po nalogima sudova u okviru svojih procedura.

Direkcija za upravljanje oduzetom imovinom ima različita ovlaštenja, pa tako može nepokretnosti davati u zakup i vršiti prodaju pokretne imovine, dok se određeni predmeti čuvaju kod različitih institucija, pa tako:

- Privremeno oduzete predmete od historijske, umjetničke i naučne vrijednosti Direkcija predaje na čuvanje ustanovama nadležnim za čuvanje ovih predmeta do donošenja odluke o zahtjevu za trajno oduzimanje imovine.

- Privremeno oduzete devize i efektivni strani novac se prenose, odnosno uplaćuju na namjenski račun Direkcije koji se vodi kod Narodne banke Srbije, o čemu se zaključuje ugovor, a privremeno oduzeti dinari deponuju se na namjenski račun Direkcije koji se vodi kod ministarstva nadležnog za poslove finansija i privrede – Uprave za trezor.
- Predmete od plemenitih metala, dragog i poludragog kamenja i bisera Direkcija predaje na čuvanje Narodnoj banci Srbije do donošenja odluke o trajnom oduzimanju.
- Privremeno oduzeto oružje predaje se na čuvanje ministarstvu nadležnom za unutrašnje poslove, osim kolekcionarskih i trofejnih primjeraka, koji se povjeravaju na čuvanje muzeju.

O čuvanju predmeta Direkcija zaključuje ugovor s nadležnim ustanovama, odnosno Narodnom bankom Srbije.

Ako je privremeno oduzeto vlasništvo nad pravnim licem, Direkcija može pravo upravljanja preneti na fizičko ili pravno lice na osnovu ugovora.

Lice na koje je preneseno pravo upravljanja u poslovima upravljanja ima ovlaštenja, obaveze i odgovornost kao zastupnik društvenog kapitala, u skladu sa zakonom koji uređuje privatizaciju.

3.6.4.3. Zaštita prava trećih lica

Ranije je bilo govora o načinu zaštite prava trećih lica u okviru postupaka za oduzimanje imovinske koristi u slučajevima kada se oduzimanje vrši od trećih lica. Navedena su njihova prava pred sudom, u žalbenom postupku, i dr. Prava u postupku izvršenja treća lica imaju kao i svaki drugi vlasnik imovine, prema posebnom Zakonu.

Treća lica mogu svoja prava zaštititi i u građanskom postupku.

IV PROŠIRENO ODUZIMANJE U KOMPARATIVNOJ PERSPEKTIVI

4.1. ALBANIJA

4.1.1 Zakonski okvir za primjenu proširenog oduzimanja imovinske koristi

Prošireno oduzimanje imovinske koristi, kao mjera zasnovana na fleksibilnoj vezi između krivičnog djela i imovinske koristi, u materijalnom pravu je uređeno Antimafijaškim zakonom (AMZ [2017.]), koji predstavlja *lex specialis*. Kada je riječ o postupcima koji se primjenjuju tokom finansijske istrage, sudskog pretresa i izvršenja sudske odluke i naloga, prošireno oduzimanje je uređeno AMZ-om (2017.) uz shodnu primjenu odredbi ZKP-a (2017.).

4.1.2. Obim primjene

4.1.2.1. Kriteriji primjene zakona u odnosu na prošireno oduzimanje

Obim primjene zakona u odnosu na prošireno oduzimanje izričito je propisan članom 2 AMZ-a (2017.), a obuhvata sprečavanje i borbu protiv organizovanog kriminala i trgovine ljudima putem trajnog oduzimanja imovine lica koja posjeduju vrijednost neusklađenu s prihodima i ekonomskim mogućnostima za koju se sumnja da su je stekla bavljenjem kriminalnom aktivnošću. Dakle, u ovom su zakonu u odnosu na prošireno oduzimanje propisana dva kriterija:

- a) posjedovanje vrijednosti neusklađene s prihodima i ekonomskim mogućnostima,
- b) učešće u kriminalnoj aktivnosti.

4.1.2.2. Prošireno oduzimanje imovine

Shodno AMZ-u (2017.), pod proširenim oduzimanjem se podrazumijeva:

- Trajno oduzimanje konkretne imovine čija je vrijednost u znatnom nesrazmjeru s iznosom prihoda iz zakonitih izvora lica u čijem se posjedu nalazi;
- Trajno oduzimanje bilo koje druge imovine (novčane, pokretne, nepokretne) a ne one koja podliježe trajnom oduzimanju, budući da je potonja otuđena, potrošena, prebačena, prikrivena ili izmještena.

4.1.3. Kriteriji dokazivanja (zakonska osnova, neproporcionalnost, obrnuti teret dokazivanja, itd.)

4.1.3.1. Određivanje deliktne porijekla imovine

Cilj proširenog oduzimanja je trajno oduzimanje imovine lica koja posjeduju vrijednost neusklađenu s prihodima i ekonomskim mogućnostima za koju se sumnja da su je stekla bavljenjem kriminalnom aktivnošću. Sud u skladu s ovim ciljem, a shodno članu 24 AMZ-a (2017.), može naložiti prošireno oduzimanje kada smatra da je tužilac ispunio sve navedene uslove:

- a) Postoji osnovana sumnja, na osnovu dokaza, da je lice (osumnjičeni) učestvovalo u nekoj od kriminalnih aktivnosti iz člana 3 AMZ-a (2017.);

- b) Na osnovu dokaza postoji razumna sumnja da se imovina neposredno ili posredno, u potpunosti ili djelimično, nalazi u posjedu osumnjičenog, njegovih srodnika ili nekog pravnog ili fizičkog lica pod njegovom kontrolom;
- c) Osumnjičeni, njegovi srodnici, fizička ili pravna lica pod njegovom kontrolom nisu predočili dokaze (teret dokazivanja) koji van razumne sumnje dokazuju da je njihova imovina zakonitog porijekla;
- d) Na osnovu dokaza postoji razumna sumnja da je vrijednost imovine koja se nalazi u zakonitom vlasništvu navedenih lica u znatnom nesrazmjeru s njihovim prihodima iz zakonitih izvora.

U članu 3 AMZ-a (2017.) propisane su dvije zakonske pretpostavke. Prvo, u zakonu se pretpostavlja da imovina koja se nalazi u zakonitom vlasništvu srodnika osumnjičenog pripada sâmom osumnjičenom, kada postoji dovoljno dokaza o njenom nezakonitom porijeklu.

Drugo, u zakonu se pretpostavlja da imovina u vlasništvu fizičkih lica ili pravnih lica pripada osumnjičenom kada postoji dovoljno dokaza o njihovoj povezanosti ili o njenom nezakonitom porijeklu.

Analiza člana 21 AMZ-a (2017.) o teretu dokazivanja ukazuje na to da se teret dokazivanja prebacuje na sljedeća lica kada tužilac izvede dokaze o postojanju imovine koja zadovoljava navedene uslove. Nakon što tužilac uspješno zadovolji te uslove, tada se:

- na osumnjičenog prebacuje teret dokazivanja da je imovinu koja je u potpunosti ili djelimično u njegovom posjedu stekao iz zakonitih izvora prihoda,
- na srodnike prebacuje teret dokazivanja da imovina čiji su oni zakoniti vlasnici:
 - a) se nalazi isključivo u njihovom posjedu;
 - b) se zakonito nalazi u njihovom posjedu i da je stečena prihodima zakonitog porijekla;
 - c) nije ni u kakvom posrednom zakonitom vlasništvu osumnjičenog.
- na fizička i pravna lica stavlja teret dokazivanja da dokazi koje je tužilac izveo nisu dovoljni da dokažu da imovina čiji su oni zakoniti vlasnici:
 - a) se nalazi u posjedu osumnjičenog, bilo u potpunosti ili djelimično, bilo posredno ili neposredno;
 - b) je iskorištena, omogućila ili na određeni način pomogla kriminalnu aktivnost osumnjičenog.

4.1.3.2. Procesne garancije i zaštita ljudskih prava

U AMZ-u ne postoje odredbe koje izričito sadrže garancije ljudskih prava. Međutim, smatra se da te garancije važe i tokom preventivnog postupka, budući da je u članu 5 AMZ-a (2017.) propisano da su verifikacija, istraga i odlučivanje shodno AMZ-u, a u cilju izricanja i izvršenja preventivnih mjera (privremenog i trajnog oduzimanja), zasnovani na procesnim pravilima tog Zakona uz shodnu primjenu ZKP-a. Članom 4 ZKP-a (2017.) je zajamčeno načelo pretpostavke nevinosti, članom 6 pravo na odbranu, članom 7 načelo *ne bis in idem* (zabrana dvostrukog suđenja u istoj stvari).

4.2. BOSNA I HERCEGOVINA

4.2.1. Zakonski okvir za primjenu proširenog oduzimanja imovinske koristi

Prošireno oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom prisutno je u bosanskohercegovačkom krivičnom zakonodavstvu već neko vrijeme. U Krivičnom zakonu Bosne i Hercegovine, Federacije Bosne i Hercegovine i Brčko distrikta Bosne i Hercegovine uveden je reformama 2010. godine, a u Republici Srpskoj također 2010. godine, no u tu je svrhu donesen poseban zakon (Zakon o oduzimanju imovine stečene izvršenjem krivičnog djela; „Službeni glasnik Repub-

like Srpske“, broj 12/10). Spomenutim izmjenama uglavnom je stvoren materijalno-pravni osnov za prošireno oduzimanje, no sama procedura se oslanjala na (štire) propise koji inače uređuju postupak oduzimanja. Iznimka je Republika Srpska, čiji je poseban zakon u potpunosti posvećen postupku proširenog oduzimanja imovinske koristi proistekle iz delinkvencije. Ovaj je propis kasnije zamijenjen novim propisom – Zakonom o oduzimanju imovine koja je proistekla izvršenjem krivičnog djela („Službeni glasnik RS-a“, broj 66/18). Posebni zakoni doneseni su i u jurisdikcijama Federacije Bosne i Hercegovine (2014.) i Brčko distrikta Bosne i Hercegovine (2016.), ali je materija proširenog oduzimanja, uz manje intervencije, uglavnom ostala neadresirana.

Bosanskohercegovački zakonodavci nisu posve precizni odakle imovina koja podliježe oduzimanju po režimu proširenog oduzimanja treba potjecati: iz krivičnog djela povodom kojeg se vodi postupak ili i iz drugih, neodređenih krivičnih djela. Osnovna intencija ovog instituta u komparativnom pravu jest zahvat u imovinu koja upravo potječe iz ranijih krivičnih djela koje ne treba odrediti u detalje (Boucht, 2017.).⁵² Tamo se uglavnom govori da imovinu za koju se tokom postupka za teža krivična djela ustanovi da postoji, a za koju tužilaštvo ne može prikupiti dovoljno dokaza da se nedvosmisleno tvrdi da potječe iz odnosnog djela, treba oduzeti putem ovog režima oduzimanja.

Iz izloženog proizlazi da je prošireno oduzimanje imovinske koristi djelomice uređeno sistemskim propisima (uglavnom pojam proširenog oduzimanja, i to u materijalnom krivičnom zakonodavstvu), a proceduralna pitanja posebno su uređena tek za ona djela za koja se mogu primijeniti *lex specialis* propisi. Kao i u drugim stvarima, na ona pitanja koja nisu uređena *lex specialis* propisima primjenjuju se odredbe iz sistemskih propisa.

4.2.2. Obim primjene

4.2.2.1. Kriterij primjene zakona u odnosu na prošireno oduzimanje

Na materiju proširenog oduzimanja, kako je ranije naznačeno, primjenjuju se ponajprije, tamo gdje postoje, *lex specialis* propisi (ranije je naznačeno i na koja se djela ovi propisi ne primjenjuju). Federacija Bosne i Hercegovine i Brčko distrikt Bosne i Hercegovine primjenjuju pri tome kriterij minimalne zapriječene sankcije (u slučaju FBiH, djela za koja se može izreći kazna zatvora od tri godine ili teža kazna, u slučaju BDBiH djela za koja je kao poseban minimum propisana kazna zatvora od tri godine), a Republika Srpska ima dvostruki kriterij. **Prvi** je kriterij taksativnog pobranja djela na koja se zakon odnosi (pojedina djela protiv života i tijela, protiv sloboda i prava građana, protiv polnog integriteta, protiv seksualnog zlostavljanja i iskorištavanja djeteta, protiv zdravlja ljudi, protiv privrede i platnog prometa, terorizam, protiv službene dužnosti, protiv pravnog saobraćaja, protiv javnog reda i mira, protiv bezbjednosti kompjuterskih podataka i protiv čovječnosti i vrijednosti zaštićenih međunarodnim pravom), a **drugi** visina ostvarene koristi, pa oduzimanju podliježe i sva imovina ostvarena bilo kojim djelom ako je imovinska korist pribavljena krivičnim djelom, odnosno vrijednost predmeta krivičnog djela, veća od 50.000 KM.

U slučaju da nema osnova za primjenu posebnoga zakonodavstva o oduzimanju u Federaciji Bosne i Hercegovine i Brčko distriktu Bosne i Hercegovine, a slično je rješenje i na državnoj razini, primjenjuju se relevantne odredbe materijalnoga zakonodavstva (KZ BiH, 2018., član 110a; KZ FBiH, 2017., član 114a i KZ BDBiH, 2018., član 114a). U njima se radi o taksativnome pobranju glava u krivičnim zakonima za djela u čijem sastavu je moguće izreći prošireno oduzimanje.

52 Odredbe iz člana 110a KZ-a BiH (2018.), člana 114a KZ-a FBiH (2017.), odnosno člana 10 stav 4 Zakona o oduzimanju nezakonito stečene imovine krivičnim djelom FBiH (2014.), člana 4 Zakona o oduzimanju imovine koja je proistekla izvršenjem krivičnog djela RS-a (2018.), člana 114a KZ-a BDBiH (2018.), odnosno člana 10 stav 5 Zakona o oduzimanju nezakonito stečene imovine BDBiH (2016.), kojima se određuje pojam proširenog oduzimanja, čini se da ne ispunjavaju tu svrhu.

Može se zaključiti da se prema pozitivnim zakonskim odredbama radi o složenim okolnostima za primjenu proširenog oduzimanja, te o višestrukim kriterijima: za dio krivičnih djela vrijedi kriterij taksativnog određenja krivičnih djela (uglavnom referirajući na glave krivičnog zakona ili za pojedina djela unutar glava) za koja je moguće odrediti prošireno oduzimanje, a za drugi dio kriterij minimalne propisane sankcije. U Republici Srpskoj, uz to, postoji i mogućnost određivanja proširenog oduzimanja i prema visini ostvarene koristi. U svakom se slučaju radi o djelima kojima se značajno ugrožava ili vrijeđa društveni poredak i njegove vrijednosti.

4.2.2.2. Prošireno oduzimanje u odnosu na imovinu

Zakonodavstva u Bosni i Hercegovini predviđaju dosta širok zahvat u imovinu za koju se pretpostavlja da potječe iz krivičnih djela, ali za koju se ne može sa sigurnošću utvrditi uzročno-posljedična povezanost s tim djelima. Budući da se imovinom smatra izravna korist (koja potječe iz konkretnog djela), neizravna korist (ona koja je nastala kao rezultat manipulacija izravno stečenom imovinom) i **surogatna** korist (ukoliko je imovina koja se može dovesti u vezu s delinkvencijom sjedinjena sa zakonito stečenom imovinom, preoblikovana, i sl.), te **protuvrijednost** te koristi (ako je korist u bilo kojem od pobrojanih oblika prikrivena, potrošena, uništena ili na drugi način nedostupna), time se prošireno oduzimanje odnosi i na imovinu koja je na bilo koji pobrojani način povezana s kriminalnim radnjama počinitelja. Krivični zakon BiH (2018., član 110a) i Zakon o oduzimanju imovine koja je proistekla izvršenjem krivičnog djela RS-a (2018., član 4 stav 1 tačka 1) prilično su nedvosmisleni s tim u vezi, a ostali zakonski propisi sugeriraju takvo tumačenje određenjem pojma imovinske koristi. Moglo bi se reći da će najveća vjerovatnoća zahvata u kriminalno stečenu imovinu po režimu proširenog oduzimanja biti u konkretnu imovinu koja se nalazi u **posjedu počinitelja**, a za koju okolnosti ukazuju da je proistekla iz delinkventnih postupaka koje nije moguće utvrditi u detalje, no kao alternativu zakoni sugeriraju zahvat i u **drugu imovinu za koju se tek pretpostavlja da postoji ili je postojala** (postoji na osnovu logičkog zaključka o onome što je počinitelj u nekom trenutku imao ili mogao imati).

4.2.3. Kriteriji dokazivanja (zakonski osnov, neproporcionalnost, obrnuti teret dokazivanja, itd.)

4.2.3.1. Određivanje deliktne porijekla imovine

Jedan od uobičajenih preduvjeta za prošireno oduzimanje imovinske koristi, pored osude za teško krivično djelo (organiziranog kriminala, i sl.) i neuspjeha optuženog, odnosno posjednika stvari ili prava u objašnjavanju zakonitog podrijetla imovine, jesu okolnosti koje upućuju na mogućnost postojanja i druge imovine pribavljene (neodređenim) krivičnim djelima (Datzer, 2017.).

Okolnosti koje upućuju na postojanje imovine koja je stečena delinkvencijom u bosanskohercegovačkom krivičnom zakonodavstvu uglavnom nisu specificirane. U krivičnom zakonodavstvu Bosne i Hercegovine, Federacije Bosne i Hercegovine i Brčko distrikta Bosne i Hercegovine u pogledu veze imovine s kriminalnim aktivnostima, a koja podliježe proširenom oduzimanju, zahtijeva se „dovoljno dokaza da se opravdano vjeruje da je takva imovinska korist pribavljena izvršenjem krivičnog djela, a počinitelj nije pružio dokaze da je korist pribavljena zakonito“ (KZ BiH, 2018., član 110a; KZ FBiH, 2017., član 114a; odnosno Zakon o oduzimanju nezakonito stečene imovine krivičnim djelom FBiH, 2014., član 10 stav 4; KZ BDBiH, 2018., član 114a; odnosno Zakon o oduzimanju nezakonito stečene imovine BDBiH, 2016., član 10 stav 5). Opravdano vjerovanje može se tumačiti kao mogućnost, vjerovatnoća koja je kvalificirana, uvjerljivija od obične pretpostavke, ukazujući na to da pretpostavka o deliktnom porijeklu mora biti prilično utemeljena. Pored ove uvjerenosti organa koji vodi postupak u postojanje određenih činjenica (koja, očito, mora biti visoka), nije razrađeno u što se oni konkretno moraju uvjeriti. Neke specifične okolnosti, naime, kakve primjerice navode Direktiva Evropskog parla-

menta i Vijeće Evropske unije o zamrzavanju i oduzimanju predmeta i imovinske koristi ostvarene kaznenim djelima u Europskoj uniji (2014.) ili neka nacionalna zakonodavstva, a koja izričito navode da takva okolnost može biti vrijednost vlasništva počinitelja koja je u nesrazmjeru s njegovim zakonitim prihodima, spomenuta zakonodavstva ne navode. Jedino se u Zakonu o oduzimanju imovine koja je proistekla izvršenjem krivičnog djela RS-a (2018.) u članu 4 stav 1 tačka 2 navodi kako se mora raditi o imovini koja je „u očiglednom nesrazmjeru s njegovim zakonitim prihodima“.

Na temelju izloženog može se zaključiti da bosanskohercegovački zakonodavci nisu posve jasni koje specifične okolnosti treba dokazivati kada se utvrđuje veza imovine koja podliježe proširenom oduzimanju i krivičnih djela iz kojih je ona navodno proistekla, no rješenja u Republici Srpskoj i posredno tumačenje odredaba u krivičnom zakonodavstvu Bosne i Hercegovine, Federacije Bosne i Hercegovine i Brčko distrikta Bosne i Hercegovine sugeriraju da bi se ponajprije trebalo raditi o imovini čiji se obim i vrijednost, uspoređujući zakonite prihode s onim što počinitelj ima ili je imao, ne mogu razumno objasniti.

4.2.3.2. Procesne garancije i zaštita ljudskih prava

U zakonodavstvima na snazi u Bosni i Hercegovini vrijedi balansirani teret dokazivanja porijekla sporne imovine. Najprije je tužilaštvo dužno na razini opravdanog vjerovanja dokazati da imovina potječe iz kriminalnih aktivnosti počinitelja, što onda implicira mogućnost za branjenika da osporava navode optužbe i dokazuje zakonitost svoje imovine. Od branjenika se očekuje da argumentira zakonitost imovine na istoj razini kao i tužilaštvo (opravdano vjerovanje). Jedino je u Republici Srpskoj pojam imovine proistekle izvršenjem krivičnog djela (ona koja podliježe proširenom oduzimanju) postavljen tako da nije precizno određeno koji se dokazni standard zahtijeva za utvrđivanje veze s kriminalnim aktivnostima počinitelja, tako da bi se tamo moglo govoriti o dokaznom standardu potrebnom za donošenje presude (izvan razumne sumnje ili potpuna izvjesnost).

Balansirani teret dokazivanja, kao i relativno visoki dokazni standardi kojim se ukazuje na mogućnost deliktne porijekla imovine, sugeriraju da se branjenik u postupku proširenog oduzimanja imovinske koristi pribavljene krivičnim djelima ne nalazi u bitno drugačijoj situaciji nego kada se u postupku iznosi bilo koja okolnost koja je *contra favorem* njegovog pravnog položaja, dakle, kada mu se stavlja na teret neka radnja i posljedica. On se ima pravo očitovati o navodima optužbe, no isto (kao i u slučaju dokazivanja bilo koje druge činjenice) ne mora konzumirati. Propuštanje očitovanja, predlaganja dokaza, itd., međutim, implicira negativne posljedice za imovinu koja se nalazi u njegovom vlasništvu, kontroli ili posjedu, a koja je predmetom proširenog oduzimanja: budući da je najpozzvaniji objasniti porijeklo spomenute imovine, branjenik si ne čini uslugu propuštajući reagirati u onim situacijama u kojima se jasno nudi opcija da opravda odakle potječe inkriminirana imovina. Stoga bi se moglo reći da su u Bosni i Hercegovini branjeniku prilično zajamčena pravičnost i zaštita u postupku, uključujući i pravo na pretpostavku nevinosti i pravo na šutnju (odnosno, privilegije protiv samooptuživanja).

Budući da se radi o sporednom predmetu krivičnog postupka, ali koji se provodi po njegovim pravilima, sva prava koja se vežu za funkciju odbrane u redovnim postupcima vrijede i u postupcima za prošireno oduzimanje imovinske koristi, kao npr. pravo nazočnosti postupku, pravo poduzimanja svih procesnih radnji kao i protustranka (tzv. jednakost oružja), tzv. minimalna prava odbrane (pravo na obavijest o vrsti i razlozima optužbe, pravo na obrazloženu sudsku odluku, pravo na odštetu u slučaju neutemeljene osude, te na odgovarajuće vrijeme za pripremanje odbrane), pravo na žalbu, zaštitu od upotrebe nezakonitih dokaza, itd.

4.3. CRNA GORA

4.3.1. Zakonski okvir za primjenu proširenog oduzimanja imovinske koristi

Postupak je uređen posebnim zakonom – Zakonom o oduzimanju imovinske koristi stečene kriminalnom djelatnošću (2015.). Radi se o imovini koja je stečena u periodu prije i/ili poslije izvršenja krivičnog djela navedenog u članu 2 Zakona (2015.). Potrebno je da postoji „vremenska povezanost između vremena u kojem je stečena imovinska korist i drugih okolnosti konkretnog slučaja“ (Zakon o oduzimanju imovinske koristi stečene kriminalnom djelatnošću, 2015., član 8), pri čemu to u samim odredbama Zakona nije dovoljno razjašnjeno.

4.3.2. Obim primjene

4.3.2.1. Kriterij primjene zakona u odnosu na prošireno oduzimanje

Kriterij taksativno navedenih krivičnih djela je definiran u članu 2 Zakona o oduzimanju imovinske koristi stečene kriminalnom djelatnošću (2015.) i odredba glasi: „Od učinioca krivičnog djela može se oduzeti imovinska korist za koju postoji osnovana sumnja da je stečena kriminalnom djelatnošću, a učinilac ne učini vjerovatnim da je njeno porijeklo zakonito (prošireno oduzimanje) i ako je pravosnažno osuđen za krivično djelo propisano Krivičnim zakonikom Crne Gore (2018.)“, i to:

- 1) otmica iz člana 164;
- 2) krivična djela protiv polne slobode iz članova 206, 208, 209, 210, 211, 211a i 211b;
- 3) krivična djela protiv imovine iz članova 240, 241, 242, 243, 244, 244a, 249, 250, 251 i 252;
- 4) krivična djela protiv platnog prometa i privrednog poslovanja iz članova 258, 259, 260, 261, 262, 263, 264, 265, 268, 270, 272, 273, 274, 276, 276a, 276b, 281 i 281a;
- 5) neovlaštena proizvodnja, držanje i stavljanje u promet opojnih droga iz člana 300;
- 6) krivična djela protiv životne sredine i uređenja prostora iz članova 303, 305 i 307;
- 7) krivična djela protiv bezbjednosti računarskih podataka iz članova 350, 352, 353 i 354;
- 8) krivična djela protiv javnog reda i mira iz članova 401, 401a, 402, 404 i 405;
- 9) krivična djela protiv pravnog saobraćaja iz članova 412, 413 i 414;
- 10) krivična djela protiv službene dužnosti iz članova 416, 419, 420, 422, 422a, 423 i 424;
- 11) krivična djela protiv čovječnosti i drugih dobara zaštićenih međunarodnim pravom iz članova 444, 445, 446, 447, 447a, 447b, 447c, 447d, 449, 449a i 449b.

4.3.2.2. Prošireno oduzimanje u odnosu na imovinu

Član 3 Zakona o oduzimanju imovine stečene kriminalnom djelatnošću propisuje da je imovinska korist stečena kriminalnom djelatnošću svako povećanje ili sprječavanje umanjenja imovine proistekle iz kriminalne djelatnosti, kao i prihod ili druga korist ostvarena neposredno ili posredno iz kriminalne djelatnosti, kao i imovinsko dobro u koje je ona pretvorena ili s kojim je sjedinjena.

Proširenom oduzimanju podliježe bilo koja imovina koja je na neki način povezana s krivičnim djelima pobrojanim u gore spomenutom stavu 1 člana 2 (izvorno, posredno, pretvorena u neki drugi oblik), a ako to nije moguće, primjenjuje se stav 4 člana 2 (imovinska protuvrijednost), sve to pod uslovom da je u očiglednom nesrazmjeru sa zakonitim prihodima izvršioca (Zakon o oduzimanju imovine stečene kriminalnom djelatnošću, 2015.).

Imovina podrazumijeva imovinska prava bilo koje vrste, nezavisno od toga da li se odnose na

dobra materijalne ili nematerijalne prirode, pokretne ili nepokretne stvari, vrijednosne papire i druge isprave kojima se dokazuju imovinska prava.

4.3.3. Kriteriji dokazivanja (zakonski osnov, neproporcionalnost, obrnuti teret dokazivanja, itd.)

4.3.3.1. Određivanje deliktne porijekla imovine

Državni tužilac iznosi dokaze o imovini optuženog, o njegovim zakonitim prihodima i okolnostima koje ukazuju na postojanje očiglednog nesrazmjera između vrijednosti imovine nakon umanjena za plaćene poreze i druge dažbine i zakonitih prihoda.

Ako je predmet zahtjeva imovina pravnog sljednika, člana porodice optuženog ili trećeg lica, državni tužilac iznosi dokaze da je pravni sljednik naslijedio imovinsku korist stečenu kriminalnom djelatnošću, odnosno da je prenijeta na člana porodice optuženog ili treće lica bez naknade ili uz naknadu koja očigledno ne odgovara stvarnoj vrijednosti, u cilju onemogućavanja oduzimanja.

4.3.3.2. Procesne garancije i zaštita ljudskih prava

Zakon o oduzimanju imovinske koristi u članovima 2 i 8 navodi da se od učinioca krivičnog djela može oduzeti imovinska korist za koju postoji osnovana sumnja da je stečena kriminalnom djelatnošću, a učinilac ne učini vjerovatnim da je njeno porijeklo zakonito (prošireno oduzimanje) i ako je pravosnažno osuđen za krivično djelo propisano Krivičnim zakonikom (2018.), gdje navodi listu krivičnih djela.

U postupku proširenog oduzimanja imovinske koristi teret dokazivanja je i na optuženom, a neuspjeh optuženog u dokazivanju zakonitosti imovine, odnosno držatelja stvari ili prava u objašnjavanju zakonitoga porijekla imovine, vodi oduzimanju iste. Pravo da tokom dokazivanja optuženi nije dužan iznositi činjenice koje ga „samooptužuju“ treba posmatrati tako da obrnuti teret dokazivanja i uskraćivanja iskaza nije od koristi za optuženog, jer je teret dokazivanja i na njegovoj strani. Zaključak je kako je ovakvo zakonsko rješenje kontradiktorno fundamentalnim aspektima načela pravičnosti: pretpostavci nevinosti i privilegiji protiv samooptuživanja, ali da u svijetlu cilja koji se želi postići (oduzimanja nezakonito stečene imovinske koristi) nije u suprotnosti standardu prava na pošteno suđenje.

Pravo na pošteno suđenje se poštuje i u dijelu javnosti postupka i prava na odbranu.

Po okončanju glavnog ročišta sud, na osnovu člana 41 stav 1 Zakona o oduzimanju imovinske koristi, donosi rješenje kojim usvaja ili odbija zahtjev za trajno oduzimanje imovinske koristi.

Protiv rješenja posjednik, njegov branilac odnosno punomoćnik, oštećeni i njegov punomoćnik ili državni tužilac mogu izjaviti žalbu, i to u roku od 15 dana od dana dostavljanja rješenja.

Odlučujući po žalbi, drugostepeni sud može žalbu odbaciti kao neblagovremenu ili nedozvoljenu, odbiti žalbu kao neosnovanu ili usvojiti žalbu i rješenje preinačiti ili ukinuti i predmet vratiti na ponovno odlučivanje.

Ako je u istom predmetu rješenje već jednom bilo ukinuto, drugostepeni sud će zakazati ročište i odlučiti po žalbi, pri čemu rješenje ne može biti ukinuto i predmet vraćen na ponovno odlučivanje prvostepenom sudu.

4.4. KOSOVO*

4.4.1. Zakonski okvir za primjenu proširenog oduzimanja imovinske koristi

Prošireno oduzimanje imovine na Kosovu* je regulisano *lex specialis* propisom o proširenim nadležnostima za konfiskaciju imovine stečene vršenjem krivičnih djela (06/L-87, 2018.). Opći razlog za posebno zakonsko normiranje proširenih ovlasti za oduzimanje je da procedure iz ZKP-a koje uređuju materiju oduzimanja imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom nisu dovoljne (član 1 stav 1).

Drugi formalni uvjet za primjenu proširenog oduzimanja po odredbama ovog Zakona je da se ono može odrediti tek nakon pravosnažnosti osuđujuće presude za taksativno navedena krivična djela iz ovog Zakona (Zakon o proširenim nadležnostima za konfiskaciju imovine, član 2 stav 1). Ovaj Zakon reguliše postupak oduzimanja imovine nakon okončanja krivičnog postupka. Postupa se na osnovu prijedloga državnog tužioca, koji u svom radu dolazi do saznanja da kao rezultat krivičnog djela za koje je optuženi oglašen krivim postoji još neka, dakle dodatna imovina koja nije bila predmet optužbe.

4.4.2. Obim primjene

4.4.2.1. Kriteriji primjene zakona u odnosu na prošireno oduzimanje

U samom Zakonu o proširenim nadležnostima, taksativno je pobrojan katalog krivičnih djela u odnosu na koja se može odrediti prošireno oduzimanje (član 2 stav 1). U prvu grupu tih krivičnih djela potpadaju teška krivična djela organiziranog kriminala, korupcije, trgovine ljudima, protiv zdravlja stanovništva, pranja novca i finansiranja terorizma, zloupotrebe opojnih droga, zloupotreba vatrenog oružja, *cyber* kriminala, protiv imovine, životne sredine, i dr. Drugi kriterij koji zakonodavac primjenjuje je census, odnosno visina ostvarene imovinske koristi, bez obzira iz kojeg krivičnog djela je takva korist ostvarena, te ovaj Zakon propisuje census od preko 10.000 EUR.

Prošireno oduzimanje se može odrediti ne samo prema optuženom tj. osuđenom licu (jer se postupak po odredbama ovog Zakona može voditi nakon pravosnažnosti osuđujuće presude), već i prema trećim licima, ukoliko oni nisu *bona fide* stekli spornu imovinu.

Prema ovom Zakonu, imovina optuženog je svaka vrsta imovine koju je isti stekao u periodu od deset (10) godina prije dana kada je pokrenuta istraga za krivično djelo (član 3 stav 1 tačka 1.5.1).

4.4.2.2. Prošireno oduzimanje u odnosu na imovinu

Jedna od ključnih stvari za efikasno normativno uređenje i primjenu instituta proširenog oduzimanja se odnosi na precizno pojmovno određivanje ključnih pojmova, naročito pojma imovine. Posebni Zakon na Kosovu* također u početnim odredbama definiše imovinu koja se oduzima kao svaku vrstu imovine, direktno ili indirektno nastale ili pribavljene krivičnim djelom, pokretne ili nepokretne, materijalne ili

nematerijalne, te pravne dokumente ili instrumente kojima se dokazuju vlasništvo ili interes za imovinu.⁵³

Predmet oduzimanja može biti i zamjenska imovina koja odgovara vrednosti imovine proistekle iz krivičnog djela. Ako se neka imovina ne može oduzeti zbog raznih oklonosti, npr. optuženi je istu uništio, sakrio i sl., ili ako je treće lice stekla imovinu *bona fide*, sud obavezuje optuženog da plati odgovarajuću protuvrijednost te imovine državi.

Važno je napomenuti da Zakon predviđa da privremeni i konačni nalazi ograničavanja imovine i nalozi za oduzimanje izdati u skladu s ovim Zakonom (član 21 stav 1) obuhvataju imovinu koja se nalazi unutar ili izvan teritorije Kosova*.

4.4.3. Kriteriji dokazivanja (zakonski osnov, neproporcionalnost, obrnuti teret dokazivanja, itd.)

4.4.3.1. Određivanje deliktne porijekla imovine

U pogledu dokaznih pravila kod primjene proširenog oduzimanja, posebnim Zakonom je odabran balansirani pristup u rasporedu tereta dokazivanja između državnog tužioca, s jedne, i optuženog odnosno trećih lica (ako se od njih oduzima imovina) s druge strane. Državni tužilac mora da dokaže da je imovina navedena za verifikaciju (ispitivanje zakonitog porijekla) u vlasništvu optuženog, dok optuženi mora da dokaže da je imovinu stekao iz zakonitih izvora, za koje mora da pruži dokaze, jer će u protivnom sud odrediti oduzimanje te imovine.

Verifikacija imovine je stoga prvi korak ka vođenju postupka za prošireno oduzimanje, kada u prvim fazama postupka tužilac prema sudu podnosi dokaze u roku od pet godina od pravosnažnosti osuđujuće presude u krivičnom postupku, na osnovu kojih se treba identifikovati sporna imovina i ukazati na okolnosti navedene ranije kod definiranja pojma imovine (postojanje jednog od tri alternativno postavljena kriterija). Zakon kao dokazni standard navodi vjerovatnost u pogledu postojanja imovine (kako je Zakon definira) koju tužilac treba dokazati da bi se teret dokazivanja mogao prebaciti na optuženog. Već u početnim odredbama Zakon u pogledu ocjene te vjerovatnoće navodi da se radi o dokaznom standardu „kada je nešto moguće ili ima veće šanse da bude moguće“ (član 3 stav 1 tačka 1.8). Državni tužilac je dužan u postupku za verifikaciju imovine rukovoditi se ovim standardom i procjenjivati vjerovatnoću tokom rasprave za verifikaciju imovine (član 5).

4.4.3.2. Procesne garancije i zaštita ljudskih prava

Iako je Zakonom teret dokazivanja načelno raspoređen (balansiran) između stranaka u postupku, inicijalno je taj teret na državnom tužiocu koji mora dokazati da je predmetna imovina u vlasništvu optuženog u skladu s kriterijima iz člana 3 stav 1 tačka 1.5. Zakona. Nema ograničenja u vrsti dokaza i dokaznih sredstava koja državni tužilac može koristiti u ovom postupku. Sud čak u fazi verifikacije može odrediti angažman vještaka i saslušanje svjedoka kako bi se verificirala sporna imovina. Optuženi i treće strane imaju sva prava da učestvuju u postupku, predlažu dokaze i osporavaju dokaze

53 Da bi se radilo o imovini u odnosu na koju se može odrediti prošireno oduzimanje, uz ovo opće određenje Zakon propisuje i obavezno ispunjavanje jednog od tri sljedeća kriterija u vezi s odnosom optuženog i imovine: (1) da je optuženi stekao imovinu u roku od deset (10) godina prije dana kada je pokrenuta istraga za krivično djelo na koje se primjenjuje posebni Zakon, ili (2) da je imovina u vlasništvu ili u posjedu treće strane za račun ili korist optuženog, ili (3) da je imovinu optuženi prebacio na treće lice koje nije bilo kupac *bona fide* ili je kasnije prebacio u kontinuitetu na ostale treće strane koje nisu bile kupci *bona fide*, u roku od deset (10) godina prije dana kada je pokrenuta istražna faza za krivično djelo.

* Ovaj naziv ne prejudicira stavove o statusu i u skladu je s Rezolucijom Vijeća sigurnosti Ujedinjenih nacija 1244 i mišljenjem Međunarodnog suda pravde o kosovskoj Deklaraciji nezavisnosti

državnog tužioca i u suštini dokazuju zakonito porijeklo odnosno *bona fide* način sticanja sporne imovine i, ukoliko u tome uspiju, sud je obavezan donijeti obrazloženu odluku za odbijanje zahtjeva za verifikaciju cjelokupne ili dijela sporne imovine (član 6 stav 3). Ljudska prava i slobode, utvrđeni međunarodnim sporazumima i instrumentima, garantovani su Ustavom i direktno se primenjuju na teritoriji Kosova* te imaju premoć, u slučaju konflikta, nad svim zakonskim odredbama i ostalim aktima javnih institucija (član 22 Ustava Kosova*).

Na odluku suda kojom je izrečeno oduzimanje imovine na glavnom pretresu, ili van glavnog pretresa, optuženi i druga lica na koja se koje takva odluka odnosi imaju pravo žalbe Apelacionom sudu. Rok žalbe protiv presude je 15 dana, a protiv rešenja 3 dana, a žalba ima suspenzivno dejstvo.

Shodno odredbi iz člana 16 stav 2 posebnog Zakona, državni tužilac, optuženi i svaka treća strana definisana u konačnom nalogu za ograničenje mogu da podnesu žalbu na odluku o odbijanju ili izdavanju konačnog naloga za ograničenje u roku od petnaest (15) dana od dana izdavanja pismenog naloga, a žalba ne obustavlja izvršenje naloga. Odredbe poglavlja o pravnim sredstvima Zakona o krivičnom postupku Kosova* primjenjuju se *mutatis mutandis*.

4.5. SJEVERNA MAKEDONIJA

4.5.1. Zakonski okvir za primjenu proširenog oduzimanja imovinske koristi

U Republici Sjevernoj Makedoniji, materija proširenog oduzimanja je, za razliku od drugih zakonodavstava u regionu, uređena isključivo u okviru sistemskih zakonskih propisa, odnosno, materijalno-pravni osnov se nalazi u Krivičnom zakonu, dok je postupak za oduzimanje uređen Zakonom o krivičnom postupku (2016.).

4.5.2. Obim primjene

4.5.2.1. Kriterij primjene zakona u odnosu na prošireno oduzimanje

Krivični zakon najprije u odredbi iz člana 98a uređuje materiju proširenog oduzimanja imovinske koristi. Kada je riječ o obimu primjene ovog instituta, navedena odredba Krivičnog zakona polazi od višestrukog kriterija. Naime, prvi kriterij jeste da se radi o krivičnom djelu kriminalnog udruživanja iz kojeg je pribavljena imovinska korist za koje je propisana kazna zatvora od najmanje četiri godine. U drugom slučaju se prošireno oduzimanje može primijeniti u odnosu na krivična djela terorizma iz članova 313, 394a, 394b, 394c i 419 za koja je Krivičnim zakonom propisana kazna zatvora od najmanje pet godina. U trećem slučaju se prošireno oduzimanje odnosi na imovinsku korist iz krivičnih djela povezanih s pranjem novca za koja je propisana kazna zatvora od najmanje četiri godine (član 98a stav 1).

U pogledu obima primjene također treba spomenuti da je odredbom iz člana 98a stav 2 Krivičnog zakona propisano da se imovina primjenom proširenog oduzimanja može oduzeti i od trećih lica u čiju korist je stečena izvršenjem gore pobrojanih krivičnih djela.

Na kraju, odredba iz člana 98a stav 3 eksplicitno proširuje mogućnost proširenog oduzimanja i na članove porodice optuženog na koje je imovina prebačena, ukoliko je očigledno da nisu pružili stvarnu naknadu u odnosu na vrijednost imovine, kao i na treća lica ukoliko ne dokažu da su platila naknadu za sticanje te imovine koja korespondira s njezinom vrijednošću.

U odnosu na obim primjene proširenog oduzimanja također treba spomenuti i odredbu iz člana 359a Krivičnog zakona koja inkriminira nezakonito sticanje i prikrivanje imovine javnih službenika, tačnije odredbu iz stava 2 ovog člana. Njom se propisuje da će se od tačno specificiranog kruga javnih službenika (osuđujućom) presudom naložiti i oduzimanje imovine od tih lica ili članova njihove porodice za koju je u zakonom uređenom postupku utvrđeno da značajno premašuje njihove zakonite prihode. Dakle, ovo je neka vrsta *sui generis* proširenog oduzimanja imovine isključivo u odnosu na krivično djelo nezakonitog bogaćenja koje je uređeno kao vrlo specifičan oblik tzv. službeničkog krivičnog djela. Odredba iz stava 5 ovog člana propisuje i mogućnost oduzimanja ekvivalentne (neke druge) imovine optuženog, ukoliko je utvrđeno da posjeduje imovinu koja je u nesrazmjeru s njegovim zakonitim prihodima, a dokazano je da je pružio netačne ili nepotpune podatke ili nije pružio nikakve podatke koji dokazuju zakonito porijeklo imovine, a direktno oduzimanje takve imovine nije moguće.

Isto tako, treba spomenuti i odredbu iz člana 273 Krivičnog zakona koja uređuje krivično djelo pranja novca. U okviru te odredbe, stav 10 predviđa vrlo važnu mogućnost oduzimanja imovine u slučajevima kada nije moguće utvrditi prethodno (predikatno) krivično djelo iz kojeg je derivirala imovina koja je predmet pranja novca. Uvjet koji Zakon u okviru ove odredbe predviđa jeste postojanje činjeničnih ili pravnih prepreka za vođenje takvog postupka za predikatno krivično djelo. U tom slučaju će se postojanje predikatnog krivičnog djela utvrđivati na osnovu činjeničnih okolnosti slučaja i postojanja osnovane sumnje da je sporna imovina stečena iz tog (predikatnog) djela.

4.5.2.2. Prošireno oduzimanje u odnosu na imovinu

Odredba iz člana 98a stav 1 Krivičnog zakona propisuje da je predmet oduzimanja u režimu proširenog oduzimanja ona imovina koju je počinitelj taksativno pobrojanih krivičnih djela (kriminalno udruživanje, terorizam i pranje novca), s uključenim kriterijem minimalne propisane sankcije u vidu kazne zatvora, stekao u periodu prije izvršenja tih krivičnih djela. Taj period sud određuje prema okolnostima svakog konkretnog slučaja, ali on ne može biti duži od pet godina. Osim ovog vremenskog kriterija, Krivični zakon u okviru iste odredbe propisuje da sud na osnovu svih okolnosti utvrđuje da li predmetna imovina po vrijednosti premašuje zakonite prihode optuženog.

Tu su svakako i posebni slučajevi proširenog oduzimanja imovine kod ranije navedenih krivičnih djela nezakonitog bogaćenja javnih službenika i pranja novca.

Sud odlukom izriče mjeru proširenog oduzimanja pod uvjetima propisanim u Zakonu o krivičnom postupku (2016.).

Postupak izricanja mjere proširenog oduzimanja provodi se na prijedlog javnog tužioca.

4.5.3. Kriteriji dokazivanja (zakonski osnov, neproporcionalnost, obrnuti teret dokazivanja, itd.)

4.5.3.1. Određivanje deliktne porijekla imovine

Temeljna odredba iz člana 98a Krivičnog zakona u pogledu utvrđivanja okolnosti koje govore o deliktne porijeklu imovine navodi da sud ima pravo utvrditi na nivou osnovanog uvjerenja, uvažavajući sve okolnosti slučaja, da imovina premašuje zakonite prihode optuženog i da je proistekla iz krivičnih djela u odnosu na koja se može primijeniti institut proširenog oduzimanja. Specifičnost zakonodavstva u Sjevernoj Makedoniji je u tome da je zakonodavac propisao rok, odnosno period koji je prethodio učinjenju krivičnog djela iz kojeg je proistekla imovinska korist, koji sud utvrđuje u svakom konkretnom slučaju, ali koji ne može biti duži od pet godina. Samo ona imovina koja je stečena u tom periodu može biti predmetom proširenog oduzimanja.

U slučajevima proširenog oduzimanja kod krivičnog djela iz člana 359a Krivičnog zakona – dakle, kod nezakonitog bogaćenja javnih službenika – propisano je da se kao kriterij utvrđivanja deliktne porijekla imovine uzima standard „imovina koja u značajnom iznosu premašuje zakonite prihode optuženog ili članova njegove porodice“.

Prošireno oduzimanje imovine ili imovinske koristi može odrediti sud u svojoj presudi kojom se optuženi oglašava krivim, te u odluci suda o izricanju mjere sigurnosti. U izreci presude ili rješenja sud će naznačiti koja imovina ili predmet, odnosno iznos protuvrijednosti se oduzima. U pravilu, nema posebnih pravila u pogledu utvrđivanja nezakonitog porijekla imovine, već se primjenjuju ustaljena pravila propisana Zakonom o krivičnom postupku koja se tiču utvrđivanja činjeničnog stanja u krivičnom postupku.

Izuzetak mogu biti pravila o oduzimanju od trećih lica, koja imaju obavezu dostavljanja dokaza o tome da su spornu imovinu stekla *bona fide*, odnosno da su platila realan, potpun i tačan iznos prilikom sticanja te imovine.

Lice kojem je izrečeno prošireno oduzimanje imovine ili imovinske koristi može podnijeti zahtjev za ponavljanje krivičnog postupka u skladu s članom 449 Zakona o kaznenom postupku (2016.) u vezi s odlukom o oduzimanju imovine i imovinske koristi.

Oduzimanje imovine i imovinske koristi izvršava se u roku od 30 dana od dana pravosnažnosti presude. Rješenje o izvršenju donosi sud koji je donio prvostupanjsku presudu.

Izvršenje se vrši nad imovinom i imovinskom koristi utvrđenom sudskom odlukom, a ako je to djelimično ili u potpunosti nemoguće, izvršenje se vrši iz preostale imovine lica kojem je izrečena takva mjera.

4.6. SRBIJA

4.6.1. Zakonski okvir za primjenu proširenog oduzimanja imovinske koristi

Zakon o oduzimanju imovine proistekle iz krivičnog djela (2016.) je *lex specialis* i samo se tim zakonom uređuje prošireno oduzimanje imovine, koje se odnosi na cjelokupnu imovinu za koju se može pretpostaviti, na osnovu ovog Zakona, da potiče iz kriminalne aktivnosti.

Shodno se primjenjuje ZKP (2014.).

U ZKP-u (2014.), kod odredbi koje uređuju Sporazum o priznanju krivičnog djela, u članu 314 stav 3 navedeno je da sastavni dio sporazuma može biti i sporazum u pogledu imovine proistekle iz krivičnog djela koja će biti oduzeta od optuženog.

4.6.2. Obim primjene

4.6.2.1. Kriterij primjene zakona u odnosu na prošireno oduzimanje

Kriteriji koje propisuje posebni Zakon su: (a) taksativno navedena krivična djela, za priličan broj kojih se uspostavlja i dodatni (b) kriterij vezan za visinu pribavljene imovinske koristi, ali koji je primjenjiv samo za (poveću) grupu također taksativno nabrojanih krivičnih djela, uglavnom koruptivnih i onih učinjenih iz koristoljublja. Novčani iznos za potonji kriterij mora da bude veći od million i pet stotina hiljada (1,500.000) dinara.

4.6.2.2. Prošireno oduzimanje u odnosu na imovinu

Imovina koja se oduzima može biti u svom konkretnom obliku pokretna ili nepokretna, materijalno ili nematerijalno dobro, udio u pravnom licu i isprave u bilo kojoj formi kojima se dokazuje pravo ili interes u odnosu na takvo dobro. Imovina potiče iz ukupne kriminalne aktivnosti učinioca, tj. na ovaj način je moguće zahvatiti bilo koju imovinu za koju se pretpostavlja da proističe iz krivičnog djela, a ne samo iz konkretnog krivičnog djela povodom kojeg se vodi krivični postupak. Imovinom se smatra i prihod ili druga korist ostvarena, neposredno ili posredno, iz krivičnog djela, kao i dobro u koje je ona pretvorena ili s kojim je pomiješana.

Može se oduzeti i imovina u zamjenu koja odgovara vrijednosti imovine proistekle iz krivičnog djela.

4.6.3. Kriteriji dokazivanja (zakonski osnov, neproporcionalnost, obrnuti teret dokazivanja, itd.)

4.6.3.1. Određivanje deliktne porijekla imovine

Imovinom proisteklom iz krivičnog djela smatra se imovina vlasnika koja je u očiglednom nesrazmjeru s njegovim zakonitim prihodima. Potrebno je utvrditi okolnosti koje ukazuju na postojanje očiglednog nesrazmjera između imovine i zakonitih prihoda, iz čega se ustanovljuje opravdano uvjerenje da je imovina proistekla iz kriminalne aktivnosti. Zakon ne određuje tačne okolnosti koje mogu ukazivati na očigledan nesrazmjer, već se one utvrđuju u svakom predmetu posebno. Bitan element je taj očigledan nesrazmjer koji omogućava korištenje zakonske pretpostavke o kriminalnom porijeklu imovine, koju sudovi koriste u svojim obrazloženjima direktno primjenjujući ratifikovane konvencije.

4.6.3.2. Procesne garancije i zaštita ljudskih prava

Pretpostavka nevinosti postoji samo u odnosu na postupak utvrđivanja krivice za krivično djelo. Teret dokazivanja kriminalnog porijekla imovine je podijeljen između tužioca i optuženog, odnosno vlasnika imovine. Tužilac pruža dokaze o zakonitim prihodima optuženog i imovini koju posjeduje ili je posjedovao, kao i okolnosti koje ukazuju na postojanje očiglednog nesrazmjera između imovine koju posjeduje i zakonitih prihoda.

Optuženi osporava navode tužioca i dokazuje zakonitost porijekla imovine.

Teret dokazivanja je ipak veći na strani optuženog.

Pravo na pošteno suđenje se poštuje u dijelu koji se odnosi na kontradiktornost postupka, pravo predlaganja i izvođenja dokaza i pravo na odbranu.

5.1. PREGLED SMJERNICA I STANDARDA UJEDINJENIH NACIJA, VIJEĆA EVROPE I EVROPSKE UNIJE

U Odjeljku 2 Priručnika o oduzimanju imovinske koristi dat je prikaz međunarodnih i evropskih standarda o mjerama privremenog i trajnog oduzimanja imovine. U njemu je dat pregled konvencija Ujedinjenih nacija, instrumenata Evropske unije, kao i najnovijih Preporuka Organizacije za kontrolu i sprečavanje pranja novca (FATF-a). U ovom odjeljku Priručnika je, konkretno u pogledu regiona, izložen i podroban prikaz rada Vijeća Evrope. Dat je pregled pravnih instrumenata Vijeća Evrope, rada njegovih nadzornih tijela, GRECO-a i MONEYVAL-a, te detaljan prikaz zahtjeva iz članova 6, 7 i 8 Evropske konvencije o ljudskim pravima i člana 1 Protokola br. 1 uz nju, kao i ključne relevantne prakse Evropskog suda za ljudska prava.

Relativno je očigledno da su međunarodni instrumenti razmotreni u Odjeljku 2 usredsređeni na unapređenje saradnje između država i harmonizaciju nacionalnih mjera za borbu protiv korupcije i trajno oduzimanje imovine. Harmonizacija, također, predstavlja ključni izazov u praksi Evropskog suda za ljudska prava jer, iako u svim zemljama organi djeluju u okviru polja slobodne procjene države, ESLJP nastoji osigurati da su sve radnje države srazmjerne njihovom legitimnom cilju. Potreba ostvarivanja ravnoteže između postupaka i prava i dalje predstavlja pravnu oblast koja se razvija a standardi koji se u tom pogledu primjenjuju iziskuju pažljivo tumačenje i primjenu.

5.2. UPOREDNA ANALIZA ZAKONODAVSTAVA

5.2.1. Finansijske istrage

U okviru usporedne analize zakonodavstava u regionu, prva cjelina postupka za oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelima obuhvaćena tim analizama se odnosi na finansijske istrage. Radi se o istražnom postupanju tijela krivičnog gonjenja, kojim u pravilu rukovodi tužilac i koje ima za cilj da otkrije, prati i identifikira imovinu koja je predmetom postupanja s ciljem provođenja narednih faza postupka, tj. određivanja sudskih mjera privremenog oduzimanja imovine.

Zaključna razmatranja vezana za način normativnog uređenja finansijskih istraga u šest analiziranih jurisdikcija bi se mogla sagledati kroz četiri ključna pitanja: (a) kako su finansijske istrage zakonski normirane u okviru sistemskih (ZKP) i posebnih zakona, ukoliko oni postoje u pojedinim državama, (b) kako su specificirani ciljevi tj. svrha finansijskih istraga, (c) na koji način zakoni uređuju organizaciju provođenja finansijskih istraga, i (d) kojim registrima imovine i bazama podataka tužiocima imaju pristup (i kakav) u cilju efikasnog provođenja finansijskih istraga.

U suštini, ne postoje značajnije razlike između analiziranih zakonodavstava kada je riječ o odredbama procesnih zakona o krivičnom postupku, koji niti u jednom slučaju izričito ne propisuju finansijsku istragu kao zasebno istražno postupanje s ciljem otkrivanja imovinske koristi. Umjesto toga, ti propisi omogućavaju da se u okviru krivične istrage (koja se provodi naredbom, rješenjem ili drugim aktom tužioca) provode specifične radnje i istražne aktivnosti koje po svojoj svrsi i ciljevima imaju karakter finansijskog istražnog djelovanja. Isto tako, treba naglasiti da one nisu obavezujući

vid istrage, tj. tužilac koji rukovodi krivičnom istragom se opredjeljuje hoće li u okviru krivične istrage provesti i neke od radnji koje imaju značaj finansijske istrage. Isto tako, u pojedinim zakonodavstvima (Bosna i Hercegovina, Crna Gora, i dr.) u okviru zakona o krivičnom postupku su izuzetno normirane radnje (npr. naredba banci i drugom pravnom licu) koje su po svom sadržaju i *verba legis*, zaista tipične radnje finansijske istrage, ali uklopljene u redovne radnje dokazivanja (konkretno u okviru poglavlja „Privremeno oduzimanje predmeta i imovine“). Dakle, u većini zakonodavstava (izuzev Sjeverne Makedonije koja nema posebni zakon) finansijske istrage se supsumiraju pod krivičnu istragu i provode se u okviru iste po procjeni i nalogu tužioca. Treba svakako dodati i ovlasti koje imaju nacionalna tijela za sprečavanje pranja novca (finansijsko-obavještajne jedinice) koja djeluju po propisima o sprečavanju pranja novca i finansiranju terorističkih aktivnosti, a u svom radu dolaze do važnih saznanja i informacija o ovim krivičnim djelima koje često služe kao osnova za provođenje finansijske istrage po odluci postupajućeg tužioca.

Drugo važno pitanje na koje se provedenim analizama nastojao dobiti odgovor jeste da li zakonska rješenja u regionu omogućavaju da se putem finansijskih istraga efikasno može otkrivati, pratiti i identificirati imovinska korist? Kada je riječ o svrsi i ciljevima finansijskih istraga, analize pokazuju da u pogledu odredbi krivičnih procesnih zakona u analiziranim jurisdikcijama nema velikih razlika. Kako je već rečeno, finansijske istrage su u slučajevima kada se primjenjuju sistemski propisi krivičnog procesnog karaktera uklopljene u krivičnu istragu i ciljevi im odgovaraju onima koji vrijede za krivičnu istragu. U pravilu je to prikupljanje dokaza o krivičnom djelu i odgovornosti učinioca, uz dodatak da se kroz radnje koje imaju karakter finansijske istrage trebaju prikupiti i dokazi da je izvršenjem krivičnog djela pribavljena imovinska korist. S druge strane, u jurisdikcijama gdje su na snazi posebni zakoni koji uglavnom uređuju prošireno oduzimanje (Srbija naročito, ali i Crna Gora), te istodobno prošireno i redovno oduzimanje (FBiH i BD u Bosni i Hercegovini), ciljevi finansijske istrage se uglavnom vezuju za prikupljanje podataka i dokaza, uključujući i one koji se odnose na zakonite prihode, troškove, obaveze i imovinu osumnjičenih i s njima povezanih lica ili pak specifičnu vrstu „verifikacije“ imovine u okviru posebnih postupaka za preventivno oduzimanje (Albanija) ili u okviru proširenih ovlasti za oduzimanje gdje se također koristi ovaj termin (Kosovo*). Dakle, mogao bi se iz rečenog izvesti zaključak da su u odnosu na ovo pitanje zakonodavstva adekvatno definisala ciljeve i svrhe finansijskih istraga koje se provode kako po sistemskim, tako i po *lex specialis* propisima.

U svim jurisdikcijama je tužilac važećim zakonima, kako sistemskim (ZKP) tako i posebnim zakonima o oduzimanju imovinske koristi (ukoliko postoje u pojedinim jurisdikcijama), ovlašten da pokreće i provodi finansijske istrage. Ovakvo stanje je zasigurno rezultat reformi krivičnih zakonodavstava u regionu koja su napustila koncept sudske istrage putem istražnog sudije i usvojila rješenja uglavnom adversijalnog koncepta krivičnog postupka u kojem je tužilac ovlašten za te poslove.

U odnosu na organizaciju finansijskih istraga postoje šarolika rješenja i uglavnom se vežu za stepen specijalizacije tužilaštava koja su nadležna za suzbijanje teških oblika organiziranog kriminala, korupcije i finansijskog kriminala. U pojedinim jurisdikcijama (npr. Srbija) doneseni su posebni zakoni o organizaciji državnih organa koji se bave ovim poslovima i uređene su nadležnosti, prava i obaveze većeg broja subjekata u smislu postupanja koje se odnosi na finansijske istrage. U nekim slučajevima samo su pojedini organi (npr. Finansijska policija u Sjevernoj Makedoniji) izričito navedeni i ovlašteni da poduzimaju određene radnje u okviru istraživanja pojedinih kategorija krivičnih djela (npr. pranje novca). U pojedinim slučajevima (Bosna i Hercegovina tj. entitet Republika Srpska), osnovane su pojedine specijalizirane jedinice policije (slično rješenje ima i Srbija) koje su zadužene da postupaju u okviru finansijske istrage. U drugim slučajevima (Bosna i Hercegovina tj. entitet Federacija BiH), samo neke institucije su posebno označene kao ključni partneri tužilaštvima u provođenju finansijskih istraga (Porezna uprava FBiH, Registar vrijednosnih papira u FBiH, Komisija za vrijednosne papire FBiH). U suštini, ovi pristupi dosta zavise od organizacije sistema državne uprave i, naročito, pravosudnog sistema i dostignutog nivoa specijalizacije policijskih i tužilačkih organa u odnosu na gore nabrojana

krivična djela. Evidentno je da je opći trend da se specijaliziraju poslovi vezani za provođenje finansijskih istraga i zasigurno će se on i nastaviti u narednom periodu.

Na kraju, pitanje zakonskih pretpostavki za direktan i/ili olakšan pristup registrima imovine, registrima i općenito evidencijama (najčešće u vidu baza podataka) koji su vrlo važan alat tužiocima u provođenju finansijskih istraga i dalje nastavlja biti izražen problem u regionu. Da bi tužiocima mogli, po dobijanju saznanja da je izvršeno krivično djelo iz kojeg je pribavljena imovinska korist ili da je neko lice u posjedu imovine za koju se pretpostavlja da je stečena kriminalnim aktivnostima, blagovremeno provesti finansijsku istragu i utvrditi osnovanost početne sumnje radi nastavka finansijske istrage, moraju imati direktan ili barem olakšan pristup relevantnim registrima imovine, odnosno bazama podataka o tome. U ovom trenutku samo neke od analiziranih jurisdikcija imaju stvorene pretpostavke za takvo nešto (Srbija, Albanija i dijelom BiH, odnosno entitet Republika Srpska). U drugim slučajevima, takva mogućnost ne postoji, a zabilježeni su i slučajevi gdje ne postoje čak ni jedinstveni registri bankovnih računa fizičkih lica (Bosna i Hercegovina) nego se pribavljanje podataka o tome vrši na prevaziđen način dostavljanjem upita poslovnim bankama, što nosi i određene rizike po integritet istrage. Dakle, radi se o tehničkom ali ujedno vrlo važnom pitanju koje se mora u što skorije vrijeme unaprijediti jer od njega vrlo vjerovatno zavisi i uspješnost cjelokupne finansijske istrage pa samim tim i postupka za oduzimanje imovinske koristi. Od ovog pitanja treba razlikovati zakonska ovlaštenja tužioca da mu se tokom finansijske istrage moraju dostaviti svi podaci i informacije u posjedu javnih organa i fizičkih lica, uključujući i bankarske informacije, ali koje se i dalje dostavljaju isključivo na osnovu prethodno (izuzetno i naknadno) izdate sudske naredbe. Za očekivati je da će se u narednom periodu, reformama propisa u oblasti bankarstva (što je već urađeno u Hrvatskoj), liberalizirati pojam bankarske tajne, te da će se tužilaštvima zakonski omogućiti direktan pristup i sadržaju bankovnih računa po izdatom nalogu u okviru finansijske istrage.

U zaključku bi se moglo konstatirati kako je usporednim analizama zakonodavstava u jurisdikcijama regiona primijećen određen napredak kada je riječ o normiranju finansijskih istraga, čemu je najviše doprinijela činjenica da su u većini zakonodavstava na snazi posebni zakoni o (uglavnom proširenom) oduzimanju imovinske koristi. Međutim, to samo po sebi nije dovoljno, jer je potrebno da se na normativnom ali i tehničkom, odnosno organizacijskom nivou, također učine potrebni koraci kako bi se na sveobuhvatan način stvorila potrebna infrastruktura za efikasnije provođenje finansijskih istraga u cilju otkrivanja, praćenja i identificiranja imovine koja će biti predmetom oduzimanja. Tek tada se može očekivati značajniji napredak u implementaciji važećih zakona o oduzimanju imovinske koristi u regionu.

PREGLED ELEMENATA FINANSIJSKE ISTRAGE U ANALIZIRANIM ZAKONODAVSTVIMA

Elementi finansijskih istraga	Zakonsko uređenje finansijskih istraga		Forma i svrha finansijskih istraga		Organizacija finansijskih istraga		Pristup registriranim imovine	
	ZKP	Posebni zakon	Naredba ili sličan tužilački akt	Identifikacija, praćenje i otkrivanje imovinske koristi	Tužilac kao dominus litis	Policija, porezni i drugi organi	Direktan pristup	Olakšan pristup
ALBANIJA	NE (dio krivične istrage)	DA	NE (samo registracija postupka)	DA (verifikacija sredstava i imovine)	DA	DA (pravosudna policija)	DA (CAMS)	DA
BOSNA I HERCEGOVINA	NE (dio krivične istrage)	DA (FBiH, RS i BD) NE (BiH)	DA (naredba o finansijskoj istrazi) NE	DA (samo u okviru posebnih zakona)	DA	DA (posebni zakoni) Policija (RS – Jedinica) Porezni organi Finansijske policije	NE DA (Jedinica MUP-a Republike Srbije)	NE DA (Jedinica MUP-a Republike Srbije)
CRNA GORA	NE (dio krivične istrage)	DA	DA (naredba o finansijskoj istrazi)	DA	DA	DA	NE	NE
KOSOVO*	NE (dio krivične istrage)	DA	DA (istraga za konfiskaciju)	DA (verifikacija imovine)	DA	DA	NE	NE
SJEVERNA MAKEDONIJA	NE (dio krivične istrage)	NE	NE	DA (kod specifičnih krivičnih djela)	DA	DA Pravosudna policija (naročito Finansijska policija)	NE	NE
SRBIJA	NE (dio krivične istrage)	DA	DA (naredba o finansijskoj istrazi)	DA	DA	DA Jedinica – MUP Finansijska forenzička	DA (Jedinica MUP-a)	DA

5.2.2. Privremene mjere obezbjeđenja

U postupcima za oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelima prvi momenat kada se sudovi uključuju po pitanju zahvata u imovinu lica protiv kojih se vode ovi postupci (i s njima povezanih lica) jeste kada se donose odluke o privremenom ograničavanju raspolaganja imovinom koja je predmetom postupka i njenog korištenja. Te mjere se najčešće nazivaju (privremene) mjere obezbjeđenja imovinske koristi i u okviru usporedne analize zakonodavstava u regionu detaljno je analiziran pravni okvir koji uređuje ovu oblast.

Suština provedenih analiza bi se mogla sažeti u nekoliko ključnih pitanja na koja se nastojao dobiti odgovor. Prvo od njih se odnosi na to jesu li privremene mjere obezbjeđenja uređene isključivo krivičnim procesnim propisima i/ili posebnim zakonima (ukoliko oni postoje u pojedinim jurisdikcijama) i kakav je njihov uzajamni odnos.

Provedenim analizama je najprije uočeno da u svim zakonodavstvima zakoni o krivičnom postupku uređuju privremene mjere na vrlo sličnim, reklo bi se konvencionalnim osnovama, i da one često imaju dvojako ili čak višestruko značenje. Najprije je to dokazno, privremeno oduzimanje predmeta i imovine, u okviru odredbi zakona o krivičnom postupku koje uređuju radnje pribavljanja dokaza za krivični postupak. To je sasvim razumljivo uzme li se u obzir da imovinska korist nekada može biti i dokaz u krivičnom postupku pa je zakonodavci i na taj način prepoznaju i pravno uređuju njeno oduzimanje radi vođenja krivičnih postupaka. U drugom slučaju, zakoni krivičnog postupka u okviru posebnih poglavlja kojima uređuju postupak za oduzimanje imovinske koristi propisuju i odredbe za tzv. garantno privremeno oduzimanje imovinske koristi. U nekim slučajevima se radi o upućujućim odredbama na druge zakone (izvršni postupak) a u nekim slučajevima je evidentna neusklađenost između propisa krivičnog i izvršnog prava (npr. Bosna i Hercegovina).

U onim zakonodavstvima gdje postoje posebni zakoni također se detaljno razrađuju privremene mjere obezbjeđenja imovinske koristi, uz napomenu da u većini jurisdikcija odredbe posebnih zakona o privremenom oduzimanju imaju prednost u primjeni u odnosu na zakone o krivičnom postupku ili je njihov odnos uvjetovan svrhom, tj. ciljevima različitih postupaka (npr. Albanija u slučaju preventivnog oduzimanja). U pojedinim jurisdikcijama privremene mjere je moguće odrediti i nakon okončanja krivičnog postupka ukoliko se pokrene postupak za prošireno oduzimanje po odredbama posebnog zakona (Srbija, BiH – entitet Republika Srpska, pa i Kosovo*).

Drugo pitanje se odnosi na uvjete i način određivanja privremenih mjera. Opet treba razlikovati pravne režime u okviru kojih se određuju ove mjere, odnosno vrsta postupka (koji određuje svrhu, cilj) u okviru kojih se neka imovina privremeno obezbjeđuje. Ukoliko se one određuju po zakonima o krivičnom postupku, ovisno o tome radi li se o dokaznom ili garantnom oduzimanju, pravni osnov je najčešće vjerovatnoća da se radi o imovini koja je nastala krivičnim djelom ili je poslužila za njegovo učinjenje pa shodno tome postoji potreba da se ista privremeno oduzme, odnosno, da se onemogućiti otuđenje te imovine ukoliko se radi o garantnom oduzimanju. Zanimljivo je da u ovom pravnom režimu (ZKP) postoji mogućnost *ex officio* postupanja suda u pogledu garantnog oduzimanja imovinske koristi, dok je u hitnim slučajevima dokazno osiguranje prepušteno u nekim jurisdikcijama i ovlaštenim službenim licima policije, pa čak i tužiocima (npr. Kosovo*). Kod nekih zakonodavstava samo pojedine dokazne radnje u krivičnom postupku, poput blokade računa i obustave finansijskih i poslovnih transakcija, mogu se odrediti po nalogu tužioca uz sudsku konvalidaciju (Bosna i Hercegovina). S druge strane, takva mogućnost u režimu koji uređuju posebni zakoni (kako o proširenom tako i preventivnom oduzimanju) ne postoji nego je propisano postupanje sudova isključivo po zahtjevu tužioca. Ipak, u pojedinim slučajevima i posebni zakoni omogućavaju hitno postupanje tužioca u cilju određivanja ovih mjera uz naknadnu sudsku konvalidaciju (npr. Crna Gora, Kosovo*). Kada je riječ o pravnom režimu u okviru krivičnog postupka (dakle, po ZKP-u) u nekim zakonodavstvima su

propisane detaljne procedure poput rasprave, rokova i drugih elemenata postupka za određivanje privremenih mjera dok u drugim zakonodavstvima, kako je rečeno, postoje samo upućujuće odredbe koje predviđaju primjenu propisa izvršnog postupka.

Treba istaći da je u pogledu pravnog osnova za određenje privremenih mjera u posebnim zakonima u pravilu zastupljen pristup koji koristi mogućnost primjene pravnih pretpostavki iskazanih u opasnosti da će doći do otuđenja imovine ukoliko se privremena mjera ne odredi, dok neka zakonodavstva omogućavaju i *ex parte* odlučivanje suda (npr. posebni zakoni u Bosni i Hercegovini – entitet Federacija BiH i Brčko distrikt, te dijelom u entitetu Republika Srpska).

Naredno ključno pitanje se odnosilo na to da li odredbe važećih zakonodavstava u regionu adekvatno i jednako uređuju blokadu/zamrzavanje kao i zapljenu/privremeno oduzimanje imovine. Analize pokazuju da se ovom pitanju posvetila adekvatna pažnja, naročito ako se govori o posebnim zakonima koji uređuju ovu oblast u onim jurisdikcijama koje imaju na snazi posebne zakone, i koji su evidentno sveobuhvatni, jasni i precizni kada je riječ o vrsti imovine koja može biti obuhvaćena mjerama blokade i/ili privremenog oduzimanja (specificiranje imovine po vrsti i faktičkim obilježjima).

Na kraju, većina zakonodavstava je u pogledu mogućeg roka trajanja privremenih mjera obezbjeđenja imovinske koristi predvidjela u suštini ograničene rokove odnosno period na koji se mogu odrediti, koji se najčešće veže za status (pravosnažnost ili prvostepeno odlučivanje) odluke o trajnom oduzimanju, uz sudsku kontrolu koja se vrši periodično po procjeni suda ili u zakonom propisanim rokovima. Kako se radi o jednom od vrlo važnih standarda zaštite ljudskih prava jako je važno da su zakonodavci u regionu prepoznali ovaj standard i ugradili ga u odredbe mahom posebnih zakona o (proširenom) oduzimanju imovinske koristi. U kontekstu zaštite ljudskih prava i proporcionalnosti o kojoj se nužno mora voditi računa u kontekstu privremenih mjera obezbjeđenja imovinske koristi svakako treba naglasiti da su posebnim zakonima u regionu predviđene i mogućnosti izricanja blažih i zamjenskih mjera (jamstvo, zamjenska imovina i dr.) kao i zabrana obuhvata imovine savjesnog sticatelja (Srbija) i imovine koja je potrebna za nužno izdržavanje porodice lica prema kojima se ove mjere izriču.

PREGLED ELEMENATA PRIVREMENIH MJERA OBEZBJEĐENJA

Elementi privremenih mjera	Zakonsko uređenje privremenih mjera		Uvjeti i način određivanja privremenih mjera		Vrsta mjera		Procesni status	
	ZKP	Posebni zakon	Pravne pretpostavke (opasnost i dr.)	Sudska odluka	Blokada/zamrzavanje	Zapljena/privremeno oduzimanje	Rok trajanja	Mogućnost određivanja zamjenskih/blazih mjera
ALBANIJA	DA dokazno + obezbjedenje imovinske koristi	DA (preventivno oduzimanje)	DA (posebni zakon)	DA (po ZKP-u, mogućnost ex officio) + Pravosudna policija (dokazno)	DA	DA	6 mjeseci uz sudsku kontrolu	DA
BOSNA I HERCEGOVINA	DA dokazno + obezbjedenje imovinske koristi	DA (FBIH; RS i BD) NE (BiH)	DA (posebni zakoni FBIH; RS-a i BD-a)	DA (izuzetno OSL u slučaju dokaznog oduzimanja po ZKP-u)	DA	DA	Posebni zakoni (FBIH; RS; BD) 60 dana od pravosnažnosti	DA
CRNA GORA	DA	DA	DA (posebni zakon)	DA (izuzetno tužilac po posebnom zakonu)	DA	DA	Posebni zakon (do pravosnažnosti odluke o trajnom oduzimanju)	DA
KOSOVO*	DA dokazno + obezbjedenje imovinske koristi	DA (proširene ovlasti za oduzimanje)	DA (posebni zakon)	DA (kod podnošenja prijedloga za trajno oduzimanje)	DA	DA	Razuman rok	DA
SJEVERNA MAKEDONIJA	DA dokazno + obezbjedenje imovinske koristi	NE	DA	DA	DA	DA	Do okončanja prvostepenog postupka	NE
SRBIJA	DA dokazno + obezbjedenje imovinske koristi	DA	DA (posebni zakon)	DA	DA	DA	Do odlučivanja o zahtjevu za trajno oduzimanje	DA

5.2.3. Prošireno oduzimanje

Prošireno oduzimanje koristi ostvarene krivičnim djelima predstavlja poseban režim krivičnopravne mjere oduzimanja imovinske koristi. Utvrđivanje povezanosti imovine s konkretnim krivičnim djelom u redovnom oduzimanju može biti otežano, pogotovo u slučaju prijevara u kojima se manipulira velikim iznosima novca i koje traju duže vremena, djela organiziranog kriminaliteta u oblasti trgovine narkoticima ili krijumčarenja, kao i svih djela u koja je involviran velik broj ljudi, koja su organizacijski složena, ili imaju obilježja transnacionalnih delikata. Prošireno oduzimanje otuda se smatra dobrim načinom da se prevaziđu spomenuti problemi, a naročito kada okolnosti ukazuju na postojanje sumnjive imovine čije se porijeklo ne može razumno objasniti.

Tri su elementa kroz koja se rješenja iz zakonodavstava koja se tiču proširenog oduzimanja imovinske koristi mogu sumirati: a) u pogledu kojih djela je moguće prošireno oduzimanje; b) o kojoj imovini se radi koja podliježe proširenom oduzimanju i kako je povezana s kriminalnim aktivnostima počinitelja; c) kakva su prava počinitelja ili trećeg lica u postupku.

Budući da se radi o osjetljivoj materiji- zahvatu u imovinu koja se tek posredno može dovesti u vezu s delinkventnim postupanjem počinitelja- za očekivati je da su zakonodavci na oprezu u pogledu kojih djela dopustiti takav zahvat. Mogu se uočiti tri pristupa. Prvi, najčešći, jeste taksativno pobrojavanje krivičnih djela, bilo pojedinačno, bilo glava krivičnih zakona u vezi s kojima je moguće pokrenuti postupak za prošireno oduzimanje koristi ostvarene krivičnim djelima. Takva je situacija u Albaniji, većini jurisdikcija u Bosni i Hercegovini, Crnoj Gori, na Kosovu*, u Sjevernoj Makedoniji i Srbiji. Uz to, Sjeverna Makedonija i Srbija uvjetuju primjenu ovog instituta dodatnim kriterijima (visina zapriječene kazne zatvora, odnosno visina ostvarene koristi). Neka od analiziranih zakonodavstava određuju višestruke mogućnosti primjene ovog režima oduzimanja, pa je tako u Republici Srpskoj (BiH) i na Kosovu*, pored taksativnog nabrojavanja delikata podložnih primjeni ovog režima, moguće odrediti prošireno oduzimanje i za druga djela ako je visina ostvarene koristi znatna. Kao kriterij primjene se, dakle, uzima visina ostvarene koristi. Najzad, treći pristup odnosi se na visinu zapriječene zatvorske sankcije. Isti je zastupljen u Federaciji Bosne i Hercegovine i Brčko distriktu Bosne i Hercegovine, ali samo kada se postupa po *lex specialis* propisima o oduzimanju. Zajedničko za sve pristupe je da se uglavnom radi o teškim krivičnim djelima, poput djela organiziranog, privrednog, korupcijskog kriminaliteta, ali i terorizma, pranja novca, deliktima protiv imovine, života i tijela, zdravlja ljudi i drugim djelima.

Imovina koja podliježe oduzimanju putem režima proširenog oduzimanja imovinske koristi obično je ona koja se nalazi u posjedu počinitelja ili s njim povezanih lica (srodnici počinitelja, sudionici djela, pravni nasljednici ili treća lica na koje je imovina prenesena). Uobičajen zahtjev je da takva imovina bude u nesrazmjeru sa zakonitim приходima počinitelja, kako je to postavljeno u Albaniji, Republici Srpskoj (BiH), Crnoj Gori, na Kosovu*, u Sjevernoj Makedoniji i Srbiji. U većini spomenutih zakonodavstava moguće je ne samo oduzimanje imovine koja je u posjedu počinitelja i drugih lica nego, u slučaju nedostupnosti imovine za koju se utvrdilo da podliježe oduzimanju putem proširenog oduzimanja, i zamjenske imovine, odnosno protuvrijednosti procijenjene imovine. U većini jurisdikcija u Bosni i Hercegovini (sve osim Republike Srpske), te u izvjesnoj mjeri i u Crnoj Gori, imovina može biti oduzeta putem proširenog oduzimanja rukovodeći se i nekim drugim kriterijima, pri čemu zakonodavci nisu precizni: obično se koriste formulacijom „opravdano se vjeruje da je imovinska korist pribavljena izvršenjem krivičnog djela“, ne specificirajući koji se krug okolnosti zapravo treba dokazivati i o kojoj se imovini uopće radi. Nije isključeno da se ekstenzivnim tumačenjem ovakvih zakonskih odredaba zaključi da se radi o imovini kojom se sumnjivo rukuje (npr. novac skriven u tajnim „bunkerima“) ili neke druge okolnosti upućuju na njezino kriminalno porijeklo (npr. snažne veze počinitelja s kriminalnim miljeom koje, primjera radi, poznaje njemačka pravosudna praksa). O tome se još treba etablirati praksa.

Počinitelji i s njima povezana lica (srodnici počinitelja, sudionici djela, pravni nasljednici ili treća lica na koje je imovina prenesena) u svim analiziranim jurisdikcijama raspolažu mogućnostima odbrane kakva se obično garantira optuženim u redovnim postupcima za oduzimanje. To znači pravo pristupa postupku, pravo poduzimanja svih procesnih radnji kao i protustranka (tzv. jednakost oružja), tzv. minimalna prava odbrane (pravo na obrazloženu sudsku odluku, pravo na odštetu u slučaju neutemeljene osude, te na odgovarajuće vrijeme za pripremanje odbrane), pravo na žalbu, zaštitu od upotrebe nezakonitih dokaza, itd. Karakteristično za postupak proširenog oduzimanja imovinske koristi jest činjenica da se od optuženog i povezanih lica očekuje očitovanje o navodima optužbe, čije propuštanje se može negativno odraziti na imovinsko-pravni položaj optuženog. Od optuženog se, drugim riječima, očekuje da ne bude potpuno pasivan i da aktivno doprinese rasvjetljavanju porijekla inkriminirane imovine. Postupi li drukčije, to će biti na vlastitu štetu. No, to ne znači da se teret dokazivanja zakonitosti imovine prebacuje u potpunosti na njega. U nekim jurisdikcijama je on izričito podijeljen (npr. Bosna i Hercegovina), ali i u onim jurisdikcijama gdje je obrnut i zahtijeva aktivniji angažman branjenika uvijek je na snazi načelo akuzatornosti – koje zahtijeva vođenje postupka samo na osnovu zahtjeva tužioca – i, pogotovo, pretpostavka nevinosti koja, između ostalog, zahtijeva od tužioca da prikupi dokaze i zatraži od druge strane izjašnjenje o istim. U Albaniji, Crnoj Gori, na Kosovu* i u Sjevernoj Makedoniji se tako od tužilaštva očekuje da dokaže nesrazmjer imovine u posjedu počinitelja ili trećeg lica i zakonitih prihoda (ne ulazeći, dakle, u detalje porijekla te imovine), a ta činjenica optuženog i povezana lica stavlja u poziciju da se očituju o zakonitosti sticanja imovine. Slična situacija je i u Srbiji i Republici Srpskoj (BiH), a nešto veći angažman tužioca u pogledu dokazivanja kriminalnoga porijekla imovine očekuje se u Federaciji BiH, Brčko distriktu BiH i na državnoj razini BiH. Kakva god rješenja bila, međutim, prošireno oduzimanje imovinske koristi ne smatra se sankcijom niti novom optužbom, nego dodatnom okolnošću koja zahtijeva očitovanje držatelja stvari ili prava o porijeklu iste, kojem je, *ako je imovina stečena zakonito*, u interesu da to i uradi i kojem to ne bi trebalo predstavljati naročit problem. Takva je mogućnost postupanja državnih organa propisana i Direktivom Evropske unije 2014/42/EU o zamrzavanju i oduzimanju predmeta i imovinske koristi ostvarene krivičnim djelima u Evropskoj uniji.

Načelno se može zaključiti: a) da su analizirana zakonodavstva ograničila primjenu režima proširenog oduzimanja imovinske koristi samo na dio inkriminacija (uglavnom težih); b) da se zahvat u imovinu odnosi uglavnom na onu koja je u posjedu počinitelja ili s njim povezanog lica (srodnici počinitelja, sudionici djela, pravni nasljednici ili treća lica na koje je imovina prenesena), a tipična presudna okolnost da bi se smatralo kako je imovina stečena kriminalnim putem jest nesrazmjer u odnosu na zakonito stečene prihode; c) da pomenuti nesrazmjer implicira mogućnost za optuženog i povezana lica da se očituju o porijeklu imovine, a propuštanje te mogućnosti ili neuspjeh da se to učini se nepovoljno odražavaju na imovinu u pitanju i podrazumijevaju njezino oduzimanje.

PREGLAD ELEMENATA PROŠIRENOG ODUZIMANJA IMOVINSKE KORISTI U ANALIZIRANIM ZAKONODAVSTVIMA

Elementi proširenog oduzimanja	Određenost krivičnih djela povodom kojih je moguće prošireno oduzimanje			Imovina koja podliježe oduzimanju i okolnosti koje ukazuju na kriminalno porijeklo				Procesne garancije i zaštita ljudskih prava	
	Taksativno određena djela	Visina koristi	Visina zapriječene sankcije	U posjedu počinitelja ili povezanog lica	Zamjenska imovina, odnosno novčana protuvrijednost	Nesrazmjernost imovine u odnosu na zakonite prihode počinitelja	Druge okolnosti koje ukazuju na kriminalno porijeklo imovine	Teret dokazivanja	Minimalna prava odbrane
Jurisdikcija									
ALBANIJA	Da	-	-	Da	-	Da	-	Obrnut (na optuženom)	Da
BOSNA I HERCEGOVINA	Da	Da	Da	Da	Da	Da	Da	Podijeljen	Da
CRNA GORA	Da	-	-	Da	Da	Da	Da	Obrnut (na optuženom)	Da
KOSOVO*	Da	Da	-	Da	Da	Da	-	Obrnut (na optuženom)	Da
SJEVERNA MAKEDONIJA	Da (uz dodatni kriterij visine zapriječene sankcije)	-	-	Da	-	Da	-	Obrnut (na optuženom)	Da
SRBIJA	Da (kod nekih djela dodatni kriterij visine ostvarene koristi)	-	-	Da	Da	Da	-	Podijeljen	Da

5.3. UPOREDNA ANALIZA PRAKTIČNIH ISKUSTAVA U PRIMJENI ZAKONODAVSTAVA

5.3.1. Finansijske istrage

U okviru prve faze postupka za oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelima praktični problemi se odnose na nekoliko važnih pitanja koja direktno ili indirektno utiču na efikasnost finansijskih istraga, odnosno, uspješnost otkrivanja, praćenja i identifikacije konkretne imovine koja je predmetom postupanja.

Vrlo često, uslijed određenih normativnih prepreka, iskazanih u neusklađenosti između procesnih odredbi iz zakona o krivičnom postupku i odredbi posebnih propisa o oduzimanju nezakonito stečene imovine koji (uglavnom) uređuju prošireno oduzimanje imovine, nije moguće primijeniti posebne dokazne (istražne) radnje u postupcima (npr. u Srbiji većina posebnih dokaznih radnji po Zakoniku o krivičnom postupku iz člana 162 može se odrediti samo za krivična djela organizovanog kriminala i taksativno nabrojana neka druga krivična djela, pa se javlja problem dokazivanja u posebnim postupcima za oduzimanje imovine). Ovaj problem se naročito ističe u pogledu dokazivanja standarda življenja u kontekstu utvrđivanja nesrazmjera kao zakonske kategorije. Poseban problem praktičarima predstavljaju situacije u kojima se finansijske istrage vode u cilju proširenog oduzimanja protiv lica (optuženi i/ili povezana lica) koja duži vremenski period ostvaruju zakonite prihode. Iako postoji očigledan nesrazmjer između imovine koju posjeduju i njihovih zakonitih prihoda, u pravilu takva lica kroz prikaz zakonitih prihoda svojih i srodnika, iskaze o pomaganju izdržavanja porodice od članova šire porodice, kreditna zaduženja i sl. nastoje opovrgnuti pretpostavku o nezakonitom porijeklu njihove imovine. S druge strane, u slučajevima kada su optuženi lica koja nisu imala zakonite prihode, a raspoložu imovinom koja je u očiglednom nesrazmjeru i pri tome se bave konvencionalnim kriminalom, ovi problemi nisu toliko izraženi.

Iz komparativne analize zakonodavstava je vidljivo da postoje pravni osnovi za provođenje finansijskih istraga, bilo u okviru krivičnih istraga koje se vode na osnovu zakona o krivičnom postupku ili na osnovu posebnih zakona o oduzimanju. Bez obzira koji od ta dva pravna režima bio korišten, iskustva pojedinih država, poput Crne Gore, pokazuju kako je preporučeno da se krivična i finansijska istraga provode istovremeno tj. paralelno i da se uzajamno nadopunjuju. Od ishoda finansijskih istraga direktno zavisi rezultat cjelokupnog postupka za oduzimanje imovinske koristi, tako da su oni svojevrsna „kritična tačka“, a njihovo provođenje također otežavaju slučajevi u kojima se istražuje poslovanje pravnih lica registriranih u „poreznim oazama“ tj. *off-shore* područjima. Svakako se u narednom periodu treba očekivati sve veći broj slučajeva u kojima se različiti novi finansijski instrumenti i načini obavljanja transakcija putem računarskih sistema i interneta koriste za prikrivanje nezakonito stečene imovine i pranje novca. U kontekstu novih tehnologija i provođenja finansijskih istraga svakako ne treba izgubiti iz vida ni problem zakonitog prikupljanja dokaza, naročito onih koji se nalaze u računarskim sistemima i digitalnim medijima.

U vezi problema koji se odnosi na izmještanje imovine u inostranstvo, tj. druge države i područja, finansijska istraga često treba da bude tako strateški koncipirana da se već u njenim najranijim fazama početne informacije o tome trebaju dobiti iz svih raspoloživih izvora (svjedoci, osumnjičeni, isprave, saznanja službenih lica) provođenjem operativnih i dokaznih radnji (saslušavanja i ispitivanja, pretresi, posebne istražne radnje, i dr.). U jednom slučaju u Bosni i Hercegovini inicijalna informacija o posjedovanju nekretnine u inostranstvu je dobijena tako što je tokom pretresa stana osumnjičenog pronađen dokaz o plaćanju računa za komunalne usluge za stan koji se nalazi u drugoj državi, a koji je kasnije bio predmetom postupka za oduzimanje. Tek nakon provjere inicijalnih informacija one se

trebaju u nastavku postupka koristiti kroz međunarodnu pravnu pomoć i sudsko postupanje u dijelu postupka za privremeno oduzimanje imovine.

Praktičari u većini jurisdikcija u regionu, naročito tužioci i tijela za provođenje zakona koja postupaju po nalogima tužioca u okviru finansijskih istraga, i dalje se suočavaju s problemom blagovremenog pristupa odgovarajućim javnim registrima, registrima i drugim evidencijama imovine, prihoda, obaveza i troškova, što znatno usporava i otežava utvrđivanje zakonitih prihoda lica obuhvaćenih finansijskim istragama u odnosu na imovinu kojom raspolažu, a koja je *prima facie* u nesrazmjeru s tim приходima. Pojedine jurisdikcije, kao npr. Bosna i Hercegovina, još uvijek nisu uspostavile jedinstvene registre bankovnih računa fizičkih lica čime se postupanje u okviru finansijskih istraga unaprijed čini izuzetno otežanim. Isto tako, praksa pokazuje da se u okviru finansijskih istraga teško otkrivaju pojedine kategorije imovine (naročito nepokretnosti) koja nije upisana u javne knjige, nego predstavlja vanknjižno vlasništvo, što ukazuje da se treba raditi na uspostavi sveobuhvatnih, ažurnih i organima krivičnog gonjenja dostupnih registara imovine.

Države u regionu koje su nedavno postale članice Evropske unije, poput Hrvatske, ovaj su problem nastojale smanjiti omogućavanjem direktnog i/ili pojednostavljenog pristupa bazama podataka koje su tužiocima relevantne za brzo provođenje finansijskih istraga. S druge strane, u tim jurisdikcijama omogućeno je i jednostavnije otvaranje bankovnih računa u zemljama EU, ali i jednostavniji prijenos gotovine u te zemlje, što znatno otežava pronalazak imovine pribavljene krivičnim djelima. Poseban problem su bankovni transferi putem interneta za koje tužilac u pravilu sazna nakon što su sredstva već prenesena. U ovakvim slučajevima prevencija je jedini način koji može dovesti do rezultata, a u tom lancu ključnu ulogu imaju nacionalni uredi za sprečavanje pranja novca (FIU), kao i privatni sektor koji je zakonom zadužen za praćenje sumnjivih i spornih transakcija (najprije odjeli za sprečavanje pranja novca u poslovnim bankama), koji moraju biti educirani da prepoznaju sumnjive transakcije, da adekvatno reaguju i na vrijeme o tome obavještavaju državne institucije. Dakle, međuinstitucionalna povezanost, te zajednički rad predstavnika uključenih institucija su jako bitni u prevazilaženju ovih problema, naročito prilikom postupanja u složenim predmetima. Naročito je važna saradnja tužioca s poreznim organima i njihovim specijaliziranim službama koje se bave otkrivanjem poreznih utaja i prevara, što je svakako primjer dobre prakse u nekoliko jurisdikcija u regionu.

Vrlo često se u praktičnom postupanju u okviru finansijskih istraga nameće potreba provođenja jednog ili više vještačenja, naročito s ciljem utvrđivanja nesrazmjera između zakonitih prihoda i imovine kojom neka lica raspolažu. Zakonodavstva na sličan način uređuju ovu oblast, ali analiza prakse pokazuje da češće troškovi vještačenja znatno utiču na efikasnost rada tužilaštava koja rade na finansijskim istragama. To se ponajprije odnosi na poprilično etablirani stav sudske prakse prema kojem se nesrazmjer imovine može dokazivati samo vještačenjem. Ponekad je u praksi uz finansijsko vještačenje potrebno provesti i neka druga, kao primjerice vještačenje umjetnina, nekretnina, vozila, i sl. Sve navedeno dovodi do znatnih troškova, a time i do ograničavajućeg faktora u provođenju finansijskih istraga. U smislu pomenutih stavova sudske prakse zabilježeni su i slučajevi da se određene činjenice sadržane u javnim ispravama (npr. ugovor o prodaji koji je vjerodostojan tj. ovjeren kod notara/javnog bilježnika, na osnovu kojeg su porezni organi razrezali i naplatili porez, i sl.) ne prihvataju nego se u pravilu traži vještačenje iako je jasno kako je npr. cijena nekretnine navedena u tom ugovoru tržišno realna.

U vezi s problemom vještačenja treba istaći i povezan problem (formalnog) angažmana službenih lica poreznih i drugih organa koji su sudjelovali u finansijskim istragama u svojstvu vještaka kako bi sudu prezentirali nalaze do kojih su došli tokom finansijske istrage. To (opet) stvara problem dvostrukog (ponovljenog) rada na istim poslovima i troškova koji nastaju angažiranjem vještaka, koji u pravilu samo preuzme ono što je utvrđeno u toku finansijske istrage. I u tom dijelu bolja normiranost bi pomogla te dovela do učinkovitijeg i ekonomičnijeg oduzimanja. Na primjeru Kosova* bi se mogla vidjeti

tendencija zakonodavca koji je kroz odredbu iz člana 148 Zakona o krivičnom postupku omogućio angažman službenih lica u cilju provođenja finansijskih analiza, čiji izvještaj onda ima karakter nalaza i mišljenja vještaka.

Na kraju, ne treba izgubiti iz vida značaj koji ima stručna edukacija primarno tužilaca koji rukovode finansijskim istragama, ali i ostalih nosilaca pravosudnih funkcija i službenih lica. Čini se da je primjena važećeg zakonodavstva u svim jurisdikcijama u regionu još uvijek na početku i skromni rezultati u primjeni su izgleda kontinuirano prisutni. Svakako je izazov i motivirati tužioce da provode finansijske istrage i predlažu privremene mjere obezbjeđenja imovinske koristi, te potom i da predlažu oduzimanje imovinske koristi.

5.3.2. Privremene mjere obezbjeđenja

Jedan od identificiranih problema u praksi, kada je riječ o privremenim mjerama obezbjeđenja imovinske koristi, tiče se obuhvata trećih lica. Praktičari često postavljaju pitanje pred sudsku praksu treba li tužilac već u ovoj fazi postupka (čvrsto) dokazati da je predmetna imovina prenesena na treća lica u cilju osujećenja ili otežavanja budućeg oduzimanja, što je inače standard koji se zahtijeva kod trajnog oduzimanja. Takav problem se javlja u praksi npr. u Srbiji u smislu odredbi iz članova 25 i 26 posebnog Zakona, jer se u pravilu primjenjuju standardi za trajno oduzimanje imovine iz člana 38 stav 3 i člana 43 stav 3. Jedno od mogućih rješenja bi moglo ići u pravcu poboljšanja propisa tako da se predvidi obaveza ovog dokazivanja ali s možda nižim stepenom sumnje koju bi trebalo precizno odrediti u postupku privremenog oduzimanja. U cilju efikasnije primjene odredbi o privremenom (samim tim i trajnom) oduzimanju, trebalo bi u posebnom Zakonu (o proširenom oduzimanju) preciznije urediti pojam i ulogu savjesnog sticatelja imovine.

Generalno je veliki problem i taj što krivični postupci dugo traju, te je i period privremenog oduzimanja jako dug, a u slučaju oslobađajuće presude imovina se vraća, što često izaziva znatne troškove, zbog promijenjenog statusa, odnosno eventualne (hitne) prodaje imovine. Inače, pitanje roka trajanja privremenih mjera obezbjeđenja imovinske koristi direktno korespondira sa standardima zaštite ljudskih prava, naročito prava na mirno uživanje imovine.

S tim u vezi, pojedine države su izmjenama zakonodavstva nastojale reducirati apsolutne rokove za trajanje mjera privremenog oduzimanja imovinske koristi. Tako je zakonodavac u Hrvatskoj propisao da privremene mjere obezbjeđenja u skladu s članom 557e ZKP-a RH do potvrđivanja optužnice mogu trajati najduže dvije godine. Privremene mjere obezbjeđenja se određuju u pravilu u vrijeme otvaranja istrage, koja u složenim predmetima USKOK-a traje i do 18 mjeseci, a vrlo je mali broj optužnica koje budu potvrđene u preostalom vremenu do 2 godine od određivanja mjera, što dovodi do njihovog ukidanja. Ponovno određivanje privremenih mjera u istom predmetu na istoj imovini u većini slučajeva nije prihvaćano od strane sudova, slijedom čega provođenje tzv. „finansijskih izvoda“ i obezbjeđenje oduzimanja gube svrhu. Navedeni rok nije toliko problematičan u redovnim slučajevima; međutim, u složenim predmetima je prekratak, što je praksa i pokazala.

5.3.3. Trajno (prošireno) oduzimanje

Kada je riječ o praktičnim iskustvima i primjeni zakonodavstava u regiji većina nedoumica se odnosi na prošireno oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelima, čemu najviše doprinosi činjenica kako se radi o relativno novijem i dosta kompleksnom pravnom institutu koji je u kratkom periodu ozakonjen.

S tim u vezi, praksa pokazuje kako je možda vrijeme da se preispitaju odredbe posebnih zakona koji uglavnom uređuju prošireno oduzimanje imovinske koristi, i to naročito one koje određuju obim

primjene tih zakona u odnosu na korist pribavljenu pojedinim kategorijama krivičnih djela. Moguće je da je u većini zakonodavstava taj obim preširoko definisan, iako postoje jasni kriminalno-politički razlozi za takav zakonodavni potez, ali s druge strane objektivno postoji zabrinutost da se na takav način stavlja prekomjeran teret na optužena (ali i s njima povezana) lica u odnosu na konvencijski i ustavno zaštićeno pravo na mirno uživanje imovine. Prije jednog takvog revidiranja zakonodavstava u regionu svakako bi trebalo izvršiti sveobuhvatne i pouzdane analize i istraživanja prakse kako bi se sa svih aspekata sagledalo stvarno stanje i o tome donijele odluke zasnovane na objektivnim pokazateljima.

Naredno pitanje oko kojeg u praksi nema potpunog konsenzusa se odnosi na to koliko su zakonska rješenja koja propisuju vremenski rok u kojem je moguće (retroaktivno) ispitivati zakonitost sticanja imovine u okviru postupaka za prošireno oduzimanje dobra, odnosno ograničavajuća za efikasno djelovanje tužilaštava. U jurisdikcijama gdje je taj rok striktno zakonski određen (Sjeverna Makedonija, Kosovo*, i dr.) postoji određena suzdržanost praktičara spram takvih rješenja jer bi se na ovaj način moglo govoriti o relativizaciji načela prema kojem niko ne može zadržati imovinsku korist pribavljenu krivičnim djelom, bez obzira kada je ona stečena. S druge strane, u jurisdikcijama gdje takvog roka nema u zakonima koji uređuju prošireno oduzimanje (Srbija, BiH, Hrvatska, i dr.) praktičari su stava da bi ipak trebalo ograničiti vremenski period za koji se ispituje imovina optuženih protiv kojih se vode postupci za prošireno oduzimanje. Dijelom se ovo pitanje precizira kroz stavove sudske prakse, koja ponekad ide to toga da se utvrđivanje zakonitih prihoda optuženog vrši za cijeli njegov radni vijek (npr. Hrvatska). U pojedinim predmetima to znači provjeru finansijskih prilika i standarda života neke porodice po 30 i više godina unazad, što znatno produžuje vrijeme istrage i dovodi do velikih troškova vještačenja. Pojedine jurisdikcije u svojim posebnim zakonima o (proširenom) oduzimanju imovinske koristi propisuju i rok za pokretanje postupka nakon pravosnažnosti osuđujuće presude donesene u krivičnom postupku. Praksa ima različite stavove po tom pitanju, jer je svakako dobro da se u slučaju nakon okončanja krivičnog postupka može, nakon saznanja da optuženi ima imovinu za koju se pretpostavlja da je stečena krivičnim djelima, pokrenuti posebni postupak za oduzimanje te imovine. S druge strane, jasno definisan zakonski rok (npr. Kosovo*, gdje je to pet godina od pravosnažnosti presude) može omogućiti optuženom da za taj period uspješno skriva spornu imovinu, da bi nakon isteka istog mogao neometano raspolagati tom imovinom. Isto tako, nije jasno kako i koji tužilac bi nakon dužeg vremena pokrenuo postupak i identificirao takvu imovinu jer duži protok vremena od pravosnažnosti krivične presude djeluje disfunkcionalno na cijeli postupak za prošireno oduzimanje i otkrivanje „dodatnog bogatstva“ optuženog.

Različiti su i standardi dokazivanja kod proširenog oduzimanja imovinske koristi u praksi sudova u regionu. U pojedinim slučajevima (npr. Crna Gora), dužina trajanja dokaznog postupka se pojavljuje kao ključni problem, ne samo u prvostepenim, nego i tokom žalbenih postupaka što cijeli smisao ovog instituta dovodi u pitanje. Osim problema dužine trajanja postupaka, u ostalim jurisdikcijama se pojavljuju i problemi prihvatanja kao dokaza o zakonitom porijeklu sporne imovine ugovora o pozajmicama od rodbine optuženog, koji se po prvi put pojavljuju u okviru glavne sudske rasprave, i sl. U pravilu sudovi često poklanjaju povjerenje i prihvataju kao dokaze isprave ili iskaze svjedoka koji samo čine vjerovatnim da je neka imovina pribavljena zakonito. S druge strane, vrlo je malo sudske prakse koja bi davala smjernice što sud prihvata, a što ne prihvata kao dokaz, odnosno koliki standard dokazivanja je sudu dovoljan da neku imovinu smatra zakonitom. U praksi pojedinih jurisdikcija (npr. Srbija) javljaju se problemi da vlasnici porijeklo imovine dokazuju čak i neovjerenim ugovorima o pozajmicama, ili čak bez ugovora, pa se predlažu brojni svjedoci, ili se tvrdi da su veliki iznosi novca dobijeni na svadbi (slični primjeri postoje i u Crnoj Gori), što opet iziskuje dokazivanje, a nisu utvrđeni kroz sudsku praksu jasni standardi dokazivanja takvih tvrdnji. Ovaj problem je još izraženiji u slučajevima kada povezana lica dokazuju zakonito porijeklo imovine iz vlastitih prihoda od plate, dodatnih izvora, pomoći porodice, i sl. S obzirom da ta lica nisu optužena, praksa pokazuje da se njihovim tvrdnjama o zakonitom porijeklu sporne imovine u pravilu poklanja povjerenje.

Sve su to pitanja koja bi trebalo urediti jasnije i jednostavnije u okviru relevantnih zakona i sudske prakse.

Vezano za standarde dokazivanja, trebalo bi osigurati permanentno praćenje relevantne sudske prakse (domaćih i ESLJP-a), naročito u tužilaštvima. Sigurno bi koristilo ukoliko bi se u okviru nadležnih pravosudnih institucija odredila lica koja bi pratila odluke u određenom segmentu i na kolegijima ukazivala na dobru praksu koju uoče a koja bi sigurno bila od koristi.

VI POPIS LITERATURE

- Bačić, F. (1998.). *Kazneno pravo: opći dio*. Zagreb: Informator.
- Bavcon, L. Š. (1996.). *Kazensko pravo (splošni del)*. Ljubljana: Časopisni zavod Uradni list Republike Slovenije.
- Boucht, J. (2017.). *The Limits of Asset Confiscation: On the Legitimacy of Extended Appropriation of Criminal Proceeds*. Oxford; Portland: Hart Publishing.
- Datzer, D. (2016.). Uvod u materiju oduzimanja imovinske koristi pribavljene kaznenim djelom. U E. Mujanović i D. Datzer, *Oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelima: Priručnik za praktičare* (str. 19-39). Sarajevo: Centar za istraživanje politike suprotstavljanja kriminalitetu.
- Datzer, D. (2017.). Teorijski aspekti normiranja posebnih oblika oduzimanja imovinske koristi. U E. Mujanović i D. Datzer, *Prošireno oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelima* (str. 15-36). Sarajevo: Centar za istraživanje politike suprotstavljanja kriminalitetu.
- 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.
- European Police Office (Europol). (2016.). *Does crime still pay? Criminal Asset Recovery in the EU*. The Hague.
- International Council on Human Rights Policy & Transparency International (2010.). *Integrating Human Rights in the Anti-Corruption Agenda: Challenges, Possibilities and Opportunities*.
- 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.
- Martinson, R. (1974.). What works? – questions and answers about prison reform. *The Public Interest*, 35, str. 22-54.
- McCarthy, F. (2017.). *Protection of Property and the European Convention on Human Rights*, 6 Brigham-Kanner Property Rights Conference Journal, pp. 306 – 307.
- Mujanović, E. (2017.). Algoritmi za prikaz postupaka za oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom. U E. Mujanović, *Smjernice za postupanje nadležnih institucija u postupku za oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom* (str. 112-130). Sarajevo: Centar za istraživanje politike suprotstavljanja kriminalitetu.
- Mujanović, E. i Sarajlija, S. (2014.). Oduzimanje imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom u Bosni i Hercegovini – između ideala i stvarnosti. U Međunarodna naučno-stručna konferencija „Izgradnja modernog pravnog sistema“. Zbornik radova (str. 871-896). Sarajevo: International Burch University.
- Mujanović, E., Datzer, D. i Kadribašić, N. (2018.). Upravljanje imovinom stečenom krivičnim djelima u međunarodnom i poredbenom pravu. *Kriminalističke teme*, XVIII (1-2), str. 71-95.
- Pavišić, B., Grozdanić, V. i Veić, P. (2007.). *Komentar Kaznenog zakona*. Zagreb: Narodne novine d.d.
- Vettori, B. (2006.). *Tough on Criminal Wealth*. Dordrecht: Springer.
- Vijeće Evrope. (2007.). *Finansijske istrage i oduzimanje bespravno stečene imovine*. Strasbourg.



Pripremu ove publikacije je podržala Vlada Ujedinjenog Kraljevstva. Stavovi predstavljeni u ovoj publikaciji ne odražavaju nužno zvanični stav Vlade Ujedinjenog Kraljevstva.

RAI

Regionalna antikorupcijska inicijativa (*Regional Anti-Corruption Initiative*, RAI) je međuvladina organizacija u kojoj je okupljeno devet zemalja članica: Albanija, Bosna i Hercegovina, Bugarska, Crna Gora, Hrvatska, Moldavija, Sjeverna Makedonija, Rumunija i Srbija, dok Poljska, Gruzija i Slovenija imaju status zemalja posmatrača. Misija RAI je da predvodi regionalnu saradnju radi podrške antikorupcijskim naporima obezbjeđivanjem zajedničke platforme za diskusije, kao i za razmjenu znanja i najbolje prakse.

Sjedište Sekretarijata RAI-ja nalazi se u Sarajevu a projekti koje ova organizacija sprovodi širom Jugoistočne Evrope prvenstveno su usredsređeni na jačanje regionalne saradnje u oblasti sukoba interesa i prijavljivanja imovine funkcionera, provjere zakonodavstva u cilju eliminacije potencijalnih koruptivnih odredbi, zaštite uzbunjivača, jačanja integriteta službi koje sprovode zakon, kao i nacionalnih kapaciteta za oduzimanje koristi pribavljene krivičnim djelom.

AIRE centar

AIRE (*Advice on Individual Rights in Europe*) centar je nevladina organizacija čiji su napori usmjereni na unapređenje svijesti o pravima shodno evropskim zakonima i pružanje podrške žrtvama povreda ljudskih prava. Njegov tim međunarodnih pravnika pruža informacije, podršku i savjete o pravnim standardima Evropske unije i Vijeća Evrope. AIRE centar ima bogato iskustvo u postupcima pred Evropskim sudom za ljudska prava i do sada je učestvovao u raspravama u više od 150 predmeta. AIRE centar je tokom posljednjih 20 godina organizovao i učestvovao u brojnim seminarima u Istočnoj i Centralnoj Evropi za advokate, sudije, državne službenike i nevladine organizacije.

AIRE centar se usredsređuje na zemlje Zapadnog Balkana, u kojima već više od 15 godina u partnerstvu s domaćim institucijama i sudovima sprovodi niz dugoročnih programa unapređenja vladavine prava. Svi njegovi programi sprovode se u cilju unapređenja primjene Evropske konvencije o ljudskim pravima na nacionalnom nivou, podrške procesu evropskih integracija putem jačanja vladavine prava i punog priznanja ljudskih prava, kao i podsticanja regionalne saradnje među sudijama i pravnim stručnjacima.